



ВЫСШИЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ПОСТАНОВЛЕНИЕ Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации

№ 7564/12

Москва

18 октября 2012 г.

Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в составе:

председательствующего – Председателя Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации Иванова А.А.;

членов Президиума: Абсалямова А.В., Андреевой Т.К., Бациева В.В., Иванниковой Н.П., Козловой О.А., Пановой И.В., Першутова А.Г., Слесарева В.Л., Юхнея М.Ф. –

рассмотрел заявление Инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по городу Москве о пересмотре в порядке надзора постановления Федерального арбитражного суда Московского округа от 27.02.2012 по делу № А40-22857/11-75-98 Арбитражного суда города Москвы.

В заседании приняли участие представители:

от заявителя – Инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по городу Москве – Воропаева М.А., Крупенин К.М., Легеза О.А., Романчук А.А.;

от открытого акционерного общества «Трансэлектромонтаж» – Баталова Л.Я., Панфилов А.А.;

от Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 45 по городу Москве – Краюшкин Р.Г.;

от Инспекции Федеральной налоговой службы по Дзержинскому району города Оренбурга – Иванова Т.М.

Заслушав и обсудив доклад судьи Першутова А.Г., а также объяснения представителей участвующих в деле лиц, Президиум установил следующее.

В период с 01.06.2010 по 30.07.2010 Инспекцией Федеральной налоговой службы № 1 по городу Москве (далее – инспекция) проведена выездная налоговая проверка открытого акционерного общества «Трансэлектромонтаж» (далее – общество) по вопросам правильности исчисления и уплаты налогов и сборов за период с 01.01.2007 по 31.12.2009, о чем составлен акт от 30.09.2010 № 365 и принято решение от 13.12.2010 № 198 (далее – решение инспекции), которым общество привлечено к налоговой ответственности, предусмотренной пунктом 1 статьи 122 Налогового кодекса Российской Федерации (далее – Кодекс), в виде 24 258 432 рублей штрафа; ему начислены пени по налогу на прибыль, налогу на добавленную стоимость, единому социальному налогу, налогу на доходы физических лиц в общей сумме 35 917 455 рублей; доначислены налог на прибыль, налог на добавленную стоимость, транспортный налог, единый социальный налог в общей сумме 190 169 106 рублей; обществу предложено внести необходимые исправления в документы бухгалтерского и налогового учета.

Решением Управления Федеральной налоговой службы по городу Москве от 08.02.2011 № 21-19/011297 решение инспекции оставлено без изменения.

На основании вступившего в силу решения инспекции обществу направлены следующие требования о внесении налоговых платежей:

Инспекцией Федеральной налоговой службы по городу Крымску Краснодарского края от 12.01.2011 № 3976 и от 18.02.2011 № 273 на сумму 23 174 653 рубля; Межрайонной инспекцией Федеральной налоговой службы № 19 по Свердловской области от 14.02.2011 № 79 на сумму 9 328 716 рублей; Инспекцией Федеральной налоговой службы по Куйбышевскому району города Новокузнецка Кемеровской области от 16.02.2011 № 154 на сумму 15 827 948 рублей; Межрайонной инспекцией Федеральной налоговой службы № 2 по Смоленской области от 14.02.2011 № 112 на сумму 14 550 193 рубля 50 копеек; Инспекцией Федеральной налоговой службы по Дзержинскому району города Оренбурга от 15.02.2011 № 12167 на сумму 12 685 081 рубль.

Общество обратилось в Арбитражный суд города Москвы с заявлением о признании недействительными решения инспекции в части доначисления 110 856 584 рублей налога на прибыль, 79 270 805 рублей налога на добавленную стоимость, а также начисления соответствующих сумм пеней и штрафа и упомянутых требований указанных инспекций в части, соответствующей обжалуемой части решения инспекции.

Определением Арбитражного суда города Москвы от 07.04.2011 к участию в деле в качестве третьего лица привлечена Межрайонная инспекция Федеральной налоговой службы № 45 по городу Москве.

Решением Арбитражного суда города Москвы от 20.07.2011 требования общества удовлетворены.

Постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 30.11.2011 решение суда первой инстанции отменено, обществу в удовлетворении требований отказано.

Федеральный арбитражный суд Московского округа постановлением от 27.02.2012 постановление суда апелляционной инстанции отменил, решение суда первой инстанции оставил в силе.

В заявлении, поданном в Высший Арбитражный Суд Российской Федерации, о пересмотре в порядке надзора постановления суда

кассационной инстанции инспекция просит его отменить в части выводов о нарушении ею процедуры рассмотрения материалов налоговой проверки, ссылаясь на нарушение единообразия в толковании и применении арбитражными судами норм права, и оставить без изменения постановление суда апелляционной инстанции.

В отзывах на заявление Инспекция Федеральной налоговой службы по Дзержинскому району города Оренбурга и Межрайонная инспекция Федеральной налоговой службы № 2 по Смоленской области просят постановление суда кассационной инстанции отменить и оставить без изменения постановление суда апелляционной инстанции.

В отзыве на заявление общество просит постановление суда кассационной инстанции оставить без изменения.

Проверив обоснованность доводов, изложенных в заявлении, отзывах на него и выступлениях присутствующих в заседании представителей участвующих в деле лиц, Президиум считает, что заявление подлежит удовлетворению по следующим основаниям.

Удовлетворяя требования общества, суд первой инстанции исходил из реальности хозяйственных взаимоотношений общества с контрагентом – обществом с ограниченной ответственностью «ГарантСтрой». Кроме того, по мнению суда, инспекцией нарушены существенные условия процедуры рассмотрения дополнительных материалов налоговой проверки, что привело к нарушению прав общества.

Суд апелляционной инстанции отменил решение суда первой инстанции, согласившись с выводом инспекции о создании обществом схемы с привлечением фирмы-однодневки, целью которой являлось не реальное выполнение работ обществом с ограниченной ответственностью «ГарантСтрой», а завышение обществом расходов по налогу на прибыль и неправомерное применение налоговых вычетов по налогу на добавленную стоимость, что привело к получению им необоснованной налоговой выгоды.

Кроме того, суд апелляционной инстанции не согласился с выводом суда первой инстанции о нарушении инспекцией существенных условий процедуры рассмотрения материалов налоговой проверки, являющихся в силу положений пункта 14 статьи 101 Кодекса самостоятельным основанием для отмены решения инспекции.

При этом суд апелляционной инстанции исходил из того, что общество было своевременно извещено о рассмотрении материалов выездной налоговой проверки с учетом материалов, полученных в ходе дополнительных мероприятий налогового контроля. Таким образом, обществу в соответствии с пунктом 2 статьи 101 Кодекса была предоставлена возможность участвовать в процессе рассмотрения материалов налоговой проверки через своего представителя.

В рассмотрении материалов налоговой проверки участвовала представитель общества Козиевская Т.В., которой была предоставлена возможность ознакомления со всеми материалами налоговой проверки, включая материалы, полученные в ходе дополнительных мероприятий налогового контроля, что подтверждается протоколами рассмотрения материалов проверки от 07.12.2010 и от 13.12.2010.

Общество не представило каких-либо возражений, хотя такая возможность была реально обеспечена, в том числе и назначением повторного рассмотрения материалов выездной налоговой проверки.

Никаких ходатайств ни обществом, ни его представителем Козиевской Т.В. ни до рассмотрения материалов налоговой проверки, ни в процессе их рассмотрения не заявлялось.

При этом суд апелляционной инстанции правомерно исходил из того, что статья 101 Кодекса не возлагает на налоговый орган обязанности по составлению справки по результатам дополнительных мероприятий налогового контроля и вручению ее налогоплательщику.

Суд апелляционной инстанции обоснованно пришел к выводу о том, что оспариваемое решение инспекции принято тем же должностным

лицом, которое рассматривало материалы налоговой проверки, включая полученные в ходе дополнительных мероприятий налогового контроля.

С выводом суда апелляционной инстанции о получении обществом необоснованной налоговой выгоды суд кассационной инстанции согласился. Однако, отменяя постановление суда апелляционной инстанции и оставляя в силе решение суда первой инстанции, суд кассационной инстанции исходил из того, что инспекция нарушила существенные условия проведения процедуры рассмотрения материалов налоговой проверки, так как не обеспечила обществу возможность ознакомиться с материалами дополнительных мероприятий налогового контроля и представить свои возражения.

Между тем суд кассационной инстанции не учел следующего.

Согласно пункту 14 статьи 101 Кодекса основанием для отмены вышестоящим налоговым органом или судом решения налогового органа о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения является нарушение существенных условий процедуры рассмотрения материалов налоговой проверки. К таким существенным условиям относятся обеспечение возможности лица, в отношении которого проводилась проверка, участвовать в процессе рассмотрения материалов налоговой проверки лично и (или) через своего представителя и обеспечение возможности налогоплательщика представить объяснения.

Иные нарушения процедуры рассмотрения материалов налоговой проверки могут являться основаниями для отмены решения налогового органа, если только они привели или могли привести к принятию неправомерного решения.

Соблюдение инспекцией указанных условий установлено судом апелляционной инстанции.

Общество не ссылалось на нарушение инспекцией процедуры рассмотрения материалов налоговой проверки и на нарушение своих прав ни в апелляционной жалобе на решение инспекции, поданной в

Управление Федеральной налоговой службы по городу Москве 30.12.2010, ни в заявлении, поданном в Арбитражный суд города Москвы 05.03.2011. Впервые общество о таких нарушениях упоминает в объяснениях, представленных в порядке, предусмотренном статьями 41, 81 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, 29.04.2011.

Данные обстоятельства свидетельствуют о том, что ни само общество, ни его представитель Козиевская Т.В. не имели намерений реализовать предоставленные им права в процессе рассмотрения материалов выездной налоговой проверки.

Исходя из изложенного, инспекция реально обеспечила право общества на участие в рассмотрении материалов налоговой проверки, включая ознакомление с дополнительно полученными ею материалами. Фактическая реализация предоставленных прав зависит исключительно от волеизъявления налогоплательщика и (или) его представителя. Однако ни само общество, ни его представитель не воспользовались своим правом представить какие-либо возражения относительно содержания указанных документов.

В обоснование позиции о нарушении инспекцией прав общества суд кассационной инстанции сослался в том числе и на правовую позицию Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенную в постановлении от 08.11.2011 № 15726/10.

Между тем, принимая названное постановление, Президиум исходил из того, что если налогоплательщик реализовал право на участие в рассмотрении материалов налоговой проверки, включая ознакомление с дополнительно полученными налоговым органом материалами, каких-либо возражений относительно содержания этих документов не заявлял и фактически ранее обладал соответствующей информацией, у судов отсутствуют основания для признания факта нарушения прав и законных

интересов налогоплательщика, влекущего безусловную отмену принятого налоговым органом решения.

Выводы суда апелляционной инстанции не противоречат данной правовой позиции Президиума.

При таких обстоятельствах у суда кассационной инстанции отсутствовали основания для признания факта нарушения инспекцией прав и законных интересов общества, влекущего безусловную отмену принятого ею решения.

Поскольку суды апелляционной и кассационной инстанций подтвердили правомерность выводов инспекции о получении обществом необоснованной налоговой выгоды, оснований для признания решения инспекции недействительным в оспариваемой части не имеется.

Учитывая изложенное и руководствуясь статьей 303, пунктом 5 части 1 статьи 305, статьей 306 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации

ПОСТАНОВИЛ:

постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 27.02.2012 по делу № А40-22857/11-75-98 Арбитражного суда города Москвы отменить.

Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 30.11.2011 по указанному делу оставить без изменения.

Председательствующий

А.А. Иванов