



АРБИТРАЖНЫЙ СУД ВОРОНЕЖСКОЙ ОБЛАСТИ

ИМЕНЕМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Р Е Ш Е Н И Е

г.Воронеж

Дело № А14-2237/2016

«08» февраля 2017 года

дата изготовления решения в полном объеме «08» февраля 2017 года  
дата оглашения резолютивной части решения «01» февраля 2017 года

Арбитражный суд Воронежской области в составе судьи Соболевой Е.П.,  
при ведении протокола секретарем судебного заседания Сапроновой Е.С.,  
рассмотрев в открытом судебном заседании заявление общества с ограниченной  
ответственностью «Опытно-конструкторское бюро моторостроения» (ОГРН  
1153668009714, ИНН 3664204783), г. Воронеж

к Инспекции Федеральной налоговой службы по Советскому району г.Воронежа (ОГРН  
1043600195847, ИНН 3665047950), г.Воронеж

о признании недействительным решения от 05.11.2015 №10-24/28 об отказе в  
привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения в части  
доначисления НДС в сумме 1 451 269 руб., пени по НДС в сумме 93 283 руб.

при участии в заседании:

от заявителя: Чекалов С.С. – адвокат по доверенности №59 от 27.05.2016 (действительна  
до 27.05.2017)

от ответчика: Ильин С.В. – ведущий специалист-эксперт правового отдела по  
доверенности №03-17/22486 от 20.12.2016 (действительна до 31.12.2017), Попов С.Г. –  
начальник правового отдела по доверенности №03-17/08932 от 16.06.2016, Занина О.П. –  
главный государственный налоговый инспектор отдела выездных проверок по  
доверенности №03-17/01129 от 24.01.2017 (действительна до 31.12.2017), Камынина С.Н.  
– главный государственный налоговый инспектор отдела выездных проверок по  
доверенности №03-17/01133 от 24.01.2017 (действительна до 31.12.2017), Поздняков Ю.В.  
– заместитель начальника правового отдела по доверенности №03-17/19497 от 17.11.2016,

Шатских И.В. – ведущий специалист-эксперт правового отдела УФНС России по Воронежской области по доверенности от 20.12.2016 №03-17/22484

у с т а н о в и л:

Общество с ограниченной ответственностью «Опытно-конструкторское бюро моторостроения», г. Воронеж (заявитель по делу, Общество, ООО «ОКБМ») обратилось в Арбитражный суд Воронежской области с заявлением к Инспекции Федеральной налоговой службы по Советскому району г.Воронежа (ответчик по делу, Инспекция, налоговый орган) о признании недействительным решения от 05.11.2015 №10-24/28 об отказе в привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения в части доначисления НДС в сумме 1 451 269 руб., пени по НДС в сумме 93 283 руб.

Заявитель поддержал заявленные требования по основаниям, изложенным в заявлении и дополнительных пояснениях, представленных для приобщения к материалам дела в подтверждение своей позиции.

Ответчик возражает против удовлетворения заявленных требований по основаниям, изложенным в письменном отзыве и дополнениях к нему, считает оспариваемое решение законным и обоснованным.

Рассмотрение дела откладывалось для представления лицами, участвующими в деле, дополнительных доказательств в порядке статьи 158 АПК РФ.

В судебном заседании 25.01.2017 объявлялся перерыв до 01.02.2017 в порядке статьи 163 АПК РФ.

Из материалов дела следует:

В отношении общества с ограниченной ответственностью «Опытно-конструкторское бюро моторостроения» (ООО «ОКБМ») Инспекцией Федеральной налоговой службы по Советскому району г. Воронежа была проведена выездная налоговая проверка за период с 01.01.2012 по 30.12.2014 (в частности, по налогу на добавленную стоимость).

По результатам налоговой проверки был составлен акт выездной налоговой проверки №10-22/21 от 06.08.2015.

