



## АРБИТРАЖНЫЙ СУД ТОМСКОЙ ОБЛАСТИ

пр. Кирова д. 10, г. Томск, 634050, тел. (3822)284083, факс (3822)284077, <http://tomsk.arbitr.ru>, e-mail: [info@tomsk.arbitr.ru](mailto:info@tomsk.arbitr.ru)

Именем Российской Федерации

### РЕШЕНИЕ

г. Томск

Дело № А67- 2555/08

Решение суда объявлено «28» июля 2008 г.

Полный текст решения суда изготовлен «31» июля 2008 г.

Судья Г.Д.Павлов,

при ведении протокола судебного заседания судьей,

рассмотрев в судебном заседании дело

по заявлению ООО «Сельскохозяйственная фирма «Томлесдрев»

к Межрайонной ИФНС России № 1 по Томской области

о признании недействительным решения о привлечении к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения № 26 от 18.03.2008 в части

при участии

от ООО «Сельскохозяйственная фирма «Томлесдрев» - Терешковой Н.Н., доверенность от 29.04.2008; Терешкова Д.А., доверенность от 29.04.2008,

от Межрайонной ИФНС России № 1 по Томской области – Кочетовой Р.И., доверенность от 01.03.2008; Залевского В.С., доверенность от 09.06.2008; Сазоновой Е.С., доверенность от 01.03.2008,

установил:

05 июня 2008 г. общество с ограниченной ответственностью «Сельскохозяйственная фирма «Томлесдрев» (далее – ООО «СХФ «Томлесдрев», заявитель) обратилось в Арбитражный суд Томской области с заявлением к Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по Томской области (далее – МРИФНС России № 1 по Томской области, налоговый орган) о признании недействительным решения о привлечении к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения № 26 от 18.03.2008 (далее по тексту – решение № 26 от 18.03.2008) в части:

1. Привлечения к налоговой ответственности, предусмотренной:

пунктом 1 статьи 122 Налогового кодекса Российской Федерации за неуплату (неполную уплату) сумм налогов в результате занижения налоговой базы, иного неправильного исчисле-

ния налога или других неправомерных действий (бездействия) в виде штрафа в размере 20% от неуплаченных сумм

- единого сельскохозяйственного налога (далее - ЕСХН) за 2004-2005 годы в размере 56 360 руб. 60 коп.;

- транспортного налога (далее - ТН) за 2005-2006 годы в размере 19 528 руб. 60 коп.;

пунктом 3 статьи 122 Налогового кодекса Российской Федерации за неполную уплату сумм налога в результате занижения налоговой базы, иного неправильного исчисления налога или других неправомерных действий (бездействия), совершенных умышленно в размере 40 % от неуплаченных сумм

- налога на прибыль за 2006 год в размере 1 152 105 руб. 20 коп.;

- налога на имущество организаций за 2006 год в размере 171 078 руб.;

- налога на добавленную стоимость (далее - НДС) за 2006 год в размере 1 511 756 руб. 80 коп.;

- единого социального налога (далее - ЕСН) в размере 188 789 руб. 60 коп.

пунктом 2 статьи 119 Налогового кодекса Российской Федерации за непредставление налогоплательщиком налоговой декларации в налоговый орган в течение более 180 дней по истечении установленного законодательством о налогах срока представления такой декларации, влечет взыскание штрафа в размере 30 % суммы налога, подлежащей уплате на основе этой декларации и 10% суммы налога, подлежащей уплате на основе этой декларации, за каждый полный или неполный месяц, начиная со 181-го дня рабочего времени

- налога на прибыль за 2006 год в размере 2 016 184 руб. 10 коп.;

- налога на имущество организаций за 2006 год в размере 299 386 руб. 50 коп.;

- НДС за 2006 год в размере 2 645 574 руб. 40 коп.;

- ЕСН в размере 330 381 руб. 80 коп.;

2. Начисления пени по состоянию на 18.03.2008:

