



ДЕВЯТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД
127994, Москва, ГСП-4, проезд Соломенной Сторожки, 12
адрес веб.сайта: <http://www.9aas.arbitr.ru>

ПОСТАНОВЛЕНИЕ
№ 09АП-17820/2010

г. Москва
17 августа 2010 года

Дело № А40-116071/09-108-842

Резолютивная часть постановления объявлена 11 августа 2010 года
Постановление изготовлено в полном объеме 17 августа 2010 года

Девятый арбитражный апелляционный суд в составе:
председательствующего судьи М.С. Сафроновой,
судей Т.Т. Марковой, Л.Г. Яковлевой,
при ведении протокола судебного заседания секретарем Корсаковой Н.А.,
рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу Инспекции
Федеральной налоговой службы №19 по г. Москве
на решение Арбитражного суда г. Москвы от 24.05.2010
по делу № А40-116071/09-108-842, принятое судьей Карповой Г.А.,
по заявлению ОАО «Всероссийский научно-исследовательский институт коррозии (ОАО
«ВНИИК»)
к Инспекции Федеральной налоговой службы №19 по г. Москве, Управлению Федеральной
налоговой службы по г. Москве
о признании недействительными решений,

при участии в судебном заседании:
от заявителя - Кулиева Р.И. по дов.№18-А от 12.04.2010,
от заинтересованных лиц:
Инспекции Федеральной налоговой службы №19 по г. Москве - Комарова И.А. по дов.
№05-13/025042 от 13.07.2010,
Управления Федеральной налоговой службы по г. Москве - не явился, извещен

УСТАНОВИЛ:

ОАО «Всероссийский научно-исследовательский институт коррозии (ОАО «ВНИИК»)
(далее – налогоплательщик, заявитель, общество) обратилось с заявлением в Арбитражный
суд о признании недействительными: решения инспекции Федеральной налоговой службы №
19 по г. Москве (далее - инспекция, налоговый орган) от 31.12.2008 № 120/2 «О привлечении к
ответственности за совершение налогового правонарушения» в части доначисления налога на
прибыль, налога на добавленную стоимость, начисления соответствующих этим налогам
пеней и налоговых санкций; решения Управления Федеральной налоговой службы по г.
Москве от 02.03.2009 № 21-19/018253, которым оставлено без изменения решение инспекции
(с учетом уточнения исковых требований в порядке ст. 49 АПК РФ).

Решением Арбитражного суда г. Москвы от 24.05.2010 заявленные требования удовлетворены частично. Признано недействительным, не соответствующим НК РФ, решение инспекции от 31.12.2008 № 120/2 «О привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения» в части доначисления налога на прибыль, налога на добавленную стоимость и привлечения к налоговой ответственности, за исключением выводов налогового органа о неправомерном принятии в 2006 году затрат по налогу на прибыль в размере 551 694 руб. соответствующих сумм налоговых вычетов по НДС, пени и штрафов по взаимоотношениям заявителя с ООО «СервисСтрой». В удовлетворении заявления о признании недействительным решения Управления от 02.03.2009 № 21-19/018253 отказано.

С решением суда не согласился налоговый орган, обратился с апелляционной жалобой, в которой просит решение суда отменить, в удовлетворении требований заявителя отказать.

Представитель Управления в судебное заседание не явился, извещен надлежащим образом, в порядке ст. ст. 123, 156 АПК РФ.

Налогоплательщик представил отзыв на апелляционную жалобу, в котором возражает против удовлетворения доводов апелляционной жалобы налогового органа, просит оставить решение суда первой инстанции без изменения, а апелляционную жалобу - без удовлетворения.

Возражений в части отказа в удовлетворении требований обществом не заявлено. Законность и обоснованность принятого по делу решения проверены в порядке ст. 266, ч. 5 ст. 268 АПК РФ, суд апелляционной инстанции, оценив представленные в материалы дела доказательства, доводы апелляционной жалобы, отзыва на нее, оснований к отмене решения не усматривает.

Из материалов дела следует, что инспекцией проведена выездная налоговая проверка общества по вопросам правильности исчисления, удержания, полноты и своевременности уплаты в бюджет налога на прибыль организаций, налога на добавленную стоимость, налога на имущество организаций, земельного налога, единого социального налога, страховых взносов на обязательное пенсионное страхование, налога на доходы физических лиц, транспортного налога за период с 01.01.2005 по 31.12.2007, по результатам налоговой проверки составлен акт от 04.12.2008 №104/2. с учетом возражений заявителя принято решение от 31.12.2008 №120/2 о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения.

Не согласившись с принятым решением, заявитель обратился с апелляционной жалобой в Управление Федеральной налоговой службы по г. Москве. Управление решением от 02.03.2009 № 21-19/018253 оставило апелляционную жалобу заявителя без удовлетворения.

Оценив представленные в деле доказательства в их совокупности и взаимосвязи, суд первой инстанции пришел к правомерному выводу о том, что изложенные в решении налогового органа мотивы для отказа являются необоснованными.

Инспекция в апелляционной жалобе в качестве основания для отмены решения суда первой инстанции ссылается на то, что обществом занижена налогооблагаемая база по налогу прибыль на сумму 238 863 руб. и на 5 125 руб., понесенных соответственно в 2005 году на содержание нежилых зданий обособленного подразделения, принадлежащих обществу на праве собственности по адресу Московская область, г. Воскресенск, ул. Кирпичная, дом 6 (том 1 л.д.83-143, стр.2-3, стр.30-31), и в 2006 году - на уплату аренды земельного участка по указанному адресу, (том 1 л.д.83-143, стр.8, стр.35).