Рассмотрев материалы выездной налоговой проверки, начальник ИФНС России по Советскому району г. Воронежа Золотарева В.Н. вынесла решение об отказе в привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения №10-24/28 от 05.11.2015 (л.д.22-40, т.1), в котором содержится указание на неуплату Обществом налога на добавленную стоимость в сумме 1 452 024 руб. за 4 квартал 2014 года, предложение уплатить недоимку по налогу на добавленную стоимость в указанной сумме, с также пени, начисленные на недоимку по НДС в сумме 93 283руб. по состоянию на 05.11.2015. В привлечении ООО «ОКБМ» к налоговой ответственности

за неполную уплату налога на добавленную стоимость по п.1 ст. 122 НК РФ было отказано.

Основанием для вынесения указанного решения (в оспариваемой части) послужили выводы налогового органа о том, что ООО «ОКБМ» в проверяемом периоде не были учтены требования п.2 ст. 170 НК РФ, пп.2 п.3 ст. 170 и пп.1 п.2 ст. 171 НК РФ, в связи с чем, за 4 квартал 2014 года неправомерно не восстановлен НДС, ранее принятый к вычету по приобретенным товарам (работам, услугам), используемым в операциях, не подлежащих налогообложению.

Не согласившись с указанным решением налогового органа, Общество обратилось с жалобой в УФНС России по Воронежской области. Решением УФНС России по Воронежской области №15-1-18/01757@ от 29.01.2016 (л.д.81-86,т.1) решение Инспекции Федеральной налоговой службы по Советскому району г. Воронежа №10-24/28 от 05.11.2015 было оставлено без изменения.

Полагая, что решение об отказе в привлечении общества с ограниченной ответственностью «Опытно-конструкторское бюро моторостроения» к ответственности за совершение налогового правонарушения №10-24/28 от 05.11.2015 в части выводов о необходимости восстановления сумм налоговых вычетов по НДС в 4 квартале 2014 года в размере 1 452 024руб., ранее принятому к вычету по приобретенным товарам (работам, услугам), используемым в операциях, не подлежащих налогообложению (что повлекло предложение в пп. 3.1, 3.2 резолютивной части решения уплатить недоимку по НДС и пени в указанных суммах), противоречит действующему законодательству и нарушает его права и законные интересы, Общество обратилось с настоящим заявлением в арбитражный суд.

В обоснование своих требований заявитель ссылается на то, что в нарушение действующего налогового законодательства, ответчик не учел и в оспариваемом решении не отразил причины неприменения к отношениям положения п. 4 ст. 170 НК РФ, согласно которым, налогоплательщик вправе принять к вычету всю сумму входящего НДС налогового периода, если в этом налоговом периоде «доля совокупных расходов на приобретение, производство и (или) реализацию товаров (работ, услуг), имущественных прав, операции по реализации, которых не подлежат налогообложению, не превышает 5 процентов общей величины совокупных расходов на приобретение, производство и (или) реализацию товаров (работ, услуг), имущественных прав. Данное положение Налогового кодекса РФ отражено в учетной политике ООО «ОКБМ». При этом заявитель указывает на то, что отдельный учет затрат и НДС заявитель ведет в обязательном порядке.

Также, заявитель указывает на то, что по данным оборотно-сальдовой ведомости по счету 20 «Основное производство» по заказу 20417014-1 (МС-21 АО) за 2014 год сформированы затраты в сумме 10 675 202,69 руб., числящиеся на конец периода 2014 года как незавершенное производство. В состав затрат вошли также и услуги сторонних организаций - ООО ИСК «Возрождение», результаты НИР (Отчет) по теме «Разработка эскизного проекта системы перемещения крыла самолета МС-21» в сумме 7 036 849,14руб.

