

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД СЕВЕРО-КАВКАЗСКОГО ОКРУГА****Именем Российской Федерации****ПОСТАНОВЛЕНИЕ**
арбитражного суда кассационной инстанции

г. Краснодар

Дело № А15-2461/2015

26 августа 2016 года

Резолютивная часть постановления объявлена 25 августа 2016 года.
Постановление в полном объеме изготовлено 26 августа 2016 года.

Арбитражный суд Северо-Кавказского округа в составе председательствующего Трифионовой Л.А., судей Воловик Л.Н. и Посаженикова М.В., при участии в судебном заседании от заявителя – общества с ограниченной ответственностью «ЧерметОптТорг» (ИНН 0561058503, ОГРН 1080561001278) – Салдихова Ш.С. (доверенность от 12.01.2015), от заинтересованного лица – Управления Федеральной налоговой службы по Республике Дагестан (ИНН 0562043926, ОГРН 1030502623612) – Насибова К.Д. (доверенность от 21.06.2016), рассмотрев кассационную жалобу общества с ограниченной ответственностью «ЧерметОптТорг» на решение Арбитражного суда Республики Дагестан от 22.01.2016 (судья Магомедов Р.М.) и постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 18.05.2016 (судьи Афанасьева Л.В., Белов Д.А., Цигельников И.А.) по делу № А15-2461/2015, установил следующее.

ООО «ЧерметОптТорг» (далее – общество, заявитель) обратилось в Арбитражный суд Республики Дагестан с заявлением о признании недействительным решения Управления Федеральной налоговой службы по Республике Дагестан (далее – управление, налоговый орган) от 29.12.2014 № НХ-11/10 об отказе в привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения.

Решением суда от 22.01.2016, оставленным без изменения постановлением суда апелляционной инстанции от 18.05.2016, в удовлетворении заявления отказано.

Судебные акты мотивированы отсутствием нарушений процедуры принятия решения; доказанностью занижения налоговой базы по налогу на прибыль и НДС; неподтверждением права на применение налогового вычета.

В кассационной жалобе общество просит отменить судебные акты и удовлетворить его требования. По мнению подателя кассационной жалобы, выводы суда не

соответствуют обстоятельствам и материалам дела; суды не учли, что акт проверки не вручался обществу; документы, необходимые для исчисления налогов, изъяты органами МВД и возвращены не в полном объеме; суд необоснованно не принял восстановленные документы.

В отзыве на кассационную жалобу управление просит оставить судебные акты без изменения, считая их законными и обоснованными.

Изучив материалы дела, доводы кассационной жалобы и отзыва, заслушав представителей участвующих в деле лиц, Арбитражный суд Северо-Кавказского округа считает, что жалоба не подлежит удовлетворению по следующим основаниям.

Суды установили, что управлением проведена в отношении общества повторная выездная налоговая проверка по вопросам правильности исчисления и своевременности уплаты налогов и сборов (по всем налогам и сборам) за период с 01.01.2011 по 31.12.2012, составлен акт от 07.11.2014 № 10 и принято решение об отказе в привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения от 29.12.2014 № НХ-11/10, в соответствии с которым обществу начислены 6 375 600 рублей налоговых обязательств и 1 390 182 рублей пеней.

Решением Федеральной налоговой службы от 19.03.2015 апелляционная жалоба общества оставлена без удовлетворения.

Считая решение инспекции недействительным, общество обратилось в суд с заявлением.

На основании совокупной оценки представленных в материалы дела доказательств, доводов участвующих в деле лиц, правильного применения к установленным по делу обстоятельствам статей 31, 89, 93.1, 100, 101, 166, 169, 171, 172, Налогового кодекса Российской Федерации (далее – Кодекс), Федерального закона от 12.08.1995 № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – Закон № 144-ФЗ) и с учетом разъяснений, содержащихся в постановлениях Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12.10.2006 № 53 «Об оценке арбитражными судами обоснованности получения налогоплательщиком налоговой выгоды» (далее – постановление № 53) и от 30.07.2013 № 57 «О некоторых вопросах, возникающих при применении арбитражными судами части первой Налогового кодекса Российской Федерации» (далее – постановление № 57), а также правовой позиции, изложенной в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 03.04.2012 № 15129/11, судебные инстанции обоснованно исходили из следующего.

В соответствии с пунктом 5 статьи 89 Кодекса налоговые органы не вправе проводить две и более выездные проверки по одним и тем же налогам за один и тот же период.

