



## Арбитражный суд Восточно-Сибирского округа

ул. Чкалова, дом 14, Иркутск, 664025, www.fasvso.arbitr.ru  
тел./факс (3952) 210-170, 210-172; e-mail: info@fasvso.arbitr.ru

### ПОСТАНОВЛЕНИЕ

город Иркутск  
03 августа 2021 года

Дело № А10-133/2020

Резолютивная часть постановления объявлена 02 августа 2021 года.

Полный текст постановления изготовлен 03 августа 2021 года.

Арбитражный суд Восточно-Сибирского округа в составе:

председательствующего Рудых А.И.,

судей: Загвоздина В.Д., Лешко А.Н.,

при ведении помощником судьи Слободчиковой О.А. протокола открытого судебного заседания, проводимого с использованием видеоконференц-связи Арбитражного суда Республики Бурятия, с участием судьи Путинцевой Н.Г., при ведении протокола отдельного процессуального действия секретарем Жамбаловой Б.Д.,

при участии представителей: Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по Республике Бурятия – Жамбаловой Т.С. (доверенность от 12.04.2019), Пурбуева Б.С. (доверенность от 21.05.2020), Бурлаковой Натальи Петровны и общества с ограниченной ответственностью «НБС-Групп» – Башаргуроева Ч.Б. (доверенности от 03.06.2021 и от 21.06.2021),

рассмотрев кассационные жалобы Бурлаковой Натальи Петровны и общества с ограниченной ответственностью «НБС-Групп» на решение Арбитражного суда Республики Бурятия от 01 февраля 2021 года по делу № А10-133/2020, постановление Четвертого арбитражного апелляционного суда от 05 апреля 2021 года по тому же делу,

установил:

общество с ограниченной ответственностью «НБС-Групп» (ОГРН 1130327009262, ИНН 0323368786, прежнее наименование ООО «МВ-Групп», далее – общество, ООО «НБС-Групп») обратилось в Арбитражный суд Республики Бурятия с заявлением к Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по Республике Бурятия (ОГРН 1040302691010, ИНН 0323121235, далее – инспекция, налоговый орган) о признании недействительным решения № 2 от 06.02.2019 о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения (в редакции решения

Управления Федеральной налоговой службы по Республике Бурятия вынесено решение № 15-14/14539 от 18.10.2019, далее – решение).

Решением Арбитражного суда Республики Бурятия от 01 февраля 2021 года, оставленным без изменения постановлением Четвертого арбитражного апелляционного суда от 05 апреля 2021 года, в удовлетворении заявления отказано.

Судебные акты приняты со ссылкой на статьи 52, 80, 143, 166, 169, 171, 172, 246, 247, 252, 265, 272 Налогового кодекса Российской Федерации (далее – НК РФ, Кодекс), статьи 1, 15, 166, 393, 395 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), Федеральный закон от 06.12.2011 № 402-ФЗ «О бухгалтерском учете», разъяснения, изложенные в постановлениях: Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств», Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12.10.2006 № 53 «Об оценке арбитражными судами обоснованности получения налогоплательщиком налоговой выгоды» и от 30.07.2013 № 57 «О некоторых вопросах, возникающих при применении арбитражными судами части первой Налогового кодекса Российской Федерации» (далее – постановления № 7, № 53, № 57), правовые позиции, изложенные в постановлениях Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 09.11.2010 № 6961/10, от 30.01.2007 № 10963/06.

Общество в кассационной жалобе, ссылаясь на нарушение норм материального права (статьи 30, 89, 169, 247, 264, 274, пункт 2 статьи 171, пункт 1 статьи 172 НК РФ), несоблюдение норм процессуального права (статьи 68, 270 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ)), постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 14.07.2003 № 12-П, от 28.03.2000 № 5-П, от 17.03.2009 № 5-П; от 22.06.2009 № 10-П, просит решение и постановление отменить, не передавая дело на новое рассмотрение, принять новый судебный акт об удовлетворении заявленных требований.

