

от представителя ОАО «Тюменнефтеспецтранс»
(ИНН 7202029848 КПП 720201001)
на основании доверенности № 2 от 04.08.2010
Блинова Анатолия Сергеевича

ВОЗРАЖЕНИЯ

на Акт № 09-28/6 выездной налоговой проверки
Открытого акционерного общества «Тюменнефтеспецтранс» от 27 июля 2010 года

г. Тюмень

09 августа 2010 г.

Сотрудниками ИФНС РФ № 2 по городу Тюмени в период с 02 марта 2010 г. по 28 мая 2010 года была проведена выездная налоговая проверка ОАО «Тюменнефтеспецтранс». По результатам данной проверки был составлен Акт № 09-28/6 от 27 июля 2010 года.

В порядке ст. 100 Налогового кодекса РФ (далее - "НК РФ") представляем свои возражения на отдельные положения вышеуказанного акта проверки.

І. НАЛОГ НА ПРИБЫЛЬ.

1). Согласно пп.1 пункта 2.1 Акта в ходе проверки налоговым органом установлено следующее: В нарушение п.1 ст.249 НК РФ налогоплательщик не отразил в налоговой декларации доход, полученный от реализации транспортных средств «РРРРРРРРРРРРРР» на сумму 28 500 000 рублей, в том числе НДС 4 347 457,63.

В связи с чем, должностными лицами налогового органа на странице 14 Акта был сделан вывод о занижении дохода от реализации товаров (работ, услуг) для целей налогообложения прибыли в 2007 году на 24 152 542, рублей.

Возражения налогоплательщика:

Данный вывод налогового органа сделан без учета анализа Договора комиссии № 45/03/06-157ППр от 15.11.2006 года, заключенного между ОАО «Тюменнефтеспецтранс» и ООО «XXXXXX автобусы», а так же документации об исполнении сторонами данного договора.

В соответствии с указанным договором комиссии и Спецификации № 2 от 12 января 2007 года к нему ОАО «Тюменнефтеспецтранс» (Комиссионер) принял на себя обязательства **от своего имени**, но за счет ООО «XXXXXX автобусы» (Комитент) совершить сделки по продаже автобусов КАВЗ 4238 в количестве 15 штук выручив за указанные транспортные средства не менее 27.160.500 рублей в т.ч. НДС 4.143.127,12 рублей. Согласно пункта 3.3 данного договора за выполнение поручения Комиссионеру выплачивается комиссионное вознаграждение в диапазоне от 3 до 6% в зависимости от модели автобуса, реализованного с участием Комиссионера. Согласно пункта 2.2 Договора Комиссионер вправе удержать причитающиеся ему суммы вознаграждения из всех сумм поступивших ему за товар Комитента.

Согласно Отчета № 1 к Договору комиссии от 31 января 2010 года в период с 24.01.2007 по 31.01.2007 налогоплательщиком произведена реализация от своего имени 12 единиц автобусов КАВЗ 4238 на общую сумму 22.800.000 рублей в соответствии с заключенным им, в интересах Комитента, Государственным контрактом № 60/ПТ от 06 декабря 2006 года, с «РРРРРРРРРРРРРРРР» (ссылка на данный контракт в отчете имеется). За исполнение этого поручения стороны установили комиссионное вознаграждение в сумме **1 071 600 рублей**, подписан Акт № 00000029 от 31.01.2007 года, выставлен счет-фактура за услуги № 0000009 от 31 января 2007 года.

Согласно Отчета № 3 к Договору комиссии от 09 февраля 2010 года в период с 07.02.2007 по 09.02.2007 налогоплательщиком произведена реализация от своего имени 3 единиц автобусов КАВЗ на общую сумму 5.700.000 рублей в соответствии с заключенными им, в интересах Комитента, Государственным контрактами № 60/ПТ от 06 декабря 2006 года, № 69 ПТ от 21 декабря 2006 года, с «PPPPPPPPPPPP» (ссылка на данные контракты в отчете имеется). За исполнение этого поручения стороны установили комиссионное вознаграждение в сумме **267.900 рублей**, подписан Акт № 00000031 от 09.02.2007 года, выставлен счет-фактура за услуги № 0000015 от 09 февраля 2007 года.