То есть, эти затраты числятся как незавершенное производство по открытому заказу по необлагаемым НДС работам на выполнение ОКР на тему «Разработка СПМК-МС-21» с шифром производственных затрат (ШПЗ) 20417014, в том числе:

20417014-1 - разработка РКД ТД на систему перемещения механизации крыла семейства самолетов МС-21 (СПМК-МС-21),

20417014-2 - изготовление одного опытного образца составной части самолетокомплекта СПМК-МС-21,

20417014-3 - проведение статических испытаний СПМК-МС-21.

Инспекция выражает несогласие с позицией заявителя о том, что в данном случае подлежит применению правило, предусмотренное абзацем 7 пункта 4 статьи 170 НК РФ, согласно которому налогоплательщик может принять к вычету налог в полном объеме при условии, что доля совокупных расходов на приобретение, производство и (или) реализацию товаров (работ, услуг), имущественных прав, операции по реализации которых не подлежат налогообложению, не превышает 5% от общей величины совокупных расходов на приобретение, производство и (или) реализацию товаров (работ, услуг), имущественных прав, при этом указывает на следующие обстоятельства:

Пунктом 1 статьи 318 НК РФ предусмотрено подразделение расходов на производство и реализацию на два вида: прямые и косвенные.

К прямым расходам могут быть отнесены, в частности, материальные затраты, расходы на оплату труда персонала с отчислениями в социальные фонды и суммы начисленной амортизации по основным средствам. Также указанной нормой НК РФ предусмотрено, что налогоплательщик самостоятельно определяет в учетной политике для целей налогообложения перечень прямых расходов, связанных с производством товаров.

В спорной ситуации рассматривается обязанность налогоплательщика восстановить НДС по прямым расходам (материальным, услугам сторонних организаций), прямо участвующим в создании продукта, реализация которого не облагается НДС: записи по дебету балансового счета 20 «Основное производство» по

шифру затрат ШПЗ 20417014 МС-21 АО произведены в корреспонденции с кредитом балансовых счетов 10 «Материалы», 60 «Расчеты с поставщиками и подрядчиками».

В пункте 2.5 Учетной политики для целей налогового учета налогоплательщик указал, что «к прямым расходам относятся затраты, учитываемые на счете 20 «основное производство» и на счете 25 «Общепроизводственные расходы». Затраты, учитываемые на счете 26 «Общехозяйственные расходы» являются в налоговом учете косвенными».

Согласно анализу счета 20.1 «Основное производство» затраты по рассматриваемому заказу с шифром 20417014-1 (МС-21) составили 10 675 202,69 руб., в том числе:

Дт 20 кт 10 266757,07 руб. - материальные затраты

Дт 20 кт 25 2882662,74 руб. - общепроизводственные затраты

Дт 20 кт 60 7099386,69 руб. - услуги сторонних организаций

Дт 20 кт 69 99490,68 руб. - отчисления в социальные фонды

Дт 20 кт 70 326905,51 руб. - затраты по оплате труда

Проверяющие установили, что общехозяйственных расходов со счета 26 «Общехозяйственные расходы» в составе затрат по оспариваемому эпизоду нет.

Это же отражено и в решении об отказе в привлечении к налоговой ответственности (стр. 3 решения).

Таким образом, поскольку, услуги по газоснабжению, услуги по охране и электроэнергии, в соответствии нормами Налогового кодекса РФ и принятой учетной политикой Общества, относятся к прямым расходам, то эти услуги, по мнению проверяющих, прямо относятся к выполнению работ по рассматриваемому заказу по созданию продукта, реализация которого не облагается НДС.

По мнению Инспекции, поскольку, в учетной политике ООО «ОКБМ», установленной на спорный период, четко прописано, что суммы НДС восстанавливаются в момент списания на заказы по необлагаемым НДС операциям, то, если НДС восстановлен, «правило 5%» к нему уже не может быть применено.

В ходе проверки было установлено, что восстановление НДС по товарам (работам, услугам), списанным на затраты по заказу ШПЗ 20417014 МС-21 АО) по договору №КР 1407-14 от 04.12.2014 с ОАО «Авиационное оборудование», в периоде их списания, произведено не было, следовательно, доначисление налога на добавленную стоимость за 4 квартал 2014 в сумме 1 451 269руб. является правомерным.

