



АРБИТРАЖНЫЙ СУД САМАРСКОЙ ОБЛАСТИ
443045, г.Самара, ул. Авроры, 148, тел. (846) 226-56-17

Именем Российской Федерации

РЕШЕНИЕ

13 апреля 2010 года

Дело №А55-13950/2009

Резолютивная часть решения объявлена 06 апреля 2010 года.
Судья Арбитражного суда Самарской области Гордеева С.Д.,
при ведении протокола судебного заседания помощником судьи – Шаруевой Н.В.,
рассмотрев в судебном заседании 06 апреля 2010 года дело по заявлению
Индивидуального предпринимателя Горбунова С.Ю., 443095, Самарская область, Самара,
Г.Димитрова, 67-53
к Инспекции Федеральной налоговой службы по Кировскому району г.Самары, 443035,
Самарская область, Самара, пр. Кирова, 225
о признании недействительным решения в части
с участием в деле третьих лиц:
УФНС России по Самарской области, г. Самара,;
ООО «ТехноВолгоСервис», г. Самара,
Судебный пристав-исполнитель ОСП Кировского района г. Самары Растопшина Н.Ю.
при участии в судебном заседании представителей:
от заявителя – Луценко О.В.;
от заинтересованного лица – Козьменко Н.А.;
от третьих лиц:
УФНС России по Самарской области – Иванова Т.С., Быков В.С.;
ООО «ТехноВолгоСервис» - не явился, извещен;
Судебный пристав-исполнитель ОСП Кировского района г. Самары Растопшина Н.Ю. – не
явился, извещен.
Установил:

Индивидуальный предприниматель - Горбунов Сергей Юрьевич (далее –
заявитель, предприниматель, Горбунов С.Ю., налогоплательщик) обратился в
Арбитражный суд Самарской области с заявлением, с учетом уточнений от 01.04.2010 (вх.
№ 34258) принятых судом в соответствии со ст. 49 Арбитражного процессуального
кодекса Российской Федерации, о признании недействительным решения Инспекции
ФНС России по Кировскому району г. Самара № 14-15/11114 от 30.04.2008г. о
привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения
индивидуального предпринимателя Горбунова С. Ю. в части привлечения к налоговой
ответственности, предусмотренной п. 1 ст. 122 НК РФ виде штрафа за неуплату НДС за
2007 год в размере 58 453 руб., в виде штрафа за неуплату ЕСН за 2007 год в размере
13697 руб., в виде штрафа за неуплату НДС в размере 106078 руб., в части начисления
пени по НДС за 2005 год в размере 20594 руб., пени по НДС за 2007 год в размере 32
173 руб., пени по ЕСН за 2005 год в размере 12582 руб., пени по ЕСН за 2007 год в
размере 7539 рублей, пени по НДС в размере 97330 рублей, в части доначисления НДС
за 2005 год - 56332 руб., НДС за 2007 год - 292 267 руб., ЕСН за 2005 год - 34414 руб.,
ЕСН за 2007г. - 68 486 руб., НДС в размере - 530 393 рубля.

Заинтересованное лицо в ходе судебного разбирательства заявленные требования
не признало по основаниям, изложенным в отзыве.

Исследовав материалы дела, заслушав объяснения представителей, участвующих в деле лиц, суд пришел к выводу, что заявленные требования подлежат удовлетворению.

Инспекцией ФНС России по Кировскому району г. Самара проведена выездная налоговая проверка индивидуального предпринимателя Горбунова С. Ю.

По результатам проведенной проверки Инспекцией ФНС России по Кировскому району г. Самара составлена Акт выездной налоговой проверки ИП Горбунова С. Ю., согласно которому проверка начата 04.06.08г. и окончена 29.12.08г.

На основании решения № 16-15/90 от 18.07.08г. проведение проверки было приостановлено. Решением от 17.12.08г. проведение проверки налоговым органом было возобновлено.

В соответствии с п. 6 ст.89 НК РФ выездная налоговая проверка не может продолжаться более двух месяцев. Указанный срок может быть продлен до четырех месяцев, а в исключительных случаях - до шести месяцев.

Основания и порядок продления срока проведения выездной налоговой проверки устанавливаются федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным по контролю и надзору в области налогов и сборов.

Как следует из п. 8 ст. 89 НК РФ срок проведения выездной налоговой проверки исчисляется со дня вынесения решения о назначении проверки и до дня составления справки о проведенной проверке.

Приостановление проверки в течение 6 месяцев и 25 дней является незаконным.

Как следует из акта выездной налоговой проверки (стр. 30 акта проверки) по результатам проверки составлен акт с приложениями в количестве 9 штук на 131 листе.

На этой же странице акта проверки указано, что налогоплательщику был направлен второй экземпляр акта проверки с приложениями № 2 на 4-х листах и № 3 на 5-ти листах (всего 9 листов приложения). В то же время налоговым органом было составлено приложений на 131 листе.

Из указанного следует, что налогоплательщику был вручен акт проверки не в полном объеме. Из 131 листа приложений к акту выездной налоговой проверки налогоплательщику не было вручено 122 листа.

Кроме того, по результатам проведенных дополнительных мероприятий налогового контроля инспекцией также были получены результаты направленных запросов.