Одной из форм контроля вышестоящего налогового органа за деятельностью нижестоящих налоговых органов, направленного на обеспечение соблюдения ими законодательства о налогах и сборах в соответствии с принципом конституционной законности, является повторная выездная налоговая проверка.

Согласно пункту 10 статьи 89 Кодекса повторной выездной налоговой проверкой налогоплательщика признается выездная налоговая проверка, проводимая независимо от времени проведения предыдущей проверки по тем же налогам и за тот же период.

Подпунктом 1 пункта 10 статьи 89 Кодекса установлено, что повторная выездная налоговая проверка налогоплательщика может проводиться вышестоящим налоговым органом в порядке контроля за деятельностью налогового органа, проводившего проверку.

Предметом контроля вышестоящим налоговым органом могут являться оценка эффективности проведения первоначальной проверки в части выявления нарушений налогового законодательства, а также сделанные в ходе данной проверки выводы об отсутствии таких нарушений.

Пунктом 1 статьи 100 Кодекса установлено, что по результатам выездной налоговой проверки в течение двух месяцев со дня составления справки о проведенной выездной налоговой проверке уполномоченными должностными лицами налоговых органов должен быть составлен в установленной форме акт налоговой проверки.

Согласно пункту 2 статьи 100 Кодекса акт налоговой проверки подписывается лицами, проводившими соответствующую проверку, и лицом, в отношении которого проводилась эта проверка (его представителем).

Об отказе лица, в отношении которого проводилась налоговая проверка, или его представителя подписать акт делается соответствующая запись в акте налоговой проверки.

В соответствии с пунктом 3.1 статьи 100 Кодекса к акту налоговой проверки прилагаются документы, подтверждающие факты нарушений законодательства о налогах и сборах, выявленные в ходе проверки. При этом документы, полученные от лица, в отношении которого проводилась проверка, к акту проверки не прилагаются.

Пункт 5 статьи 100 Кодекса предусматривает, что акт налоговой проверки в течение пяти дней с даты составления должен быть вручен лицу, в отношении которого проводилась проверка, или его представителю под расписку или передан иным способом,

свидетельствующим о дате его получения указанным лицом (его представителем), если иное не предусмотрено пунктом 5 статьи 100 Кодекса.

В случае если лицо, в отношении которого проводилась проверка, или его представитель уклоняются от получения акта налоговой проверки, этот факт отражается в акте налоговой проверки, и акт налоговой проверки направляется по почте заказным письмом по месту нахождения организации (обособленного подразделения) или месту жительства физического лица. В случае направления акта по почте заказным письмом датой его вручения считается шестой день с даты отправки заказного письма.

Суды установили, что 24.09.2014 управлением составлена справка о проведенной повторной выездной налоговой проверке, на которой имеется подпись генерального директора общества Абдуллабекова И.М. о ее получении (т. 3, л. д. 65).

Управлением по результатам проверки составлен акт повторной налоговой проверки от 07.11.2014, в котором имеется запись о том, что генеральный директор общества отказался от его подписи и получении и от подписи акта выездной налоговой проверки от 07.11.2014 № 10, а также подпись должностного лица, датированная 12.11.2014 (т. 3, л. д. 94 – 124).

12 ноября 2014 года должностным лицом управления, совместно с сотрудником органа внутренних дел составлен акт о том, что по фактическому адресу нахождения общества г. Махачкала, ул. И. Казака, 31, каб. 217 при вручении одного экземпляра акта выездной налоговой проверки от 07.11.2014 № 10 генеральному директору общества Абдуллабекову И.М., последний отказался от его подписи и получении (т. 3, л. д. 69).

Письмом от 13.11.2014 управление направило в адрес общества акт проверки от 07.11.2014 № 10 на 31 листе, что подтверждается почтовой квитанцией от 13.11.2014 (т. 3, л. д. 75 – 76).

В дополнение к письму от 13.11.2014 управление письмом от 19.11.2014 направило приложения к акту выездной налоговой проверки от 07.11.2014 на 327 листах, что также подтверждается почтовой квитанцией от 19.11.2014 и уведомлением о вручении, полученное обществом 21.11.2014 по адресу: г. Махачкала, ул. И. Казака, д. 31, каб. 217 (т. 3, л. д. 73 – 74).

Извещение от 11.11.2014 о месте и времени рассмотрения материалов проверки получено 17.12.2014 лично директором общества Абдуллабековым И.М., что подтверждается его подписью.