Указанные суммы комиссионного вознаграждения удержаны из денежных средств, поступивших в оплату 15 автобусов КАВЗ 4238, а доход от реализации автобусов перечислен продавцу - ООО «XXXXXXXXXX автобусы» платежными поручениями № 30 от 16.01.2007, № 45 от 22.01.2007, № 51 от 25.01.2007 года, № 62 от 29.01.2007 года.

Таким образом, доходы полученные от продажи автобусов КАВЗ 4238, указанные в таблице на стр.10-11 Акта в сумме 24 152 542, рублей (без НДС) являются доходами не учитываемыми при определении налоговой базы по налогу на прибыль в силу пп.9 п. 1 статьи 251 НК РФ – *«При определении налоговой базы не учитываются следующие доходы: - в виде имущества (включая денежные средства), поступившего комиссионеру, агенту и (или) иному поверенному в связи с исполнением обязательств по договору комиссии, агентскому договору или другому аналогичному договору, а также в счет возмещения затрат, произведенных комиссионером, агентом и (или) иным поверенным за комитента, принципала и (или) иного доверителя, если такие затраты не подлежат включению в состав расходов комиссионера, агента и (или) иного поверенного в соответствии с условиями заключенных договоров. К указанным доходам не относится комиссионное, агентское или иное аналогичное вознаграждение».*

Доходы, полученные от осуществления данных сделок в виде комиссионного вознаграждения учтены в бухгалтерском и налоговом учете – карточка счета 62.1 за 01.01.07 - 28.02.2007, отражены в налоговой декларации за соответствующий период.

Следовательно, ОАО «Тюменнефтеспецтранс» правомерно не включило в налоговую базу по налогу на прибыль в 2007 году доходы, полученные от комиссионной продажи от своего имени товаров, принадлежащих ООО «XXXXXXXXXX автобусы» по государственным контрактам №№ 60/ПТ от 06 декабря 2006 года, № 69 ПТ от 21 декабря 2006 года, заключенными с «PPPPPPPPPPPPPPPP».

2). Согласно предпоследнего абзаца пункта 2.2 Акта в ходе проверки налоговым органом установлено следующее: В нарушение п.п. 6 п.1 ст. 254, п.1 ст. 252 НК РФ налогоплательщик необоснованно отнес в состав расходов транспортные услуги в сумме 49.437.817,27 рублей, состоящие из железнодорожного тарифа за перевозку щебня от станции Смычка до станции Сургут в сумме 42.871.536 рублей и вознаграждения экспедитора ООО «ЕвразТранс» в сумме 6.566.281,27 рублей.

В связи с чем, должностными лицами налогового органа на странице 25 Акта был сделан вывод о необоснованном завышении сумм произведенных расходов, принимаемых для целей налогообложения в 2007 году на сумму 49.437.817,27 рублей.

В основу данных выводов должностных лиц налогового органа положены обстоятельства, связанные с не подтверждением налогоплательщиком и его контрагентами по хозяйственным операциям, указанных расходов, связанных с поставками щебня, документально, то есть первичными документами, используемыми при работе железнодорожного транспорта.

Возражения налогоплательщика:

С правильностью и обоснованностью данных выводов проверяющих должностных лиц налогоплательщик согласиться не может, в связи с тем, что выводы проверяющих лиц основаны на неправильном толковании условий заключенного налогоплательщиком договора транспортной экспедиции, гражданского законодательства, регулирующего правоотношения в области перевозки грузов и транспортной экспедиции, нормативных актов МПС РФ о формах перевозочных документов и правилах их заполнения, на которые налоговый орган ссылается на стр.16-22 Акта проверки.