Расходы заявителя не связаны с производством и реализацией, не направлены на получение дохода; деятельность обособленного подразделения в налоговой декларации общества по налогу на прибыль за 2005г. не заявлена, налоговые обязательства в 2005-2006 годах не исполнялись, следовательно, экономическая деятельность отсутствовала.

Указанные доводы налогового органа являются несостоятельными по следующим основаниям.

П. 1 ст. 247 НК РФ, установлено, что для организаций прибылью признаются полученные доходы, уменьшенные на величину произведенных расходов, которые определяются в соответствии с главой 25 НК РФ.

Расходами признаются любые затраты при условии, что они произведены для осуществления деятельности, направленной на получение дохода, обоснованны и документально подтверждены, (п. 1 ст. 252 НК РФ)

В соответствии с нормами пп.1 и пп.2 ст. 253 НК РФ расходы, связанные с производством и реализацией, включают расходы на содержание и эксплуатацию, ремонт и техническое обслуживание основных средств и иного имущества, а также на поддержание их в исправном (актуальном) состоянии.

Расходы на содержание зданий могут быть отнесены и к прочим расходам, связанным с производством и (или) реализацией, предусмотренным ст. 264 НК РФ. Перечень прочих расходов не является исчерпывающим (оставлен открытым). Так, подп. 49 п. 1 ст. 264 НК РФ допускает включать в состав прочих расходов и другие расходы прямо не указанные в перечне, а также не предусмотренные нормами главы 25 НК РФ (ст.ст. 255, 256-259, 260-263 НК РФ).

Расходы на содержание указанных нежилых объектов недвижимости, учтены обществом на счете 26 "Общехозяйственные расходы", предназначенном для обобщения информации о расходах для нужд управления, не связанных непосредственно с производственным процессом. На этом счете, допускается учет административно-управленческих расходов, расходов на содержание имущества общехозяйственного назначения; стоимость работ (услуг), выполненных сторонними организациями (приказ Минфина РФ от 31.10.2001 N94h "Об утверждении Плана счетов бухгалтерского учета финансово-хозяйственной деятельности организаций и инструкции по его применению" (с изменениями от 18.09.2006).

Для целей налогообложения налогом на прибыль организаций под обособленным подразделением организации понимается любое территориально обособленное от нее подразделение, по месту нахождения которого оборудованы стационарные рабочие места. Подразделение признается обособленным независимо от того, отражено ли его создание в учредительных или иных организационно-распорядительных документах организации, и от полномочий, которыми оно наделяется. При этом рабочее место считается стационарным, если оно создано на срок более одного месяца (пункт 2 статьи 11 НК РФ). Понятие обособленные подразделения, указанное в ст. 288 НК РФ не совпадает с установленным в ст. 55 ГК РФ.

Налогоплательщики - российские организации, имеющие обособленные подразделения, исчисление и уплату в федеральный бюджет сумм авансовых платежей, а также сумм налога, исчисленного по итогам налогового периода, производят по месту своего нахождения без распределения указанных сумм по обособленным подразделениям, (п.1 ст.288 НК РФ)

Заявитель исполнял налоговые обязательства по месту своего нахождения, что подтверждается материалами дела и не оспаривается инспекцией.

Доводы инспекции основаны на неполном выяснении обстоятельств, относящихся к правильности исчисления и своевременности уплаты заявителем налогов, то есть к предмету налоговой проверки, предусмотренному п.5 ст.89 НК РФ.

Инспекция не объективно исследовала хозяйственную деятельность общества с использованием указанных объектов основных средств (нежилой недвижимости).

Так, заявитель представлял налоговому органу доказательства о том, что в 2004-2006г.г. нежилые помещения использовались для получения доходов при выполнении договорных обязательств с контрагентами; для проведения деловых встреч и переговоров с контрагентами; выполнения трудовых обязанностей штатными сотрудниками; размещения технического оборудования, применяемого в научных и производственных целях.

В частности, помещения использовались для выполнения работ штатными сотрудниками заявителя Синько В.Ф., Синько Т.А., Чириковым В.В., Горбуновым В.В., Востриковым Д.В., Кондратовым Е.С. по договору №18-С/04 от 17.09.2004 (том 2 л.д.33-39)

разработка и внедрение новых эффективных коррозионностойких материалов с увеличенным сроком службы для защиты ограждающих конструкций и кровель зданий и сооружений в условиях возрастающей атмосферной агрессии больших городов); по договору №2005/88-С от 26.04.2005г. (том 2 л.д.59-62).

Устройство установки наружной электрохимической катодной защиты трубопроводов технологической плиты Малой спортивной арены Олимпийского комплекса «Лужники» и другим договорам, (том 2 л.д.33-39; л.д.59-62).