По мнению общества, по эпизоду доначисления налога на прибыль организаций (далее – налог на прибыль) арбитражные суды: не в полном объеме оценили показания свидетеля Д.Гантумура; необоснованно приняли во внимание материалы проверки, проведенной отделом полиции № 1 УМВД России по г. Улан-Удэ; не исследовали вопрос, связанный с налогообложением общества на территории Монголии; не установили уплату налога на прибыль в соответствии с положениями статьи 7 и пункта 2 статьи 4 Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Монголии об избежании двойного налогообложения в отношении налогов на доходы и имущество от 05.04.1995 (далее – Соглашение об избежании двойного налогообложения); не установили

действительные налоговые обязательства общества; необоснованно отклонили доводы и доказательства о нереальности сделок с монгольскими компаниями и о необходимости корректировки доходной и расходной части; необоснованно применили принцип эстоппеля, лишив общество права ссылаться на недействительность договоров.

ООО «НБС-Групп» указывает: показания свидетелей директора общества Цыренова Н.Г., его заместителя Батуева В.Б. и его сына Батуева Б.-Ш.Ч. не могут быть признаны допустимыми доказательствами из-за личной заинтересованности данных лиц в исходе другого дела (А10-2238/2017).

По эпизоду доначисленных сумм по налогу на добавленную стоимость (далее – НДС) общество полагает: вследствие произведенной реконструкции налоговых обязательств (замены поставщика общества с ограниченной ответственностью (ООО) «Байкалремстрой» на ООО «ИНИЦ Сершин»), указанный налог, первоначально заявленный к вычету по сделкам с ООО «Байкалремстрой», признанными налоговым органом нереальными, полностью уплачен в бюджет, ущерб бюджетной системе не причинён.

Бурлакова Наталья Петровна (далее – Бурлакова Н.П.) в своей кассационной жалобе, ссылаясь на нарушение норм материального права (статья 57 Конституции Российской Федерации, статья 54.1 Кодекса, Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве)), постановление и определение Конституционного Суда Российской Федерации от 14.07.2003 № 12-П и от 12.07.2006 № 267-О, постановление № 53, постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 19.07.2011 № 1621/11, просит судебные акты отменить, дело направить на новое рассмотрение в арбитражный суд первой инстанции.

По мнению Бурлаковой Н.П.: она не являлась и не является одновременно руководителем и учредителем общества, в связи с чем принятые по настоящему делу судебные акты затрагивают её права и законные интересы, поскольку к ней как к учредителю в силу норм главы III.2 Закона о банкротстве могут быть применены меры субсидиарной ответственности в случае неисполнения обществом оспариваемого решения.

Бурлакова Н.П. также считает, что судами: не исследованы вопросы, связанные с получением обществом дохода и уплаты им налогов на территории иностранного государства; формально отклонены вычеты общества по хозяйственным операциям с ООО «ИНИЦ Сершин».

Инспекция в отзыве на кассационные жалобы против их доводов возразила, ссылаясь на их несостоятельность.

Присутствующие в судебном заседании представители Бурлаковой Н.П., общества и инспекции поддержали доводы и возражения, изложенные в кассационных жалобах и отзыве на них.

Рассмотрение кассационных жалоб по данному делу начато коллегией в составе судей Рудых А.И., Новгородского И.Б. и Левашко А.Н., 05.07.2021 было отложено из-за отсутствия технической возможности проведения судебного заседания с использованием системы видеоконференц-связи Арбитражного суда Республики Бурятия.

В связи с нахождением судьи Новгородского И.Б. в отпуске определением председателя первого судебного состава от 02 августа 2021 года в составе судей, участвующих в рассмотрении дела, на основании статьи 18 АПК РФ произведена замена данного судьи на судью Загвоздина В.Д., рассмотрение дела начато с начала.