Согласно главы 41 Гражданского Кодекса РФ, Закона РФ «О транспортно-экспедиционной деятельности» в рамках договора транспортной экспедиции может быть предусмотрено либо выполнение перевозок непосредственно, либо организация выполнения определенных договором экспедиции услуг, связанных с перевозкой груза. Перечень экспедиторских документов, на которые ссылается налоговый орган в обоснование своих выводов содержится в Правилах транспортно-экспедиционной деятельности, утвержденных Правительством РФ 2 сентября 2006 года, тогда как договор с прилагаемыми к нему формами экспедиционных документов заключен между налогоплательщиком и ООО «ЕвразТранс» 30 декабря 2005 года. Использование аналогичных по сути, либо не использование отдельных форм документов, таких как «складская расписка», ввиду ненужности ее оформления (в связи со спецификой поставки) не является основанием считать данные затраты необоснованными экономически и не подтвержденными документально.

Предусмотренные Приказом МПС РФ № 39 десять форм перевозочных документов, указанные налоговым органом в таблице на стр.20 Акта не используются все **одновременно** при оформлении одной перевозки. Из самого описания форм документов следует, что при оформлении грузоперевозки данные документы не могут быть выданы экспедитору (ООО «ЕвразТранс»), либо поставщику товара (ОАО «Тюменнефтеспецтранс»), не являющемуся грузоотправителем.

Согласно Приложений к Контрактам купли-продажи, заключенным налогоплательщиком с ОАО «НТМК» грузоотправителем по указанным перевозкам является ОАО «НТМК». ООО «ЕвразТранс» вопреки мнению проверяющих лиц, не осуществляет перевозку грузов непосредственно, и не является лицом, осуществляющим перевозку щебня железнодорожным транспортом, а оказывает услуги по организации перевозочного процесса, согласно Приложений № 3 и № 4 к Договору № ЕТ-82/2005 от 30.12.2005 года:

- в вагонах парка ОАО «РЖД»,
- в собственном (арендованном, принадлежащем на ином законном основании) подвижном составе.

Поэтому первичные документы о перевозке груза железнодорожным транспортом, а тем более оригиналы перевозочных документов, могут находиться только у участников перевозочного процесса, каковыми являются, помимо входящей и выходящей станций, грузоотправитель, грузополучатель и грузоперевозчик(и). В связи с этим, представленные налогоплательщиком квитанции о приемке груза к перевозке (кроме наливных) по контрагенту ООО «ЕвразТранс» в совокупности с заключенными договорами и доказательствами их исполнения сторонами, является достаточным документальным подтверждением обоснованности затрат связанных с производством и реализацией.

Относительно доводов налогового органа о не подтверждении контрагентами налогоплательщика затрат, связанных с обоснованностью и реальностью понесенных расходов на транспортировку грузов, представитель налогоплательщика считает

необходимо обратить особое внимание лица, осуществляющего рассмотрение материалов налоговой проверки на факт того, что в направленные требования к контрагентам налогоплательщика, в том числе ОАО «XXXXXXXнефтегаз» и др. не содержат запроса о предоставлении документов, подтверждающих факт грузоперевозок. Однако Акт проверки (стр.23) содержит информацию о не предоставлении контрагентами именно данных документов. Вместе с тем отдельные запросы, предполагающие значительный объем подготовки, выбор и копирования документов направлены в сроки, не позволяющие контрагентам дать по ним необходимую информацию, либо истребованы документы, факт наличия которых либо их составления сторонами сделок вообще ничем не подтвержден. В связи с неполучением документов и информации по запросам адресованным контрагентам, налоговым органом сделан вывод о частичном подтверждении хозяйственных операций налогоплательщика, в связи с чем, подвергнуты сомнению обоснованность и реальность понесенных расходов налогоплательщика.