Исследовав материалы дела, заслушав представителей лиц, участвующих в деле, суд находит заявленные требования не подлежащими удовлетворению, при этом суд руководствовался следующим:

Согласно части 1 статьи 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации граждане, организации и иные лица вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, если полагают, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действие (бездействие) не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают их права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на них какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

В соответствии с частью 4 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц арбитражный суд в судебном заседании осуществляет проверку оспариваемого акта или его отдельных положений, оспариваемых решений и действий (бездействия) и устанавливает их соответствие закону или иному нормативному правовому акту, устанавливает наличие полномочий у органа или лица, которые приняли оспариваемый акт, решение, или совершили оспариваемые действия (бездействие), а также устанавливает, нарушают ли оспариваемый акт, решение и действия (бездействие) права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Заявленное требование может быть удовлетворено судом при наличии одновременно двух условий: несоответствия оспариваемого ненормативного акта закону или иному нормативному правовому акту и нарушения данным ненормативным актом прав и законных интересов граждан, организаций, иных лиц.

Как следует из материалов дела, в соответствии со статьями 23, 143 НК РФ заявитель является плательщиком налога на добавленную стоимость (НДС).

В ходе выездной налоговой проверки было установлено, что ООО «ОКБМ» заключен договор от 04.12.2014 №КР 1407-14 на выполнение составной части опытно-конструкторской работы «Разработка СПМК -МС-21» с ОАО «Авиационное оборудование».

Согласно пункту 1 указанного договора, составная часть ОКР выполняется в рамках Федеральной целевой программы «Развитие гражданской авиационной техники России на 2002-2010 годы и на период до 2015 года» и Государственного контракта, заключенного между Министерством промышленности и торговли РФ и ОАО

«Авиационное оборудование». В соответствии с пунктом 18 договора, источник финансирования работ – федеральный бюджет. Цена договора в части работ, выполняемых в 2014, - 14 000 000руб., НДС не облагается (п. 15 договора).

Платежным поручением 7051 от 24.12.2014 ОАО «Авиационное оборудование» в адрес ЗАО «ОКБМ» перечислило сумму 14 000 000 руб. с назначением платежа «оплата аванса за работы по договору №КР 1407-14 от 24.12.2014 без налога (НДС)».

Проверяющими было установлено, что полученный авансовый платеж ООО «ОКБМ» в налоговую базу для исчисления НДС не был включен.

Согласно пп.16 п.3 ст.149 НК РФ от налогообложения НДС на территории Российской Федерации освобождается выполнение научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ (НИОКР):

-осуществляемых за счет средств бюджетов, а также средств Российского фонда фундаментальных исследований, Российского фонда технологического развития и образуемых для этих целей в соответствии с законодательством Российской Федерации внебюджетных фондов министерств, ведомств, ассоциаций (далее - фонды);

-выполняемых учреждениями образования и научными организациями на основе хозяйственных договоров.

В соответствии с п.2 ст.162 НК РФ положение п.1 данной статьи о включении в налоговую базу по НДС авансовых платежей, полученных в счет предстоящих поставок товаров, выполнения работ или оказания услуг, не применяется в отношении операций по реализации товаров (работ, услуг), которые не подлежат обложению (освобождаются от обложения) НДС.

Таким образом, авансовые платежи, полученные в счет предстоящего выполнения вышеуказанных НИОКР, НДС не облагаются. Указанный факт заявителем не опровергается.

В ходе выездной налоговой проверки проверяющими было установлено, что согласно принятой Учетной политике для целей налогового учета ЗАО «ОКБМ» (правопреемником которого стало ООО «ОКБМ»), на каждый заключенный договор с заказчиками открывается отдельный заказ, которому присваивается определенный шифр (ШПЗ), учет затрат ведется позаказно.