Извещением от 19.11.2014 общество уведомлено о рассмотрении материалов проверки 29.12.2014.

Извещение вручено руководителю общества Абдуллабекову И.М. 20.11.2014, что подтверждено его подписью на документе.

19 ноября 2014 года в адрес общества направлено извещение о рассмотрении 29.12.2014 акта, что подтверждается квитанцией о направлении заказного письма. Кроме того, указанное извещение вручено генеральному директору общества 19.11.2014 (т. 3, л. д. 67 – 68).

Представители общества в судебном заседании подтвердили, что оба извещения получены генеральным директором.

Согласно протоколу рассмотрения материалов повторной выездной налоговой проверки от 29.12.2014 № 16-08/027 рассмотрение материалов повторной выездной налоговой проверки состоялось в отсутствие представителя общества, надлежащим образом извещенного о дате, месте и времени рассмотрения материалов повторной выездной налоговой проверки (т. 3, л. д. 29).

В тот же день управление приняло решение от 29.12.2014 № НХ-11/10 (далее – решение управления), которым обществу начислены налоги, пени, и направило его обществу заказным письмом. Его получение обществом подтверждается почтовым уведомлением (т. 3, л. д. 71 – 72).

Довод заявителя о том, что инспекцией допущены существенные нарушения процедуры принятия решения, повлекшие нарушения его прав, в частности, акт проверки не вручался, от получения акта руководитель не уклонялся, при проверке не были использованы документы, утраченные по вине правоохранительных органов, незаконно использованы оперативные данные, а потому решение налогового органа является недействительным, проверен судами и обоснованно отклонен судебными инстанциями по следующим основаниям.

В соответствии с пунктом 14 статьи 101 Кодекса несоблюдение должностными лицами налоговых органов требований, установленных настоящим Кодексом, может являться основанием для отмены решения налогового органа вышестоящим налоговым органом или судом.

Нарушение существенных условий процедуры рассмотрения материалов налоговой проверки является основанием для отмены вышестоящим налоговым органом или судом решения налогового органа о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения или решения об отказе в привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения. К таким существенным условиям относится обеспечение возможности лица, в отношении которого проводилась проверка, участвовать

в процессе рассмотрения материалов налоговой проверки лично и (или) через своего представителя и представлять объяснения.

Основаниями для отмены указанного решения налогового органа вышестоящим налоговым органом или судом могут являться иные нарушения процедуры рассмотрения материалов налоговой проверки, только в случае, если такие нарушения привели или могли привести к принятию руководителем (заместителем руководителя) налогового органа неправомерного решения.

Как следует из материалов дела, общество знало о проводимой повторной налоговой проверке и ее окончании после получения справки. С учетом требований Кодекса, установленных для оформления акта налоговой проверки, общество должно было знать о предстоящем составлении акта проверки, и вправе самостоятельно его истребовать, однако доказательства обращения в управление по этому вопросу не представлены. Общество знало о месте и времени рассмотрения материалов проверки, но на их рассмотрение не явилось, ходатайство об отложении по причине отсутствия акта проверки или по иным уважительным причинам не заявило.

Суды проверили обстоятельства получения налоговой корреспонденции и установили, что почтовый конверт с сопроводительным письмом от 13.11.2014 и актом от 07.11.2015 возвращен в связи с отказом заявителя в принятии корреспонденции.

Протоколом допроса работника почтовой связи (Попова И.В.) от 10.12.2014, подтверждено, что персонал общества отказался принимать корреспонденцию по указанию директора общества.

Довод заявителя о том, что протокол допроса является ненадлежащим доказательством, поскольку составлен за пределами проверки и неуполномоченным лицом – оперативным сотрудником, обоснованно отклонен судом.

В силу пункта 45 постановления № 57 при исследовании и оценке представленной налоговым органом доказательственной базы по налоговым делам судам надлежит исходить из того, что материалы, полученные в результате осуществления оперативно-розыскных мероприятий, могут использоваться налоговыми органами в числе других доказательств при рассмотрении материалов налоговой проверки (пункт 4 статьи 101 Кодекса) или при осуществлении производства по делу о предусмотренных Кодексом налоговых правонарушениях (пункт 7 статьи 101.4 Кодекса), если соответствующие мероприятия проведены и материалы оформлены согласно требованиям, установленным Законом № 144-ФЗ.