Однако вновь Инспекция ФНС России по Кировскому району г. Самара, вручив в качестве приложений расчеты пени по разным налогам, не вручила полученные результаты направленных запросов.

В связи с тем, что все приложения на основании которых сделаны выводы принятого по результатам проверки решения о привлечении к налоговой ответственности налогоплательщику не вручены считаю, что тем самым налоговым органом нарушены мои права на представления мотивированных объяснений.

В связи с тем, что после рассмотрения по принятому акту проверки, материалов проверки было принято решение о проведении мероприятий дополнительного налогового контроля, что свидетельствует о непринятии решения по результатам выездной проверки по существу инспекция после проведения дополнительных мероприятий налогового контроля должна была назначить рассмотрение материалов проверки вновь и принять решение по ее результатам по существу, для чего предоставить материалы полученные в результате проведенных дополнительных мероприятий налогового контроля налогоплательщику и предоставить предпринимателю 15-ти дневный срок, предусмотренный п. 6 ст. 100 для подготовки и представления протокола разногласий.

Согласно п. 6 ст. 101 в случае необходимости получения дополнительных доказательств для подтверждения факта совершения нарушений законодательства о налогах и сборах или отсутствия таковых руководитель (заместитель руководителя) налогового органа вправе вынести решение о проведении в срок, не превышающий один месяц, дополнительных мероприятий налогового контроля.

Решение о проведении дополнительных мероприятий налогового контроля № 14-15/07506, во исполнение изложенных норм принято 1 апреля 2009 года.

Как следует из решения о привлечении к налоговой ответственности (стр. 1 решения), налогоплательщику было направлено извещение о рассмотрении материалов проверки с учетом дополнительных мероприятий налогового контроля № 14-23/09920 от 22.04.09г., назначенном на 30 апреля 2009 года.

Направление данного извещения расценивается и свидетельствует о завершении проведения дополнительных мероприятий налогового контроля.

С даты составления данного извещения до даты рассмотрения материалов проверки с учетом проведенных мероприятий дополнительного контроля прошло всего 6 рабочих дней.

С учетом объема акта проверки, составленного на 30 листах и приложений на 131 листе, которые не были представлены налогоплательщику, учетом документов полученных по результатам дополнительных мероприятий налогового контроля, в нарушение требований п. 6 ст. 100 НК РФ, предпринимателю не было предоставлено время в количестве 15 рабочих дней для подготовки и представления возражений по материалам проверки.

Таким образом, Инспекция ФНС России по Кировскому району г. Самара не обеспечила возможности лица, в отношении которого проводилась проверка, участвовать в процессе рассмотрения материалов налоговой проверки, в связи с тем, что налоговая инспекция не предоставила времени для подготовки к участию в рассмотрении материалов проверки, что в свою очередь повлияло на возможность представления объяснений.

В соответствии с п. 14. ст. 101 НК РФ несоблюдение должностными лицами налоговых органов требований, установленных Налоговым Кодексом РФ, может являться основанием для отмены решения налогового органа вышестоящим налоговым органом или судом.

Нарушение существенных условий процедуры рассмотрения материалов налоговой проверки является основанием для отмены вышестоящим налоговым органом или судом решения налогового органа о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения или решения об отказе в привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения.

К таким существенным условиям относится 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.

При этом законодатель, осуществляя мероприятия по совершенствованию налогового администрирования, в том числе предусматривая внесудебный порядок взыскания сумм налоговых санкций, исходил из необходимости сохранения гарантий защиты прав налогоплательщиков и других лиц, в отношении которых проводится налоговый контроль, по меньшей мере, в объеме, предусмотренном ранее действовавшим законодательством.

Одной из таких гарантий при судебном порядке взыскания сумм налоговых санкций является обеспечение судом лицу возможности участвовать лично и (или) через своего представителя в судебном заседании и представлять объяснения.

Как указал в Постановлении Президиума от 12.02.08г. № 12566/07 Высший Арбитражный суд, при изменении порядка взыскания налоговых санкций, предусматривающего возможность их взыскания во внесудебном порядке, законодатель исходил из необходимости гарантий защиты прав налогоплательщиков, по меньшей мере, в объеме, предусмотренном ранее действовавшим законодательством.

Следовательно, необеспечение лицу, в отношении которого проводится налоговая проверка, возможности участвовать в процессе рассмотрения ее материалов лично и (или) через своего представителя, представлять свои объяснения является основанием для признания принятого по результатам проверки решения незаконным.

Указанные выводы содержатся в Постановлении Президиума ВАС РФ от 12.02.08г. № 12566/07, а также в Постановлении ФАС Поволжского округа от 25.03.08г. № А72-5344/07-14/157.