Это обстоятельство подтверждено наряду с указанными договорами показаниями свидетеля Синько В.Ф., пояснившего, что он работал в ОАО «ВНИИК» в филиале, находящемся в г. Воскресенске Московской области. В 1983 году назначен на должность заведующего сектором, в 1988 году - заведующего лабораторией по Воскресенскому базовому отделу. В 2005 году выполнял работы для Спортивного комплекса Лужники, от исследования до разработки проектов, чертежей. Работа выполнена и внедрена. В штате базового отдела в г. Воскресенске в 80-х годах было до 21 сотрудника, в 2005 году - до 6 сотрудников. В 2006 году лаборатория в Воскресенске стала самостоятельным обществом, но при этом продолжала свою работу на той же территории, в тех же зданиях. Было два здания, первое здание находилось в непригодном состоянии, а второе здание являлось пригодным для работы - двухэтажное здание, на первом этаже лаборатории, на втором этаже склад и еще лаборатории. Заявка на выполнение работ поступала в письменной форме - договор, где указано ответственное лицо за проведение работ - Синько В.Ф.

Материалами дела подтверждается и налоговым органом не оспаривается законность владения заявителем объектами нежилой недвижимости в 2005 году (том 2 л.д.77) и факт надлежащего бухгалтерского учета объектов недвижимости, как основных средств. Не оспаривается законность первичных документов, подтверждающих фактические расходы налогоплательщика на содержание нежилых объектов недвижимости.

Так, из материалов акта проверки №104/2 и решения инспекции следует, что состав расходов заявителя имеет исключительно эксплуатационный характер и включает затраты по оплате: электро- и теплоэнергии, водоснабжения, отвода сточных вод, вывоза мусора, услуг телефонной связи (том 1 л.д.83-143, стр.30, стр.35; л.д.20-69, стр.9-10, стр.16; том 4 л.д. 1-33, л.д. 34-36); аренды земельного участка на котором расположены объекты недвижимости в г. Воскресенске, Московской области, (том 1 л.д.83-143, стр.35; том 2 л.д.79-81,82,88).

Главой 25 (Налог на прибыль организаций) НК РФ не предусмотрен перечень документов, подлежащих оформлению при осуществлении налогоплательщиком расходных операций, и не предъявляются специальные требования к их оформлению.

При решении вопроса о возможности учета тех или иных расходов в целях налогообложения практика применения налогового законодательства исходит из того, подтверждают ли документы, представленные налогоплательщиком, произведенные им расходы или нет. Условием для включения в состав затрат расходов является возможность сделать на основании имеющихся документов вывод о том, что расходы фактически произведены и направлены на получение дохода. При этом должны приниматься любые доказательства налогоплательщика подтверждающие факты и размеры затрат, которые подлежат правовой оценке в совокупности.

Таким образом, заявитель обоснованно уменьшил налоговую базу по налогу на прибыль на сумму затрат по содержанию основных средств (объектов недвижимости в г.Воскресенске, Московской области) в размере 238 863 руб. в 2005 году и в размере 5 125 руб. в 2006 году.

Налоговый орган в апелляционной жалобе ссылается на занижение налогооблагаемой прибыли на 88 474 руб. - затраты на уплату арендной платы за земельный участок площадью 1161 кв.м. по месту нахождения объектов недвижимости, принадлежащих заявителю на праве собственности, по адресу: Москва, ул. Измайловский Вал, вл. 30.

В обоснование выводов о непринятии расходов по уплате арендной платы за земельный участок инспекция указала, что на основании договора от 23.05.2003 № М-03-505388 Московский земельный комитет (Москомзем), именуемый «арендодатель» предоставил

институту «арендатор» земельный участок площадью 1161 кв.м. по адресу: г. Москва, улица Измайловский Вал, вл.30, для эксплуатации зданий под научно-исследовательские цели и реконструкцию существующего здания с надстройкой и пристройкой офисно - делового центра.

По условиям договора институт имел право относить на расходы, уменьшающие сумму доходов от реализации, платежи за аренду земельного участка при условии использования земельного участка на условиях определенных договором, т.е. эксплуатация зданий под научно-исследовательские цели и реконструкции существующего здания с надстройкой и пристройкой офисно-делового центра на правах собственника.

Однако в ходе выездной налоговой проверки по вышеуказанному адресу представлены документы на строительство офисно- делового центра, а именно: договор от 22.08.2000 № 1; договор от 01.04.2002 № 1; договор от 24.08.2005 № 1\И; договор от 24.08.2005 № 2\И; договор от 24.08.2005 № 3\И; договор от 24.08.2005 № 3\И.

Заявитель представил копию акта приема-передачи от 24.03.2008, из текста которого следует, что объект построен для «Инвестора» (ООО «ОДЦ Спецтехника») и полностью принадлежит инвестору, стоимость его снимается с баланса застройщика и передается по акту на баланс инвестора.

Из этого инспекция пришла к выводу, что согласно представленным договорам на строительство офисно-делового центра и акту приема-передачи заявитель инвестором и собственником строящегося офисно-делового центра не является.

Следовательно, по мнению инспекции, платежи за аренду земли не только не направлены на получение дохода, но и не являются прямыми расходами. По данным бухгалтерского и налогового учета платежи за аренду земли под строительство офисно-делового центра следовало аккумулировать по дебету счета 76 «Расчеты с разными дебиторами и кредиторами». Счет 76 «Расчеты с разными дебиторами и кредиторами» дебетуется на суммы перечисленных платежей в корреспонденции со счетами учета денежных средств. Впоследствии перечисленные суммы подлежат взысканию с инвестора.