Проверив в порядке главы 35 АПК РФ правильность применения арбитражными судами норм материального и соблюдение норм процессуального права, соответствие выводов судов о применении норм права установленным по делу обстоятельствам и имеющимся в деле доказательствам и, исходя из доводов кассационных жалоб и возражений относительно них, суд округа приходит к следующим выводам.

По результатам выездной налоговой проверки общества по вопросам правильности исчисления и своевременности уплаты по налогам, сборам за 2016 год и по налогу на доходы физических лиц (далее – НДФЛ) за период с 01.08.2016 по 30.06.2017 инспекцией составлен акт от 24.07.2018 № 9 и 06.02.2019 вынесено решение № 2, согласно которому обществу начислено за 2016 год, в том числе: 5 850 150 рублей НДС и 7 835 080 рублей налога на прибыль, соответствующих им пени: 1 268 289 рублей (НДС), 1 425 566 рублей (налог на прибыль) и 3 535 469 рублей и 1 000 рублей соответствующих штрафов.

Основанием для доначисления указанных сумм послужили выводы инспекции о: неправомерном отнесении налогоплательщиком в состав затрат 39 175 403 рублей внереализационных расходов по компенсации ущерба; завышении обществом налоговых вычетов в результате неправомерного предъявления к вычету НДС по сделкам с контрагентами: ООО «Байкалремстрой» (4 766 916 рублей 06 копеек и 200 442 рубля 81 копейка за 3 и 4 кварталы 2016 года соответственно) и ООО «ИК Траст» (882 790 рублей 73 копейки за 4 квартал 2016 года).

Не согласившись с решением инспекции, соблюдая досудебный порядок урегулирования спора, общество обратилось в суд с рассматриваемым заявлением.

Отказывая в удовлетворении заявления, суды исходили из законности и обоснованности оспариваемого решения.

Суд округа оснований для отмены судебных актов не усматривает в силу следующего.

Относительно кассационной жалобы Бурлаковой Н.П. суд округа полагает следующее.

В соответствии с положениями статьи 51 АПК РФ третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора, могут вступить в дело на стороне истца или ответчика до принятия судебного акта, которым заканчивается рассмотрение дела в первой инстанции арбитражного суда, если этот судебный акт может повлиять на их права или обязанности по отношению к одной из сторон. Они могут быть привлечены к участию в деле также по ходатайству стороны или по инициативе суда.

Из смысла и содержания статьи 42 АПК РФ следует, что лица, не участвовавшие в деле, вправе обжаловать этот судебный акт, а также оспорить его в порядке надзора по правилам, установленным настоящим Кодексом, если докажут, что обжалуемые судебные акты приняты об их правах и об обязанностях. При этом, такие лица пользуются правами и несут обязанности лиц, участвующих в деле.

Исследовав и оценив содержание кассационной жалобы Бурлаковой Н.П. и обжалуемых ею судебных актов и имеющиеся в деле доказательства, судом округа установлено: Бурлакова Н.П. участником и исполнителем рассматриваемых сделок не являлась, решение о заключении и исполнении данных сделок не принимала; доказательств заявления обществом ходатайства о необходимости привлечения Бурлаковой Н.П. к участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, со ссылкой на её участие в заключении и исполнении спорных сделок, материалы дела не содержат.

Из содержания обжалуемых судебных актов не усматривается, что суды приняли судебные акты о каких-либо правах Бурлаковой Н.П. или возложили на неё какие-либо обязанности, в тексте названных актов какие-либо выводы в отношении указанного лица отсутствуют, доказательств иного в деле не имеется.

Доказательства и обоснование применения к Бурлаковой Н.П. как к учредителю общества мер субсидиарной ответственности в деле отсутствуют, в тексте кассационной жалобы не приведено. Сам по себе факт привлечения учредителя к субсидиарной ответственности при неисполнении обществом оспариваемого решения не может изменять установленных по настоящему делу фактических обстоятельств неправомерного исчисления налога на прибыль и НДС и не свидетельствует о незаконности проведения инспекцией проверки и незаконности принятия судебных актов.