Аналогичные выводы содержатся в постановлениях ФАС других округов, в частности ФАС Центрального округа от 23.12.08г. по делу № А48-1847/08-2, Западно-Сибирского округа от 14.01.09г. по делу № Ф04-8085/2008(18628-А67-41), Западно-Сибирского округа от 19.01.09г. по делу № Ф04-8145/2008(18783-А67-34), Восточно-Сибирского округа от 09.04.08г. № А58-2956/07-04АП-4834/07-Ф02-1211/08, ФАС Дальневосточного округа от 13.03.08г. № Ф03-А51/08-2/417, ФАС Западно-Сибирского округа от 05.05.08г. № Ф04-2800/208(4608-А46-42), ФАС Московского округа от 11.03.08 № КГ-А40/1212-08, ФАС Уральского округа от 24.04.08г. № Ф09-2632/08-СЗ, от 05.05.08 № Ф09-3134/08-С2, ФАС Центрального округа от 04.03.08 № А14-5448-2007/223/28.

Кроме того, непредставление налогоплательщику всех приложений к акту проверки, которые включают результаты направленных налоговым органом запросов, на основании которых построено принятое решение о привлечении к ответственности и другие документы, положенные в основу решения свидетельствует о том, что налогоплательщику не был вручен в полном объеме акт выездной проверки, что лишило налогоплательщика возможности ознакомиться с актом проверки и в результате решением в полном объеме, что в свою очередь лишило налогоплательщика возможности представить объяснения.

Указанное нарушение в соответствии с п. 14 ст. 101 НК РФ является нарушением существенных условий процедуры рассмотрения материалов налоговой проверки и в соответствии с указанной нормой является безусловным основанием для отмены судом решения налогового органа.

Таким образом, решение, принятое с нарушением существенных условий процедуры рассмотрения материалов налоговой проверки является незаконным и необоснованным, принятым с нарушением сложившейся судебной практики и на основании п. 14 ст. 101 НК РФ подлежит отмене вышестоящим налоговым органом.

Об этом же свидетельствуют положения письма ФНС России от 30.05.06г. № ШС-6-14/5 5 0(г), «О повышении эффективности представления интересов государства при рассмотрении судами дел с участием налоговых органов», в котором указано, что не допускается вынесения решений противоречащих сложившейся судебной практики, с целью их последующей отмены в суде.

Указанное обстоятельство и ранее являлось основанием для признания ненормативного акта налогового органа недействительным, что подтверждается сложившейся судебной практикой, в частности постановлениями ФАС Северо-Западного округа от 28.07.04 № А56-35959/03, от 22.01.02 № А56-17652/01, от 09.04.01 № А05-10093/00-718/10, постановлением ФАС Уральского округа от 29.10.01 № Ф09-2696/01 АК.

Кроме того, в соответствии с п. 10 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 17.03.03 № 71 лишение налогоплательщика возможности обеспечить надлежащую защиту своих прав является основанием для признания решения налогового органа недействительным.

В итоге по результатам проведенной проверки Инспекцией ФНС России по Кировскому району г. Самара было принято Решение о привлечении к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения № 14-15/11114 от 30 апреля 2009 года.

По результатам рассмотрения апелляционной жалобы налогоплательщика Управлением ФНС России по Самарской области вынесено Решение от 26.06.09г. № 14811, которым требования предпринимателя об отмене Решения о привлечении налогоплательщика к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения удовлетворены в части. Управление ФНС России по Самарской области Решение Инспекции ФНС России по Кировскому району г. Самара о привлечении к налоговой ответственности № 14-15/11114 от 30.04.09г. изменило и указало, что пп. 5 п.

3.1 резолютивной части решения следует читать в следующей редакции «уплатить недоимку по НДС за 2007 год в сумме 530 393 руб.

Указанное изменение решения о привлечении к налоговой ответственности связано с признанием Управлением ФНС России по Самарской области незаконным в части отказа в вычетах в размере 228355,61 руб.

Решением Управления ФНС России по Самарской области жалоба предпринимателя частично удовлетворена. Управление ФНС России по Самарской области решило Решение Инспекции ФНС России по Кировскому району г. Самара изменить и обязало инспекцию произвести перерасчет сумм штрафных санкций и доначислений по НДС и ЕСН за 2005, 2007 годы.

Индивидуальный предприниматель Горбунов С. Ю. не согласившись с Решением о привлечении к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения № 14-15/11114 от 30 апреля 2009 года считает обратился с рассматриваемым заявлением в арбитражный суд.

Как следует из обжалуемого решения Инспекцией ФНС России по Кировскому району г. Самара в ходе проверки установлено неправомерное занижение налоговой базы, выразившееся во внесении в декларацию по НДС за 2005 год, искаженных данных о размерах профессиональных налоговых вычетов, предусмотренных ст. 221 НК РФ.

При этом, не принимая расходы, заявленные налогоплательщиком в 2005 году в размере 240 000 рублей ссылается на то, что согласно договоров на отпуск электроэнергии доход предпринимателем получен в 2007 году (стр. 5 обжалуемого решения).

Исходя из приведенного, по мнению налоговой инспекции, расходы связанные с приобретением амортизируемого имущества (трансформаторная подстанция 3381) и подлежащие списанию путем начисления амортизации, не учитываются в целях налогообложения в 2005 году.

Однако налоговый орган, указывая изложенное, не учитывает того, что данная трансформаторная подстанция 3381, находящаяся по адресу г. Самара, ул. Елизарова была приобретена предпринимателем по договору купли-продажи № 7/к 30 мая 2005 года и оплачена в кассу ООО «Спецстрой», что подтверждается квитанцией к приходному ордеру № 198 от 15.06.05г., что отмечено в решении о привлечении к налоговой ответственности (стр. 4 решения, приложение к акту проверки № 4).