В целях ведения отдельного учета НДС Обществом введен шифр производственных заказов, позволяющий разделять заказы, освобожденные от налогообложения, заказы, облагаемые по ставке 0%, и заказы, облагаемые по ставке 18%, путем присвоения соответствующих шифров заказам (первые 3 цифры): 203 – операции

по ставке 18 процентов, 204 – операции по ставке 0%, операции, освобождаемые от налогообложения (п. 3.3 Учетной политики ЗАО «ОКБМ» от 27.12.2013).

Согласно представленных на проверку сведений финансово-экономического отдела ЗАО «ОКБМ» (как указывалось выше, ООО «ОКБМ» является правопреемником ЗАО «ОКБМ»), в декабре 2014 года по договору №КР 1407-14 от 04.12.2014 с ОАО «Авиационное оборудование» был открыт заказ на выполнение ОКР на тему «Разработка СПМК-МС-21» с шифром производственных затрат (ШПЗ) 20417014, в том числе: 20417014-1 - разработка РКД ТД на систему перемещения механизации крыла семейства самолетов МС-21 (СПМК-МС-21); 20417014-2 - изготовление одного опытного образца составной части самолетокомплекта СПМК-МС-2; 20417014-3 - проведение статических испытаний СПМК-МС-21.

По данным оборотно-сальдовой ведомости по счету 20 «Основное производство» по заказу 20417014-1 (МС-21 АО) за 2014 год сформированы затраты в сумме 10 675 202,69руб., числящиеся конец периода 2014 года как незавершенное производство. Состав сложившихся затрат следующий:

- амортизация ОС - 518739,81 руб.
- заработная плата с отчислениями - 1507701,19 руб.
- резерв на оплату отпусков - 234612,83 руб.
- газоснабжение - 146748,94 руб.
- материальные расходы - 522230,46 руб.
- услуги по охране – 391 071,24 руб.
- услуги сторонних организаций – 7 038 502,21 руб.
- электроэнергия – 236 715,88 руб.
- общепроизводственные расходы (аттестация, охрана труда, поверка приборов и др.) – 78 880,13 руб.

Было установлено, что в составе указанных затрат присутствуют приобретенные товары, работы, услуги (материальные расходы, газоснабжение, услуги по охране, услуги сторонних организаций, электроэнергия), по которым НДС был заявлен к вычету при их приобретении.

В ходе проверки налоговым органом было также установлено, что налогоплательщиком за 4 квартал 2014 неправомерно не произведено восстановление НДС по товарам (работам, услугам), списанным на затраты по заказу ШПЗ 20417014 МС-21 АО) по договору №КР 1407-14 от 04.12.2014 с ОАО «Авиационное оборудование» в сумме 8 062 601,67руб. Согласно произведенному расчету, НДС, подлежащий восстановлению, составил 1 451 269 руб., соответственно, была доначислена к уплате за



период 2014 год сумма НДС в указанном размере, а также начислены пени в порядке ст. 75 НК РФ в сумме 93 283руб.

Не соглашаясь с указанными выводами проверяющих и доначислениями налога на добавленную стоимость и пени, заявитель ссылается на возможность применения с спорной ситуации «правила 5%», согласно которому организация, осуществляющая подлежащие налогообложению и освобожденные от налогообложения операции, обязана вести раздельный учет таких операций (п. 4 ст. 149 НК РФ). При установлении порядка ведения раздельного учета следует руководствоваться п. 4 ст. 170 НК РФ.

Как указывает заявитель, данное положение налогового кодекса также отражено в учетной политике ООО «ОКБМ» и закреплено следующим образом (п.3.3. абз. 13):

«Организация применяет «правило 5%», предусмотренное в п. 4 ст. 170 НК РФ.