- по налогу на прибыль в размере 409 957 руб. 43 коп.;

- по налогу на имущество организаций в размере 60 875 руб. 26 коп.;

- по НДС в размере 537 933 руб. 47 коп.;

- по ЕСН в размере 67 177 руб. 63 коп.;

- по ЕСХН в размере 82 762 руб. 81 коп.;

- по ТН в размере 4 642 руб. 44 коп.;

3. Предложения ООО «СХФ «Томлесдрев»:

3.1 уплатить недоимку:

- по налогу на прибыль за 2006 год в размере 2 880 263 руб.;

- по налогу на имущество организаций за 2006 год в размере 427 695 руб.;

- по НДС за 2006 год в размере 3 779 392 руб.;

- по ЕСН за 2006 год в размере 471 974 руб.;

- по ЕСХН за 2004-2005 годы в размере 281 803 руб.;

- по транспортному налогу за 2005-2006 годы в размере 97 643 руб.;

3.2 уплатить штрафы, указанные в пункте 1 настоящего решения;

3.3 внести необходимые исправления в бухгалтерский и налоговый учет и отчетность;

3.4 уплатить пени, указанные в пункте 2 настоящего решения.

В обоснование заявленных требований заявитель указал, что оспариваемое решение налогового органа не соответствует статье 40, пункту 3 статьи 101, пунктам 6, 7 статьи 346.5, пункту 1 статьи 346.6 Налогового Кодекса Российской Федерации и соответственно нарушает законные права и интересы ООО «СХФ «Томлесдрев» в сфере предпринимательской деятельности.

В предварительном судебном заседании 18.07.2008 представитель ООО «СХФ «Томлесдрев» представила в суд заявление в порядке статьи 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, в котором уточнила заявленные требования, просила признать недействительным решение о привлечении к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения № 26 от 18.03.2008 в части:

1. Привлечения к налоговой ответственности, предусмотренной:

пунктом 1 статьи 122 Налогового кодекса Российской Федерации за неуплату (неполную уплату) сумм налогов в результате занижения налоговой базы, иного неправильного исчисления налога или других неправомерных действий (бездействия) в виде штрафа в размере 20% от неуплаченных сумм

- ЕСХН за 2004-2005 годы в размере 56 101 руб. 69 коп.;

пунктом 3 статьи 122 Налогового кодекса Российской Федерации за неполную уплату сумм налога в результате занижения налоговой базы, иного неправильного исчисления налога или других неправомерных действий (бездействия), совершенных умышленно в размере 40 % от неуплаченных сумм

- налога на прибыль за 2006 год в размере 1 152 105 руб. 20 коп.;

- налога на имущество организаций за 2006 год в размере 171 078 руб.;

- НДС за 2006 год в размере 1 511 756 руб. 80 коп.;

- ЕСН в размере 188 789 руб. 60 коп.

пунктом 2 статьи 119 Налогового кодекса Российской Федерации за непредставление налогоплательщиком налоговой декларации в налоговый орган в течение более 180 дней по истечении установленного законодательством о налогах срока представления такой декларации, влечет взыскание штрафа в размере 30 % суммы налога, подлежащей уплате на основе этой декларации, и 10% суммы налога, подлежащей уплате на основе этой декларации, за каждый полный или неполный месяц, начиная со 181-го дня рабочего времени

- налога на прибыль за 2006 год в размере 2 016 184 руб. 10 коп.;

- налога на имущество организаций за 2006 год в размере 299 386 руб. 50 коп.;

- НДС за 2006 год в размере 2 645 574 руб. 40 коп.;

- ЕСН в размере 330 381 руб. 80 коп.;

2. Начисления пени по состоянию на 18.03.2008:

- по налогу на прибыль в размере 409 957 руб. 43 коп.;

- по налогу на имущество организаций в размере 60 875 руб. 26 коп.;

- по НДС в размере 537 933 руб. 47 коп.;