В соответствии со ст. 221 Налогового кодекса Российской Федерации налогоплательщики НДС имеют право на получение профессиональных налоговых вычетов в сумме фактически произведенных ими и документально подтвержденных расходов, непосредственно связанных с извлечением доходов.

При этом состав указанных расходов, принимаемых к вычету, определяется налогоплательщиком самостоятельно в порядке, аналогичном порядку определения расходов для целей налогообложения, установленному гл. 25 данного Кодекса.

Согласно п. 1 ст. 252 НК РФ в целях главы 25 НК РФ налогоплательщик уменьшает полученные доходы на сумму произведенных расходов (за исключением расходов, указанных в статье 270 настоящего Кодекса).

Расходами признаются обоснованные и документально подтвержденные затраты (а в случаях, предусмотренных статьей 265 настоящего Кодекса, убытки), осуществленные (понесенные) налогоплательщиком.

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

Под документально подтвержденными расходами понимаются затраты, подтвержденные документами, оформленными в соответствии с законодательством Российской Федерации, либо документами, оформленными в соответствии с обычаями делового оборота, применяемыми в иностранном государстве, на территории которого были произведены соответствующие расходы, и (или) документами, косвенно

подтверждающими произведенные расходы (в том числе таможенной декларацией, приказом о командировке, проездными документами, отчетом о выполненной работе в соответствии с договором).

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

В связи с тем, что приобретение трансформаторной подстанции было осуществлено для осуществления деятельности, направленной на получение дохода, что подтверждается и положениями оспариваемого решения, считаю доводы налогового органа, основанные на том, что договора энергоснабжения были заключены в 2006 и 2007 годах, о том, что понесенные налогоплательщиком расходы не должны учитываться в целях налогообложения в 2005 году незаконными и необоснованными.

Более того, введение предпринимателем трансформаторной подстанции в 2005 году налоговым органом не проверялось.

По этому же основанию, в связи с тем доход от сданного в аренду имущества получен налогоплательщиком в декабре 2005 года, на основании положений п. 2 ст. 259 НК РФ, согласно которому начисление амортизации по объекту амортизируемого имущества начинается с 1-го числа, следующего за месяцем, в котором этот объект был введен в эксплуатацию налоговая инспекция не принимает расходы в размере 161 851,4 руб. связанные с приобретением амортизируемого имущества (нежилые помещения) подлежащего списанию путем начисления амортизации и указывает, что данные расходы не учитываются в целях налогообложения в 2005 году.

В то же время в соответствии со ст. 221 Налогового кодекса Российской Федерации налогоплательщики НДФЛ имеют право на получение профессиональных налоговых вычетов в сумме фактически произведенных ими и документально подтвержденных расходов, непосредственно связанных с извлечением доходов.

При этом состав указанных расходов, принимаемых к вычету, определяется налогоплательщиком самостоятельно в порядке, аналогичном порядку определения расходов для целей налогообложения, установленному гл. 25 данного Кодекса.

Абзацем 4 п. 1 ст. 252 НК РФ предусмотрено, что расходами признаются любые затраты при условии, что они произведены для осуществления деятельности, направленной на получение дохода.

Приобретение согласно договору купли-продажи от 27.06.05г. № 1/06/05и недвижимое имущество произведено для осуществления деятельности, направленной на получение дохода, как это и требуется для признания расходов пунктом 1 ст. 252 НК РФ, о чем свидетельствуют договор аренды № А-01/05 от 01.11.05г. и Акт передачи производственной базы от 01.11.05г. (абзац 3 стр. 6 оспариваемого решения).

В связи с чем, предпринимателем обоснованно в составе расходов учитывается 10 % от стоимости приобретенного недвижимого имущества в сумме 161 851,4 руб.

Таким образом, Инспекцией ФНС России по Кировскому району г. Самара необоснованно не приняты заявленные налогоплательщиком затраты в размере 401851,4 руб. (240000 + 161851,4) и стандартные вычеты в сумме 17200 рублей и в результате начислена сумма НДФЛ подлежащая доплате в размере 56 332 рубля. По мнению налогоплательщика сумма подлежащая доплате составит:

$487\ 000 - 401\ 851,4 - 17\ 200 = 67\ 948,6$ руб. (Сумма облагаемого дохода)

$67\ 948,6$ руб. $\times 13\% = 8\ 833,3$ руб. (Сумма налога подлежащая доплате)

В результате также незаконным и необоснованным является доначисление суммы налога в размере 47498,7 руб. и начисление пени в размере 20 594 рубля (приложение к решению № 1).

В соответствии с п. 3 ст. 237 НК РФ налоговая база налогоплательщиков, указанных в подпункте 2 пункта 1 статьи 235 Налогового Кодекса РФ, определяется как сумма доходов, полученных такими налогоплательщиками за налоговый период как в денежной, так и в натуральной форме от предпринимательской либо иной профессиональной деятельности, за вычетом расходов, связанных с их извлечением. При этом состав расходов, принимаемых к вычету в целях налогообложения данной группой

налогоплательщиков, определяется в порядке, аналогичном порядку определения состава затрат, установленных для налогоплательщиков налога на прибыль соответствующими статьями главы 25 Налогового Кодекса РФ.