Так, если в налоговом периоде доля совокупных расходов на приобретение, производство и (или) реализацию товаров (работ, услуг), имущественных прав, операции по реализации которых не облагаются НДС, меньше или равна 5% от общей величины совокупных расходов на приобретение, производство и (или) реализацию товаров (работ, услуг), имущественных прав, то раздельный учет сумм НДС по приобретенным товарам (работам, услугам), в том числе по основным средствам и нематериальным активам, имущественным правам и распределение данного НДС по пропорции не производится. При этом все суммы налога, предъявленные организации продавцами товаров (работ, услуг), имущественных прав в указанном налоговом периоде, подлежат вычету в соответствии с порядком, установленным в ст. 172 НК РФ».

Кроме того, заявитель в обоснование своей позиции указывает на следующие обстоятельства:

- ООО «ОКБМ» не реализовывало результаты первого этапа работ ОАО «Авиационное оборудование» (наименование организации в процессе исполнения договорных обязательств было изменено на ОА «Технодинамика») в 2014 году, реализация была осуществлена только 06.07.2015, что подтверждается бухгалтерскими документами (приложение № 4 к дополнению от «05» октября 2016 г.);

- работы у ООО ИСК «Возрождения» были приобретены раньше, чем был заключен договор с ОАО «Авиационное оборудование» (приложение № 3 «05» октября 2016 г.);

- при списании расходов по заказу ОАО «Авиационное оборудование» расходы ООО ИСК «Возрождение» не вошли в структуру расходов заказа.

- результаты работ, полученные от ООО ИСК «Возрождение», не являются материалом;

- расходы на конкретный заказ, связанный с разработкой конструкторской документации определяются в момент реализации продукции при отражении в бухгалтерском учете следующих записей: Дебет 90 Кредит 43 (20, 26). Справка экономистов (приложение № 1 к дополнению «05» октября 2016 г.) отражает сведения, что образовало структуру расходов по факту реализации продукции первого этапа работ ОА «Технодинамика».

- момент восстановления НДС по без НДС заказу – период реализации продукции контрагенту, в данном случае это июль 2015 года.

Таким образом, по мнению заявителя, ООО «ОКБМ» правомерно воспользовалось правилом 5% на вычеты в проверяемый период, поскольку, выполнило заложенные статьей 170 НК РФ два главных условия: не превысило порог по расходам в 5% и не реализовывало контрагентам продукцию в 2014 году по спорным расходам.

Применительно к спорной ситуации, суд не может согласиться с указанной позицией заявителя, и соглашается с выводами налогового органа, изложенными в оспариваемом решении. Суд руководствовался следующим:

По смыслу положений главы 21 НК РФ суммы налога на добавленную стоимость, включенные в цену приобретенных товаров (работ, услуг), налогоплательщик либо предъявляет к налоговому вычету, либо включает в состав расходов при исчислении налога на прибыль. Таким критерием является характер использования приобретенных товаров (работ, услуг), а именно: используются они для совершения операций, подлежащих обложению налогом на добавленную стоимость, или для операций, не подлежащих обложению названным налогом (освобождаемых от налогообложения).

Суммы налога на добавленную стоимость, предъявленные налогоплательщику при приобретении товаров (работ, услуг) для осуществления операций, признаваемых объектами налогообложения в соответствии с главой 21 Кодекса (за исключением товаров, предусмотренных пунктом 2 статьи 170 Кодекса), и товаров (работ, услуг), приобретаемых для перепродажи, включаются в состав налоговых вычетов по названному налогу (пункт 2 статьи 171 Кодекса).

В случае использования приобретенных товаров (работ, услуг) для операций, в отношении которых налог на добавленную стоимость не исчисляется по основаниям, предусмотренным пунктом 2 статьи 170 Кодекса, суммы налога на добавленную стоимость, предъявленные налогоплательщику, включаются в стоимость приобретенных товаров (работ, услуг) и списываются в расходы по налогу на прибыль.

