



АРБИТРАЖНЫЙ СУД МОСКОВСКОГО ОКРУГА

ул. Селезнёвская, д. 9, г. Москва, ГСП-4, 127994,
официальный сайт: <http://www.fasmo.arbitr.ru> e-mail: info@fasmo.arbitr.ru

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Москва

23 декабря 2019 года

Дело № А40-241020/2018

Резолютивная часть постановления объявлена 16 декабря 2019 года

Постановление в полном объеме изготовлено 23 декабря 2019 года

Арбитражный суд Московского округа в составе:

Председательствующего судьи: Гречишкина А.А.

судей: Анциферовой О.В., Матюшенковой Ю.Л.,

при участии в заседании:

от заявителя: Марцинковский Д.А., по доверенности от 15 07 2019 г.

от ответчика: Стрельцова И.Г., по доверенности от 06 12 2019 г.; Кабисов И.Э.,

по доверенности от 21 01 2019 г., Корчагина О.А., по доверенности от 26 07 2019 г.,

рассмотрев 16 декабря 2019 года в судебном заседании кассационную жалобу
ООО «ТД «РИФ»

на решение Арбитражного суда города Москвы от 17 апреля 2019 года,

на постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 04 сентября 2019 года,

по заявлению ООО «ТД «РИФ»

к Федеральной налоговой службе

о признании недействительным решения,

УСТАНОВИЛ:

общество с ограниченной ответственностью «Торговый Дом «РИФ» (далее - общество) обратилось в Арбитражный суд города Москвы с заявлением к Федеральной налоговой службе (далее - налоговый орган) о признании недействительным решения от 26.09.2018 № 13-1-10/0037 дсп «Об отказе в привлечении к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения».

Решением Арбитражного суда города Москвы от 17.04.2019, оставленным без изменения постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 04.09.2019, в удовлетворении заявленного требования отказано.

Не согласившись с выводами судов, общество с ограниченной ответственностью «Торговый Дом «РИФ» обратилось в Арбитражный суд Московского округа с кассационной жалобой, в которой просит отменить судебные акты первой и апелляционной инстанции, направить дело на новое рассмотрение в Арбитражный суд города Москвы.

Заявитель жалобы указывает, что при вынесении обжалуемых судебных актов судами неправильно применены нормы материального права, в частности: по методу сопоставления рыночных цен с использованием данных информационно-ценовых агентств: применение данных информационно-ценового агентства Platts, основанных не только на совершенных сделках, но и на предположениях (нарушение п. 7 ст. 105.7 НК РФ); применение одних и тех же усредненных цен, публикуемых информационно - ценовыми агентствами, к товарам различного качества, без учета волатильности на рынке, наличия долгосрочных контрактных отношений между продавцом и покупателем и реализации ему большого объема товаров (нарушение п. 6 ст. 105.9 НК РФ); по затратному методу: применение одного и того же показателя рентабельности затрат, определенного по данным годовой отчетности сопоставляемых организаций, к каждой из анализируемых сделок общества, без учета условий

указанных сделок (в частности, срока оплаты), равно как и отсутствие анализа экономических (коммерческих) условий деятельности сопоставляемых организаций (нарушение п. 3 ст. 105. 8 НК РФ); полное отсутствие анализа функций, выполняемых сопоставляемыми организациями, равно как и неисследование факта осуществления ими иных видов деятельности, непосредственно влияющих на величину их валовой рентабельности (нарушение пп.1 п. 5 ст. 105.8 НК РФ).

В соответствии с абз. 2 ч.1 ст. 121 АПК РФ информация о принятии кассационной жалобы к производству, о месте и времени судебного заседания была размещена на официальном Интернет-сайте суда: <http://www.fasmo.arbitr.ru>.

До рассмотрения кассационной жалобы по существу в материалы дела от налогового органа поступил отзыв на кассационную жалобу, который судом приобщен, на основании ст. 279 АПК РФ.

В судебном заседании суда кассационной инстанции представитель Общества настаивал на удовлетворении кассационной жалобы по изложенным в ней доводам, представители налогового органа возражали против удовлетворения кассационной жалобы, по основаниям отзыва.

Изучив материалы дела, заслушав объяснения явившихся в судебное заседание представителей лиц участвующих в деле, обсудив доводы кассационной жалобы, проверив в порядке ст. 286 АПК РФ правильность применения судами норм материального и процессуального права, кассационная инстанция полагает, что отсутствуют основания для отмены обжалуемых судебных актов в связи со следующим.

Как следует из материалов дела и установлено судами, на основании уведомления общества о контролируемых сделках, поданного 20.05.2015 налоговым органом была проведена проверка полноты исчисления и уплаты налогов в связи с совершением сделок между взаимозависимыми лицами.

По результатам проверки им был составлен акт от 19.03.2018 № 13-1-10/0008дсп и принято решение от 26.09.2018 № 13-1-10/0037 дсп, в соответствии с которым обществу был доначислен налог на прибыль организаций на сумму 176856716 руб., начислены пени за его неуплату в размере 48041166 руб.,

предложено внести необходимые исправления в документы бухгалтерского и налогового учета.

Налоговый орган пришел к выводу о том, что путем применения в сделках общества по реализации на экспорт сельскохозяйственной продукции, заключенных с взаимозависимой организацией GTCS TradiNog JLT (Объединенные Арабские Эмираты) заниженных цен и создания коммерческих и финансовых условий, отличных от тех, которые имели место в сопоставимых сделках, осуществленных между лицами, не являющимися взаимозависимыми, прибыль общества была выведена в низконалоговую юрисдикцию в адрес взаимозависимой организации, что повлекло занижение налоговой базы по налогу на прибыль и как следствие недоплате налога в бюджет.

Не согласившись с оспариваемым решением, общество оспорило его в судебном порядке.

Отказывая в удовлетворении требования заявителя, суды первой и апелляционной инстанций исходили из того, что оспариваемое решение соответствует налоговому законодательству и не нарушает права и законные интересы общества в сфере осуществления предпринимательской деятельности.

Суды признали обоснованным вывод ФНС России о том, что условия сопоставимости рынков соответствующих товаров, предусмотренных пунктами 8 и 9 статьи 105.5 НК РФ (для целей применимости котировок ценовых агентств в качестве сопоставимых сделок) выполняются.

Суды признали обоснованным вывод ФНС России о том, что проверяемые и сопоставляемые сделки являются сопоставимыми по объему поставки.

При оценке применимости метода цены последующей реализации суды установили, что сведения о себестоимости реализованных товаров в адрес независимых покупателей отсутствуют, что не позволяет рассчитать показатель валовой рентабельности по сделкам, совершенным GTCS TradiNog JLT с независимыми лицами, сведения о которых были представлены, и, как следствие, применить метод цены последующей реализации в отношении контролируемых сделок.

При оценке применимости затратного метода суды установили, что в силу невозможности применения к анализируемым сделкам по реализации гороха и пшеницы 5 класса, методов ценообразования, перечисленных в подпунктах 1-2 статьи 105.7 НК РФ, для оценки таких сделок ФНС России обоснованно применила затратный метод.

Суды установили, что при применении затратного метода с целью определения рыночного интервала рентабельности компаний, осуществляющих деятельность, сопоставимую деятельности ООО ТД «РИФ» (оптовую торговлю зерном), ФНС России был осуществлен отбор сопоставимых компаний по вышеуказанным требованиям в базе данных «ASTRA» (системы СПАРК) в соответствии с положениями пункта 5 статьи 105.8 НКРФ.

Суды со ссылкой на пункт 7 статьи 105.7 Кодекса пришли к выводу, что налоговое законодательство допускает использование не только данных о конкретных сделках, но и общедоступные данные о ценах, публикуемых информационно-ценовыми агентствами. К данным информационно-ценовых агентств, которые налоговый орган вправе использовать при проведении налогового контроля, относятся котировки FOB Black Sea Wheat (Russia, 12.5%) и FOB Azov Sea Wheat (12.5%), публикуемые информационно-ценовым агентствам Platts.

Суды первой и апелляционной инстанции обоснованно и мотивированно отклонили доводы Общества о том, что цены (интервал цен) применены ФНС России не на идентичные (однородные) товары, как того требует законодательство РФ.

Заявитель жалобы указывает на нарушение судами п. 7 ст. 105.7 НК РФ, поскольку применение данных информационно-ценового агентства Platts, основано не только на совершенных сделках, но и на предположениях, что не соответствует данной норме.

Кассационный суд отклоняет данный довод, поскольку в данной норме говорится о возможности использования данных информационно-ценовых агентств при условии сопоставимости сделок с анализируемой сделкой. Суды

использовали указанные данные, установив сопоставимость указанных сделок, поэтому нет нарушения указанной нормы.

Заявитель жалобы указывает на нарушение судами п. 6 ст. 105.9 НК РФ, поскольку применение одних и тех же усредненных цен, публикуемых информационно - ценовыми агентствами, к товарам различного качества, без учета волатильности на рынке, наличия долгосрочных контрактных отношений между продавцом и покупателем и реализации ему большого объема товаров не соответствует указанной норме.