В связи с указанным на основании изложенного в предыдущем разделе считаю необоснованным отказ в подтверждении заявленных налогоплательщиком расходов в размере 240 000 рублей, понесенных налогоплательщиком при приобретении трансформаторной подстанции и 161 851,4 руб. и при приобретении зданий и помещений.

В результате считаю, что сумма облагаемого дохода по ЕСН составит не 458136 рублей, как указывает налоговая инспекция, а составит 56 284,6 руб.

Таким образом, сумма исчисленного налога к уплате составит:

- ПФ (7,3%) - 4108,78 руб.
- ФФОМС - (0,8%) - 450,28 руб.
- ТФОМС - (1,9%) - 1069,4 руб.

Итого общая сумма доначисленного налога должна составить 5 628,46 руб. На основании изложенного считаю, что налоговым органом необоснованно доначислена сумма ЕСН в размере 28785,54 руб. и пени в размере 12 582 рубля (страница 10 оспариваемого решения).

Как следует из обжалуемого решения налогового органа, согласно ст. 172 НК РФ условием для учета налогоплательщиком в налоговой декларации сумм налоговых вычетов является фактическая уплата налога на добавленную стоимость продавцу товара, на основании счетов - фактур, выставленных последним. Вычетам подлежат суммы налога, предъявленные налогоплательщику и уплаченные им при приобретении товаров, после принятия на учет товаров при наличии соответствующих документов.

Из изложенного, по мнению налогового органа, следует, что для налогоплательщика право на применение налогового вычета по налогу на добавленную стоимость возникает при соблюдении следующих условий: товары, работы, услуги должны быть оплачены, поставлены на учет, приобретены для осуществления операций, признаваемых объектом налогообложения в соответствии с главой 21 НК РФ.

Инспекция ФНС России по Кировскому району г. Самара в связи с изложенным ссылаясь на нарушения требований ст. 172 НК РФ не учитывает положения данной статьи.

Требования же закона в части применения вычетов или возмещения НДС включают следующие положения:

Как следует из п. 2 ст. 171 НК РФ вычетам подлежат суммы налога, предъявленные налогоплательщику при приобретении товаров (работ, услуг), а также имущественных прав на территории Российской Федерации... в отношении товаров (работ, услуг) перечисленных в данной норме закона.

Согласно п. 1 ст. 172 НК РФ налоговые вычеты, предусмотренные статьей 171 НК РФ, производятся на основании счетов-фактур, выставленных продавцами при приобретении налогоплательщиком товаров (работ, услуг), имущественных прав, документов, подтверждающих фактическую уплату сумм налога при ввозе товаров на таможенную территорию Российской Федерации, документов, подтверждающих уплату сумм налога, удержанного налоговыми агентами, либо на основании иных документов в случаях, предусмотренных пунктами 3, 6 - 8 ст. 171 НК РФ.

Все условия необходимые для правомерного заявления вычета по НДС, перечисленные в статьях 171, 172 НК РФ налогоплательщиком полностью выполнены, что подтверждается содержанием решения.

Налоговый орган не учитывает того, что с 1 января 2006 года обязательное условие для правомерного применения вычетов как оплата продавцу с учетом налога на добавленную стоимость исключено из требований ст. 172 НК РФ, в связи с чем указание на ее нарушение со ссылкой на оплату товаров (работ, услуг) является неправомерным.

Данные обстоятельства относятся к отказу в правомерности применения вычетов в размере 10731,35 руб. и 12203,39 руб. в связи с тем, что при приобретении щебня в количестве 201 т. по счет - фактуре № 96, 200 т. по счет - фактуре № 68 все требуемые

действующим законодательством условия правомерности применения вычетов налогоплательщиком выполнены и не опровергаются налоговым органом.

Ссылка на противоречивость сведений содержащихся в договоре или счете на оплату к законодательству о налогах и сборах никакого отношения не имеют.

Отсутствие в проверяемом периоде реализации щебня или кирпича на правомерность применения вычетов никак не влияет.

Законодательством о налогах и сборах не поставлено в зависимость правомерность применения вычетов от наличия или отсутствия реализации вообще или в частности приобретенного товара именно в данный период (период приобретения товара).

Отказ в правомерности применения вычетов в сумме 53982,75 руб. в связи с отсутствием представления документов, подтверждающих обоснованность затрат является незаконным и необоснованным.

Налогоплательщиком выполнены все условия положенные законом для правомерности заявленных вычетов.

Обоснованность затрат не поставлена в зависимость от возможности применения вычетов. Налоговый Кодекс РФ предусматривает иные условия для подтверждения правомерности указанных в отчетности сумм вычетов по налогу. Более того инспекция не приводит никаких доводов о том почему данные затраты являются необоснованными.

Необоснованной является ссылка и на нарушение требований п. 5 ст. 169 НК РФ в связи с не указанием ИНН или адреса покупателя и, следовательно, несостоятельным является вывод налогового органа о неправомерном заявлении предпринимателем вычетов в размере 21318,40 руб., 3138,78 руб. и 9377,39 руб.

Ссылка на непредставление счетов - фактур и в связи с этим отказ в подтверждении вычетов в размере 61016,95 руб. является необоснованной.

По мнению инспекции в связи с тем, что контрагент предпринимателя ООО «ТехноВолгаСервис» находится на упрощенной системе налогообложения счет - фактура не выписывалась и не выставлялась.

Однако, налоговая инспекция не учитывает того, что налоговым органом данная счет - фактура при проведении проверки у предпринимателя не истребовалась.

В то же время согласно п. 5 ст. 173 НК РФ сумма налога, подлежащая уплате в бюджет, исчисляется следующими лицами в случае выставления ими покупателю счета-фактуры с выделением суммы налога лицами, не являющимися налогоплательщиками, или налогоплательщиками, освобожденными от исполнения обязанностей налогоплательщика, связанных с исчислением и уплатой налога.

При этом сумма налога, подлежащая уплате в бюджет, определяется как сумма налога, указанная в соответствующем счете-фактуре, переданном покупателю товаров (работ, услуг).

Из указанного следует возможность контрагента перешедшего на упрощенную систему налогообложения выставления счет - фактуры с указанием суммы налога, перечисленного предпринимателем.

При этом указанная в решении счет - фактура имеется в наличии у предпринимателя..

Таким образом, выводы налоговой инспекции о неправомерности заявленного вычета является незаконным и необоснованным.

Незаконным является отказ в подтверждении вычетов в размере:

1372,86 руб. с суммы 9000,06 руб., уплаченной СГООИ «Силк» за щебень наличными (чеки ККМ от 18,06,07г., 24.07.07г., 30.07.07г.) без указания причины отказа в подтверждении правомерности заявленного вычета. Оплата наличными никак не влияет на право налогоплательщика на заявления вычета по налогу на добавленную стоимость;

1140,56 руб. с суммы 7477 руб., уплаченной ООО «Касторама Рус» за мойку врезную, водонагреватель электрический, гофропровод, крепеж, сифон (чек ККМ от 09.07.07г.) в связи с тем, что покупатель в прилагаемых документах не указан. При этом налоговая инспекция в обжалуемом решении не приводит какие условия,

предусмотренные статьями 169, 171, 172 НК РФ, для правомерного заявления налогового вычета, нарушены налогоплательщиком. В связи с указанным отказ в подтверждении вычетов и в результате доначисление суммы налога на добавленную стоимость является незаконным и необоснованным. - 2176,31 руб. с суммы 14266,95 руб., уплаченной ООО «Стройтрансфлот» за песок, щебень наличными (чеки ККМ от октября 2007г.) без указания причины отказа в подтверждении правомерности заявленного вычета. Оплата наличными никак не влияет на право налогоплательщика на заявления вычета по налогу на добавленную стоимость;

- 6153 руб. с суммы 40335 руб. уплаченной ООО «Стройкомфорт» за окна ПВХ (6 шт.) наличными (чек ККМ от 06.12.07г.) как указывает инспекция покупатель Глушков А. В.. Инспекция при проведении проверки не учитывает того факта, что при приобретении указанного товара, при оформлении документов была допущена опечатка, которая впоследствии была устранена. При этом налоговый орган не указывает какие из представленных документов оформлены с нарушением требований статей 169, 171, 172 НК РФ;

3355,92 руб. с суммы 21999,92 руб. перечисленной предпринимателем платежным поручением № 30 от 27.06.07г., согласно счета № 29 от 22.05.07г. за линолеум 100 кв. м. без указания причины отказа в подтверждении правомерности заявленного вычета.

В результате доначисление суммы НДС по данным основаниям в размере $1372,86+1140,56+2176,31+6153+3355,92=14\ 198,65$ руб. является незаконным.

Необоснованными и незаконными являются утверждения налогового органа о нарушении требований статей 171, 172 НК РФ и в связи с этим отказ в подтверждении вычетов в размере 13914,36 руб. и 15252,54 руб.

Инспекция, отказывая в применении вычетов не приводит ни одного основания, предусмотренного статьями 171, 172, которые были нарушены предпринимателем.

Таким образом, выводы налогового органа в данной части являются незаконными и необоснованными.

Как указывает налоговая инспекция в ходе проведения проверки установлено, что предпринимателем получен доход от осуществления предпринимательской деятельности в течении 2007 года в сумме 5620788,11 руб. (в том числе НДС 871137 руб.), то есть ИП Горбунов С. Ю. занизил налоговую базу на 500000 рублей.

Доход в размере 500000 рублей в декларации по ЕСН за 2007 год не указан.

Указанный доход в 2007 году Горбуновым С. Ю. получен в связи с реализацией им гражданину Лялько А. С. по договору купли-продажи от 18.06.07г. два нежилых помещения и земельный участок.

Указывая изложенное, налоговая инспекция не учитывает того, что данный доход от продажи нежилых помещений и земельного участка Горбуновым С. Ю. получен не от осуществления предпринимательской деятельности. Доказательств обратного налоговым органом представлено не было..

В то же время в соответствии с пунктом 2 ст. 236 НК РФ объектом налогообложения для налогоплательщиков, указанных в подпункте 2 пункта 1 ст. 235 НК РФ признаются доходы от предпринимательской либо иной профессиональной деятельности за вычетом расходов, связанных с их извлечением.

В результате сумма в размере 500000 рублей не является объектом налогообложения по ЕСН за 2007 год.

Кроме того, налоговой инспекцией необоснованно уменьшены расходы предпринимателя на 3 787 336,76 рублей, (указанная сумма решением Управления по жалобе изменена и составила 2 190 350 руб.), со ссылкой на положения пункта 15 Порядка учета доходов и расходов и хозяйственных операций для индивидуальных предпринимателей, утвержденного Приказом Минфина РФ и МНС РФ от 13.08.02г. № 86н/БГ-3-04/430 (далее -Порядок), согласно которому стоимость приобретенных материальных ресурсов включается в расходы того налогового периода, в котором фактически были получены доходы от реализации товаров, выполнения работ, оказания

услуг.

С учетом изложенного налоговая инспекция сумму расходов уменьшает на 2 190 349,13 рублей (по решению Управления по жалобе 2 190 350 руб.)

При этом налоговая инспекция ссылаясь на пункт 15 Порядка не учитывает требования пункта 1 ст. 4 НК РФ, согласно которому Правительство Российской Федерации, федеральные органы исполнительной власти, уполномоченные осуществлять функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере налогов и сборов и в области таможенного дела, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, исполнительные органы местного самоуправления в предусмотренных законодательством о налогах и сборах случаях в пределах своей компетенции издают нормативные правовые акты по вопросам, связанным с налогообложением и со сборами, которые не могут изменять или дополнять законодательство о налогах и сборах.

В то же время положения пункта 15 Порядка учета доходов и расходов и хозяйственных операций для индивидуальных предпринимателей изменяют и дополняют положения Налогового Кодекса РФ в части определения расходов налогоплательщика.

В соответствии с п. 3 ст. 237 НК РФ налоговая база налогоплательщиков, указанных в подпункте 2 пункта 1 статьи 235 Налогового Кодекса РФ, определяется как сумма доходов, полученных такими налогоплательщиками за налоговый период как в денежной, так и в натуральной форме от предпринимательской либо иной профессиональной деятельности, за вычетом расходов, связанных с их извлечением. При этом состав расходов, принимаемых к вычету в целях налогообложения данной группой налогоплательщиков, определяется в порядке, аналогичном порядку определения состава затрат, установленных для налогоплательщиков налога на прибыль соответствующими статьями главы 25 Налогового Кодекса РФ.

В соответствии с п. 1 ст. 252 НК РФ в целях главы 25 НК РФ налогоплательщик уменьшает полученные доходы на сумму произведенных расходов (за исключением расходов, указанных в статье 270 настоящего Кодекса).

Расходами признаются обоснованные и документально подтвержденные затраты (а в случаях, предусмотренных статьей 265 настоящего Кодекса, убытки), осуществленные (понесенные) налогоплательщиком.

Положений аналогичных положениям пункта 15 Порядка учета доходов и расходов и хозяйственных операций для индивидуальных предпринимателей Налоговый Кодекс не содержит.

Таким образом, отказ в подтверждении заявленных расходов и соответственно доначисление суммы налога по данному основанию является незаконным и необоснованным.

Следовательно неправомерно налоговым органом были не приняты следующие расходы: 1 200 000 руб. - оплата за Портланд Цемент-М400. Расходы не приняты в связи с тем, что доход от реализации цемента в 2007 году не получен. При этом как следует из оспариваемого решения всего предпринимателем оплачено ООО «Стройсервис» за 650 м. куб. цемента в сумме 2 600 000 руб. за наличный расчет, что подтверждается чеками ККМ от 30.05.07г. на сумму 650000 руб., от 31.07.07г. на сумму 650000 руб., от 28.08.07г. на сумму 650000 руб., от 25.09.07г. на сумму 650000 руб.

Сумма в размере 1400 000 руб. оплачена предпринимателем в 2008 году. Довод инспекции о том, что кассовая техника АМС-ЮОФ, заводской номер 20405091 ООО «Стройсервис» не зарегистрирована, не опровергает произведенных налогоплательщиком расходов в связи с тем, что у предпринимателя согласно законодательству, нет полномочий по контролю за осуществлением регистрации контрольно-кассовой техники контрагентов в налоговых органах. Оплачивая приобретаемый цемент у поставщика налогоплательщик производил реальные затраты, что подтверждается чеками ККМ.

Доводы о неправомерности заявленных расходов в части сумм перечисленных предпринимателем ООО «Галеон» платежным поручением № 99 в размере 70350 руб.,

СГООИ «Силк» п/п. № 100 в размере 80000 руб. и ООО «Элтраст» платежными поручениями № 126, № 128, № 129 на общую сумму 840000 руб. (стр. 19 решения) с указанием на противоречивость сведений содержащихся в представленных документах и на то, что доход от реализации приобретенного имущества в 2007 году не получен являются незаконными и необоснованными.