Считаем неприемлемыми вышеуказанные выводы, основанные на отсутствии сведений от контрагентов налогоплательщика, в связи с осуществлением налоговым органом подобной методики сбора доказательств, предопределяющей заранее отсутствие ответов на запросы налоговых органов в необходимый срок.

Однако, не смотря на вышеуказанное, налогоплательщиком по собственной инициативе представляются 90 железнодорожных накладных о перевозке щебня в 2007 году, полученные у грузополучателя - ОАО «XXXXXXXнефтегаз», в связи с чем налогоплательщиком был командирован сотрудник, осуществивший выборку накладных в течение всего 2007 года в одном из крупнейших налогоплательщиков РФ, объем документации по грузоперевозкам которого, в стоимостном выражении исчисляется миллиардами рублей.

Считаем данные документы достаточным документальным подтверждением обоснованности и реальности понесенных расходов на перевозку щебня, понесенных в целях получения прибыли.

Иные мнения проверяющих лиц о превышении расходов на транспортировку щебня на 318% (в 3,2 раза) от стоимости поставляемой продукции (стр.19 Акта), разночтениях в наименовании («марки») поставляемого товара (стр.16) не резюмированы каким-либо правовым выводом о налогово-правовых последствиях связанных с данными обстоятельствами. Поэтому налогоплательщику сложно комментировать данные мнения, однако считаем возможным пояснить, что необходимость ОАО «XXXXXXXнефтегаз» в щебне для обустройства месторождений и его физическое отсутствие в ХМАО, предполагает его перевозку из иных регионов, ближайший из которых является Уральский. Продажная стоимость данного товара ОАО «НТМК», его рыночная цена налоговым органом не оспаривается, как и стоимость железнодорожных тарифов ОАО «РЖД» на перевозку данной категории грузов.

Производителем разрешается разрабатывать собственные виды продукции и Технические условия (ТУ) их производства, соответствующие Государственным стандартам (ГОСТ). ТУ 14-11-196-86 «Щебень из доменного шлака для дорожного строительства» производства ОАО «НТМК» соответствует ГОСТУ 3344-83 «Щебень и песок шлаковые для дорожного строительства», вместе с тем в номенклатурах грузов ОАО «РЖД» применяемых для расчетов стоимости железнодорожных перевозок в отношении данного вида грузов существует несколько иное определение товара – «щебень не поименованный в алфавите». Однако из этого не следует, что налогоплательщиком покупался, перевозился к месту назначения и продавался разный товар.

Следовательно, ОАО «Тюменнефтеспецтранс» правомерно в соответствии с п.2 ст.253 НК РФ, пп.6 п. 1 254 НК РФ отнес в состав расходов, связанных с производством и реализацией, материальные расходы в виде транспортных услуг в сумме 49.437.817,27 рублей, связанных с поставкой щебня в адрес ОАО «XXXXXXXXXXнефтегаз», осуществленных в 2007 году.

II. НАЛОГ НА ДОБАВЛЕННУЮ СТОИМОСТЬ.

3). Согласно пункта 2.5 Акта (стр.29) в ходе проверки налоговым органом установлено следующее: Из анализа документации, характеризующей сделку, связанную с продажей 15 автобусов марки КАВЗ 4238 Государственному учреждению «RRRRRRRRRRRRRRRR», сделан вывод о том, что налогоплательщиком, в 2007 году, занижен налог на добавленную стоимость, подлежащий уплате в бюджет на 4 347 457,63 рубля.

Возражения налогоплательщика:

В связи с ранее указанными в п.1 настоящих возражений обстоятельствами, связанными с тем, что данная сделка была осуществлена в рамках полномочий комиссионера, предоставленных в соответствии с Договором комиссии № 45/03/06-157ППр от 15.11.2006 года, заключенного между ОАО «Тюменнефтеспецтранс» и ООО XXXXXXXXXXXX автобусы», выводы проверяющих лиц о занижении налога на добавленную стоимость в 2007 году в сумме 4 347 457,63 рубля противоречат положениям налогового законодательства в части определения налоговой базы по НДС:

В соответствии с пунктом 1 статьи 990 Гражданского кодекса РФ по договору комиссии одна сторона (комиссионер) обязуется по поручению другой стороны (комитента) за вознаграждение совершить одну или несколько сделок от своего имени, но за счет комитента.