Суды учли, что протокол допроса от 10.12.2014 составлен оперативным сотрудником в соответствии с требованиями Закона № 144-ФЗ, свидетелю разъяснены его

права и обязанности, он предупрежден об ответственности за отказ или уклонение от дачи показаний либо за дачу заведомо ложных показаний, при проведении допроса присутствовал сотрудник управления. Документ отвечает требованиям, предъявляемым к письменным доказательствам, и суды обоснованно приняли его в качестве доказательства.

Таким образом, управление приняло достаточные меры для соблюдения процедуры принятия решения по результатам повторной выездной проверки; выводы суда об уклонении от получения акта проверки являются правильными.

Доводы заявителя о том, что на основании постановления МВД по Республике Дагестан от 17.10.2013 в ходе проведения оперативно-розыскных мероприятий изъята вся документация общества (в том числе бухгалтерская, кадровая, финансовая), которая потом возвращена только частично, в связи с чем у общества отсутствовала возможность представить документы в ходе проведения повторной выездной налоговой проверки; что общество предпринимало меры по восстановлению утраченных документов, однако на момент принятия решения о проведении повторной выездной налоговой проверки, необходимые документы отсутствовали; проверка проведена по неполным данным, а потому решение является недействительным, суды отклонили по следующим основаниям.

Управлением предоставлен достаточный срок для получения имеющихся, а в случае необходимости – восстановленных документов для подтверждения налоговых обязательств.

Суды установили, что 19.03.2014 обществу вручено уведомление № 1 об обеспечении ознакомления с документами, связанными с уплатой налогов за период с 01.01.2011 по 31.12.2012; в тот же день вручено требование о представлении документов (информации) № 1, подтверждающих правильность формирования налоговой базы по налогу на прибыль и сумм НДС, подлежащих уплате в бюджет, а также по исчислению, удержанию и уплате НДФЛ.

Эти документы общество не представило, возможность ознакомления с ними управлению не предоставлена.

На этом основании обществу направлены письма от 01.04.2014 № 11-19/02669 (получено обществом 03.04.2014) и от 06.06.2014 № 11-19/04982 (получено обществом 09.06.2014) с уведомлением о возможности определения налоговых обязательств заявителя расчетным путем на основании подпункта 7 пункта 1 статьи 31 Кодекса.

Письмом от 18.07.2014 № 11-19/06188 направлено требование о представлении документов (информации) № 2, согласно которому обществу надлежало представить документы, подтверждающие право на применение налоговых вычетов по НДС (в том

числе счета-фактуры, контракты на поставку товара, товарно-сопроводительные документы, платежные документы). Указанное требование также оставлено обществом без исполнения.

В связи с непредставлением обществом документов, подтверждающих полученные доходы и понесенные расходы, а также документов, подтверждающих право на применение налоговых вычетов по НДС и правильность формирования налоговой базы по НДС, управление определило налоговые обязательства общества на основании имеющихся у управления документов, материалов, полученных в порядке статьи 93.1 Кодекса от контрагентов общества; документов, полученных ранее налоговой инспекцией при проведении выездной налоговой проверки, и банковской выписки по операциям на расчетных счетах общества.

При исчислении налоговой базы по налогу на прибыль в составе расходов, уменьшающих полученные доходы, учтены документально подтвержденные суммы затрат общества на приобретение товаров для последующей реализации на основании документов, имевшихся в распоряжении инспекции.

Наряду с этим, в связи с непредставлением документов (договоров, счетов-фактур, товарных накладных, регистров бухгалтерского и налогового учета), отказано в праве на применение налоговых вычетов по НДС за соответствующие периоды, за исключением сумм вычетов по НДС, подтвержденных инспекцией по результатам проведенной выездной налоговой проверки.

Исследовав установленные обстоятельства, суды сделали правильный вывод о том, что при проведении повторной налоговой проверки управление действовало в соответствии с положениями подпункта 7 пункта 1 статьи 31 Кодекса и статьи 166 Кодекса и установило налоговые обязательства с использованием данных о самом заявителе (налоговая отчетность, банковские выписки о движении денежных средств по расчетным счетам, документы, полученные от контрагентов общества).

Довод общества об отсутствии у него первичных документов в связи с их изъятием правоохранительными органами суды проверили и установили по следующим причинам.

В соответствии с постановлением о проведении гласных оперативно-розыскных мероприятий (обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности, транспортных средств и иных оперативно-розыскных мероприятий, предусмотренных статьей 6 Закона № 144-ФЗ) проведены оперативно-розыскные мероприятия в офисе общества – произведен осмотр помещения, изучение и изъятие документов (в том числе электронных носителей информации) за период с 01.01.2012 по 17.10.2013.