- по ЕСН в размере 67 177 руб. 63 коп.;

- по ЕСХН в размере 82 762 руб. 81 коп.;

3. Предложения ООО «СХФ «Томлесдрев»:

3.1 уплатить недоимку:

- по налогу на прибыль за 2006 год в размере 2 880 263 руб.;

- по налогу на имущество организаций за 2006 год в размере 427 695 руб.;

- по НДС за 2006 год в размере 3 779 392 руб.;

- по ЕСН за 2006 год в размере 471 974 руб.;

- по ЕСХН за 2004-2005 годы в размере 280 508 руб. 44 коп.;

3.2 уплатить штрафы, указанные в пункте 1 решения;

3.3 внести необходимые исправления в бухгалтерский и налоговый учет и отчетность;

3.4 уплатить пени, указанные в пункте 2 решения.

Заявленные представителем ООО «СХФ «Томлесдрев» уточнения судом приняты. Дело рассматривается с учетом заявленных представителем ООО «Сельскохозяйственная фирма «Томлесдрев» уточнений.

В судебном заседании представители заявителя поддержали заявленные с учетом уточнений требования по основаниям, изложенным в заявлении, пояснениях.

Представители налогового органа требования заявителя не признали по основаниям, изложенным в отзыве, дополнительных пояснениях.

Суд считает установленными следующие обстоятельства дела.

На основании решения исполняющего обязанности начальника МРИФНС России № 1 по Томской области от 09.08.2007 № 513 проведена выездная налоговая проверка ООО «СХФ «Томлесдрев» по вопросам соблюдения налогового законодательства при исчислении единого сельскохозяйственного налога, единого налога на вмененный доход, налога на прибыль организаций, налога на имущество, налога на добавленную стоимость, единого социального налога, транспортного налога, земельного налога за период с 13.07.2004 по 31.12.2006, страховых

взносов на обязательное пенсионное страхование за период с 01.01.2005 по 31.12.2006, правильности исчисления, полноты и своевременности удержания и перечисления в бюджет налога на доходы физических лиц (налогового агента) за период с 13.07.2007 по 01.08.2007. По результатам проверки составлен акт выездной налоговой проверки ООО «СХФ «Томлесдрев» № 110 от 07.02.2008, согласно которому установлено:

1. неуплата налогов в бюджет в сумме 7 938 770 руб., в том числе:

- ЕСХН в сумме 281 803 руб., из которых за 2004 г. в сумме 96 095 руб., за 2005 г. в сумме 185 708 руб.;

- налога на прибыль за 2006 г. в сумме 2 880 263 руб., из которых в федеральный бюджет в сумме 780 071 руб., в бюджет субъекта Российской Федерации в сумме 2 100 192 руб.;

- налога на имущество организаций за 2006 г. в сумме 427 695 руб.;

- НДС за 2006 г. в сумме 3 779 392 руб., из которых за январь в сумме 4 362 руб., за февраль в сумме 452 534 руб., за март в сумме 547 882 руб., за 2 квартал 2006 г. в сумме 34 243 руб., за 3 квартал 2006 г. в сумме 40 615 руб., за октябрь в сумме 107 961 руб., за ноябрь в сумме 364 254 руб., за декабрь в сумме 2 227 541 руб.;

- ЕСН в сумме 471 974 руб., из которых в федеральный бюджет в сумме 268 548 руб., в ФСС в сумме 92 026 руб., в ФФОМС в сумме 53 278 руб., в ТФОМС в сумме 58 122 руб.;

- транспортного налога в сумме 97 643 руб., из которых за 2005 г. в сумме 41 948 руб., за 2006 г. в сумме 55 695 руб.;

2. непредставление документов, необходимых для осуществления налогового контроля в налоговый орган в установленный срок сведений (справок Ф. №2-НДФЛ) о выплаченных физическим лицам доходов за 2004-2005 годы в количестве 14 штук.

Решением о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения № 26 от 18.03.2008 ООО «СХФ «Томлесдрев»:

1. Привлечено в налоговой ответственности в размере 8 391 845 руб. 60 коп., предусмотренной:

- пунктом 1 статьи 122 Налогового кодекса Российской Федерации за неуплату (неполную уплату) сумм налогов в результате занижения налоговой базы, иного неправильного исчисления налога или других неправомерных действий (бездействия) в виде штрафа в размере 20% от неуплаченных сумм ЕСН за 2004-2005 годы в размере 56 360 руб. 60 коп., транспортного налога в размере 19 528 руб. 60 коп.;

- пунктом 3 статьи 122 Налогового кодекса Российской Федерации за неполную уплату сумм налога в результате занижения налоговой базы, иного неправильного исчисления налога или других неправомерных действий (бездействия), совершенных умышленно в размере 40 % от неуплаченных сумм налога на прибыль за 2006 в размере 1 152 105 руб. 20 коп., в том числе в федеральный бюджет в размере 312 028 руб. 40 коп., в бюджет субъекта Российской Федерации в размере 840 076 руб. 80 коп.; налога на имущество организаций за 2006 г. в размере 171 078 руб.; НДС за 2006 г в размере 1 511 756 руб. 80 коп.; ЕСН в размере 188 789 руб. 60 коп., в том числе в федеральный бюджет в размере 107 419 руб. 20 коп., в ФСС в размере 36 810 руб. 40 коп., в ФФОМС в размере 21 311 руб. 20 коп., в ТФОМС в размере 23 248 руб. 80 коп.;

- пунктом 1 статьи 126 Налогового кодекса Российской Федерации за непредставление документов, необходимых для осуществления налогового контроля, в налоговый орган в установленный срок сведений (справок Ф. №2-НДФЛ) о выплаченных физическим лицам доходов в размере 700 руб.;

- пунктом 2 статьи 119 Налогового кодекса Российской Федерации за непредставление налогоплательщиком налоговой декларации в налоговый орган в течение более 180 дней по истечении установленного законодательством о налогах срока представления такой декларации в виде штрафа в размере 30 % суммы налога, подлежащей уплате на основе этой декларации, за каждый полный или неполный месяц, начиная с 181-го дня рабочего времени, налога на прибыль за 2006 г. в размере 2 016 184 руб. 10 коп., в том числе в федеральный бюджет в размере 546 049 руб. 70 коп., в бюджет субъекта Российской Федерации в размере 1 479 134 руб. 40 коп.; налога на имущество организаций за 2006 г. в размере 299 386 руб. 50 коп.; НДС за 2006

г. в размере 2 645 574 руб. 40 коп.; ЕСН в размере 330 381 руб. 80 коп., в том числе в федеральный бюджет в размере 187 983 руб. 60 коп., в ФСС в размере 64 418 руб. 20 коп., в ФФОМС в размере 37 294 руб. 60 коп., в ТФОМС в размере 40 685 руб. 40 коп.

2. Начислены пени по состоянию на 18.03.2008 в сумме 1 170 448 руб. 64 коп.:

- по налогу на прибыль в сумме 409 957 руб. 43 коп., из которых в федеральный бюджет в сумме 111 030 руб., в бюджет субъекта Российской Федерации в сумме 298 927 руб. 33 коп.;

- по налогу на имущество организаций в сумме 60 875 руб. 26 коп.;

- по НДС в сумме 537 933 руб. 47 коп.;

- по ЕСН в сумме 67 177 руб. 63 коп., в том числе в федеральный бюджет в сумме 38 223 руб. 33 коп., в ФСС в сумме 13 098 руб. 37 коп., в ФФОМС в сумме 7 583 руб. 23 коп., в ТФОМС в сумме 8 272 руб. 70 коп.;

- по ЕСХН в сумме 82 762 руб. 81 коп.;

- по ТН в сумме 4 642 руб. 44 коп.;

- по НДСЛ в сумме 7 099 руб. 60 коп.

3. Предложено ООО «СХФ «Томлесдрев»:

3.1 уплатить недоимку:

- по налогу на прибыль за 2006 год в размере 2 880 263 руб., в том числе в федеральный бюджет в сумме 780 071 руб., в бюджет субъекта Российской Федерации в сумме 2 100 192 руб.;

- по налогу на имущество организаций за 2006 год в размере 427 695 руб.;

- по НДС за 2006 год в размере 3 779 392 руб.;

- по ЕСН за 2006 год в размере 471 974 руб., в том числе в федеральный бюджет в сумме 268 548 руб., в ФСС в сумме 92 026 руб., в ФФОМС в сумме 53 278 руб., в ТФОМС в сумме 58 122 руб.;

- по ЕСХН за 2004-2005 годы в размере 281 803 руб.;

- по ТН за 2005-2006 годы в сумме 97 643 руб.;

3.2 уплатить штрафы, указанные в пункте 1 настоящего решения;

3.3 внести необходимые исправления в бухгалтерский и налоговый учет и отчетность;

3.4 уплатить пени, указанные в пункте 2 настоящего решения.

Исследовав материалы дела, заслушав участвующих в деле лиц, суд удовлетворяет заявленное ООО «СХФ «Томлесдрев» требование на основании следующего.

В соответствии с частью 1 статьи 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации граждане, организации и иные лица вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, если полагают, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действие (бездействие) не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают их права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на них какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

Согласно части 4 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц арбитражный суд в судебном заседании осуществляет проверку оспариваемого акта или его отдельных положений, оспариваемых решений и действий (бездействия) и устанавливает их соответствие закону или иному нормативному правовому акту, устанавливает наличие полномочий у органа или лица, которые приняли оспариваемый акт, решение или совершили оспариваемые действия (бездействие), а также устанавливает, нарушают ли оспариваемый акт, решение и действия (бездействие) права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

В силу пунктов 2, 3 статьи 346.1 Налогового кодекса Российской Федерации организации и индивидуальные предприниматели, являющиеся сельскохозяйственными товаро-

производителями в соответствии с настоящей главой, вправе добровольно перейти на уплату единого сельскохозяйственного налога в порядке, предусмотренном настоящей главой.

Организации, являющиеся налогоплательщиками единого сельскохозяйственного налога, освобождаются от обязанности по уплате налога на прибыль организаций, налога на имущество организаций, единого социального налога. Организации, являющиеся налогоплательщиками единого сельскохозяйственного налога, не признаются налогоплательщиками налога на добавленную стоимость (за исключением налога на добавленную стоимость, подлежащего уплате в соответствии с настоящим Кодексом при ввозе товаров на таможенную территорию Российской Федерации, а также налога на добавленную стоимость, уплачиваемого в соответствии со статьей 174.1 настоящего Кодекса).

Организации, перешедшие на уплату единого сельскохозяйственного налога, уплачивают страховые взносы на обязательное пенсионное страхование в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Иные налоги и сборы уплачиваются организациями, перешедшими на уплату единого сельскохозяйственного налога, в соответствии с иными режимами налогообложения, предусмотренными законодательством Российской Федерации о налогах и сборах.

Исходя из пункта 1 статьи 346.2 Налогового кодекса Российской Федерации налогоплательщиками единого сельскохозяйственного налога (далее в настоящей главе - налогоплательщики) признаются организации и индивидуальные предприниматели, являющиеся сельскохозяйственными товаропроизводителями и перешедшие на уплату единого сельскохозяйственного налога в порядке, установленном настоящей главой.

При применении системы налогообложения для сельскохозяйственных товаропроизводителей объектом налогообложения признаются доходы, уменьшенные на величину расходов (статья 346.4 Налогового кодекса Российской Федерации).

Порядок определения и признания доходов и расходов для исчисления ЕСХН установлен статьей 346.5 Налогового кодекса Российской Федерации. Согласно подпункту 1 пункта 4 указанной статьи расходы на приобретение основных средств принимаются в отношении расходов на приобретение (сооружение, изготовление) в период применения единого сельскохозяйственного налога основных средств, а также расходов на достройку, дооборудование, реконструкцию, модернизацию и техническое перевооружение основных средств, произведенных в указанном периоде, - с момента ввода этих основных средств в эксплуатацию.

В силу пункта 7 статьи 346.5 Налогового кодекса Российской Федерации расходами налогоплательщиков признаются затраты после их фактической оплаты. Расходы на приобретение основных средств, учитываемые в порядке, предусмотренном пунктом 4 настоящей статьи, отражаются в последний день отчетного (налогового) периода.

Налоговой базой признается денежное выражение доходов, уменьшенных на величину расходов (пункт 1 статьи 346.6 Налогового кодекса Российской Федерации).

В августе 2004 г. ООО «СХФ «Томлесдрев» приобрело у ООО «Томскоблсельхозтехника» зерноуборочный комбайн Енисей-1200-НМ-62 стоимостью 1 580 000 руб.. Оплата за зерноуборочный комбайн произведена в августе 2004 г. векселями Сбербанка – ВН 1241578 номиналом 700 000 руб.; ВН 1241589 номиналом 400 000 руб.; ВН 1241599 номиналом 240 000 руб.; ВН 1241604 номиналом 240 000 руб. Всего на общую сумму 1 580 000 руб.

Расчет векселями с поставщиками за поставленные товары не противоречит действующему законодательству, поскольку вексель является законным средством платежа, соответственно, проведение платежей при помощи векселей является подтверждением фактически произведенных заявителем затрат и не может в данном случае рассматриваться как самостоятельный объект налогообложения..

С учетом изложенного налоговая база для исчисления ЕСХН за 2004 г. составляет 85 126 руб. (2 518 742 руб. – (853 616 руб. + 1 580 000 руб.)), сумма ЕСХН подлежащая уплате в бюджет за 2004 год - 5 107 руб. 56 коп. (85 126 руб. x 6%). Фактически ООО «СХФ «Томлесдрев» уплачено ЕСХН за 2004 год в сумме 3 813 руб. Следовательно, неполная уплата ЕСХН за 2004 г. составляет 1 294 руб. 56 коп. (5107 руб. 56 коп. – 3 813 руб.).

Однако в ходе проведения налоговой проверки затраты на приобретение основных средств не учтены налоговым органом в составе расходов за 2004 год.

Подпунктом 4 пункта 2 статьи 346.5 Налогового кодекса Российской Федерации предусмотрено, что при определении объекта налогообложения налогоплательщики уменьшают полученные ими доходы на арендные (в том числе лизинговые) платежи за арендуемое (в том числе принятое в лизинг) имущество.

ООО «СХФ «Томлесдрев» заключены договоры финансовой аренды с ООО «Транс Лизинг» №116-л от 01.08.2005 на комбайн «Енисей», №117-л от 01.08.2005 г. на трактор К-744 Р 2. В августе 2005 г. платежными поручениями №95 от 04.08.05, №97 от 08.08.05, №98 от 09.08.05, №100 от 10.08.05, №101 от 11.08.05, №102 от 12.08.05 ООО «СХФ «Томлесдрев» оплачена арендная плата ООО «Транс Лизинг» за комбайн «Енисей», трактор К-744 Р 2 на общую сумму 2 133 560 руб. 10 коп. Данные расходы не включены ООО «СХФ «Томлесдрев» в книгу доходов и расходов.

Налоговым органом в нарушении вышеуказанных норм затраты по арендной плате не учтены в составе расходов за 2005 год. По итогам 2005 года ООО «СХФ «Томлесдрев» получен убыток, т.е. превышение расходов над доходами. Фактически ООО «СХФ «Томлесдрев» уплачено ЕСХН за 2005 год в сумме 19 902 руб. Таким образом, излишняя уплата ЕСХН за 2005 г. составляет 19 902 руб.

В Акте ВМП (стр.9) указано, что хлысты, вывезенные из ГЗЗ «Зимовское» в ООО «Куендат» отдельно не выделялись, то есть разгружались в общий штабель и направлялись на переработку наравне с хлыстами, вывезенными из других мест. На основании указанного обстоятельства в совокупности с ценой 1 куб.м. в 9,01 руб. налоговый орган делает вывод о том, что сделка по реализации хлыстов в адрес ООО «Грузоперевозчик» является притворной.

Статья 170 Гражданского кодекса Российской Федерации устанавливает, что притворная сделка - это сделка, которая совершена с целью прикрыть другую сделку.

Налоговым органом не представлено доказательств того, что товарные накладные №29 от 31.12.2006, №1 от 31.12.2006 и счета-фактуры №30 от 31.12.2006, №1 от 31.12.2006 свидетельствуют об оформлении сделки формально и ее фактическом неосуществлении. Вывод налогового органа о невозможности ООО «СХФ «Томлесдрев» передать товар по договору поставки № 27/06 от 01.10.2006 ООО «Грузоперевозчик», а затем по договору № 32 от 25.12.006 ООО «ЛПО «Томлесдрев» ввиду того, что 31.12.2006 являлось выходным днем, не может быть принят, поскольку Трудовым кодексом Российской Федерации не запрещена трудовая деятельность в выходные и праздничные дни.

Пунктом 4 статьей 9 Федерального закона от 21.11.1996 №129-ФЗ «О бухгалтерском учете» установлено, что первичный учетный документ должен быть составлен в момент совершения операции, а если это не представляется возможным – непосредственно после ее окончания.

Согласно пункту 1 статьи 40 Налогового кодекса Российской Федерации, если иное не предусмотрено этой статьей, для целей налогообложения принимается цена товаров, работ или услуг, указанная сторонами сделки. Пока не доказано обратное, предполагается, что эта цена соответствует уровню рыночных цен.

Налоговые органы при осуществлении контроля за полнотой исчисления налогов вправе проверять правильность применения цен по сделкам между взаимозависимыми лицами (подпункт 1 пункта 2 статьи 40 Налогового кодекса Российской Федерации).

В случаях, предусмотренных пунктом 2 настоящей статьи, когда цены товаров, работ или услуг, примененные сторонами сделки, отклоняются в сторону повышения или в сторону понижения более чем на 20 процентов от рыночной цены идентичных (однородных) товаров (работ или услуг), налоговый орган вправе вынести мотивированное решение о доначислении налога и пени, рассчитанных таким образом, как если бы результаты этой сделки были оценены исходя из применения рыночных цен на соответствующие товары, работы или услуги.

Рыночная цена определяется с учетом положений, предусмотренных пунктами 4 - 11 настоящей статьи. При этом учитываются обычные при заключении сделок между независимыми

мыми лицами надбавки к цене или скидки (пункт 3 статьи 40 Налогового кодекса Российской Федерации).

Исходя из пунктов 6, 7 статьи 40 Налогового кодекса Российской Федерации идентичными признаются товары, имеющие одинаковые характерные для них основные признаки. При определении идентичности товаров учитываются, в частности, их физические характеристики, качество и репутация на рынке, страна происхождения и производитель. При определении идентичности товаров незначительные различия в их внешнем виде могут не учитываться.

Однородными признаются товары, которые, не являясь идентичными, имеют сходные характеристики и состоят из схожих компонентов, что позволяет им выполнять одни и те же функции и (или) быть коммерчески взаимозаменяемыми. При определении однородности товаров учитываются, в частности, их качество, наличие товарного знака, репутация на рынке, страна происхождения.