На основании пункта 1 статьи 991 ГК РФ комитент обязан уплатить комиссионеру вознаграждение, а в случае, когда комиссионер принял на себя ручательство за исполнение сделки с третьим лицом (делькредере), также дополнительное вознаграждение в размере и порядке, установленных в договоре комиссии.

Согласно пункту 1 статьи 996 ГК РФ вещи, поступившие к комиссионеру от комитента, либо приобретенные комиссионером за счет комитента, являются собственностью последнего. То есть комитент несет бремя содержания (в том числе исполнения налоговых обязательств) имущества (вещей, денежных средств), ему принадлежащего, независимо от того, что оно реально находится у комиссионера.

В пункте 1 статьи 156 НК РФ установлено, что налогоплательщики, при осуществлении предпринимательской деятельности в интересах другого лица на основании договоров поручения, комиссии либо агентских договоров определяют налоговую базу по НДС как сумму дохода, полученную ими в виде вознаграждений (любых иных доходов) при исполнении любого из указанных договоров.

Поэтому у посреднической организации, работающей по договорам комиссии, НДС облагается только сумма дохода, полученная в виде вознаграждения.

Таким образом, в налоговую базу по НДС у комиссионера включается сумма предоплаты, полученная от покупателей товаров, только в части, относящейся к стоимости выполняемых им услуг, то есть в части причитающегося ему вознаграждения.

Суммы налога на добавленную стоимость, указанные в счетах-фактурах № 0000009 от 31 января 2007 года, № 0000015 от 09 февраля 2007 года, налогоплательщиком включены в налоговые декларации соответствующих периодов, налог уплачен в полном объеме.

Следовательно, ОАО «Тюменнефтеспецтранс» правомерно в соответствии со ст. 156 НК РФ определил налоговую базу по налогу на добавленную стоимость в январе, феврале 2007 года, как сумму дохода, полученную им в виде вознаграждений, выплаченных налогоплательщику Обществом «XXXXXXXXXXXX автобусы» в связи с продажей товара по государственным контрактам №№ 60/ПТ от 06 декабря 2006 года, № 69 ПТ от 21 декабря 2006 года, заключенными с «RRRRRRRRRRRRRR».

4). Согласно пункта 2.5 Акта (стр.33) в ходе проверки налоговым органом установлено следующее: ОАО «Тюменнефтеспецтранс», не предоставив для проведения проверки документы, подтверждающие обоснованность и реальность понесенных расходов в части оплаты транспортных услуг при поставке щебня и вознаграждения экспедитору в нарушение ст.171 НК РФ, п.1 ст.172, п. 2, 5, 7 ст.169 НК РФ необоснованно приняло к вычету из бюджета НДС, что влечет доначисление налога на добавленную стоимость в сумме 8 898 807,11 рублей:

- 7 716 876,48 рублей – сумма НДС, предъявленная к возмещению по операциям связанным с оплатой транспортных услуг по перевозке щебня,

- 1 181 930,63 рублей - сумма НДС, предъявленная к возмещению по операциям связанным с оплатой услуг экспедитора, связанных с перевозкой щебня.

Возражения налогоплательщика:

Предложенные проверяющими должностными лицами выводы о необходимости доначисления налога на добавленную стоимость за 2007 год в этой части считаю несостоятельными по основаниям и в соответствии с доводами, изложенными в п.2 настоящих возражений.