Согласно протоколу проведения гласного оперативно-розыскного мероприятия от 23.10.2013 у общества изъяты бухгалтерские документы в количестве 16 папок, 2 процессора, папка с товарно-транспортными накладными, 7 кассовых книг, книга покупок, журнал приходных документов.

Согласно расписке руководителя общества от 01.11.2013 возвращены все документы за исключением расходных документов и книги продаж за 2010 – 2013 годы.

Суды учли, что заявитель не обосновал, каким образом отсутствие этих документов повлияло на выводы, изложенные в решении управления.

За 2012 год произведено начисление 34 914 рублей налога на прибыль.

В соответствии с пунктом 7 части 1 статьи 31 Кодекса налоговые органы вправе определять суммы налогов, подлежащие уплате налогоплательщиками в бюджетную систему Российской Федерации, 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 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, ведения учета с нарушением установленного порядка, приведшего к невозможности исчислить налоги, или непредставления налогоплательщиком – иностранной организацией, не осуществляющей деятельность на территории Российской Федерации через постоянное представительство, налоговой декларации по налогу на имущество организаций.

В результате проверки установлено, что сумма полученных доходов от реализации по данным декларации за 2012 год составила 12 976 524 рубля, расходы, уменьшающие сумму доходов от реализации за этот же период, – 12 903 584 рубля, налогооблагаемая прибыль – 72 940 рублей и сумма исчисленного налога на прибыль – 14 588 рублей.

По данным повторной выездной налоговой проверки за 2012 год, установлено, что доходы от реализации составили 44 041 522 рубля без НДС, что соответствует количеству отгруженной продукции и подтверждается полученными в соответствии со статьей 93.1 Кодекса от контрагентов общества счетами-фактурами, книгой покупок и поступлением денежных средств на банковские счета.

Таким образом, расхождение налогооблагаемой базы за 2012 год по налогу на прибыль по данным повторной проверки, составило 31 064 998 рублей

(44 041 522 – 12 976 524 = 31 064 998), и налог на прибыль – 34 914 рублей (49 502 – 14 588).

Так, всего сумма дохода, установленная повторной проверкой 44 041 522 рублей – минус сумма дохода, установленная первоначальной проверкой, в размере 12 976 524 рублей = сумма расхождения составила 31 064 998 рублей – минус сумма затрат 43 794 008 рублей = налогооблагаемая база 247 514 рублей x 20% = сумма дополнительно начисляемого налога на прибыль составила 34 914 рублей.

Указанные расхождения налогооблагаемой базы произошли в связи с неполным отражением в декларации по налогу на прибыль доходов от реализации, отгруженной продукции и в связи с тем, что при проведении первоначальной проверки не исследовалась в полном объеме и не учитывалась фактическая налогооблагаемая база (доход) за 2012 год, что явилось результатом отражения в декларации по налогу на прибыль не всех доходов от реализации отгруженной продукции.

По данным повторной выездной налоговой проверки за 2012 год установлена и сумма произведенных расходов: сумма расходов, определенная повторной проверкой по правилам пункта 8 постановления № 57 с учетом данных об аналогичных операциях самого налогоплательщика, уменьшающих сумму дополнительно выявленных доходов от реализации за 2012 год, составила 30 890 424 рубля.***** см. дальше внимательно!!!!

Сумма доходов, по данным декларации по налогу на прибыль общества за 2012 год и установленная первоначальной проверкой, составила 12 976 524 рубля – минус сумма расходов согласно данным декларации по налогу на прибыль заявителя за 2012 год и установленная первоначальной проверкой составила 12 903 584 рублей. Таким образом, удельный вес расходов, подтвержденных самим налогоплательщиком и первоначальной проверкой составил – 99,438%.

Сумма заниженного налога на прибыль составляет 34 914 рублей (сумма налога согласно декларации по налогу на прибыль налогоплательщика за 2012 год и установленная первоначальной проверкой составила 14 588 рублей – минус сумма налога, на прибыль, установленная повторной проверкой в размере 49 502 рублей).

Положения статьи 166 Кодекса применяются при исчислении базы по НДС, образующейся у налогоплательщика в результате реализации им товаров и не зависящей от налоговых вычетов, но не вытекает возможность определить сумму вычетов расчетным путем. Кроме того, налоговые вычеты предоставляются на основании счетов-фактур (статья 172 Кодекса).