Суд апелляционной инстанции считает заявленные доводы инспекции несостоятельными, поскольку земельный участок по адресу: Москва, ул. Измайловский Вал, вл. 30, используется заявителем в соответствии с уставной деятельностью и условиями договора аренды. На территории участка находится пять отдельных объектов нежилой недвижимости, принадлежащих Заявителю на праве собственности. В зданиях расположены научные лаборатории (строение №6), где находится соответствующее оборудование, используемые для реализации уставной деятельности общества. Налогоплательщик, в течение нескольких лет, надлежащим образом исполняет договорные обязательства по уплате аренды. Отдельные помещения сдаются заявителем в аренду. По условиям договора аренды земельного участка заявитель вправе относить на расходы арендную плату.

В период с 2002 по 2007 годов на одном из строений под №5, заявитель как правообладатель земельного участка и собственник объекта недвижимости осуществил проект по реконструкции существующего строения в виде надстройки и пристройки с привлечением инвестиционных средств юридических лиц. В период реконструкции объект находился на балансе общества, которое за счет собственных средств, платило за аренду земли. В декабре 2007 года объект сдан в эксплуатацию и в марте 2008 года передан заявителем на баланс инвестора ООО «ОДЦ Специнвтехника».

Заявитель владел до марта 2008 года реконструированным объектом на праве собственности и обязан был нести бремя по его содержанию, в том числе, по уплате аренды земли.

П. 2 ст. 252 НК РФ предусмотрено, что расходы в зависимости от характера и условий осуществления и направлений деятельности налогоплательщика подразделяются на расходы, связанные с производством и реализацией, и внереализационные расходы. Расходы, связанные с производством и (или) реализацией, подразделяются на материальные расходы,

расходы на оплату труда, суммы начисленной амортизации, прочие расходы (п. 2 ст. 253 НК РФ).

Согласно подп. 10 п. 1 ст. 264 НК РФ к прочим расходам, связанным с производством и реализацией, относятся арендные платежи за арендуемое имущество.

В соответствии с гл. 25 НК РФ имущество, используемое в качестве средств труда для производства и реализации товаров (выполнения работ, оказания услуг) или для управления организацией, признается в п.1 ст. 257 НК основным средством.

Первоначальная стоимость основного средства определяется как сумма расходов на его приобретение, сооружение, изготовление, доставку и доведение до состояния, в котором оно пригодно для использования, за исключением сумм налогов, подлежащих вычету или учитываемых в составе расходов согласно Налоговому кодексу Российской Федерации.

Расходы по арендной плате за земельный участок, осуществляемые до начала строительства здания, а также во время его строительства, не являются расходами, направленными на получение доходов, так как связаны исключительно со строительством объекта основных средств. Расходы по арендной плате подлежат включению в первоначальную стоимость объекта основных средств, которая будет учитываться в составе расходов, уменьшающих доходы текущего отчетного (налогового) периода, посредством амортизационных начислений, исчисленных в порядке, предусмотренном ст. 259 НК РФ.

После окончания реконструкции и сдачи объекта в эксплуатацию суммы арендных платежей за аренду земельного участка, согласно п. 10 п. 1 ст. 264 НК РФ, подлежат учету в составе прочих расходов, связанных с производством и реализацией.

Аналогичная позиция изложена в письмах Министерства финансов Российской Федерации от 29.03.2007 N 03-03-06/1/193, от 19.07.2006 N 03-03-04/1/585, от 29.09.2005 N 03-03-04/1/228, от 26.08.2005 N 03-03-04/2/53.

Следовательно, инспекцией не выполнены требования ч.1 ст.65 АПК РФ и ч.5 ст.200 АПК РФ, то есть в указанной части оспариваемого решения не доказаны основания и суммы занижения обществом налоговой базы по налогу на прибыль.

Заинтересованное лицо в апелляционной жалобе ссылается на то, что обществом занижена налоговая база по налогу на прибыль на сумму расходов в размере 254 237 руб. в 2005 году, и в размере 338 983 руб. в 2006 году, понесенных обществом на выполненные НИОКР контрагентом ООО «АНТ-Строй» (исполнитель) по договорам №06-Т от 19.01.2005 и №07-Т от 13.07.2005 (том 1 л.д.83-143, стр.8, стр.31; л.д.20-69 (акт 104/2).

Характер выполненных работ, не направлен обществом на получение дохода; расходы общества не соответствуют п.1 ст.252 НК РФ и экономически не обоснованы.

Данные доводы являются необоснованными по следующим основаниям.

В соответствии с п.1 ст.252 НК РФ налогоплательщик уменьшает полученные доходы на сумму произведенных расходов (за исключением расходов, указанных в статье 270 Кодекса).

Расходами признаются обоснованные (экономически оправданные затраты, выраженные в денежной форме) и документально подтвержденные затраты (документами, оформленными в соответствии с законодательством и (или) документами, косвенно подтверждающими произведенные расходы).

Расходами признаются любые затраты при условии, что они произведены для осуществления деятельности, направленной на получение дохода.

Затраты института (заказчика), понесенные на выполнение научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ контрагентом ООО «АНТ-Строй» по договорам №06-Т от 19.01.2005 (том 2 л.д.89-90) и №07-Т от 13.07.2005 (том 2 л.д.134-135), произведены и фактически использованы для получения дохода по договору №18-С/04 от 17.09.2004 с ОАО «Московский комитет по науке и технологиям» (том 2 л.д.33-39), экономически оправданны, выражены в денежной форме, документально и фактически подтверждены, что не оспаривается налоговым органом.