III. НАЛОГ НА ИМУЩЕСТВО.

5) Согласно пункта 2.7 Акта (стр.38-39) в ходе проверки налоговым органом установлено следующее: Налогоплательщик в 2007 году в нарушение п.1 ст.374, ст.375, п.4 ст.376 НК РФ занизил среднегодовую стоимость имущества, признаваемого объектом налогообложения на сумму 8 056 653,63 рублей, не включив в объект налогообложения имущество «пункт погрузки шлакового щебня», в связи с чем, не начислил налог на имущество организаций в сумме 177 246,38 рублей.

В 2008 году налогоплательщик нарушив аналогичные требования налогового законодательства, не отнес понесенные им затраты в сумме 1 361 546,31 рублей, направленные на увеличение стоимости имущества «пункт погрузки шлакового щебня», в связи с чем подлежит доначислению налог на имущество организаций в сумме 191 226,96 рублей.

Возражения налогоплательщика:

ОАО «Тюменнефтеспецтранс» считает, что выводы проверяющих лиц о том, что спорный объект «пункт погрузки шлакового щебня» соответствует признакам основного средства, предусмотренным в пункте 4 ПБУ 6/01, соответственно, подлежит учету в качестве объекта основных средств и является объектом обложения налогом на имущество, являются не правильными.

Единицей бухгалтерского учета основных средств является инвентарный объект. Инвентарным объектом основных средств признается объект со всеми приспособлениями и принадлежностями или отдельный конструктивно обособленный

предмет, предназначенный для выполнения определенных самостоятельных функций, или же обособленный комплекс конструктивно сочлененных предметов, представляющих собой единое целое и предназначенный для выполнения определенной работы. Комплекс конструктивно сочлененных предметов - это один или несколько предметов одного или разного назначения, имеющие общие приспособления и принадлежности, общее управление, смонтированные на одном фундаменте, в результате чего каждый входящий в комплекс предмет может выполнять свои функции только в составе комплекса, а не самостоятельно (пункт 6 ПБУ 6/01).

Предметом договора № Д 171/06 от 01.01.2006 года, заключенного налогоплательщиком с ОАО «НТМК» является предоставление последнему в пользование за плату железнодорожных путей необщего пользования, общей протяженностью 8 377 метров, которые не являются инвентарным объектом основных средств, а являются лишь входящим в комплекс «пункт погрузки шлакового щебня» предметом. Исходя из буквального толкования условий договора и вопреки мнению проверяющих лиц, указанный договор не содержит условий об использовании «пункта погрузки шлакового щебня» (предпоследний абзац стр.37 Акта).

В пункте 28 Методических указаний по бухгалтерскому учету основных средств установлено, что принятие основных средств к бухгалтерскому учету осуществляется на основании утвержденного руководителем акта приемки-передачи основных средств, который составляется на каждый отдельный инвентарный объект.

Согласно пункту 5.2.3. Положения по бухгалтерскому учету долгосрочных инвестиций от 30.12.1993 N 160 здания, сооружения и другие объекты основных средств, приобретенные отдельно от строительства объектов, а также земельные участки, объекты природопользования зачисляются в размере инвентарной стоимости в состав основных средств по поступлении их на предприятие и окончании работ по их доведению до состояния, в котором они пригодны к использованию в запланированных целях, на основании акта приемки-передачи основных средств.

Строительные работы на объекте «пункт погрузки шлакового щебня» не завершены, объект в эксплуатацию не введен. Объект законсервирован 02.01.1998 года. Основные средства учитывались Предприятием на счете 08 "Вложения во внеоборотные активы». В связи со значительным объемом денежных средств, необходимых для продолжения работ по введению объекта в производственную деятельность, приказом Генерального директора ОАО «Тюменнефтеспецтранс" от 16.09.1998 прекращено осуществление работ на объекте, утвержден Акт о консервации названном пункте погрузки шлакового щебня.