Кассационный суд отклоняет данный довод, так как налоговый орган, учитывая усредненность котировок, дополнительно осуществил их корректировку на максимальную маржинальность (рентабельность) сопоставимых по отношению к GTCS Trading JLT компаний, приведя их тем самым к минимальному значению.

Заявитель жалобы указывает на нарушение судами п. 3 ст. 105.8 НК РФ) при применении судами затратного метода, так как применение одного и того же показателя рентабельности затрат, определенного по данным годовой отчетности сопоставляемых организаций, к каждой из анализируемых сделок общества, без учета условий указанных сделок (в частности, срока оплаты), равно как и отсутствие анализа экономических (коммерческих) условий деятельности сопоставляемых организаций.

Кассационный суд отклоняет данный довод, поскольку судами было установлено, что налоговым органом была произведена выборка сопоставимых компаний для определения валовой рентабельности затрат. Сопоставимость деятельности определена с учетом кодов ОКВЭД:

- 51.11 - "деятельность агентов по оптовой торговле живыми животными, сельскохозяйственным сырьем, текстильным сырьем и полуфабрикатами";

- 51.21.1 - "оптовая торговля зерном оптовая торговля зерном, необработанным табаком, семенами и кормами для животных";

в выборку попали компании, зарегистрированные в Ростовской области;

исключены компании с выручкой менее 100 млн. руб.;

с использованием профильных интернет-ресурсов отобранны компании, осуществляющие реализацию сельскохозяйственной продукции на экспорт.

В соответствии с пп. 1 п. 5 ст. 105.8 НК РФ сопоставимость деятельности может определяться с учетом видов экономической деятельности, предусмотренных ОКВЭД. В этой норме указано также, что сопоставимые организации должны осуществлять сопоставимую деятельность и выполнять сопоставимые функции, связанные с этой деятельностью. Таким образом, положения НК РФ не содержат требований полной сопоставимости

В соответствии с п. 3 ст. 105.8 НК РФ при определении интервала рентабельности используются значения рентабельности, определяемые по результатам не менее четырех сопоставимых сделок, в том числе совершенных налогоплательщиком, при условии, что указанные сделки совершены с лицами, не являющимися взаимозависимыми с налогоплательщиком, либо на основании данных бухгалтерской (финансовой) отчетности не менее четырех сопоставимых организаций. Учитывая отсутствие в общедоступных источниках информации о сопоставимых сделках. Интервал рентабельности был рассчитан налоговым органом на основе бухгалтерской (финансовой) отчетности сопоставимых организаций, осуществляющих сопоставимую деятельность и выполняющих сопоставимые функции, связанные с этой деятельностью.

Заявитель жалобы указывает на нарушение судами пп.1 п. 5 ст. 105.8 НК РФ, а именно, на полное отсутствие анализа функций, выполняемых сопоставляемыми организациями, равно как и неисследование факта осуществления ими иных видов деятельности, непосредственно влияющих на величину их валовой рентабельности.

Кассационный суд отклоняет данный довод, так как судами было установлено, что отобранные компании осуществляли аналогичную деятельность, что предполагает выполнение ими сопоставимых функций и несение рисков в процессе ее осуществления. Суды указали, что по делу установлено, что сопоставляемые компаний осуществляли оптовую торговлю и закупку сельхозпродукции. Соответственно, ими также осуществлялись функции по сборке товаров или их компонентов, функции по приобретению товарно-

материальных ценностей, функции по оптовой торговле товарами, функции по хранению товаров, функции по транспортировке товаров, функцию по контролю качества реализуемых товаров сопоставимые с обществом функции.

Кассационный суд пришел к выводу о том, что обстоятельства, имеющие значение для дела, установлены судами первой и апелляционной инстанций на основании полного, всестороннего и объективного исследования имеющихся в деле доказательств, выводы судов соответствуют фактическим обстоятельствам дела и основаны на правильном применении норм материального и процессуального права, в связи с чем у суда кассационной инстанции отсутствуют основания для отмены принятых по делу судебных актов, предусмотренные ст. 288 АПК РФ.

Руководствуясь статьями 176, 284-289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд:

ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда города Москвы от 17 апреля 2019 года и постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 04 сентября 2019 года по делу № А40-241020/2018 оставить без изменения, кассационную жалобу – без удовлетворения.

Председательствующий судья

А.А. Гречишкин

Судьи:

О.В. Анциферова

Ю.Л. Матюшенкова