

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ЧУКОТСКОГО АВТОНОМНОГО ОКРУГА****Именем Российской Федерации****РЕШЕНИЕ****г. Анадырь
«29» января 2010 г.****Дело № А80-305/2009**

Резолютивная часть решения объявлена 26 января 2010 г.
Полный текст решения изготовлен 29 января 2010 г.

Арбитражный суд Чукотского автономного округа
в составе:
судьи Овчинниковой М.Ю.
при ведении протокола судебного заседания
секретарем судебного заседания Галимовой С.А.,
рассмотрев в открытом судебном заседании дело по заявлению
индивидуального предпринимателя Глазковой Ларисы Викторовны
о признании недействительным решения Межрайонной инспекции
Федеральной налоговой службы № 1 по Чукотскому автономному округу №
38 от 30.09.2009г. о привлечении к ответственности за совершение
налогового правонарушения частично

при участии
от заявителя – представитель Гевель Д.С. (доверенность от 06.11.2009г. рег. в
реестре № 3014);
от заинтересованного лица – представитель Вуквукай Д.И. (доверенность от
06.02.2009г. № 03-35/001186)

у с т а н о в и л

Индивидуальный предприниматель Глазкова Лариса Викторовна
(далее – Предприниматель, ИП Глазкова Л.В.) обратилась в Арбитражный
суд Чукотского автономного округа с заявлением о признании частично
недействительным решения Межрайонной инспекции Федеральной
налоговой службы № 1 по Чукотскому автономному округу (далее –
Инспекция, налоговый орган) от 30.09.2009г. № 38.

Определениями суда от 19.01.2010г. и 20.01.2010г. в судебном заседании объявлялись перерывы и оно продолжено в 15.00 26.01.2010г.

В соответствии со ст. 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) заявитель письменно уточнил заявленные требования и просил признать недействительным решение № 38 от 30.09.2009 в части доначисления налога на доходы физических лиц (далее – НДФЛ) (ИП) за 2007г. в сумме 15 815 руб., НДФЛ (ИП) за 2008г. в сумме 130 815 руб., налога на добавленную стоимость (далее – НДС) за 1 кв. 2007г. в сумме 31 996 руб., НДС за 2 кв. 2007г. в сумме 9 587 руб., НДС за 3 кв. 2007г. в сумме 20 314 руб., НДС за 4 кв. 2007г. в сумме 39 539 руб., НДС за 1 кв. 2008г. в сумме 232 716 руб., НДС за 2 кв. 2008г. в сумме 45 410 руб., НДС за 3 кв. 2008г. в сумме 83 161 руб., НДС за 4 кв. 2008г. в сумме 79 205 руб., (единого социального налога (далее – ЕСН) (ИП) за 2007г. в сумме 12 166 руб., ЕСН (ИП) за 2008г. в сумме 100 627 руб., начисленных на названные суммы налогов пеней и штрафов по п.1 ст.122 и п.1, п.2 ст. 119 Налогового кодекса Российской Федерации (далее – НК РФ).

Заявленное ходатайство об уточнении требований не изменяет предмет и основание требования, а конкретизирует оспариваемые суммы налогов, пеней и штрафов, соответствует требованиям статьи 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации и в связи с этим удовлетворяется судом.

Оспаривая указанное решение, Предприниматель указал на то, что основанием для начисления сумм налогов, пеней и налоговых санкций послужил вывод налоговой инспекции о неправомерном применении предпринимателем в проверенном периоде с 01.01.2007г. по 31.12.2008г. системы налогообложения в виде единого налога на вмененный доход при реализации товаров через магазины по договорам и муниципальным контрактам на поставку товаров юридическим лицам. Кроме этого, устанавливая размер налогооблагаемого дохода за проверенный период, налоговый орган неправильно распределил доходы и расходы по налоговым периодам. Заявитель также полагает, что при исчислении НДС, НДФЛ, ЕСН за 2007-2008 гг. налоговым органом был применен метод исчисления налогов, не предусмотренный НК РФ, а именно: проверкой было установлено полное отсутствие у налогоплательщика учета объектов налогообложения и в целях установления сумм налогов, подлежащих уплате, налоговый орган обязан был руководствоваться пп.7 п.1 ст.31 НК РФ и п.7 ст.166 НК РФ. При исчислении налогов налоговый орган не обладал в полной мере всей, необходимой для правильного исчисления налогов информацией и первичными документами, при этом не воспользовался правом проведения дополнительных мероприятий налогового контроля, в связи с чем, обязан был применить способ исчисления налогов – по аналогии с другими налогоплательщиками.

Ответчик заявленные требования не признал по основаниям, изложенным в отзыве и оспариваемом решении, и считает решение законным, обоснованным, а доначисление налогов, указанным в решении расчетным методом, достоверным, а именно то, что факт реализации товаров по безналичной форме расчетов юридическим лицам установлен и заявителем не оспаривается. При проведении проверки предпринимателя были проведены встречные проверки контрагентов и на основании всех представленных предпринимателем и юридическими лицами, приобретающими у него товар, документов исчислены налоговые базы по НДС, НДФЛ, ЕСН. Необходимости применять аналогию по иным налогоплательщикам в связи с отсутствием документов либо учета объектов налогообложения у налогового органа оснований не было.

Выслушав объяснения представителей сторон, изучив представленные сторонами доказательства, дав им оценку в совокупности с доводами сторон, суд пришел к выводу, что заявленные требования подлежат удовлетворению по следующим основаниям.

Глазкова Л.В. была зарегистрирована индивидуальным предпринимателем Администрацией Муниципального образования г. Анадырь 07.10.2002г. № 600, основной государственный регистрационный номер 30487093410005. В связи с осуществлением предпринимательской деятельности по розничной торговле, осуществляемой через магазины с площадью торгового зала не более 150 кв.м. по каждому объекту торговли, находилась на режиме налогообложения в виде единого налога на вмененный доход.

Как следует из материалов дела, на основании решения заместителя начальника налогового органа от 15.06.2009г. № 26 была проведена выездная налоговая проверка Предпринимателя по вопросам правильности исчисления и своевременности уплаты всех налогов и сборов, страховых взносов на обязательное пенсионное страхование за период с 01.01.2007г. по 31.12.2008г.

По результатам проверки составлен акт выездной налоговой проверки от 28.08.2009г. № 24, в котором отражены допущенные, по мнению налогового органа, правонарушения.

Рассмотрев Акт выездной налоговой проверки от 28.08.2009г. № 24, налоговая инспекция вынесла решение № 38 от 30.09.2009г., в соответствии с которым налоговый орган доначислил и предложил уплатить Заявителю: НДФЛ в качестве ИП за 2007г. в сумме 15815 руб., НДФЛ за 2008г. в сумме 130815 руб., НДС за 1 квартал 2007г. в сумме 31996 руб., НДС за 2 квартал 2007г. в сумме 9587 руб., НДС за 3 квартал 2007г. в сумме 20314 руб., НДС за 4 квартал 2007г. в сумме 39539 руб., НДС за 1 квартал 2008г. в сумме 232716 руб., НДС за 2 квартал 2008г. в сумме 45410 руб., НДС за 3 квартал 2008г. в сумме 83161 руб., НДС за 4 квартал 2008г. в сумме 79205 руб., ЕСН за 2007г. в сумме 12166 руб., ЕСН за 2008 год в сумме 100627 руб., ЕНВД за 3 квартал 2007 год в сумме 200 руб., а всего 801551 руб.