Особенностью НИОКР в научной области коррозии металлов и неметаллических материалов имеют длящийся характер и требуют длительного экспериментального подтверждения на практике.

Результаты НИОКР, выполненных ООО «АНТ-Строй», использованы институтом при выполнении обязательств по договору с ОАО «Московский комитет по науке и технологиям» (№18-С/04 от 17.09.2004). Работы по указанному договору носили длящийся характер и выполнялись в четыре этапа с сентября 2004 года по май 2006 года, что подтверждается актами выполненных работ и техническим заданием (том 2 л.д. 40-43, 54-57).

Даты заключения договоров №06-Т от 19.01.2005 и №07-Т от 13.07.2005 с ООО «АНТ-Строй» и актов выполненных работ подтверждают факты завершения работ и несения затрат по ним в период действия договора №18-С/04 от 17.09.2004 и выполнения работ для ОАО «Московский комитет по науке и технологиям».

Кроме этого, доводы заявителя подтверждаются характером выполненных НИОКР, соответствующим предмету указанных договоров и технических заданий, что следует из актов выполненных работ.

Выполненные ООО «АНТ-Строй» работы относятся к научным - исследованиям и опытно-конструкторским работам в области физико-химического взаимодействия между металлами и неметаллическими материалами с агрессивной средой и требуют специальных научных знаний.

Доводы инспекции о том, что выполненные заявителем для ОАО «Московский комитет по науке и технологиям» работы не направлены на получение дохода, требуют специальных познаний и подтверждения результатами соответствующей экспертизы или заключением специалиста, являются несостоятельными, экспертиза инспекцией не проводилась, специалист, в указанной области научных знаний не привлекался.

Нормы ст.252 НК РФ не предусматривают зависимость отнесения расходов на получение доходов от характера работ, на которые эти расходы произведены.

В апелляционной жалобе инспекция заявляет, что обществом занижена налогооблагаемая прибыль на сумму расходов в размере 855 819 руб. в 2005 году и 969 087 руб. в 2006 году, понесенных заявителем (заказчик) по договорам с контрагентом ООО «Технохим» (исполнитель) на проведение НИОКР.

Затраты по договорам не направлены на получение доходов, экономически не обоснованы и списаны единовременно (а не в течение 3-х лет, согласно п.1 ст.262 НК РФ) в полном объеме, на расходы, уменьшающие сумму дохода, что является нарушением ст.252 и ст.262 НК РФ. (том 1 л.д.83-143, стр.31-33, стр. 38-40, таблица №2, №3).

Указанные расходы заявителя на выполненные контрагентом ООО «Технохим» НИОКР по договорам: №04/1 от 05.11.2004г., №04/2 от 05.11.2004г., №04/3 от 17.01.2005г., №04/4 от 17.01.2005г., №04/5 от 01.02.2005г., №04/6 от 01.03.2005г., №04/7 от 05.04.2005г., №04/8 от 01.07.2005г., №04/9 от 20.04.2005г., №04/10 от 07.06.2005г. и №04/11 от 01.08.2005г. (том 1 л.д.83-143, стр.31-33 таблица №3), №04/13 от 03.10.2005г., №04/12 от 01.09.2005г., №04/4 от 10.01.2006г., №04/6 от 20.03.2006г., №04/9 от 10.05.2006г., №04/10 от 10.03.2006г., №04/12 от 05.05.2006г., №04/8 от 01.07.2005г., №04/13 от 13.06.2006г. и №04/14 от 01.09.2006г. не направлены на получение доходов, (том 1 л.д.83-143, стр. 39-40 таблица №4).

Отсутствие технических заданий к договорам №04/4 от 17.01.2005г., №04/6 от 20.03.2006г. и №04/14 от 01.09.2006г. из числа перечисленных, подтверждает необоснованность отнесения обществом расходов по ним на получение доходов от реализации работ таким контрагентом заявителя, как ОАО «Выксунский металлургический завод» (договор №02-Н от 28.02.2005г.), НИИ Гознак (договор №04/3 от 20.03.2006г.) и ФГУП «Проектно-изыскательский институт «Фундаментпроект» (договор №04/11/7970 от 03.04.2006г.).

По остальным договором с контрагентом ООО «Технохим», предметы договоров и прилагаемые к ним акты выполненных работ, не соответствуют предметам договоров и актам выполненных работ, заключенных заявителем с заказчиками.

Факты надлежащего выполнения ООО «Технохим» НИОКР подтверждаются актами сдачи-приемки работ.

Из показаний свидетеля Иванова Е.С. следует, что результаты НИОКР выполненные ООО «Технохим» могут быть использованы для выполнения заявителем работ по договорам с другими организациями, (том 5 л.д.65-76, том 1 л.д.83-143, стр.32).

Суд апелляционной инстанции считает доводы инспекции несостоятельными, поскольку расходы заявителя (заказчик) на выполненные контрагентом ООО «Технохим» НИОКР по договорам №04/04 от 17.01.2005 (том 2 л.д. 104-105), №04/6 от 01.03.2005 (том 2 л.д.109-110), №04/7 от 05.04.2005 (том 2 л.д.114-115), №04/8 от 01.07.2005 (том 2 л.д.119-120), №04/9 от 20.04.2005 (том 2 л.д.124-125) и №04/11 от 01.08.2005 (том 2 л.д.120-130) использованы для получения доходов при выполнении обязательств договора №02-Н от 28.02.2005 с контрагентом ОАО «Выксунский металлургический завод», (том 2 л.д.93-96).