В связи с изложенным и поскольку факт того, что обжалуемые судебные акты приняты о правах и обязанностях Бурлаковой Н.П. не доказан, суд округа считает, что право на подачу кассационной жалобы в порядке статьи 42 АПК РФ у неё отсутствует.

Согласно пункту 3 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30.06.2020 № 13 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде кассационной инстанции», если после принятия кассационной жалобы будет установлено, что заявитель не имеет права на обжалование судебного акта, то применительно к пункту 1 части 1 статьи 150 АПК РФ производство по жалобе подлежит прекращению, в связи с чем производство по кассационной жалобе Бурлаковой Н.П. подлежит прекращению, уплаченные ею при подаче жалобы по чеку-ордеру от 03 июня 2021 года (операция № 13 (ПАО Сбербанк, Бурятское отделение 8601/93)) 150 рублей государственной пошлины подлежат возврату.

Относительно кассационной жалобы общества суд округа полагает следующее.

В соответствии с пунктом 1 статьи 246 НК РФ российские организации признаются налогоплательщиками налога на прибыль организаций, объектом налогообложения которого признается прибыль, полученная налогоплательщиком (статья 247 НК РФ). Прибылью для российских организаций признаются полученные доходы, уменьшенные на величину произведенных расходов, которые определяются в соответствии с главой 25 Кодекса.

Согласно пункту 1 статьи 252 НК РФ расходами признаются обоснованные и документально подтвержденные затраты (а в случаях, предусмотренных статьей 265 Кодекса, убытки), осуществленные (понесенные) налогоплательщиком. Под обоснованными расходами понимаются экономически оправданные затраты, оценка которых выражена в денежной форме. Под документально подтвержденными расходами понимаются затраты, подтвержденные документами, оформленными в соответствии с законодательством Российской Федерации, либо документами, оформленными в соответствии с обычаями делового оборота.

В соответствии с подпунктом 13 пункта 1 статьи 265 НК РФ в состав внереализационных расходов, учитываемых при определении налогооблагаемой прибыли, включаются обоснованные затраты на осуществление деятельности, не связанной с производством и (или) реализацией, в частности, расходы в виде признанных должником или подлежащих уплате должником на основании решения суда, вступившего в законную силу, штрафов, пеней и (или) иных санкций за нарушение договорных или долговых обязательств, а также расходы на возмещение причиненного ущерба.

При определении расходов в налоговом учете методом начисления датой признания указанных расходов считается дата признания организацией суммы подлежащего возмещению ущерба или дата вступления в законную силу решения суда (подпункт 8 пункта 7 статьи 272 НК РФ). При кассовом методе неустойку и проценты за

просрочку включают в состав расходов в тот момент, когда они фактически уплачены (пункт 3 статьи 273 НК РФ).

Исходя из положений указанных норм права, а также статей 15, 393, 395 ГК РФ и разъяснений к ним, арбитражные суды, оценив доводы сторон и представленные в их обоснование доказательства, установили следующее.

По эпизоду доначисления налога на прибыль.

Основанием для доначисления обществу 7 835 080 рублей недоимки по налогу на прибыль за 2016 год, соответствующих ему пени и штрафа послужил вывод инспекции о неправомерном уменьшении обществом налогооблагаемой базы по налогу на прибыль за счет отнесения в состав внереализационных расходов 39 175 403 рублей (компенсация ущерба в связи с неисполнением обязательств оплаты по договору).

Согласно представленной обществом 28.03.2018 после начала выездной налоговой проверки (29.09.2017) уточненной декларации по налогу на прибыль за 2016 год в ней отражены 39 236 419 рублей внереализационных расходов (в том числе 61 016 рублей на услуги банков и 39 175 403 рублей расходов по компенсации ущерба).