Ссылка на противоречивость сведений содержащихся в договоре или счете на оплату является несостоятельной. Факт произведения затрат в размере 70350 руб. и приобретения 201 тонны щебня подтверждается не договором № 28, а выставленной в адрес налогоплательщика счет - фактурой № 96 от 20.08.07г. Даже отсутствие договора на правомерность заявления затрат никак не влияет. Наличие с одной стороны счет - фактуры и ее оплата с другой стороны свидетельствуют о факте заключения между сторонами договора о поставке щебня в указанном количестве.

Оплата суммы 80000 рублей СГООИ «Силк» была произведена на основании договора о переводе долга № 68 от 20.08.07г., при том что оплачивался товар, поступивший от ООО «Галеон» по указанной счет - фактуре, что соответствует требованиям действующего законодательства.

Отсутствие в проверяемом периоде реализации щебня или кирпича или песка на правомерность заявления расходов в том числе в сумме 840 000 рублей никак не влияет, о чем было указано выше.

Законодательством о налогах и сборах не поставлена в зависимость правомерность применения вычетов или подтверждения заявленных расходов от наличия или отсутствия реализации вообще или в частности приобретенного товара именно в данный период (период получения дохода).

Таким образом, на основании изложенного в данной части является неправомерным доначисление суммы ЕСН за 2007 год в размере 95553 руб. (в резолютивной части оспариваемого решения указана сумма ЕСН за 2007 год в размере 367 239 руб.), начисление пени и привлечение к налоговой ответственности незаконным и необоснованным.

При этом в оспариваемом решении не приводятся оснований указания суммы ЕСН за 2007 год в резолютивной части решения в размере 367 239 рублей. По налогу на доходы за 2007 год

По мнению налогового органа, предприниматель занижил налогооблагаемую базу на 500 000 рублей в связи с тем, что не указал в представленной декларации за 2007 год полученный доход от продажи двух нежилых помещений, площадью 183,3 кв.м. и земельного участка площадью 142 кв.м.

Налоговая инспекция, доначисляя сумму налога на доходы физических лиц с полученного дохода, не учитывает положения пункта 1 ст. 221 НК РФ, согласно которому при исчислении налоговой базы в соответствии с пунктом 3 статьи 210 Налогового Кодекса РФ право на получение профессиональных налоговых вычетов имеют налогоплательщики, указанные в пункте 1 статьи 227 Налогового Кодекса РФ, - в сумме фактически произведенных ими и документально подтвержденных расходов, непосредственно связанных с извлечением доходов.

При этом состав указанных расходов, принимаемых к вычету, определяется налогоплательщиком самостоятельно в порядке, аналогичном порядку определения расходов для целей налогообложения, установленному главой "Налог на прибыль организаций".

В ходе судебного разбирательства налоговым органом не опровергнут довод предпринимателя о том, что Горбуновым С. Ю. при приобретении указанного имущества по договору купли продажи от 27.06.05г. были произведены расходы в размере 442 338 рублей по покупке нежилых помещений и 31950 рублей оплата при приобретении земли. Указанные, документально подтвержденные расходы не были учтены налоговым органом при доначислении суммы налога на доходы физических лиц в связи с чем доначисление является незаконным и необоснованным.

В соответствии со ст. 110 Арбитражного процессуального кодекса расходы по оплате госпошлины подлежат отнесению на заинтересованное лицо, однако, учитывая, что налоговые органы освобождены от уплаты государственной пошлины, то государственная пошлина в размере 2 000 руб. 00 коп. подлежит возврату заявителю из федерального бюджета.

Руководствуясь ст. ст. 110,167-170,176, 180-181, 197-201
Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации

РЕШИЛ:

Заявленные требования Индивидуального предпринимателя Горбунова Сергея Юрьевича удовлетворить полностью.

Признать недействительным решение Инспекции ФНС России по Кировскому району г. Самара № 14-15/11114 от 30.04.2008г. о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения индивидуального предпринимателя Горбунова С. Ю. в части привлечения к налоговой ответственности, предусмотренной п. 1 ст. 122 НК РФ виде штрафа за неуплату НДС за 2007 год в размере 58 453 руб., в виде штрафа за неуплату ЕСН за 2007 год в размере 13697 руб., в виде штрафа за неуплату НДС в размере 106078 руб., в части начисления пени по НДС за 2005 год в размере 20594 руб., пени по НДС за 2007 год в размере 32 173 руб., пени по ЕСН за 2005 год в размере 12582 руб., пени по ЕСН за 2007 год в размере 7539 рублей, пени по НДС в размере 97330 рублей, в части доначисления НДС за 2005 год - 56332 руб., НДС за 2007 год - 292 267 руб., ЕСН за 2005 год - 34414 руб., ЕСН за 2007г. - 68 486 руб., НДС в размере - 530 393 рубля, как несоответствующее Налоговому кодексу Российской Федерации.

Вернуть Индивидуальному предпринимателю Горбунову Сергею Юрьевичу из федерального бюджета государственную пошлину в размере 2 000 руб. 00 коп.

Решение может быть обжаловано в Одиннадцатый арбитражный апелляционный суд, г. Самара, в течение месяца со дня его принятия с направлением апелляционной жалобы через Арбитражный суд Самарской области.

Судья

/ Гордеева С.Д.