На указанную сумму недоимки исчислены пени, и предприниматель привлечен к налоговой ответственности по пункту 1 ст. 122 НК РФ в виде штрафа, а также по пунктам 1, 2 ст.119 НК РФ за непредставление налоговых деклараций по НДС и ЕСН. Кроме этого, ИП Глазкова Л.В. привлечена к налоговой ответственности по статье 126 НК РФ, за непредставление в установленный законодательством о налогах и сборах срок в налоговый орган документов и (или) иных сведений в сумме 2050 руб., и статье 123 НК РФ за невыполнение налоговым агентом обязанности по перечислению НДС за 2007г. в сумме 669 руб.

Представленные в ходе рассмотрения материалов налоговой проверки, возражения налогоплательщика налоговым органом не приняты, что нашло свое отражение в тексте оспариваемого решения.

Посчитав решение налогового органа незаконным, Предприниматель обратился с апелляционной жалобой в вышестоящий налоговый орган. Решением от 27.11.2009г. № 08-81/07661 Управления ФНС России по Чукотскому автономному округу жалоба осталась без удовлетворения, оспариваемое решение без изменения.

Предприниматель не согласился с решением налогового органа в части доначислений НДС (ИП), НДС, ЕСН и обратился в арбитражный суд с заявлением о признании данного ненормативного акта частично недействительным.

Как следует из решения налогового органа, доначисление произведено в результате неправомерного применения системы налогообложения в виде единого налога на вмененный доход в отношении оптовой продажи продуктов питания, канцелярских принадлежностей, обуви, хозяйственных товаров, оргтехники и расходных материалов к ней, осуществляемой наряду с розничной торговлей такими же товарами в магазинах «Олеся», «Комфорт» (г. Анадырь), буфете, расположенном на теплоходе «Капитан Сотников».

Вывод об осуществлении предпринимателем оптовой продажи сделан налоговым органом в связи с тем, что товары приобретались у ИП Глазковой Л.В. по договорам поставки и государственным контрактам и использовались покупателями в профессиональной деятельности (Учреждения) и предпринимательской деятельности, в том числе: Департаментом промышленной и сельскохозяйственной политики Чукотского автономного округа, Администрацией городского округа Анадырь, ГУ Отдел судебного департамента в Чукотском АО, ГУ–РО ФСС РФ по Чукотскому автономному округу, Государственным стационарным учреждением социального обслуживания системы социальной защиты населения «Анадырский окружной психоневрологический интернат», ООО «Территория-Сервис», Управлением ФС по ветеринарному и фитосанитарному надзору в Чукотском АО, Государственным образовательным учреждением для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей «Чукотский окружной детский дом», Департаментом сельскохозяйственной политики и природопользования по Чукотскому АО. Характер совершенных сделок, по мнению налогового органа, указывает на то, что они не могут быть расценены как розничная

торговля – реализация товаров для их личного либо семейного использования, и, следовательно, полученная выручка не может облагаться ЕНВД.

Материалы дела подтверждают факт реализации товаров предпринимателем по безналичному расчету, в том числе и по муниципальным и государственным контрактам и договорам, поименованным как поставка.

Согласно представленным договорам в проверяемом периоде предприниматель через торговые точки, расположенные в магазинах «Олеся» и «Комфорт», реализовывала продукты питания, канцтовары, расходные материалы к оргтехнике, обувь, одежду, средства гигиены, как за наличный расчет с использованием кассовых и товарных чеков. Об этом свидетельствуют материалы налоговой проверки, а реализация товаров безналичным путем подтверждается выпиской из расчетного счета филиала ОАО «МДМ-БАНК» г. Анадырь. При этом письменные договоры с некоторыми коммерческими и некоммерческими организациями были заключены, а с остальными (ЗАО «Чукотская торговая компания», Аппарат Губернатора и Правительства ЧАО, ООО «Даль Телеком Трейд», Департамент финансов и имущественных отношений Чукотского автономного округа, Муниципальное дошкольное образовательное учреждение «Детский сад «Парус», ООО «Визави» и ряд других), нет.

В соответствии с подпунктами 6 и 7 пункта 2 ст. 346.26 НК РФ система налогообложения в виде единого налога на вмененный доход для отдельных видов деятельности может применяться по решениям представительных органов муниципальных районов, городских округов в отношении розничной торговли, осуществляемой через магазины и павильоны с площадью торгового зала по каждому объекту организации торговли не более 150 квадратных метров, палатки, лотки и другие объекты организации торговли, в том числе не имеющие стационарной торговой площади.

Уплата индивидуальными предпринимателями единого налога предусматривает их освобождение от обязанности по уплате налога на доходы физических лиц (в отношении доходов, полученной от предпринимательской деятельности, облагаемой единым налогом), налога на имущество физических лиц (в отношении имущества, используемого для ведения предпринимательской деятельности, облагаемой единым налогом) и единого социального налога (в отношении доходов, полученных от предпринимательской деятельности, облагаемой единым налогом, и выплат, производимых физическим лицам в связи с ведением предпринимательской деятельности, облагаемой единым налогом).

Организации и индивидуальные предприниматели, являющиеся налогоплательщиками единого налога, не признаются налогоплательщиками НДС (в отношении операций, признаваемых объектами налогообложения в соответствии с главой 21 НК РФ, осуществляемых в рамках предпринимательской деятельности, облагаемой единым налогом), за

исключением НДС, подлежащего уплате в соответствии с настоящим Кодексом при ввозе товаров на таможенную территорию Российской Федерации (пункт 4 статьи 346.26 НК РФ).

В силу ст. 346.27 НК РФ розничная торговля определяется как торговля товарами и оказание услуг покупателям (в том числе за наличный расчет, а также с использованием платежных карт) на основе договоров розничной купли-продажи.

Высший Арбитражный Суд Российской Федерации, в Определении от 24.08.2007г. № 10217/07, изложил правовую позицию, из которой следует, что под определением розничной торговли, применяемым для целей ЕНВД (ст.346.27 НК РФ) понимается деятельность, связанная с торговлей товарами на основе договоров розничной купли-продажи, независимо от формы оплаты.

Вместе с тем, понятие «розничная торговля», содержащееся в ст. 492 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), отличается от определения розничной торговли, данного в НК РФ.

В силу пункта 1 ст. 11 НК РФ институты, понятия и термины гражданского, семейного и других отраслей законодательства Российской Федерации, используемые в настоящем кодексе, применяются в том значении, в каком они используются в этих отраслях законодательства, если иное не предусмотрено настоящим Кодексом.

Пунктом 1 ст. 492 ГК РФ установлено, что по договору розничной купли-продажи продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность по продаже товаров в розницу, обязуется передать покупателю товар, предназначенный для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью.

В пункте 124 Государственного стандарта России ГОСТ Р 51303-99 «Торговля. Термины и определения» указано, что в состав розничного товарооборота включается также продажа товаров организациям (санаториям и домам отдыха, больницам, детским садам и яслям, домам для престарелых), через которые осуществляется совместное потребление товаров.

Следовательно, в целях применения ЕНВД под розничной торговлей следует понимать предпринимательскую деятельность, связанную с торговлей товарами, как за наличный, так и за безналичный расчет по договорам розничной купли-продажи независимо от того, какой категории покупателей (физические или юридические лица) реализуются эти товары. Определяющим признаком договора розничной купли-продажи является то, для каких целей налогоплательщик реализует товары юридическим и физическим лицам: для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью, или для использования этих товаров в целях ведения предпринимательской деятельности.

К розничной торговле не относится реализация товаров в соответствии с договорами поставки.

На основании Государственного стандарта Российской Федерации ГОСТ Р 51303-99 "Торговля. Термины и определения", утвержденного постановлением Госстандарта России от 11.08.1999г. N 242-ст, оптовой торговлей признается торговля товарами с последующей их перепродажей или профессиональным использованием.

Статьей 506 ГК РФ определено, что по договору поставки, являющемуся также разновидностью договора купли-продажи, поставщик-продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязуется передать в обусловленный срок производимые или закупаемые им товары покупателю для использования в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием.

Из содержания статей 492 и 506 ГК РФ следует, что основным критерием, позволяющим разграничить договор розничной купли-продажи и поставки, является конечная цель использования приобретаемого покупателем товара.

В пункте 5 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 22.10.1997г. № 18 «О некоторых вопросах, связанных с применением положений Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре поставки» разъяснено, что квалифицируя правоотношения участников спора, судам необходимо исходить из признаков договора поставки, предусмотренных ст. 506 Кодекса, независимо от наименования договора, названия сторон либо обозначения способа передачи товара в тексте документа. При этом под целями, не связанными с личным использованием (иные, о которых говорится в ст. 506 Гражданского кодекса Российской Федерации) следует понимать, в том числе приобретение покупателем товаров для обеспечения его деятельности в качестве организации или гражданина-предпринимателя. Однако в случае, если данные товары приобретаются указанным покупателем у продавца, осуществляющего предпринимательскую деятельность по продаже товаров в розницу, отношения сторон регулируются нормами о розничной купле-продаже.

Следовательно, продавец, осуществляющий реализацию товаров в розницу и находящийся на режиме налогообложения в виде ЕНВД, не обязан исчислять налоги по иным системам налогообложения, если он продает организациям товары, необходимые для обеспечения их деятельности, при условии, если эти товары не подлежат перепродаже.

В соответствии со статьей 120 ГК РФ учреждением признается организация, созданная собственником для осуществления управленческих, социально-культурных или иных функций некоммерческого характера. Согласно счетам и накладным, указанные в решении учреждения и организации осуществляли закупку хозяйственных товаров, канцелярских товаров, галантереи, продуктов питания, обуви для собственного

потребления, собственных нужд, т.е. на цели, не связанные с предпринимательской деятельностью (не для извлечения прибыли). Представленные в материалы дела в подтверждение оплаты товара бюджетными учреждениями счета, товарные накладные, платежные поручения, свидетельствуют о том, что предпринимателем НДС к оплате не предъявлялся, а покупателями товара не уплачивался в составе покупной цены товаров.

Данный факт не опровергается налоговой инспекцией.

Исследуя доказательства в их совокупности в соответствии со статьей 71 АПК РФ, принимая во внимание статус данных организаций, суд пришел к выводу, что между заявителем и бюджетными организациями фактически сложились отношения розничной купли-продажи.

Налоговым органам доначислены налоги по следующим государственным контрактам:

1. Государственный контракт № 3 на поставку расходных материалов к оргтехнике от 12 мая 2008 года заключенный ИП Глазковой Л.В. с Управлением Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору по Чукотскому АО в лице руководителя Управления Рашевского А.А. Сумма договора – 221990 руб.

Условия договора: согласованы наименование товара (картриджи), количество (88), качество и срок его поставки (14.05.2008г.), счет № 56 от 13.05.2008г. на сумму 66580 руб., товарная накладная № 56 от 13.05.2008г., по которой товар отпущен на сумму 66580 руб., оплата произведена платежным поручением 21.05.2008г. № 830 в сумме 66580 руб., счет № 57 от 15.05.2008г. на сумму 155410 руб., товарная накладная № 57 от 15.05.2008г., по которой товар отпущен на сумму 155410 руб., оплата произведена платежным поручением 22.05.2008г. № 831 в сумме 155410 руб.;

2. Государственный контракт № 39-кт на поставку вычислительной техники для нужд Департамента промышленности и сельскохозяйственной политики Чукотского автономного округа в 2007 года от 14.12.2007г., заключенный ИП Глазковой Л.В. с Департаментом промышленности и сельскохозяйственной политики Чукотского АО в лице первого заместителя начальника Максимова В.В.

Сумма 1178100 руб. + 107100 руб. (доп.соглашение),

Условия договора: согласованы наименование товара (спецификация), количество (74), качество и срок поставки (до 31.01.2008г.), счета: № 276 от 11.12.2007г. на сумму 66580 руб., № 06 от 28.01.2008г. на сумму 1178100 руб., от 28.01.2008г. № 07 на сумму 107100 руб., товарные накладные: № 276 от 11.12.2007г., № 06 от 28.01.2008г., № 07 от 28.01.2008г., по которым товар отпущен на сумму 1285200 руб. 11.12.2007г., 28.01.2008г. соответственно, оплата произведена платежными поручениями: от 21.12.2007г. № 2067 в сумме 1178100, от 24.12.2007г. № 2069 в сумме 259200 руб., от 26.12.2007г. № 2211 в сумме 107100 руб.;

3. Государственный контракт № 40-кт на поставку оргтехники для нужд Департамента промышленности и сельскохозяйственной политики

Чукотского автономного округа в 2007 года от 14.12.2007г., заключенный ИП Глазковой Л.В. с Департаментом промышленности и сельскохозяйственной политики Чукотского АО в лице первого заместителя начальника Максимова В.В.

Сумма 259200 руб. Условия и порядок исполнения аналогичен 39-кт договору от 14.12.2007г..

4. Государственный контракт № 1ГК—дд на розничную закупку спортивной обуви Государственного образовательного учреждения для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей «Чукотский окружной детский дом» от 25.07.2008г. заключенный Глазковой Л.В. с ГОУ «Чукотский окружной детский дом» в лице директора Микоткиной О.И.,

Сумма 229600 руб. Условия договора: согласованы наименование товара (спортивная обувь), количество (250), качество и срок его поставки (до 30.09.2008г.), счет № 106 от 17.07.2008г. на сумму 229600 руб., акт на выполнение № 1 от 08.09.2008г., оплата произведена платежными поручениями: от 08.08.2008г. № 834 в сумме 50000 руб. и от 12.08.2008г. № 834 в сумме 179600 руб.;

5. Государственный контракт № 2ГК/Д на розничную закупку мужской и женской обуви Государственного образовательного учреждения для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей «Чукотский окружной детский дом» от 19.08.2008г., заключенный Глазковой Л.В. с ГОУ «Чукотский окружной детский дом» в лице директора Микоткиной О.И.,

Сумма 146810 руб., Условия договора: согласованы наименование товара (обувь), количество (161), качество и срок его поставки (до 15.09.2008г.), счет № 135 выставлен 19.08.2008г. на сумму 146810 руб., оплата произведена платежным поручением 29.08.2008г. № 892 в сумме 146810 руб.

Аналогично заключены и исполнены договоры:

6. Государственный контракт № 3ГК/Д на розничную закупку свежих овощей Государственного образовательного учреждения для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей «Чукотский окружной детский дом» от 25.08.2008г., заключенный Глазковой Л.В. с ГОУ «Чукотский окружной детский дом» в лице директора Микоткиной О.И.;

7. Государственный контракт № 4ГК/Д на розничную закупку свежих фруктов Государственного образовательного учреждения для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей «Чукотский окружной детский дом» от 25.08.2008г., заключенный Глазковой Л.В. с ГОУ «Чукотский окружной детский дом» в лице директора Микоткиной О.И.;

8. Государственный контракт № 5ГК/Д на розничную закупку молока Государственного образовательного учреждения для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей «Чукотский окружной детский дом» от 08.09.2008г., заключенный Глазковой Л.В. с ГОУ «Чукотский окружной детский дом» в лице директора Микоткиной О.И.;

9. Государственный контракт № 6ГК/Д на розничную закупку мужской и женской зимней обуви Государственного образовательного учреждения для

детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей «Чукотский окружной детский дом» от 05.11.2008г. заключенный Глазковой Л.В. с ГОУ «Чукотский окружной детский дом» в лице и.о. директора Ковалевой Н.С.;

Признавая неправомерным доначисление НДС, НДСФЛ, ЕСН по вышеназванным контактам суд руководствуется следующим:

В соответствии с ч. 1 ст. 9 Федерального закона от 21.07.2005г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон) под государственным или муниципальным контрактом понимается договор, заключенный заказчиком от имени Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования в целях обеспечения государственных или муниципальных нужд.

Указанный Закон не содержит каких-либо ограничений в части заключения муниципальных контрактов розничной купли-продажи товаров с бюджетными учреждениями.

Вместе с тем в соответствии со ст. 525 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) поставка товаров для государственных или муниципальных нужд осуществляется на основе государственного или муниципального контракта на поставку товаров для государственных или муниципальных нужд, а также заключаемых в соответствии с ним договоров поставки товаров для государственных и муниципальных нужд. К отношениям по поставке товаров для государственных или муниципальных нужд применяются правила о договоре поставки.

Согласно ст. 506 ГК РФ по договору поставки поставщик-продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязуется передать в обусловленный срок или сроки, производимые или закупаемые им товары покупателю для использования в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием.

В свою очередь, согласно п.1 ст. 2 ГК РФ предпринимательская деятельность направлена на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг. Целью заключения государственных и муниципальных контрактов на поставку товаров для государственных и муниципальных нужд, органов власти и бюджетных учреждений, является обеспечение деятельности, связанной с осуществлением своих функций и полномочий, которые не связаны с предпринимательской деятельностью.

Следуя указаниям пункта 5 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда от 22.10.1997 № 18 «О некоторых вопросах, связанных с применением положений Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре поставки» и пунктом 124 Государственного стандарта России ГОСТ Р 51303-99 «Торговля. Термины и определения», ввиду того, что цель приобретения – использование для собственных нужд и совместное потребление, а товар реализован предпринимателем, находящемся на ЕНВД

и осуществляющим деятельность по розничной продаже товаров через магазин, суд считает доначисление налогов, пеней и штрафов по вышеуказанным контрактам неправомерным.

В отношении договоров поставки товара № б/н от 28.01.2008, от 17.03.2008, заключенных ИП Глазковой Л.В. с Государственным стационарным учреждением социального обслуживания системы социальной защиты населения «Анадырский окружной психоневрологический интернат» в лице директора Осинцевой Е.П. на поставку тарелок в количестве 1400 штук на сумму 99400 руб. и электрических лампочек в количестве 550 штук на сумму 75500 руб. судом установлено, и не оспаривается налоговым органом, что статус учреждения, цель приобретения товара, его наименование, свидетельствуют о том, что товар приобретался организацией, через которую осуществляется совместное потребление товаров для обеспечения своей деятельности, а не в целях ведения им предпринимательской деятельности. Указанные сделки являются сделками в составе розничного товарооборота, в соответствии с ГОСТом Р 51303-99. Доказательств того, что приобретенный товар использовался в предпринимательской деятельности, налоговым органом не представлено.

Сами себе факты оформления счетов, накладных и осуществления безналичных расчетов не свидетельствуют об оптовом характере торговых операций, следовательно, вывод налогового органа о нарушении предпринимателем порядка исчисления и уплаты налогов по общей системе налогообложения в отношении реализации товаров Анадырскому окружному психоневрологическому интернату неправомерен.

В отношении заключенных с бюджетными учреждениями договоров поставок суд установил следующее.

В силу норм ГК РФ, существенными условиями договора поставки являются наименование товара, подлежащего поставке, его количество и сроки поставки. Отсутствие соглашения по данным позициям, свидетельствует о том, что договор поставки является незаключенным.

В Договоре поставки товара № б/н от 02.03.2007, заключенного ИП Глазковой Л.В. с ГУ Отдел судебного департамента в Чукотском автономном округе в лице и.о. начальника Круподеровой С.В. на поставку жалюзи, не согласованы условия по сумме договора, количеству и сроках поставки;

В Договоре поставки товара № 37 от 24.09.2007, заключенного ИП Глазковой Л.В. с Государственным учреждением – региональным отделением Фонда социального страхования Российской Федерации по Чукотскому автономному округу в лице управляющей Бердниковой Т.Г. на поставку бумаги не согласовано условие по сроку поставки товара;

В Договорах поставки товара № б/н от 10.02.2007, № б/н от 10.01.2008, заключенных ИП Глазковой Л.В. с Администрацией городского округа Анадырь в лице Главы Щеголькова А.Г. на поставку канцелярских товаров, расходных материалов к оргтехнике и товаров хозяйственного назначения не согласованы условия по наименованию товара, стоимости, количеству, срокам поставки. Кроме этого, приобретение товара

производилось и за сроком действия договора, после 01.04.2007г. и 01.03.2008г. соответственно, что подтверждается счетами, товарными накладными, платежными поручениями.

На основании изложенного, в связи с тем, что вышеперечисленные договоры не могут считаться заключенными, налоговым органом неправомерно сделан вывод о наличии между предпринимателем и учреждениями обязательственных отношений в рамках договоров поставки и доначислены налоги по общей системе налогообложения. При этом суд в отношении указанных сделок также констатирует факт того, что исходя из статуса учреждений, наименования товара, приобретаемый товар не мог использоваться в предпринимательской деятельности, обратного материалы выездной налоговой проверки не содержат.

В отношении договоров розничной купли-продажи продуктов питания и товаров для обеспечения хозяйственной деятельности, заключенных между ИП Глазковой Л.В. и ООО «Территория-Сервис» установлено следующее.

Представленные в материалах выездной налоговой проверки договоры, заключенные Предпринимателем с ООО «Территория-Сервис» - 29 штук идентичны по своему содержанию. Оформлены они как договоры розничной купли-продажи.

Предметом каждого из них является продажа по выставляемому Предпринимателем счету товара, который не может быть использован в дальнейшем с целью его перепродажи (пункт 1.1 Договора).

Реализация товара по безналичному расчету по вышеуказанным письменным договорам осуществлялась с января по сентябрь 2007 года включительно.

Отпущено товара согласно представленным в ходе выездной налоговой проверки ООО «Территория-Сервис» 72 товарным накладным на сумму 130646 руб.

Оплата за реализованный товар поступила на расчетный счет предпринимателя. Как следует из платежных поручений, за приобретенный товар покупатель перечислил сумму 130646 руб. восемью платежами. Только в одном платежном поручении в назначении платежа указано, что оплата произведена по с/ф № 19 от 28.01.07 за продукты. Все остальные платежи осуществлялись в счет погашения задолженности за продукты без указания номера счета, и договора. Все платежные поручения содержат ссылку «без налога (НДС)».

В рамках выездной налоговой проверки по требованию налогового органа № 12-49/07572 от 03.07.2009 генеральный директор ООО «Территория-Сервис» Р.С. Леонов, письмом от 13.07.2009 № 12-49/07572 дал пояснения по совершенным сделкам, указывая при этом лишь то, что товары у ИП Глазковой Л.В. приобретались обществом для собственного производства в деятельности ресторанов и реализации через рестораны. На то, что приобретенные товары были использованы в предпринимательской деятельности для извлечения прибыли, руководителем не было указано. Налоговым органом документально не подтверждены полномочия лица,

написавшего вышеуказанные пояснения, выписка из ЕГРИП в указанной части суду не представлена. Из договоров розничной купли-продажи следует, что в период совершения сделок, генеральным директором общества был Пак Ю.М.

Суд считает представленные объяснения Леонова Р.С. ненадлежащим доказательством, поскольку они даны вне допроса и получены с нарушением положений ст. 90 НК РФ: отсутствует протокол, свидетель не предупреждался об ответственности за отказ или уклонение от дачи показаний либо за дачу заведомо ложных показаний.

Из протокола допроса свидетеля Потворовой Н.С., которая на дату допроса замещала должность главного бухгалтера ООО «Территория-Сервис», а в проверяемый период являлась старшим бухгалтером ООО «Территория-Сервис» следует, что с ее слов, в 2007 году общество заключало договоры розничной купли-продажи с предпринимателем Глазковой Л.В. на приобретение продовольственных и непродовольственных товаров. Отбор товара производился в магазине кладовщиком покупателя, после чего предприниматель выписывал счет на оплату за данный товар. Фактическая передача товара производилась непосредственно в магазине. Целью приобретения товара являлось осуществление одного из видов деятельности общества – деятельность в области общественного питания.

На основании показаний лица, работающего в обществе в должности руководителя и главного бухгалтера, представленных договоров розничной купли-продажи, товарных накладных, счетов и расчетных документов, подтверждающих оплату товара, организационно-правовой формы общества и выписки по расчетному счету предпринимателя, налоговый орган сделал вывод о наличии между сторонами обязательственных отношений в рамках договоров поставки и использования реализованного товара в предпринимательской деятельности (перепродажи).

Согласно ст. 65, части 5 ст. 200 АПК РФ при рассмотрении споров о признании недействительными ненормативных правовых актов государственных органов, органов местного самоуправления и иных органов обязанность доказывания обстоятельств, послуживших основанием для принятия указанных актов, возлагается на орган, принявший акт.

В соответствии со ст. 9 Закона Российской Федерации «О бухгалтерском учете» и Альбомом унифицированных форм первичной учетной документации по учету торговых операций, утвержденным Постановлением Государственного комитета Российской Федерации по статистике от 25.12.98 № 132, товарная накладная формы ТОРГ-12 применяется для оформления продажи (отпуска) товарно-материальных ценностей сторонней организации. Составляется в двух экземплярах. Первый экземпляр остается в организации, сдающей товарно-материальные ценности, и является основанием для их списания. Второй экземпляр передается сторонней организации и является основанием для оприходования этих ценностей. Документы, подтверждающие отпуск товара налоговым органом истребованы и имеются в материалах выездной

налоговой проверки. Между тем, документы которые бы свидетельствовали об оприходовании приобретенного товара обществом, в ходе проверки истребованы не были и не проверялись. В решении отсутствуют установленные проверкой факты использования приобретенных товаров в предпринимательских целях, а именно: куда и в каком виде использовались приобретенные у Предпринимателя товары.

Постановлением Госстандарта России от 6 ноября 2001 г. № 454-ст «О принятии и введении в действие ОКВЭД» с 1 января 2003 г. введен в действие Общероссийский классификатор видов экономической деятельности ОК 029-2001. Согласно данному Классификатору предприятия общественного питания производят, реализуют и организуют потребление собственной продукции, реализуют и организуют потребление покупных товаров (продуктов питания), оказывают развлекательные услуги, обслуживают банкеты, свадьбы, приемы и т.п. Они продают свою продукцию и покупные товары (продукты питания) потребителям - физическим лицам.

Покупатели - юридические лица приобретенную продукцию и товары могут перепродать, уничтожить, передать, допустим, для проведения общегородских спортивных и культурных мероприятий, использовать в производственных целях (в качестве материалов или для натуральной оплаты труда).

Доказательств того, что закупаемая ООО «Территория-Сервис» у Предпринимателя продукция действительно в последующем использовалась покупателями в предпринимательской деятельности и приобреталась для целей ведения этой деятельности, налоговый орган в суд не представил. Допрос свидетеля документально не подтверждает факт осуществления оптовой торговли в отрыве от первичных бухгалтерских документов (документов на оприходование товара на складе, бухгалтерских счетов, бухгалтерских проводок по счетам 41, 19, 71, 20, 50, 90, 99, калькуляционных карточек об изготовлении блюд из приобретенных продуктов). Из показаний опрошенных работников общества следует, что при покупке товара (ООО Территория-Сервис) они не заявляли о цели его приобретения, покупали как розничный товар.

В письме Минфина РФ от 28.12.2005 № 03-11-02/86 доведено для сведения налогоплательщиков то, что НК РФ не устанавливает для организаций и индивидуальных предпринимателей, реализующих товары, обязанности осуществления контроля за последующим использованием покупателем приобретаемых товаров (для предпринимательской деятельности или для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью).

При рассмотрении материалов выездной налоговой проверки, руководитель налогового органа не выяснил цели и задачи общества, определенные его Уставом, не исследовал его виды деятельности, при этом в решении указал, что общество занимается только деятельностью в сфере общественного питания. Согласно выписке из ЕГРЮЛ представленной суду в судебное заседание представителем налогового органа, в части

зарегистрированных видов деятельности, общество осуществляет кроме деятельности гостиниц с ресторанами, иные виды деятельности.

Формулировка «деятельность ресторанов и кафе включает также реализацию кулинарной продукции ресторанами и кафе вне предприятия» (группировка 55.30 "Деятельность ресторанов и кафе" ОКВЭД).

При таких обстоятельствах, при отсутствии документов, свидетельствующих о фактическом оприходовании, учете и последующем использовании в хозяйственной деятельности общества, приобретенных товаров, налоговым органом не доказан факт осуществления оптовых поставок продуктов питания в 2007, 2008 годах указанному покупателю и использование его в целях извлечения прибыли. Из чего следует, что доначисление налогов, налогов по общей системе налогообложения, неправомерно.

Решением налогового органа доначислены налоги по общему режиму налогообложения в связи с осуществлением предпринимателем услуг по перевозке груза. По данному эпизоду судом установлено следующее. Государственным учреждением – отделением Пенсионного фонда Российской Федерации по Чукотскому автономному округу в рамках выездной налоговой проверки по требованию налогового органа письмом от 09.07.2009 № 13-08/1112 были представлены заверенные копии документов за период с 01.01.2007 по 31.12.2008, в том числе: товарная накладная № 97 от 26.06.2008 и платежное поручение № 46 от 06.02.2007, на их основании налоговая инспекция установила, что Предприниматель в проверяемый период осуществляла деятельность, связанную с перевозкой грузов, получив доход от данного вида деятельности в сумме 4900 руб. После проверки указанных документов предпринимателю доначислены налоги по общему режиму налогообложения.

Суд находит выводы проверяющих об осуществлении предпринимателем вида деятельности, налогообложение по которому не подпадает под ЕНВД по двум представленным документам необоснованными, исходя из следующего.

Если договором предусмотрена обязанность продавца товара доставить его покупателю, то доставка собственным транспортом товаров покупателям за дополнительную плату является не самостоятельным видом предпринимательской деятельности, а способом исполнения обязанности продавца по передаче товара (п.1 ст. 458, п.1 ст.499 ГК РФ). В этом случае деятельность предпринимателя по доставке является составной частью основной (торговой) деятельности или сопутствующей услугой, неразрывно связанной с торговлей. Из письма Управляющей Отделением ПФР РФ по ЧАО № 13-08/1112 от 09.07.2009 следует, что у ИП Глазковой Л.В. для нужд учреждения приобретались товары на хозяйственные нужды учреждения, и отгрузка в его адрес приобретенных товаров была произведена силами Предпринимателя.

Налоговым органом не установлены фактические обстоятельства, в связи с которыми оформлялись указанные документы, не выяснен вид

транспорта, в чьей собственности он находился, зарегистрирован ли он в органах Госавтоинспекции, общее количество транспортных средств, а следовательно, неправомерно доначислил НДС, НДФЛ, ЕСН.

Одним из оснований для перевода на общий режим налогообложения ИП Глазковой Л.В., как это отражено в решении, явилось то, что товары покупателям отпускались не из магазина, а со склада предпринимателя.

Из представленных ГП ЧАО «Чукотский центр технической инвентаризации» налоговому органу в рамках выездной налоговой проверки копий поэтажных планов и экспликаций, подтверждающих площадь торговых залов объектов недвижимости, расположенных по адресу: ЧАО г. Анадырь, ул. Отке,34 магазин «Олеся» и ул. Отке,39 магазин «Комфорт», следует, что такое помещение как склад на территории названных магазинов отсутствует. Иных сведений об использовании предпринимателем дополнительных нежилых помещений решение не содержит.

Доказательств, опровергающих указанные обстоятельства, налоговым органом вопреки требованиям статьи 65 АПК РФ в суд не представлено.

Согласно пункту 6 статьи 108 НК РФ, в соответствии с которой лицо, привлекаемое к ответственности, не обязано доказывать свою невиновность в совершении налогового правонарушения. Обязанность по доказыванию обстоятельств, свидетельствующих о факте налогового правонарушения и виновности лица в его совершении, возлагается на налоговые органы. Неустранимые сомнения в виновности лица, привлекаемого к ответственности, толкуются в пользу этого лица.

Из изложенного суд делает вывод о правомерном применении предпринимателем Глазковой Л.В. в рассматриваемом периоде системы налогообложения в виде единого налога на вмененный доход при продаже муниципальным учреждениям и ООО «Территория-Сервис» товаров через магазины «Олеся» и «Комфорт».

В связи с этим, руководствуясь статьями 109,111, 119, 122, 346.26, 346.27 НК РФ, 492, 499, 506, ГК РФ статьями 65, 71 АПК РФ, пунктом 5 Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 22.10.1997 № 18, суд пришел к выводу, что оснований для доначисления НДС, НДФЛ и ЕСН за 2007 - 2008 гг., соответствующих пеней за их неуплату, а также штрафов, у налогового органа не было.

По второму основанию, в части заявленного Предпринимателем требования о признании недействительным решения налогового органа в оспариваемой части в связи с неправильным исчислением сумм налогов только на основании данных о самом налогоплательщике, судом установлено следующее:

Как следует из решения налогового органа, налоги доначислены в связи с переводом предпринимателя на общий режим налогообложения в части осуществления предпринимательской деятельности по видам деятельности, в отношении которых применение системы налогообложения в виде ЕНВД НК РФ не предусмотрено.

Согласно подпункту 7 пункта 1 ст. 31 НК РФ налоговые органы вправе определять суммы налогов, подлежащие уплате налогоплательщиками в бюджетную систему Российской Федерации, расчетным путем на основании имеющейся у них информации о налогоплательщике, а также данных об иных аналогичных налогоплательщиках в случаях отказа налогоплательщика допустить должностных лиц налогового органа к осмотру производственных, складских, торговых и иных помещений и территорий, используемых налогоплательщиком для извлечения дохода либо связанных с содержанием объектов налогообложения, непредставления в течение более двух месяцев налоговому органу необходимых для расчета налогов документов, отсутствия учета доходов и расходов, учета объектов налогообложения или ведения учета с нарушением установленного порядка, приведшего к невозможности исчислить налоги.

НДФЛ, ЕСН.

Согласно ст. 207 НК РФ плательщиками НДФЛ признаются физические лица, являющиеся налоговыми резидентами Российской Федерации, а также физические лица, получающие доходы от источников в Российской Федерации, не являющиеся налоговыми резидентами Российской Федерации.

В силу пункта 1 ст. 209 НК РФ для физических лиц, являющихся налоговыми резидентами Российской Федерации, объектом налогообложения признается доход, полученный налогоплательщиками от источников в Российской Федерации и (или) от источников за пределами Российской Федерации.

Из ст. 221 НК РФ следует, что при исчислении базы, облагаемой НДФЛ, в соответствии с пунктом 2 ст. 210 НК РФ право на получение профессиональных налоговых вычетов имеют индивидуальные предприниматели в сумме фактически произведенных ими и документально подтвержденных расходов, непосредственно связанных с извлечением доходов.

При этом пунктом 1 ст. 221 НК РФ предусмотрено, что если налогоплательщик не в состоянии документально подтвердить свои расходы, связанные с деятельностью в качестве индивидуального предпринимателя, профессиональный налоговый вычет производится в размере 20 процентов от общей суммы доходов, полученной индивидуальным предпринимателем от предпринимательской деятельности.

В соответствии с подпунктом 1 пункта 1 ст. 235 НК РФ плательщиками ЕСН признаются лица, производящие выплаты физическим лицам: организации; индивидуальные предприниматели; физические лица, не признаваемые индивидуальными предпринимателями.

В силу пункта 1 ст. 236 НК РФ объектом обложения ЕСН признаются выплаты и иные вознаграждения, начисляемые налогоплательщиками в пользу физических лиц по трудовым и гражданско-правовым договорам,

предметом которых является выполнение работ, оказание услуг (за исключением вознаграждений, выплачиваемых индивидуальным предпринимателям), а также по авторским договорам.

Согласно пункту 1 ст. 237 НК РФ налоговая база по ЕСН определяется как сумма выплат и иных вознаграждений, предусмотренных пунктом 1 ст. 236 НК РФ, начисленных налогоплательщиками за налоговый период в пользу физических лиц. При определении налоговой базы учитываются любые выплаты и вознаграждения (за исключением сумм, указанных в ст. 238 НК РФ) вне зависимости от формы, в которой осуществляются данные выплаты, в частности полная или частичная оплата товаров (работ, услуг, имущественных или иных прав), предназначенных для физического лица - работника, в том числе коммунальных услуг, питания, отдыха, обучения в его интересах, уплата страховых взносов по договорам добровольного страхования (за исключением сумм страховых взносов, указанных в подпункте 7 пункта 1 ст. 238 НК РФ).

Из материалов налоговой проверки следует, что Предприниматель в ходе выездной налоговой проверки представила по требованию налогового органа документы, подтверждающие ее доходы и расходы, и при рассмотрении акта выездной налоговой проверки и оспариваемого решения, при установлении налоговым органом факта неправомерного применения ЕНВД и доначислении НДФЛ (ИП) не заявляла о своем желании воспользоваться правом на получение профессионального налогового вычета, как это определено абзацем 4 пункта 1 ст. 221 НК РФ. В связи с этим довод заявителя о необходимости применения упрощенного налогового вычета в размере 20% от суммы полученного дохода неоснователен и не подтверждается материалами дела.

Доход предпринимателя по деятельности, который налоговый орган включил, в объект налогообложения НДФЛ (ИП) по общему режиму налогообложения определил исходя из представленных самим Предпринимателем и его контрагентами в рамках выездной проверки документов: выпиской из банка, счетами, платежными поручениями, объяснениями ИП Глазковой Л.В., которые составил за 2007 год - 371971 руб.(433868 руб. – 61897 руб.), за 2008 год – 2961646 руб. (3441680 руб.- 480034 руб.).

В качестве производственных расходов реально приняты уплаченные предпринимателем суммы за перевозку товара (транспортные расходы: 2007 год - 49931 руб., 2008 год – 360813 руб.), материальные расходы на закупку товара: 2007 год - 200386 руб., 2008 год -1594560 руб.), которые составили соответственно проверенным налоговым периодам: 2007 год - 250317 руб., 2008 год - 1955373 руб. Иного документального подтверждения относимых на расходы затрат за 2007 - 2008 годы Предприниматель не представила.

Из решения и акта проверки следует, что сумма расходов, определенная налоговым органом указанным способом, превышает суммы расходов, при применении упрощенного налогового вычета.

Оспаривая расчетный путь, Предприниматель не оспаривает саму сумму установленного дохода по ЕСН и НДФЛ за проверяемый период, равно как и сумму принятых расходов по тем документам, которые были представлены в ходе выездной налоговой проверки

Учитывая изложенное, в случае правомерности вывода налогового органа о доначислении предпринимателю спорных сумм НДФЛ и ЕСН за 2007 - 2008 годы, начисление соответствующих пеней и налоговых санкций, определение суммы налогов расчетным путем на основании сведений о налогоплательщике, полученных в ходе налоговой проверки и подтвержденных самим налогоплательщиком, правомерно и поэтому доводы ИП Глазковой Л.В. о несоблюдении налоговой инспекцией положений подпункта 7 пункта 1 статьи 31 НК РФ несостоятельны.

НДС.

По мнению заявителя, налоговый орган неверно определил также доначисленную решением сумму НДС, так как должен был рассчитать налог на основании сведений об иных налогоплательщиках.

Суд не может согласиться с доводами Предпринимателя о том, что в рассматриваемом случае при расчете НДС подлежат применению положения ст. 40 НК РФ, пункта 7 ст. 166 НК РФ, и исчисление НДС к уплате надлежит производить на основании данных об аналогичных налогоплательщиках.

В соответствии с подпунктом 1 пункта 1 ст. 146 НК РФ объектом обложения НДС является реализация товаров (работ, услуг) на территории Российской Федерации.

Согласно пункту 1 ст. 154 НК РФ налоговая база при реализации налогоплательщиком товаров (работ, услуг), если иное не предусмотрено настоящей статьей, определяется как стоимость этих товаров (работ, услуг), исчисленная исходя из цен, определяемых в соответствии со ст. 40 НК РФ с учетом акцизов (для подакцизных товаров) и без включения в них налога.

В соответствии с пунктами 1, 3 и 4 ст. 168 НК РФ при реализации товаров (работ, услуг) налогоплательщик дополнительно к цене (тарифу) реализуемых товаров (работ, услуг) обязан предъявить к оплате покупателю этих товаров (работ, услуг) соответствующую сумму налога. При реализации товаров (работ, услуг) выставляются счета-фактуры не позднее пяти дней, считая со дня отгрузки товара (выполнения работ, оказания услуг). В расчетных документах, в том числе в реестрах чеков и реестрах на получение средств с аккредитива, первичных учетных документах и в счетах-фактурах, соответствующая сумма налога выделяется отдельной строкой.

Согласно пункту 7 ст. 168 НК РФ при реализации товаров за наличный расчет организациями (предприятиями) и индивидуальными предпринимателями розничной торговли и общественного питания, а также другими организациями, индивидуальными предпринимателями, выполняющими работы и оказывающими платные услуги непосредственно населению, требования, установленные пунктами 3 и 4 названной статьи, по оформлению расчетных документов и выставлению счетов-фактур считаются

выполненными, если продавец выдал покупателю кассовый чек или иной документ установленной формы.

Вместе с тем согласно абзацу 3 пункта 4 ст. 346.26 НК РФ организации и индивидуальные предприниматели, являющиеся налогоплательщиками единого налога, не признаются налогоплательщиками НДС (в отношении операций, признаваемых объектами налогообложения в соответствии с главой 21 названного Кодекса, осуществляемых в рамках предпринимательской деятельности, облагаемой единым налогом на вмененный доход), за исключением НДС, подлежащего уплате в соответствии с Налоговым кодексом России.

В силу пункта 1 ст. 40 НК РФ, если иное не предусмотрено настоящей статьей, для целей налогообложения принимается цена товаров, работ или услуг, указанная сторонами сделки.

В соответствии с пунктом 7 ст. 166 НК РФ в случае отсутствия у налогоплательщика бухгалтерского учета или учета объектов налогообложения налоговые органы имеют право исчислять суммы НДС, подлежащие уплате, расчетным путем на основании данных по иным аналогичным налогоплательщикам.

Указанное правило соответствует подпункту 7 пункта 1 ст. 31 НК РФ.

Конституционный Суд Российской Федерации в определении от 05.07.2005 № 301-О указал, что наделение налоговых органов правом исчислять налоги расчетным путем направлено на реализацию целей и задач налогового контроля, осуществление которого не должно иметь произвольных оснований.

Из материалов дела следует, что в проверяемом периоде Предпринимателем оформлялись первичные документы по совершенным в этом периоде сделкам (счета, товарные накладные, платежные документы), которые представлены заявителем налоговому органу. Кроме этого, вышеуказанные документы также были получены налоговым органом в ходе проведения проверки от покупателей Глазковой Л.В.

Расчет сумм налогов на основании данных об иных налогоплательщиках может применяться, если все иные меры налогового контроля не позволили налоговому органу определить размер подлежащих уплате налогов на основании имеющейся у него информации о проверяемом налогоплательщике.

Принимая во внимание изложенное, основания для доначисления НДС в порядке, предусмотренном пунктом 7 статьи 166 НК РФ, подпунктом 7 пункта 1 статьи 31 НК РФ, на основании данных по иным аналогичным налогоплательщикам, отсутствуют.

Иной расчет налога, отличный от расчета НДС в оспариваемом решении налогового органа, заявитель не привел, в связи с чем суд считает, что налоговым органом не были нарушены требования подпункта 7 пункта 1 ст.31 НК РФ при исчислении НДС.

Следовательно, в том случае, если бы суд признал выводы налогового органа о нарушении Предпринимателем налогового законодательства и

правомерность действий налогового органа при доначисления налогов по общей системе налогообложения, обоснованными, примененный для исчисления налогов расчетный путь основан на правильном применении норм материального права.

При подаче заявления в суд заявителем были понесены судебные расходы в виде уплаты государственной пошлины за подачу заявления о признании недействительным решения налогового органа в размере 100 рублей и заявления о принятии обеспечительных мер в сумме 1000 руб., а всего 1100 руб., которые в соответствии с пунктом 1 статьи 110 АПК РФ в связи с удовлетворением требований заявителя, подлежат взысканию с налогового органа в пользу ИП Глазковой Л.В.

Руководствуясь статьями, 110, 162, 167-170, 176, 201 АПК РФ, арбитражный суд

Р Е Ш И Л:

Требования индивидуального предпринимателя Глазковой Ларисы Викторовны удовлетворить.

Признать недействительным решение Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по Чукотскому автономному округу от 30.09.2009 № 38 о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения, как несоответствующее статьям 101, 108, 109, 346.26, 346.27 Налогового кодекса Российской Федерации, статьям 492, 506 Гражданского кодекса Российской Федерации в части:

1. привлечения к налоговой ответственности в виде взыскания штрафа:

- по пункту 1 статьи 122 НК РФ

за неуплату НДФЛ (ИП) за 2007г. в сумме 3 163 руб.;

за неуплату НДФЛ (ИП) за 2008г. в сумме 26 163 руб.;

за неуплату НДС за 1 кв.2007г. в сумме 6 399 руб.;

за неуплату НДС за 2 кв.2007г. в сумме 1 917 руб.;

за неуплату НДС за 3 кв.2007г. в сумме 4 063 руб.;

за неуплату НДС за 4 кв.2007г. в сумме 7 908 руб.;

за неуплату НДС за 1 кв.2008г. в сумме 46 543 руб.;

за неуплату НДС за 2 кв.2008г. в сумме 9 082 руб.;

за неуплату НДС за 3 кв.2008г. в сумме 16 632 руб.;

за неуплату НДС за 4 кв.2008г. в сумме 15 841 руб.;

за неуплату ЕСН (ИП) за 2007г. в сумме 2 433 (1776+195+462) руб.;

за неуплату ЕСН (ИП) за 2008г. в сумме 20 126 (14692+1610+3824)

руб.;

- по пункту 2 статьи 119 НК РФ

за непредставление в установленный срок налоговой декларации по НДФЛ для ИП за 2007г. в сумме 17 396 руб.;

за непредставление в установленный срок налоговой декларации по ЕСН для ИП за 2007г. в сумме 13 383 (9769+1070+2544) руб.;

- по пункту 1 статьи 119 НК РФ

за непредставление в установленный срок налоговой декларации по НДФЛ для ИП за 2008г. в сумме 32 703 руб.;

- за непредставление в установленный срок налоговой декларации по ЕСН для ИП за 2008г. в сумме 25 156 (18364+2012+4780) руб.

2. начисления пени

на сумму недоимки по НДС в сумме 102 157,58 руб.

на сумму недоимки по НДФЛ (ИП) за 2007г. в сумме 6 392,16 руб.

на сумму недоимки по ЕСН (ИП) в сумме 4 917,16 руб.

3. предложения уплатить недоимку по:

- НДФЛ (ИП) за 2007г. в сумме 15 815 руб.;

- НДФЛ (ИП) за 2008г. в сумме 130 815 руб.;

- НДС за 1 кв. 2007г. в сумме 31 996 руб.;

- НДС за 2 кв. 2007г. в сумме 9 587 руб.;

- НДС за 3 кв. 2007г. в сумме 20 314 руб.;

- НДС за 4 кв. 2007г. в сумме 39 539 руб.;

- НДС за 1 кв. 2008г. в сумме 232 716 руб.;

- НДС за 2 кв. 2008г. в сумме 45 410 руб.;

- НДС за 3 кв. 2008г. в сумме 83 161 руб.;

- НДС за 4 кв. 2008г. в сумме 79 205 руб.;

- ЕСН (ИП) за 2007г. в сумме 12 166 руб.;

- ЕСН (ИП) за 2008г. в сумме 100 627 руб.

Взыскать с Межрайонной ИФНС России № 1 по Чукотскому автономному округу (689000 г. Анадырь, ул. Энергетиков, д. 14) в пользу ИП Глазковой Ларисы Викторовны ОГРНИП 304870934100051 ИНН 87020005242 понесенные ей судебные расходы в виде уплаченной госпошлины в сумме 1100 руб.

Решение в части признания недействительным решения № 38 от 30.09.2009 подлежит немедленному исполнению, в остальной части подлежит исполнению после вступления в законную силу.

Обеспечительные меры, принятые определением суда от 01.12.2009 прекращают свое действие после вступления решения в законную силу.

Исполнительный лист по взысканию денежных средств выдать после вступления настоящего решения в указанной части в законную силу.

Решение может быть обжаловано в Шестой апелляционный суд (г. Хабаровск) в течение месяца со дня принятия.

Судья

М.Ю. Овчинникова