Статьей 166 Кодекса установлен порядок исчисления НДС исходя из налоговой базы, определяемой в соответствии со статьями 154 – 159 и 162 Кодекса. В указанных

статьях предусмотрен порядок определения налоговой базы, возникающий у налогоплательщика в результате реализации им товаров (работ, услуг) и не зависящий от налоговых вычетов, право на применение которых налогоплательщик имеет согласно статьям 171, 172 Кодекса. Пунктом 7 статьи 166 Кодекса законодатель предусмотрел возможность исчисления расчетным путем НДС, причитающегося к уплате по операциям, подлежащим налогообложению у налогоплательщика. Поскольку сумма налоговых вычетов не влияет на определение налоговой базы по НДС, то положение пункта 7 статьи 166 Кодекса, в отношении налоговых вычетов не применимо.

Согласно пункту 1 статьи 172 Кодекса налоговые вычеты производятся на основании счетов-фактур, выставленных продавцами при приобретении налогоплательщиком товаров (работ, услуг), имущественных прав, документов, подтверждающих фактическую уплату сумм НДС при ввозе товаров на таможенную территорию России. Согласно пункту 1 статьи 169 Кодекса счет-фактура является документом, служащим основанием для принятия покупателем предъявленных продавцом товаров (работ, услуг), имущественных прав сумм НДС к вычету в установленном налоговым законодательством порядке.

В соответствии с пунктом 1 статьи 166 Кодекса сумма НДС исчисляется как соответствующая налоговой ставке процентная доля налоговой базы. Налогоплательщик имеет право уменьшить общую сумму НДС на налоговые вычеты (пункт 1 статьи 171 Кодекса). Налоговые вычеты производятся на основании счетов-фактур, выставленных продавцами при приобретении налогоплательщиком товаров (работ, услуг), имущественных прав (пункт 1 статьи 172 Кодекса).

Согласно пункту 1 статьи 169 Кодекса счет-фактура является документом, служащим основанием для принятия покупателем предъявленных продавцом товаров (работ, услуг) имущественных прав, сумм налога к вычету.

Одним из условий применения налоговых вычетов является наличие соответствующих первичных документов (абзац 2 пункта 1 статьи 172 Кодекса). Обязанность подтверждать правомерность и обоснованность налоговых вычетов первичной документацией лежит на налогоплательщике, поскольку именно он выступает субъектом, применяющим при исчислении итоговой суммы НДС, подлежащий уплате в бюджет, вычет сумм налога, начисленных поставщиком.

За 1 – 4 кварталы 2012 года оспариваемым решением начислено 6 340 600 рублей НДС, в том числе за 2 квартал – 406,5 тыс. рублей, за 3 квартал – 4 209,7 тыс. рублей, за 4 квартал – 1723,7 тыс. рублей.

Управление пришло к выводу, что сумма к вычету по НДС завышена на 748,3 тыс. рублей, поскольку отсутствуют счета-фактуры, служащие основанием для принятия покупателем указанной суммы вычета по НДС.

На основании данных, полученных по направленным запросам о представлении документов (информации) в порядке статьи 93.1 Кодекса документов: расширенных выписок банков, счетов-фактур, книг покупок и продаж контрагентов, платежных документов и товарно-транспортных накладных контрагентов налоговая база за 2 – 4 кварталы 2012 года занижена на сумму 31 068 тыс. рублей.

Перечень контрагентов-покупателей с расшифровкой счетов-фактур приведен в таблицах в оспариваемом решении управления, в решении суда первой инстанции; документы, указанные в перечне, приобщены к материалам дела, соответствуют установленным требованиям и обоснованно приняты в качестве доказательств правомерности решения налоговой инспекции по НДС.

Общество эти обстоятельства не оспаривает.

Вместе с тем, заявитель настаивает на том, что суд неправомерно не принял восстановленные счета-фактуры по контрагентам ЗАО «ЧерметОптТорг», ООО «ИнвестТурСтройЛюкс», по которым заявлены налоговые вычеты; товарные накладные ТОРГ-12, свидетельствующие о принятии товара на учет, необоснованно отклонил довод о реальности операций.

Как следует из материалов дела, общество представило в суд первой инстанции документы по взаимоотношениям с ООО «ИнвестТурСтройЛюкс»: договор от 14.01.2012 № 5 и следующие документы по хозяйственным операциям на сумму – 2 931 840 рублей, в том числе НДС – 447 229 рублей 83 копейки: товарные накладные и счета-фактуры от 27.11.2012 № 101/1; от 14.11.2012 № 92/1; от 06.12.2012 № 113/1; от 05.10.2012 № 167, 173; от 05.10.2012; от 17.10.2012 № 96/1; от 18.10.2012 № 178; от 17.10.2012 № 98/1.