Факт предоставления в пользование для ограниченной эксплуатации части объекта, не является подтверждением доведения всего спорного объекта до состояния, в котором оно пригодно для эксплуатации в соответствии с его назначением, вводом оборудования входящего в объект в эксплуатацию и достижения им проектной мощности.

Более того, в пункте 26 ПБУ 6/01 определено, что восстановление объекта основных средств может осуществляться посредством ремонта, модернизации и реконструкции. При этом увеличивают первоначальную стоимость такого объекта только затраты на модернизацию и реконструкцию объекта основных средств после их окончания.

По фактам понесенных обществом затрат, связанных с работами по замене железнодорожных путей и ремонту путей бухгалтерскими документами подтверждено, что данные работы не имеют признаков реконструкции, поскольку целью и итогом спорных выполненных работ явилось восстановление объекта без изменения их технологического или служебного назначения.

При таких обстоятельствах вывод проверяющих лиц о наличии оснований для увеличения стоимости рассматриваемых основных средств в целях исчисления налога на имущество в 2008 году является не правильным.

Следовательно, ОАО «Тюменнефтеспецтранс» были правильно определены объекты налогообложения по налогу на имущество предприятий в 2007 и 2008 годах в связи с тем, что комплекс конструктивно сочлененных предметов именуемый «пунктом погрузки шлакового щебня» балансовой стоимостью 8 056 653, 63 рублей в эксплуатацию не введен, по назначению не эксплуатировался, ввиду его консервации, а отдельные его элементы как то «железнодорожные пути необщего пользования», критериям позволяющим отнести их к инвентарным объектам основных средств не обладают.

IV. ЕДИНЫЙ СОЦИАЛЬНЫЙ НАЛОГ.

б) Согласно подпунктов 3 и 6 пункта 2.11 Акта (стр.47-48, 52-53) в ходе проверки налоговым органом установлено следующее: В нарушение пп.3 п.1 ст.23 НК РФ, п.1 ст.236 НК РФ, п. 1 ст.237 НК РФ налогоплательщиком занижена налоговая база по ЕСН в 2006 году у 6 физических лиц, являющихся членами Совета директоров общества на 000.000 рублей, а в 2008 году - на 000.000 рублей вследствие не включения в нее сумм выплат вознаграждений членам Совета директоров.

Проверкой установлено, что выплаты вознаграждений членам Совета директоров была осуществлена из прибыли общества, что является на наш взгляд основополагающим при вынесении возражений налогоплательщиков в этой части выводов проверяющих лиц. Налогоплательщик не согласен с начислением ЕСН по указанным основаниям в связи с нижеследующим:

Возражения налогоплательщика:

Выплату вознаграждения членам совета директоров общества Закон связывает с выполнением ими управленческих функций, такая деятельность подпадает под объект налогообложения, предусмотренный частью 1 статьи 236 Налогового кодекса Российской Федерации.

Пунктом 1 ст. 236 Налогового кодекса Российской Федерации установлено, что объектом налогообложения ЕСН для налогоплательщиков-организаций признаются выплаты и иные вознаграждения, начисляемые налогоплательщиками в пользу физических лиц по трудовым и гражданско-правовым договорам, предметом которых является выполнение работ, оказание услуг.

Согласно п. 3 ст. 236 Кодекса, указанные в п. 1 ст. 236 Кодекса вознаграждения не признаются объектом налогообложения, если у налогоплательщика такие выплаты не отнесены к расходам, уменьшающим налоговую базу по налогу на прибыль в текущем налоговом периоде, т.е. при определении объекта налогообложения по ЕСН нормы п. 1 ст. 236 Кодекса применяются с учетом положений п. 3 этой же статьи.

Таким образом, выплаченные налогоплательщиком вознаграждения членам совета директоров не признаются объектом налогообложения ЕСН в случае, если данные выплаты действующим законодательством не отнесены к расходам, уменьшающим налоговую базу по налогу на прибыль организаций.