Из материалов дела следует и судами установлено: 29.02.2016 обществом (подрядчик) с компанией «Депозит плюс» ХХК, Монголия (заказчик) (далее – «Депозит плюс») заключены договоры подряда, для выполнения работ по которым обществом (заказчик) 02.03.2016 заключены договоры субподряда с компанией «Индэр зам» ХХК (Монголия) (далее – компания «Индэр зам»).

Общая стоимость работ по договорам подряда от 29.02.2016 составила 17 649 684 849 монгольских тугриков или 654 832 088 рублей.

В подтверждение 39 175 403 рублей внереализационных расходов обществом представлено соглашение о компенсации убытков от 15.12.2016, согласно которому ООО «МВ-Групп» (должник) и компания «Индэр зам» (кредитор) договорились, что должник возмещает кредитору реальный ущерб (убытки), который выражается в уплате кредитором процентов за пользование заемными денежными средствами, полученными для выполнения работ, то есть расходы кредитора на восстановление его нарушенного права за период выполнения работ с марта до ноября 2016 года, в результате неисполнения должником своих обязательств по оплате по договорам субподряда с учетом дополнительных соглашений в указанный период.

Исследовав и проанализировав данное соглашение, договоры подряда, субподряда и дополнительные соглашения, а также иные имеющиеся в деле доказательства (паспорта сделок от 25.11.2016, оборотно-сальдовые ведомости, выписки банков с расчетных счетов общества, акты выполненных работ, счета-фактуры, показания свидетелей), и оценив их в совокупности, судами установлены и обществом не опровергнуты следующие факты.

Валютные операции по счету ООО «МВ-Групп» по исполнению платежных обязательств по договорам субподряда в 2016 году не проводились; на момент заключения соглашения 15.12.2016 срок исполнения обязательств по договорам субподряда и дополнительных соглашений не наступил и их условия в части сроков оплаты обществом не нарушены (завершение исполнения обязательств по ним указаны 10.05.2018 и доказательства их исполнения позже этого срока в материалы дела не представлены), в связи с чем убытки у субподрядной организации отсутствовали, их предъявление за 9 месяцев 2016 года (за период выполнения работ с марта до ноября) противоречит гражданскому законодательству и условиям заключенных договоров субподряда и дополнительных соглашений; предусмотренный пунктом 3 соглашения размер процента за пользование займом - 8.5 процентов годовых, документально не подтвержден.

Судами также установлено: иные документы, свидетельствующие о несении обществом 39 175 403 рублей внереализационных расходов, соответствующих положениям статьи 265 НК РФ, в деле отсутствуют, о наличии таких доказательств и невозможности их представления по независящим от общества причинам налогоплательщиком ни при проверке, ни при рассмотрении дела в судах двух инстанций не заявлено.

Установив данные обстоятельства, которые заявителем кассационной жалобы по существу не оспорены и не опровергнуты, суды пришли к обоснованным выводам о: недоказанности факта причинения ущерба компании «Индэр зам» в результате ненадлежащего исполнения обществом обязательств по оплате и неправомерности отнесения последним 39 175 403 рублей компенсации убытка в состав внереализационных расходов за 2016 год.

При этом, судами правильно отклонены доводы общества о нереальности исполнения договоров подряда от 29.02.2016 со ссылкой на следующие установленные по делу обстоятельства.

При проведении проверки и подаче заявления в суд общество о недействительности сделок не заявляло, а напротив, как следует из заявления в суд, ответов общества на требования налогового органа при проверке и представленных возражений на акт проверки (том 1, л.д. 4-20, том 3 л.д.55-60, 123-126, том 13, л.д.49-100), ООО «НБС – Групп» доказывало факт существования договоров с монгольскими компаниями, в обоснование чего предоставило первичные документы, подтверждающие выполнение работ не собственными силами (отсутствовала техническая оснащенность на территории Монголии для выполнения таких работ), а посредством субподрядной организации (компания «Индэр зам»).



Судами также установлено: свидетельскими показаниями должностных лиц общества и его контрагентов факты заключения и выполнения спорных договоров подтверждены; представленные обществом документы (переписка с монгольскими ведомствами), учитывая факт представления договоров, актов выполненных работ и наличия расчетов по договорам подряда с «Депозит плюс», однозначно и достоверно не свидетельствует о том, что сделки с монгольскими компаниями нереальны, либо отсутствовали взаимоотношения с указанными компаниями; показания Д.Гантумура не опровергают реальности спорных хозяйственных операций, наоборот, косвенно свидетельствуют о выполнении работ.

Отклоняя довод общества о недопустимости свидетельских показаний, судами правильно указано на то, что сами показания данных свидетелей объективными доказательствами достоверно не опровергаются, а наличие личной заинтересованности само по себе не является основанием для признания доказательства недопустимым.

При этом судами правильно указано на то, что общество имело возможность при рассмотрении настоящего дела заявить ходатайство о допросе данных лиц в качестве свидетелей в целях выяснения обстоятельств относительно спорных хозяйственных операций, однако таких процессуальных действий не совершило, поэтому для него наступили последствия, предусмотренные частью 2 статьи 9 АПК РФ.

Довод о необоснованном принятии судами материалов проверки, проведенной отделом полиции № 1 УМВД России по г. Улан-Удэ, со ссылкой на постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 14.07.2003 № 12-П, от 28.03.2000 № 5-П, от 17.03.2009 № 5-П; от 22.06.2009 № 10-П не может быть принят во внимание в связи со следующим.

В соответствии с положениями главы 7 АПК РФ разрешение вопросов об относимости и допустимости представленных сторонами доказательств, а также их оценка являются прерогативой суда, рассматривающего дело по существу.

Материалами доследственной проверки, проведенной отделом полиции № 1 Управления МВД России по г. Улан-Удэ, установлен факт предоставления ООО «МВ-Групп» пяти реально заключенных и подписанных договоров, при этом фактов использования заведомо подложных документов ООО «МВ-Групп» при подаче заявки на участие в открытом конкурсе по выбору исполнителя работ по ликвидации последствий добычи угля на окружающую среду Холбольджинского угольного разреза и терриконов бывшей шахты «Гусиноозерская», не установлено.

Исследовав и оценив указанные материалы и представленные сторонами доказательства, проанализировав во взаимосвязи материалы настоящего дела и материалы доследственной проверки и установленные по результатам их оценки обстоятельства в

совокупности, арбитражные суды пришли к правильному выводу о непредставлении обществом достаточной совокупности доказательств, опровергающих им же представленные во время проверки первичные документы об исполнении договорных обязательств и доказанности инспекцией фактов реальности совершенных обществом сделок с монгольскими компаниями.

Выводы судов о возможности использования в арбитражном процессе полученных в уголовно-процессуальном порядке доказательств соответствуют правовой позиции Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлении от 24.06.2014 № 3159/2014 по делу № А05-15514/2012, о том, что другие доказательства, полученные в уголовно-процессуальном порядке, при условии их относимости и допустимости могут быть использованы в арбитражном процессе для установления наличия или отсутствия обстоятельств, обосновывающих требования и возражения участвующих в деле лиц.

С учетом изложенного и поскольку правила оценки доказательств, предусмотренные статьями 65, 66, 67, 68 и 71 АПК РФ, при рассмотрении эпизода по налогу на прибыль судами соблюдены, оснований для иной оценки имеющихся в деле доказательств суд округа в силу его полномочий, определенных в статье 286 АПК РФ, не имеет.

Доводы по эпизоду доначисления оспариваемых сумм НДС суд округа считает не подлежащими удовлетворению в силу следующего.

Из положений статей 143, 169, 171, 172 НК РФ следует, что для налогоплательщика право на применение налогового вычета по НДС в спорном периоде возникает при соблюдении следующих условий: товары, работы и услуги должны быть приобретены для осуществления реальных операций, признаваемых объектом налогообложения в соответствии с главой 21 НК РФ и поставлены на учет; у налогоплательщика имеются счета-фактуры и иные первичные документы с выделенной в них отдельной строкой суммой НДС (товарные, транспортные накладные).

При этом как сведения, содержащиеся в счетах-фактурах, так и данные первичных документов, составляемых при совершении хозяйственной операции и представляемых налогоплательщиком в налоговые органы, должны отвечать установленным законодательством требованиям и содержать достоверные сведения об обстоятельствах, с которыми законодательство связывает реализацию права на осуществление налоговых вычетов.

Разъяснения по применению указанных норм права даны в постановлении № 53.

Правильно применив указанные нормы права, а также статьи 52 и 80 НК РФ, принимая во внимание разъяснения, данные в постановлении № 57, арбитражные суды,

оценив доводы сторон и представленные в их обоснование доказательства, установили следующее.

ООО «НБС-Групп» за 3 и 4 кварталы 2016 года заявлено 4 766 916 рублей 06 копеек и 200 442 рублей 81 копейка налоговых вычетов по НДС по сделкам с ООО «Байкалремстрой» по счетам-фактурам, отраженным в книгах покупок за указанные периоды.

В подтверждение налоговых вычетов по указанному контрагенту обществом представлены договоры подряда, заключенные с ООО «Байкалремстрой», счета-фактуры, акты о приемки выполненных работ. При этом из материалов дела следует, что ООО «Байкалремстрой» по юридическому адресу не располагается, сумма налоговых вычетов в налоговых декларациях составляет 99.8 % от суммы налога, подлежащей уплате в бюджет, у данного лица отсутствуют основные средства, имущество, земельные участки. Аналогичные выводы об отсутствии у указанного лица технических и материальных ресурсов для выполнения работ сделаны судами при рассмотрении дел № А19-6669/2017, № А19-3871/2018 и № А19-4180/2018.

Судами также установлено и материалами дела подтверждено, что: денежные средства, поступившие от ООО «МВ-Групп» на расчетный счет ООО «Байкалремстрой» за период с 28.09.2016 по 07.11.2016, в дальнейшем списаны с расчетного счета данного лица с назначением платежа «Прочие выдачи. Хозяйственные расходы»; инспекцией при проверке из показаний свидетелей, данных при расследовании уголовного дела, установлено и обществом не опровергнуто, что спорные подрядные работы выполнялись силами сотрудников самого общества, а не указанного контрагента.

Общество выводы налогового органа не оспаривало, однако указывало, что факт выполнения самих спорных работ, а также объем использованных при этом строительных материалов налоговым органом под сомнение не ставился, порочность сделки заключалась только в одной из её сторон. С целью устранения искажений и установления действительных налоговых обязательств ООО «НБС-Групп» представило уточненные налоговые декларации, в которых НДС исчислен и уплачен в бюджет без учета взаимоотношений с ООО «Байкалремстрой». В составе указанных расходов была заявлена поставка асфальтобетонной смеси на сумму 16 984 284 рублей, оплата которой произведена обществом непосредственно на расчетный счет ООО «ИНИЦ Сершин», в связи с чем указанный поставщик и общество фактически признали данные взаимоотношения как реализацию товара, и ООО «ИНИЦ Сершин» выставило корректировочный счет-фактуру в адрес ООО «НБС-Групп», исключив у себя из книги продаж прежнего контрагента – ООО «Байкалремстрой», а ООО «НБС-Групп» заменило в книге покупок ООО «Байкалремстрой» на поставщика – ООО «ИНИЦ Сершин».

В связи с указанными изменениями обществом предоставлены уточненные декларации по НДС за 3 квартал 2016 года, возникшая в результате исключения ООО «Байкалремстрой» из состава поставщиков и данных уточнений разница по НДС обществом уплачена после проведения проверки.

Поскольку вычеты по НДС обществом по контрагенту ООО «ИНИЦ Сершин» до проведения и во время проведения выездной налоговой проверки не декларировались, уточненные декларации по НДС за 3 и 4 кварталы 2016 года для дополнительного применения вычетов поданы после проведения проверки (13.12.2019), суд округа соглашается с выводами судов о доказанности налоговым органом нереальности хозяйственных операций с ООО «Байкалремстрой», отсутствии оснований у налогового органа для предоставления вычета по НДС по сделкам с указанным контрагентом, законности и обоснованности оспариваемого решения налогового органа № 2 от 06.02.2019 и, как следствие, об отсутствии оснований для удовлетворения требований.

Данные выводы соответствуют содержанию имеющихся в деле доказательств, при исследовании и оценке которых, а также при распределении бремени доказывания необходимых для правильного разрешения спора обстоятельств, требования статей 65, 67, 68, 71 и 200 АПК РФ судами соблюдены.

Впервые заявленный в кассационной жалобе довод о необходимости установления налоговых обязательств общества с учетом Соглашения об избежании двойного налогообложения не может быть принят во внимание, поскольку соответствующие доказательства уплаты налогов на территории Монголии обществом ни при проверке, ни при рассмотрении дела в судах двух инстанций не представлены, в материалах дела отсутствуют, о наличии таких доказательств и невозможности их представления во время проверки и рассмотрения дела в судах двух инстанций обществом не заявлено.

Иные доводы кассационной жалобы общества, несмотря на ссылку на нарушение норм материального и процессуального права, являются позицией общества по делу, приводились им в судах двух инстанций, судами рассмотрены и отклонены со ссылкой на установленные по настоящему делу фактические обстоятельства и нормы права, с изложением в судебных актах мотивов их непринятия.

Нарушений норм процессуального права, являющихся безусловным основанием для отмены судебных актов в силу части 4 статьи 288 АПК РФ, не установлено.

Неправильного истолкования и применения норм материального права по оспариваемым эпизодам по налогу на прибыль и по НДС к установленным судами по настоящему делу фактическим обстоятельствам, суд округа не усматривает.

По результатам рассмотрения кассационной жалобы общества суд округа приходит к выводу о том, что обжалуемые судебные акты основаны на полном и всестороннем

исследовании имеющихся в деле доказательств, приняты с соблюдением норм материального и процессуального права и подлежат оставлению без изменения на основании пункта 1 части 1 статьи 287 АПК РФ.

Расходы по уплате государственной пошлины за подачу кассационной жалобы в силу статьи 110 АПК РФ подлежат отнесению на её заявителя.

Руководствуясь статьями 104, 110, 150, 274, 286-289 АПК РФ, Арбитражный суд Восточно-Сибирского округа

**ПОСТАНОВИЛ:**

производство по кассационной жалобе Бурлаковой Натальи Петровны прекратить.

Возвратить Бурлаковой Наталье Петровне (ИНН 032600564026) из федерального бюджета 150 рублей государственной пошлины, уплаченных по чеку-ордеру от 03 июня 2021 года операция № 13 (ПАО Сбербанк, Бурятское отделение 8601/93).

Выдать справку на возврат государственной пошлины.

Решение Арбитражного суда Республики Бурятия от 01 февраля 2021 года по делу № А10-133/2020, постановление Четвертого арбитражного апелляционного суда от 05 апреля 2021 года по тому же делу оставить без изменения, кассационную жалобу общества с ограниченной ответственностью «НБС-Групп» – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в Судебную коллегию Верховного Суда Российской Федерации в срок, не превышающий двух месяцев со дня его принятия, в порядке, предусмотренном статьей 291.1 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председательствующий

А.И. Рудых

Судьи

В.Д. Загвоздин

А.Н. Левашко