Общество считает, что сделки по покупке товара с поставщиком повторной выездной налоговой проверкой не признаны в качестве сомнительных сделок. Первоначальной и повторной налоговой проверкой по контрагенту ООО «ИнвестТурСтройЛюкс» принято к вычету НДС на сумму 239 459 рублей, в том числе: по счету-фактуре от 02.08.2012 № 2 – 30 501 рубль; по счету-фактуре от 05.10.2012 № 167 – 91 529 рублей; по счету-фактуре от 18.10.2012 № 178 – 41 176 рублей; по счету-фактуре от 12.11.2012 № 5 – 76 259 рублей.

В связи с этим общество считает, что по сделкам с ООО «ИнвестТурСтройЛюкс» отсутствуют основания для начисления 207 770 рублей 83 копеек НДС (447 229,83 – 239 459) за 3 – 4 квартал 2012 года и начисления пеней.

Вместе с тем, суды установили, что налоговым органом в ходе повторной выездной налоговой проверки учтены взаимоотношения с ООО «ИнвестТурСтройЛюкс» по счетам-фактурам от 02.08.2012 № 2, от 05.10.2012 № 167, от 18.10.2012 № 178 и от 12.11.2012 № 5, что отражено в таблице № 2 решения управления.

Суды учли результаты встречной проверки, согласно которой указанный контрагент финансово-хозяйственные взаимоотношения с заявителем подтверждает, но документально подтвердить взаимоотношения не имеет возможности в связи с частичным не возвратом документов, изъятых по протоколу о проведении оперативно-розыскных мероприятий, а остальная часть документов были забыты в маршрутном такси.

Судом установлено, что в восстановленной книге покупок общества за 2012 год (проверенный период) отражены лишь операции по приобретению ТМЦ от контрагентов ООО «ИнвестТурСтройЛюкс», ЗАО «ЧерметОптТорг». При этом каких-либо иных счетов, с достоверностью подтверждающих совершение иных операций (счет на оплату аренды помещения, на оплату коммунальных платежей и др.), в книге не отражено.

Представленные обществом в ходе рассмотрения дела счета-фактуры за исключением № 2, № 167, № 178, № 5 не нашли своего отражения в других первичных бухгалтерских документах. В обоснование реальности взаимоотношений с заявленным контрагентом обществом не представлены доказательства оплаты поставщику ООО «ИнвестТурСтройЛюкс» по операциям отраженных в представленных обществом документах. Данное обстоятельство подтверждается банковскими выписками общества, проанализированными управлением.

Учитывая изложенное, суды пришли к правильному выводу о том, что общество документально не подтвердило взаимоотношения с ООО «ИнвестТурСтройЛюкс» по представленным документам.

Абдуллабеков И.М., являясь одновременно директором ООО «ЧерметОптТорг» и ООО «ИнвестТурСтройЛюкс» не обеспечил надлежащее отражение и сохранность бухгалтерских и налоговых документов по взаимоотношениями между указанными организациями.

Суд пришел к правильному выводу, о том, что общество формально оформляло документооборот; представленные счета-фактуры, помимо исследованных управлением не подтверждены книгой продаж ООО «ИнвестТурСтройЛюкс». Отсутствие документального подтверждения совершения указанных операций, отражение в книге покупок операций только непосредственно связанных с получением налоговой выгоды суд расценивает критически как направленные на получение необоснованной налоговой

выгоды. Обстоятельства, установленные в ходе повторной выездной налоговой проверки, являются правомерными.

По взаимоотношениям с ЗАО «ЧерметОптТорг» заявителем заключен договор от 11.01.2012 № 03. Обществом в материалы дела по взаимоотношениям с данным контрагентом представлены счета-фактуры и товарные накладные, обосновывающие, по его мнению, совершение хозяйственных операций на сумму – 32 351 262 рубля 98 копеек, в том числе НДС – 4 934 938 рублей 42 копейки.

В связи с этим общество считает, что по сделкам с компанией ЗАО «ЧерметОптТорг» отсутствуют основания для начисления 4 265 889 рублей 42 копеек НДС (4 934 938,42 – 669 049) за 3 – 4 квартал 2012 года, а также взыскания суммы пени.

По мнению заявителя, реальность сделки подтверждается наличием у общества складских помещений для хранения и складирования товара, по договору хранения товара с компанией ЗАО «ЧерметОптТорг». Операции по приемке, складированию и отпуску товара осуществлялись по договору хранения складскими работниками ЗАО «ЧерметОптТорг». Общество указывает также, что оно располагает всеми документами, подтверждающими доставку и оприходование на склад всех товарно-материальных ценностей, а также дальнейшую реализацию приобретенного товара контрагентам и уплату НДС по указанным сделкам в бюджет.

Встречной проверкой установлено, что ЗАО «ЧерметОптТорг» письмом от 08.11.2013 № 47 за подписью директора Абдуллабекова И.М. направлены в налоговый орган документы на 13 листах (копии) договора, книги продаж, товарные накладные и счета-фактуры в количестве 5 штук, подтверждающие хозяйственные взаимоотношения с заявителем: товарные накладные и счета-фактуры от 31.10.2012 № 25; от 09.11.2012 № 47; от 15.11.2012 № 17, от 19.11.2012 № 27; от 17.12.2012 № 15.

Суд установил, что данные счета-фактуры отражены в книге продаж ЗАО «ЧерметОптТорг» на указанные в них суммы. Какие-либо другие счета-фактуры по взаимоотношениям с заявителем в указанной выписке из книги продаж не отражены.

Налоговые органы в ходе первичной и повторной проверки согласно представленной книге продаж установили (подтвердили) взаимоотношения заявителя только по 5 указанным выше счетам-фактурам, представленным самим контрагентом ЗАО «ЧерметОптТорг» согласно запросу инспекции.

Абдуллабеков И.М. является директором ООО «ЧерметОптТорг» и ЗАО «ЧерметОптТорг», указанные организации имеют один и тот же юридический адрес: г. Махачкала, ул. И.Казака, 31, каб. 217. Оценив вышеуказанные обстоятельства суд

пришел к обоснованному выводу о том, что указанное лицо, являющееся одновременно директором двух организаций и представляя документы совершения хозяйственных операций в 2013 году по запросу инспекции, подтвердил наличие взаимоотношений с ЗАО «ЧерметОптТорг» только по 5 вышеуказанным счетам-фактурам.

Учитывая изложенное, суды пришли к правильному выводу, о том, что все восстановленные обществом счета-фактуры и товарные накладные, оформленные от имени ЗАО «ЧерметОптТорг» представленные в материалы дела, не нашли своего отражения в книге продаж у заявленного контрагента, имеющейся у налоговых органов, что свидетельствует о недостоверности документов представленных заявителем и оформлении формального документооборота между указанными организациями в целях предъявления налоговых вычетов по НДС в отсутствие реальных хозяйственных взаимоотношений.

Выводы суда о наличии формального документооборота с целью получения необоснованной налоговой выгоды являются правильными.

Начисление налога на прибыль, НДС и соответствующих пеней является правомерным.

Повторной налоговой проверкой правильно установлено отсутствие надлежащего учета хозяйственных операций, и выручки, повлекшее недостоверное исчисление налогоплательщиком своей обязанности.

Довод общества о том, что управление и суд необоснованно не учли восстановленные счета-фактуры, ТТН в целях налогового вычета по НДС, суды обоснованно отклонили.

Как усматривается из материалов дела и подтверждено сторонами в судебном заседании, общество не декларировало вычеты по НДС и не представляло в налоговую инспекцию счета-фактуры и ТТН в обоснование налоговых вычетов. Налоги определены расчетным путем по имеющейся информации, при этом установлено отсутствие надлежащего учета. Эти обстоятельства препятствуют применению налогового вычета.

Учитывая изложенное, судебные инстанции сделали правильный вывод об отсутствии оснований для удовлетворения заявленных требований.

Доводы кассационной жалобы не основаны на нормах права, повторяют доводы апелляционной жалобы, направлены на переоценку исследованных судебными инстанциями доказательств и в силу статей 286, 287 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации подлежат отклонению.

Нормы права при рассмотрении дела применены правильно, нарушения процессуальных норм, влекущие отмену или изменение судебных актов (статья 288 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации), не установлены.

Руководствуясь статьями 274, 286 – 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Северо-Кавказского округа

ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда Республики Дагестан от 22.01.2016 и постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 18.05.2016 по делу № А15-2461/2015 оставить без изменения, кассационную жалобу – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Председательствующий
Судьи

Л.А. Трифонова
Л.Н.Воловик
М.В. Посаженников