Расходы заявителя (заказчика), на выполненные контрагентом ООО «Технохим» (исполнитель) НИОКР по договорам №04/12 от 01.09.2005 (том 3 л.д.51-52), №04/6 от 20.03.2006 (том 3 л.д.58-57), №04/10 от 10.03.2006 (том 3 л.д.61-62), №04/12 от 05.05.2006 (том 3 л.д.66-67), №04/13 от 13.06.2006 (том 3 л.д.70-71) и №04/14 от 01.09.2006 (том 3 л.д.75-76) использованы для получения доходов при выполнении обязательств по договорам №03-Н от 03.01.2006 с контрагентом ОАО «Выксунский металлургический завод» (том 3 л.д.20-23), №04/3 от 20.03.2006г. с НИИ Гознак (том 3 л.д. 31-35) и №07/11/7970 от 03.04.2006 с ФГУП «Проектно-изыскательский институт «Фундаментпроект» (том 3 л.д.45-46).

Действительность указанных договоров, факты надлежащего выполнения сторонами обязательств, размер понесенных заявителем расходов, научно-исследовательский характер выполненных ООО «Технохим» работ, инспекция не оспаривает. Первичные документы в полном объеме предоставлены инспекции в ходе налогового контроля.

В соответствии с п. 1 ст. 9 ГК РФ юридические лица по своему усмотрению осуществляют принадлежащие им гражданские права.

Договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора, (п.1 ст.432 ГК РФ)

Недействительность части сделки не влечет недействительности прочих ее частей, если можно предположить, что сделка была бы совершена и без включения недействительной ее части, (ст. 180 ГК РФ)

Предметы договоров №03-Н от 03.01.2006 (ОАО «Выксунский металлургический завод»), №04/3 от 20.03.2006 (НИИ Гознак) и №07/11/7970 от 03.04.2006 (ФГУП «Проектно-изыскательский институт «Фундаментпроект») определены сторонами полно и достаточно точно. Указаны полные научные названия темы НИОКР.

Техническое задание не является предметом договора, имеет дополнительный, вспомогательный характер и является приложением к договору, отсутствие технического задания не влечет недействительности (ничтожность) договора.

Свидетель Иванов Е.С. подтвердил, что результаты НИОКР, выполненных ООО «Технохим», могут быть использованы институтом для выполнения работ по договорам с другими организациями, то есть с целью получения дохода (том 5 л.д.65-76, том 1 л.д.83-143, стр.32).

Утверждение инспекции о том, что предметы остальных договоров с ООО «Техно хим» и прилагаемые к ним акты выполненных работ не соответствуют предметам договоров и актам выполненных работ, заключенных заявителем с заказчиками, не подтверждены относимыми и допустимыми доказательствами.

НИОКР, выполненные ООО «Технохим», относятся к научной области физико-химического взаимодействия между металлами и неметаллическими материалами с агрессивной средой и требуют специальных научных знаний.

При проведении налогового контроля для разъяснения возникших вопросов, требующих специальных познаний в науке может быть проводится экспертиза или привлечен специалист,

обладающий специальными знаниями и навыками, не заинтересованный в исходе дела (ст.95 и ст.96 Кодекса)

Инспекция не воспользовалась данным правом, экспертиза не проводилась, специалист в указанной области научных знаний не привлекался.

Следовательно, суд первой инстанции пришел к правильному выводу о том, что выводы о соответствии или не соответствии предметов договоров и прилагаемых к ним актов выполненных НИОКР и об использовании или неиспользовании институтом результатов НИОКР при выполнении других работ, не подтверждены достаточными и убедительными доказательствами, в то время как обязанность доказывания обстоятельств, послуживших основанием для принятия оспариваемого решения, возлагается именно на налоговый орган (ч.1 ст. 65 и ч. 5 ст. 200 АПК РФ).

Кроме того, решение является не соответствующим Кодексу еще и потому, что, ссылаясь на нарушение заявителем п. 2 ст. 262 Кодекса, согласно которому спорные расходы должны были равномерно включаться налогоплательщиком в состав прочих расходов в течение трех лет при условии использования указанных исследований и разработок в производстве и (или) при реализации товаров (выполнении работ, оказании услуг) с 1-го числа месяца, следующего за месяцем, в котором завершены такие исследования (отдельные этапы исследований), инспекция не приняла во внимание, что проверяемым периодом является 3 года (2005-2007 г.г.).

Следовательно, затраты, понесенные в 2005 году, инспекция вправе самостоятельно распределить на весь проверяемый период, затраты 2006 года - на 2006 и 2007 годы. При таких обстоятельствах полное исключение понесенных расходов из состава затрат, уменьшающих налогооблагаемую прибыль, нельзя признать обоснованным.

В апелляционной жалобе налоговый орган приводит доводы о занижении обществом налогооблагаемой базы по налогу на прибыль на сумму расходов в размере 407605 руб. в 2006 году (в том числе, в сумме 232080 руб. и в сумме 175525 руб.) и на сумму расходов в размере 165120 руб. в 2007 году, указывает на нарушения ст.252 и ст.257 НК РФ. (том 1 л.д.83-143, стр.37-38, стр. 41-42).

Расходы заявителя (заказчик) в размере 407605 руб. в 2006 году по договору подряда №17 от 17.07.2006 (сумма 232080 руб., том 3 л.д.1-4) имеют признаки неотделимых улучшений, а расходы в сумме 175525 руб. по договору подряда №16 от 24.04.2006 (том 3 л.д. 11-14) с контрагентом ООО «Стройтерминал» (исполнитель) и в размере 165120 руб. в 2007 году по договору подряда №25 от 15.03.2007 (том 3 л.д.80-83) с контрагентом ООО «ПремьерСтрой» (исполнитель), относятся к расходам капитального характера, а произведенные работы, на основании п.2 ст.257 НК РФ, относятся к реконструкции.

Указанные расходы подлежат учету на счете 08 «Вложения во внеоборотные активы» с последующим увеличением стоимости основного объекта.

Данные доводы являются несостоятельными, поскольку инспекция не доказала, что имела место реконструкция основных средств, и что затраты носят капитальный характер.

Расходы института по оплате подрядных работ по ремонту пожарных лестниц и устройству лестниц на двух стальных косоурах с укладкой ступеней в зданиях по адресу: Москва, Измайловский Вал, строения №5 и №6 по договору №17 от 17.07.2006, выполненных подрядчиком ООО «Стройтерминал», в соответствии с п.1 ст. 260 Кодекса являются расходами на ремонт основных средств и относятся к прочим расходам и признаются для целей налогообложения в размере фактических затрат в том отчетном (налоговом) периоде, в котором они были осуществлены.

Организации, применяющие метод начисления, признают расходы на ремонт основных средств согласно п. 5 ст. 272 НК РФ в том отчетном периоде (месяце, квартале), в котором они были осуществлены, вне зависимости от их оплаты. Если организация применяет кассовый метод, то в соответствии с требованиями ст. 273 НК РФ она должна признавать расходы на ремонт основных средств только при условии их фактической оплаты.

Согласно подп. 2 п. 1 ст. 253 НК РФ расходы, связанные с производством и реализацией, включают в себя расходы на содержание и эксплуатацию, ремонт и техническое обслуживание основных средств и иного имущества, а также на поддержание их в исправном (актуальном) состоянии.

Нормы НК РФ не разграничивают ремонт по видам (текущий и капитальный), а отраслевые нормативные документы предусматривают такое разграничение.

При разграничении терминов капитальный ремонт и реконструкция Минфин в письме от 23.11.2006 N03-03-04/1/794 рекомендует руководствоваться постановлением Госстроя N 279 от 29.12.1973, ведомственными строительными нормативами ВСН N58-8S (Р), письмом Минфина СССР от 29.05.1984 N 80.

В целях исчисления налога на прибыль к прочим расходам относятся затраты как на текущий, так и на капитальный ремонт.

Таким образом, указанные расходы Заявителя не являются расходами по реконструкции и модернизации.

Расходы заявителя по оплате подрядных работ по благоустройству территории и по устройству асфальтового покрытия выполнены подрядчиками ООО «Стройтерминал» и ООО «ПремьерСтрой» на арендованном земельном участке (Москва, Измайловский Вал, строения №5 и №6).

Согласно первичным учетным документам по данным затратам производились ремонтные работы (л.д. 1-19 т. 3).

Согласно п. 2 ст. 257 НК РФ к работам по достройке, дооборудования, модернизации относятся работы, вызванные изменением технологического, служебного назначения оборудования, здания, сооружения или иного объекта амортизируемых основных средств, повышенными нагрузками и (или) другими новым качествами.

В целях главы 25 Кодекса к реконструкции относится переустройство существующих объектов основных средств, связанное с совершенствованием производства и повышению его технико-экономических показателей и осуществляемое по проекту реконструкции основных средств в целях увеличения производственных мощностей, улучшения качества и изменения номенклатуры продукции.

К техническому перевооружению относится комплекс мероприятий по повышению технико-экономических показателей основных средств или их отдельных частей на объектах внедрения передовой техники и технологии, механизации и автоматизации производств модернизаций и замены морально устаревшего и физически изношенного оборудования новым, более производительным.

Инспекцией не доказано, что в данном случае имела место реконструкционная достройка, дооборудование, модернизация либо техническое перевооружение основных средств, влекущих увеличение стоимости основного средства.

Расходы заявителя по оплате подрядных работ по благоустройству территории и по устройству асфальтового покрытия выполнены подрядчиками ООО «Стройтерминал» и ООО «ПремьерСтрой» на арендованном земельном участке (л.д. 80-84 т. 3).

В силу п.2 ст.256 НК РФ земля не относится к амортизируемому имуществу, а произведенные работы не являются работами по переустройству и не относятся к реконструкции. Поэтому применение инспекцией положений ст.257 НК РФ не правомерно.

Налоговый орган в апелляционной жалобе не правомерно ссылается на то, что обществом занижена налогооблагаемая база по налогу на добавленную стоимость на сумму 630 676 руб.

По мнению инспекции, заявитель не подтвердил экономическую обоснованность расходов и их производственную необходимость по контрагентам МУП «СпецКоммунХоз», МУП ЖКХ «Центр», «Воскресенские удобрения», Орехово-Зуевский УЭС, ООО «АНТ-Строй» и ООО «Сервис-Строй», и в связи, с этим неправоммерно принял к вычету НДС сумме 216 019 руб. Заявитель неправоммерно принял к вычету НДС в общей сумме 634 606 руб. (в том числе, в сумме 34 825 руб., 28 220 руб., 147 405 руб. и 424 156 руб.), уплаченный подрядчику при

строительстве офисно-делового центра в ходе реконструкции заявителем объекта недвижимости, принадлежащего обществу на праве собственности и расположенного на арендованном земельном участке. НДС, предъявленный подрядчиком заказчику в размере суммы, приходящейся на площадь строящегося здания, которое по завершению строительства будет использоваться инвестором, вычету у заказчика не подлежит.

Данный довод судом апелляционной инстанции отклоняется по следующим основаниям.

Из п. 1 ст. 172 НК РФ следует, что налоговые вычеты, установленные ст. 171 Кодекса, производятся на основании счетов-фактур, выставленных продавцами при приобретении налогоплательщиком товаров (работ, услуг), и документов, подтверждающих фактическую уплату сумм налога.

Из приведенных норм НК РФ следует, что право налогоплательщика на налоговые вычеты обусловлено фактами уплаты им сумм налога при приобретении товаров (работ, услуг), принятия на учет данных товаров (работ, услуг) и наличия первичных документов.

Согласно п. 6 ст. 169 НК РФ счет-фактура подписывается руководителем и главным бухгалтером организации либо иными лицами, уполномоченными на то приказом (иным распорядительным документом) по организации или доверенностью от имени организации.

П. 2 ст. 169 НК РФ установлено, что счета-фактуры, составленные с нарушением порядка, установленного п. 5 и 6 ст. 169 данной статьи, не могут являться основанием для принятия предъявленных покупателю продавцом сумм налога к вычету или возмещению.

В нормах Кодекса отсутствует запрет принимать к вычету суммы НДС, в случаях производства работ на средства инвесторов.

Согласно п. 1, 10 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 53 от 12.10.2006 «Об оценке арбитражными судами обоснованности получения налогоплательщиком налоговой выгоды», представление налогоплательщиком в налоговый орган всех надлежащим образом оформленных документов, предусмотренных законодательством о налогах и сборах, в целях получения налоговой выгоды является основанием для ее получения, если налоговым органом не доказано, что сведения, содержащиеся в этих документах, неполны, недостоверны и (или) противоречивы. Налоговая выгода может быть признана необоснованной, если налоговым органом будет доказано, что налогоплательщик действовал без должной осмотрительности, осторожности и ему должно было быть известно о нарушениях, допущенных контрагентом.

В связи с этим предполагается, что действия налогоплательщика, имеющие своим результатом получение налоговой выгоды, экономически оправданы, а сведения, содержащиеся в налоговой декларации и бухгалтерской отчетности - достоверны.

Уплаченный обществом НДС в составе спорных расходов, принят заявителем к вычету в соответствии с нормами ст. 171 и 172 НК РФ.

Суд первой инстанции правильно признал несостоятельными доводы инспекции о занижении обществом налогооблагаемой прибыли в размере фактически расходов общества в 2005-2006г.г. на содержание и эксплуатацию объектов недвижимости в г.Воскресенске, Московской области, используемых обществом в производстве, принадлежащих обществу на праве собственности и учтенных в бухгалтерском балансе.

Таким образом, доводы инспекции о неправомерности применения заявителем вычетов по НДС в сумме 45 763 руб. и 61 016 руб. по договорам №06-Т от 19.01.2005 и №07-Т от 13.07.2005 с контрагентом ООО «АНТ-Строй», вычета в сумме 15 081 руб., предъявленного при обслуживании зданий в г. Воскресенске, незаконны, а вычет обществом указанных сумм НДС правомерно и обоснованно признан судом соответствующим положениям п. 1, п.2 ст. 171 и п. 1 ст. 172 НК РФ.

Вычет обществом НДС в общей сумме 634 606 руб. (в том числе, в сумме 34 825 руб., 28 220 руб., 147 405 руб. и 424 156 руб.), за подрядные работы по реконструкции объекта недвижимости, принадлежащего обществу на праве собственности и расположенного на арендованном земельном участке и строительству офисно-делового центра является правомерным, поскольку заявителем факт исчисления НДС к уплате в сумме 38 605 383,

31 руб. при передаче в 2008г. реконструированного объекта недвижимости на баланс инвестора ООО «ОДЦ-Специнвтехника» (счет-фактура №000000030 от 24.03.2008), что свидетельствует об отсутствии имущественного ущерба государственному бюджету.

Решение суда первой инстанции является законным и обоснованным, выводы суда соответствуют материалам дела и действующему законодательству, судом полно и всесторонне исследованы все обстоятельства, имеющие значение для дела, нормы материального и процессуального права не нарушены и применены правильно.

Оснований для отмены решения суда нет.

С учетом изложенного, руководствуясь ст.ст. 110, 176, 266-269, 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Девятый арбитражный апелляционный суд

П О С Т А Н О В И Л:

Решение Арбитражного суда г. Москвы от 24.05.2010 по делу № А40-116071/09-108-842 оставить без изменения, а апелляционную жалобу - без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в течение двух месяцев со дня изготовления в полном объеме в Федеральный арбитражный суд Московского округа.

Председательствующий судья:

М.С. Сафронова

Судьи:

Т.Т. Маркова

Л.Г. Яковлева

Телефон справочной службы суда – 8 (495) 987-28-00.