Пунктом 4 статьи 170 НК РФ предусмотрено изъятие из общего правила, которое касается налогоплательщиков, осуществляющих одновременно как облагаемые, так и

освобожденные от налогообложения операции. Этой категорией налогоплательщиков суммы налога на добавленную стоимость, предъявленные продавцами товаров (работ, услуг), учитываются в стоимости таких товаров (работ, услуг) в соответствии с пунктом 2 статьи 170 НК РФ - по товарам (работам, услугам), используемым для осуществления операций, не облагаемых налогом на добавленную стоимость, а по товарам (работам, услугам), используемым для осуществления операций, облагаемых налогом на добавленную стоимость - включаются в состав налоговых вычетов по названному налогу в той пропорции, в которой приобретенные товары (работы, услуги) используются в операциях, облагаемых налогом на добавленную стоимость. Указанная пропорция определяется исходя из стоимости отгруженных товаров (работ, услуг), операции по реализации которых подлежат обложению данным налогом (освобождены от налогообложения), в общей стоимости товаров (работ, услуг), отгруженных за налоговый период (абзац 5 пункта 4 статьи 170 НК РФ).

В этих целях на налогоплательщиков возложены обязанности по ведению раздельного учета сумм налога на добавленную стоимость по приобретенным товарам (работам, услугам), используемым для осуществления как облагаемых налогом, так и освобожденных от налогообложения операций. При отсутствии у них раздельного учета суммы налога на добавленную стоимость по приобретенным товарам (работам, услугам) вычету не подлежат и в расходы по налогу на прибыль не включаются (абзацы седьмой и восьмой пункта 4 статьи 170 НК РФ).

Согласно абзацу седьмому пункта 4 статьи 170 НК РФ налогоплательщики имеют право не применять положения названного пункта к тем налоговым периодам, в которых доля расходов на производство товаров (работ, услуг), операции, по реализации которых не подлежат налогообложению, не превышает 5 процентов общей величины совокупных расходов на производство. При этом все суммы налога, предъявленные таким налогоплательщикам продавцами используемых в производстве товаров (работ, услуг) в указанном налоговом периоде, подлежат налоговому вычету в соответствии с порядком, определенным статьей 172 Кодекса.

Суд поддерживает позицию налогового органа о том, что в данном случае при восстановлении НДС, правомерно принятого к вычету ранее, должен применяться порядок, предусмотренный пунктом 3 статьи 170 НК РФ.

В соответствии с пунктом 3 статьи 170 НК, восстановление сумм налога производится в том налоговом периоде, в котором товары (работы, услуги), в том числе основные средства и нематериальные активы, и имущественные права были переданы или

начинают использоваться налогоплательщиком для осуществления операций, указанных в пункте 2 ст. 170 НК РФ.

Таким образом, обязанность восстанавливать НДС в отношении товаров, использованных для осуществления не облагаемых НДС операций, имеется у налогоплательщика независимо от доли совокупных расходов по необлагаемой деятельности в общем объеме расходов.

В п.3.3 Учетной политики ООО «ОКБМ» закреплено:

«Сумма налога, предъявленная продавцами товаров (работ, услуг), которые можно непосредственно отнести на исполнение того или иного заказа:

- учитываются в течение месяца на счете 19/3, если заказы по ставке 18%,
- учитываются на сч. 19/6, если заказы по ставке 0%,
- прибавляются к стоимости материалов, если заказ по операциям, не подлежащим налогообложению.

Если поступившие материалы остаются на складе и не ясно, для какого заказа они предназначены, НДС принимается к вычету в месяце поступления материалов. В дальнейшем, при списании материалов на заказы, не облагаемые НДС – суммы НДС восстанавливаются».

Из материалов выездной налоговой проверки следует, что восстановление НДС по товарам (работам, услугам), списанным на затраты по заказу ШПЗ 20417014 МС-21 АО по договору №КР 1407-14 от 04.12.2014 с ОАО «Авиационное оборудование», в периоде их списания, произведено не было.