Данный вывод согласуется с правовой позицией, изложенной в Постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 20.03.2007 г. N 13342/06, от 29 сентября 2009 г. N 7982/09

Как указано в п. 3 Информационного письма ВАС Российской Федерации от 14.03.2006 г. N 106, норма, установленная п. 3 ст. 236 Налогового кодекса Российской

Федерации, устанавливает, что при наличии соответствующих норм в главе 25 Кодекса "Налог на прибыль организаций" налогоплательщик не имеет права исключать суммы, отнесенные законом к расходам, уменьшающим налоговую базу по налогу на прибыль, из налоговой базы по ЕСН.

Следовательно, если в главе 25 Кодекса **отсутствуют нормы**, позволяющие налогоплательщику уменьшить налоговую базу по налогу на прибыль организаций на определенный вид расходов (в данном случае на сумму выплат членам совета директоров), то **такие расходы исключаются из налоговой базы по ЕСН**.

Согласно п. 1 ст. 270 Кодекса при определении налоговой базы **по налогу на прибыль не учитываются расходы** в виде сумм, начисленных налогоплательщиком дивидендов и **других сумм прибыли после налогообложения**.

В соответствии с подпунктом 11 пункта 1 статьи 48 Закона к компетенции общего собрания акционеров относится распределение прибыли, то есть чистой прибыли акционерного общества, остающейся после уплаты налога на прибыль, включая возможность направления части нераспределенной прибыли общества на выплату вознаграждений членам совета директоров

В силу п. 21 ст. 270 Кодекса при определении налоговой базы по налогу на прибыль **не учитываются (не уменьшают налоговую базу) расходы на любые виды вознаграждений, предоставляемых руководству или работникам** помимо вознаграждений, выплачиваемых на основании трудовых договоров (контрактов).

Ссылка проверяющих лиц на пункт 3 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 14.03.2006 N 106 в части того, что п.3 ст. 236 НК РФ не предоставляет права выбора налогоплательщику по какому налогу уменьшить налогооблагаемую базу, является необоснованной.

Выводы, содержащиеся в Информационном письме Высшего Арбитражного суда РФ, не предполагают безусловного обложения единым социальным налогом выплат членам совета директоров. В данном пункте Информационного письма определено наличие общих оснований для начисления единого социального налога на эти выплаты. В то же время не исключено такое основание освобождения указанных выплат от обложения единым социальным налогом, как **невозможность** принятия их в состав расходов по налогу на прибыль. Следовательно, если по каким-либо основаниям выплаты в пользу членов совета директоров не подлежат включению в состав расходов, они не могут облагаться единым социальным налогом.

ОАО «Тюменнефтеспецтранс» выплачены вознаграждения членам Совета директоров за счет прибыли и не включены в состав расходов для целей налогообложения по налогу на прибыль.

Учитывая, что налогоплательщиком выплачивалось вознаграждение членам совета директоров за счет собственных средств, оставшихся в его распоряжении после уплаты налога на прибыль, считаем, что указанное вознаграждение не подлежит обложению ЕСН в соответствии с п. 1 ст. 270 НК Российской Федерации, доначисление единого социального налога по данным эпизодам неправомерно.

Из всего вышеизложенного следует, что выводы сотрудников Инспекции Министерства по налогам и сборам РФ N 2 по городу Тюмени проводивших выездную налоговую проверку в ОАО "Тюменнефтеспецтранс", не основаны на законе. Поэтому доначисления по налогам в части вышеуказанных возражений не должны производиться, а мера ответственности за совершение налоговых правонарушений не должна применяться, так как действия нашей организации не содержат состава налоговых правонарушений, предусмотренных частью 1 ст. 122 НК РФ.

В связи с этим просим Вас проанализировать наши доводы и принять решение, соответствующее законодательству.

Представитель ОАО «Тюменнефтеспецтранс» на основании доверенности № 2 от 04.08.2010 года

_____ (Блинов А.С.)

09 августа 2010 года.

Приложения: