

**ДЕВЯТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД**

127994, Москва, ГСП-4, проезд Соломенной сторожки, 12

адрес электронной почты: info@mail.9aas.ruадрес веб.сайта: <http://www.9aas.arbitr.ru>**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

№ 09АП-28208/2011-АК

г. Москва
11.11.2011

Дело № А40-50862/11-115-165

Резолютивная часть постановления объявлена 07.11.2011

Постановление изготовлено в полном объеме 11.11.2011

Девятый арбитражный апелляционный суд в составе председательствующего судьи М.С.Сафроновой, судей Т.Т. Марковой, Е.А. Солоповой, при ведении протокола судебного заседания секретарем И.С. Забабуриным,

рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу ИФНС России № 6 по г. Москве на решение Арбитражного суда г. Москвы от 30.08.2011 по делу № А40-50862/11-115-165, принятое судьей Л.А. Шевелевой по заявлению ООО «Фирма ПромСтройРеконструкция» (ОГРН 1027739922539, 119991, Москва г., Полянка Б. ул., 44/2) к ИФНС России № 6 по г. Москве о признании недействительным решения в части,

при участии в судебном заседании:

от заявителя – Самылова М.Г. по дов. от 16.03.2011,

от заинтересованного лица – Шмигельский А.В. по дов. от 20.09.2011,

У С Т А Н О В И Л :

ООО «Фирма ПромСтройРеконструкция» (далее – общество, заявитель, налогоплательщик) обратилось в Арбитражный суд г. Москвы с заявлением к ИФНС России № 6 по г. Москве (далее – инспекция, налоговый орган, заинтересованное лицо) о признании недействительным решения от 01.12.2010 № 14-08/226 «О привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения» в части взыскания недоимки, пени и штрафов на общую сумму 18 319 515 руб., в том числе по налогу на прибыль организаций (недоимки в сумме 10 866 352 руб.; пени в сумме 1 241 707 руб.; штрафа на основании п. 1 ст. 122 НК РФ в сумме 2 173 270 руб.), по налогу на добавленную стоимость штрафа на основании пункта 1 ст. 122 НК РФ в общей сумме 4 038 186 руб., в том числе за 1 квартал 2009 г. 1 064 619 руб., за 2 квартал 2009 г. 2 430 515 руб., за 4 квартал 2009 г. 543 052 руб. (с учетом уточнения требований в порядке ст. 49 АПК РФ).

Решением суда от 30.08.2011 требования налогоплательщика удовлетворены.

Не согласившись с решением суда, инспекция обратилась с апелляционной жалобой, в которой просит отменить решение суда, указывая на нарушение судом норм материального права.

Заявитель представил отзыв на апелляционную жалобу, в котором, не соглашаясь с доводами жалобы, просит оставить решение суда без изменения, а апелляционную жалобу инспекции – без удовлетворения.

В судебном заседании представитель инспекции поддержал доводы, изложенные в апелляционной жалобе.

Представитель общества возражал против доводов жалобы, считая решение суда законным и обоснованным.

Законность и обоснованность принятого судом решения проверены судом апелляционной инстанции в порядке ст. ст. 266, 268 АПК РФ.

Изучив представленные в дело доказательства, заслушав представителей сторон, рассмотрев доводы апелляционной жалобы и отзыва на нее, суд апелляционной инстанции не находит оснований для отмены или изменения решения арбитражного суда и удовлетворения апелляционной жалобы.

Как установлено материалами дела, в период с 29.06.2010 по 27.08.2010 инспекцией проведена выездная налоговая проверка общества по вопросам правильности исчисления и своевременности уплаты (удержания, перечисления) налогов и сборов за период с 01.01.2007 по 31.12.2009, по результатам которой составлен акт от 29.09.2010 № 126 (т. 1, л.д. 48-71) и с учетом возражений налогоплательщика вынесено решение от 01.12.2010 № 14-08/226 (т. 1, л.д.76-98).

Решение инспекции налогоплательщиком обжаловано в УФНС России по г. Москве, решением которого от 21.02.2011 № 21-19/016298 решение инспекции отменено в части (т. 1, л.д. 106-112).

В судебном порядке решение инспекции заявителем оспаривается в части взыскания недоимки, пени и штрафов на общую сумму 18 319 515 руб.

В апелляционной жалобе инспекция приводит довод о том, что налогоплательщик необоснованно включил в 2007 – 2009 гг. в состав расходов затраты по доставке рабочих к местамстроек и обратно на общую сумму 50 144 277 руб. Инспекция указывает на то, что данные расходы правомерны только в случае применения вахтового метода работ. Технологические особенности производства предполагают ведение работ вахтовым методом, однако способ работ, применяемый обществом, не может относиться к вахтовому методу, строительные площадки находились в Москве, и у рабочих была реальная возможность добраться до места работы общественным транспортом. Все места строительных площадок располагались в местах доступных общественному транспорту (непосредственная близость к станциям метро и остановкам автобусов и маршрутных такси).

Данные доводы инспекции исследовались судом первой инстанции и правомерно им отклонены.

В соответствии с п. 1 ст. 252 НК РФ в целях исчисления налога на прибыль налогоплательщик уменьшает полученные доходы на суммы произведенных расходов (за исключением расходов, указанных в ст. 270 НК РФ).

Общие условия включения затрат в состав расходов, уменьшающих полученные доходы, предусмотрены ст. 252 НК РФ, согласно положениям которой для признания расходов (затрат) с целью налогообложения они должны соответствовать трем следующим условиям: быть экономически обоснованными, документально подтвержденными, произведенными для осуществления деятельности, направленной на получение дохода.

Под обоснованными расходами понимаются экономически оправданные затраты, оценка которых выражена в денежной форме.

Как пояснил представитель заявителя, централизованная перевозка рабочих в автобусах с использованием услуг транспортных компаний обходилась заявителю в 5-10

раз дешевле, нежели возможные затраты на выплату работникам зарплаты в размере, достаточном для проезда работников до местстроек и обратно на общественном транспорте. За счет приобретаемых услуг по перевозке работников достигалась экономия, позволяющая через снижение расходов увеличивать прибыль. Затраты на перевозки работников являлись не дополнительными расходами, а такими затратами, которые исключали необходимость нести большие по размеру расходы.

Также у заявителя имелись технологические особенности производства работ, которые обусловлены, в частности производственными процессами, влекущими загрязнение рабочей одежды рабочих, которым согласно правилам проезда на общественном транспорте находиться в таком виде в общественном транспорте запрещено (подпункты 6.4.2 и 6.4.11 правил пользования наземным городским пассажирским транспортом общего пользования в городе Москве (утверждены постановлением Правительства Москвы от 02.09.2008 № 797-ПП) и подпункты 2.10.1 и 2.11.16 Правил пользования Московским метрополитеном (утверждены постановлением Правительства Москвы от 16.09.2008 № 844-ПП)), стесненностью строительных площадок, которая делала невозможным установку бытовок для переодевания рабочих на стройплощадке, принятия душа, хранения спецодежды, инвентаря, средств малой механизации, индивидуальной защиты, необходимость одновременной перевозки слишком больших групп рабочих, для того чтобы перевезти их общественным транспортом.

В апелляционной жалобе инспекция приводит довод о том, что в соответствии с условиями договоров субподряда, заключённых между заявителем и его контрагентами, наличие бытовок на строительных объектах является обязательным.

Между тем, данный договор не содержит никаких формулировок, определяющих обязанности заявителя по установке и использованию бытовок.

Как установлено материалами дела, заявитель осуществлял работы на объектах, которые являлись преимущественно крупными стройками. Для обеспечения крупныхстроек требовалось большое количество рабочих, и ежедневное перемещение общественным транспортом больших групп работников строительных специальностей на различные объекты было невозможно без ущерба производственной деятельности заявителя.

Перевозились рабочие не по одному, а группами в количестве по 40 - 100 строителей, которые ездили с сумками и мешками со сменной спецодеждой, в пачкающей одежде, а периодически с крупногабаритным грузом.

Организация автобусных перевозок представляет собой мероприятие по обеспечению нормальных условий труда.

В соответствии с пп. 6 п. 1 ст. 254 НК РФ к материальным расходам, в частности, относятся затраты налогоплательщика на приобретение работ и услуг производственного характера, выполняемых сторонними организациями или индивидуальными предпринимателями, а также на выполнение этих работ (оказание услуг) структурными подразделениями налогоплательщика.

П. 26 ст. 270 НК РФ установлено, что при определении налоговой базы не учитываются расходы на оплату проезда к месту работы и обратно транспортом общего пользования, специальными маршрутами, ведомственным транспортом, за исключением сумм, подлежащих включению в состав расходов на производство и реализацию товаров (работ, услуг) в силу технологических особенностей производства.

В соответствии с п. 1 ст. 264 НК РФ к прочим расходам, связанным с производством и реализацией, в частности, относятся следующие расходы налогоплательщика: расходы на обеспечение нормальных условий труда (пп. 7); расходы на содержание служебного транспорта (автомобильного, железнодорожного, воздушного и иных видов транспорта) (пп. 11); другие расходы, связанные с производством и (или) реализацией (пп. 49).

Суд апелляционной инстанции считает обоснованным довод заявителя о том, что наличие технологических особенностей производства и ведение работ вахтовым методом – это не тождественные, а два различных основания для отнесения затрат в состав расходов, которые содержатся в разных статьях НК РФ, а именно в ст. 264 НК РФ и в ст. 270 НК РФ.

В пп. 12.1 п. 1 ст. 264 НК РФ предусмотрено, что расходы на доставку от места жительства (сбора) до места работы и обратно работников, занятых в организациях, которые осуществляют свою деятельность вахтовым способом или в полевых (экспедиционных) условиях. Указанные расходы должны быть предусмотрены коллективными договорами.

Между тем, включение в состав расходов сумм, подлежащих включению в состав расходов на производство и реализацию товаров (работ, услуг) в силу технологических особенностей производства, предусмотрено п. 26 ст. 270 НК РФ.

Таким образом, ведение работ не вахтовым методом не свидетельствует об отсутствии технологических особенностей производства.

Оспариваемым решением инспекции в соответствии с п. 1 ст. 122 НК РФ обществу начислен штраф за неуплату (неполную уплату) НДС на общую сумму 5 058 429 руб., в том числе за 1 квартал 2009 г. в сумме 1 064 619 руб., за 2 квартал 2009 г. – 2 430 515 руб., за 4 квартал 2009 г. – 1 563 296 руб.

Заявитель согласился с обоснованностью начисления инспекцией штрафа за 4 квартал 2009 г. в сумме 1 020 243, 40 руб. и с учетом этого оспаривает начисление штрафа за названные налоговые периоды в сумме 4 038 186 руб. (5 058 429 – 1 020 243, 40 руб.).

Суд признал доводы заявителя обоснованными.

В апелляционной жалобе налоговый орган оспаривает выводы суда по тем основаниям, что за указанные налоговые периоды обществом были представлены уточненные налоговые декларации, на момент представления которых у него имелась задолженность по НДС.

Приведенные инспекцией доводы не могут служить основанием для отмены решения суда.

Из материалов дела следует, что подача обществом уточненных налоговых деклараций за указанные налоговые периоды связана с выявлением налоговым органом в ходе выездной налоговой проверки расхождений между данными книги покупок и книги продаж, с одной стороны, и налоговых деклараций – с другой.

Как правильно отмечает налогоплательщик, выводы инспекции основаны на указанном факте расхождений. Заявитель обоснованно возражает, что основанием для начисления штрафа по п. 1 ст. 122 НК РФ является не наличие расхождений между данными книг покупок и продаж и налоговых деклараций, а установленное занижение налогооблагаемой базы в результате неуплаты налога. Выводы о последнем обстоятельстве в решении налогового органа отсутствуют.

На стр. 15 решения инспекция указывает, что данные уточненных налоговых деклараций полностью совпадают с данными, установленными проверкой и с книгами продаж и покупок. Это же обстоятельство налоговым органом подтверждено в апелляционной жалобе (стр. 8).

Инспекция не опровергает доводы налогоплательщика о наличии переплаты в указанных налоговых периодах. Сведения о наличии у общества недоимки по НДС на момент вынесения решения в оспариваемом акте инспекции отсутствуют.

Судом первой инстанции сделан правильный вывод о неправомерном привлечении общества к ответственности по п. 1 ст. 122 НК РФ.

Обстоятельства по делу судом первой инстанции установлены полно и правильно, им дана надлежащая правовая оценка. Нарушений норм материального и процессуального права судом не допущено.

Решение суда законно и обосновано.

Руководствуясь ст. ст. 110, 266-269, 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

П О С Т А Н О В И Л:

Решение Арбитражного суда г. Москвы от 30.08.2011 по делу № А40-50862/11-115-165 оставить без изменения, а апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня 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:

Е.А. Солопова

Т.Т. Маркова