Следовательно, содержащийся в оспариваемом решении вывод об обязанности заявителя восстановить налог на добавленную стоимость (ранее правомерно принятый к вычету) в порядке, предусмотренном пп.2 п.3 ст. 170 НК РФ, а также положениями принятой в организации учетной политики, что составило за 4 квартал 2014 года 1 451 269руб. - является законным и обоснованным.

Соответственно, доначисление налога на добавленную стоимость за 4 квартал 2014 в указанной сумме, также является законным и обоснованным.

Согласно ст. 75 НК РФ, в случае уплаты причитающихся сумм налогов в более поздние по сравнению с установленным законодательством о налогах и сборах сроки налогоплательщик должен уплатить пени. Пени начисляются за каждый календарный день просрочки исполнения обязанности по уплате налога или сбора, начиная со следующего за установленным законодательством о налогах и сборах дня уплаты налога или сбора, и уплачиваются одновременно с уплатой сумм налога и сбора или после уплаты таких сумм в полном объеме.

В связи с правомерным начислением заявителю НДС в сумме 1 451 269руб. начисление соответствующих сумм пени также правомерно.

Доводы заявителя о возможности восстановления НДС только при полном формировании затрат по данному этапу работ в момент реализации, так как заранее неизвестно, какие именно материалы будут использованы в момент отгрузки, а, также, о том, что реализация по указанным этапам будет только в 4 квартале 2015 и НДС будет восстановлен в этот период, судом отклоняется, поскольку, данная позиция противоречит п. 3 ст. 170 НК РФ, а также положениям принятой в ООО «ОКБМ» учетной политики.

Кроме того, суд соглашается с доводами ответчика о том, что применительно к спорной ситуации, проверяемым периодом являлся период с 01.01.2012 по 31.12.2014, следовательно, проверка формирования затрат, произведенных в последующие периоды, выходит за рамки выездной налоговой проверки, по результатам которой было вынесено решение от 05.11.2015 №10-24/28 об отказе в привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения.

На основании вышеизложенного, заявленные требования не подлежат удовлетворению.

В соответствии со ст.110 АПК РФ государственная пошлина относится на стороны пропорционально удовлетворенным исковым требованиям.

Расходы по государственной пошлине в силу статьи 110 АПК РФ относятся на стороны пропорционально удовлетворенным требованиям. При подаче заявления заявителем была уплачена государственная пошлина в сумме 3000 руб. по платежному поручению №182 от 11.02.2016 за рассмотрение дела в Арбитражном суде Воронежской области и по платежному поручению №183 от 11.02.2016 за рассмотрение ходатайства об обеспечительных мерах.

С учетом результатов рассмотрения данного дела государственная пошлина в сумме 3000 руб. относится на заявителя.

3000руб. излишне уплаченной государственной пошлины по платежному поручению от 11.02.2016 №183 за рассмотрение ходатайства об обеспечительных мерах подлежат возврату заявителю из федерального бюджета РФ, о чем судом будет вынесено отдельное определение.

Обеспечительные меры, принятые определением арбитражного суда от 26.02.2016 по делу №А14-2237/2016 по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Опытно-конструкторское бюро моторостроения», г. Воронеж о приостановлении действия ненормативного правового акта - подлежат отмене с даты вступления в

законную силу решения арбитражного суда по делу №А14-2237/2016 в порядке части 5 статьи 96 АПК РФ.

Руководствуясь статьями 110, 167-170, 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

Р Е Ш И Л:

В удовлетворении требований общества с ограниченной ответственностью «Опытно-конструкторское бюро моторостроения», г.Воронеж о признании недействительным решения Инспекции Федеральной налоговой службы по Советскому району г. Воронежа от 05.11.2015 №10-24/28 об отказе в привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения в части доначисления НДС в сумме 1 451 269 руб., пени по НДС в сумме 93 283 руб. - отказать.

Решение может быть обжаловано в месячный срок с момента принятия в Девятнадцатый арбитражный апелляционный суд, путем подачи жалобы через Арбитражный суд Воронежской области.

Судья

Е.П. Соболева