Пунктом 11 статьи 40 Налогового кодекса Российской Федерации предусмотрено, что при определении и признании рыночной цены товара, работы или услуги используются официальные источники информации о рыночных ценах на товары, работы или услуги и биржевых котировках.

Под официальной может пониматься информация, исходящая от органов государственной власти, а также специализированных организаций (официально зарегистрированных по соответствующему виду деятельности, а значит, имеющих соответствующее разрешение и полномочия) в виде периодических (или разовых) печатных изданий (справочники, бюллетени, аналитические обзоры цен, публикации сведений со ссылкой на источник информации).

Вместе с тем, налоговый орган определил рыночную цену на реализуемый ООО «СХФ «Томлесдрев» по договору поставки № 27/06 от 01.10.2006 товар, не представив при этом доказательства использования официальных источников информации о рыночных ценах на товары, работы или услуги и биржевых котировках.

Кроме того, согласно правовой позиции Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, выраженной в Постановлении от 18.01.2005 № 11583/04, официальные источники информации о рыночных ценах не могут использоваться без учета положений пунктов 4 - 11 указанной статьи, то есть они должны содержать данные о рыночной цене идентичных (однородных) товаров (работ, услуг), реализуемых в сопоставимых условиях в определенный период времени.

При рассмотрении дела суд вправе учесть любые обстоятельства, имеющие значение для определения результатов сделки, не ограничиваясь обстоятельствами, перечисленными в пунктах 4 - 11 настоящей статьи (пункт 12 статьи 40 Налогового кодекса Российской Федерации).

В ходе проведения налоговой проверки налоговым органом не исследовались качество реализуемой по договору поставки № 27/06 от 01.10.2006 древесины, различия в технологиях лесозаготовки хлыста, технологии разработки лесосеки, действующего комплекса техники, а также не учтена специфика деятельности лесозаготовительных предприятий.

Представители заявителя в судебном заседании пояснили, что реализация хлыстов по цене в 9,01 руб. за 1 куб.метр производилась в связи с её очень низким качеством, исходя из экономической целесообразности.

Налоговым органом данные доводы налогоплательщика не опровергнуты.

Согласно подпункту 12 пункта 3 статьи 100 Налогового кодекса Российской Федерации нарушения законодательства о налогах и сборах, выявленные в ходе проверки и указанные в акте налоговой проверки, должны быть документально подтверждены.

Исходя из пункта 8 статьи 101 Налогового кодекса Российской Федерации в решении о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения излагаются обстоятельства совершенного привлекаемым к ответственности лицом налогового правонарушения так, как они установлены проведенной проверкой, со ссылкой на документы и иные сведения, подтверждающие указанные обстоятельства, доводы, приводимые лицом, в отношении которого проводилась проверка, в свою защиту, и результаты проверки этих доводов, решение о привлечении налогоплательщика к налоговой ответственности за конкретные налоговые пра-



вонарушения с указанием статей настоящего Кодекса, предусматривающих данные правонарушения, и применяемые меры ответственности.

Налоговым органом не дана оценка сделке по реализации ООО «СХФ «Томлесдрев» товара по договору поставки № 27/06 от 01.10.2006, а именно не представлено доказательств ничтожности сделки, ее притворности или мнимости.

Имеющиеся в материалах проверки доказательства носят предположительный характер и в силу ст.71 АПК РФ судом не принимаются в качестве доказательства притворности сделки.

В силу п.3 ст.346.1 НК РФ переход на уплату ЕСХН организациями предусматривает замену уплаты налога на прибыль, НДС (за исключением НДС подлежащего уплате в соответствии с настоящим Кодексом и Таможенным кодексом РФ при ввозе товаров на таможенную территорию РФ), налога на имущество и единого социального налога уплатой единого сельскохозяйственного налога, исчисляемого по результатам хозяйственной деятельности организаций за налоговый период.

В соответствии с п.п.1 п.5 ст.346.5 НК РФ доходы при исчислении единого налога признаются кассовым методом. Поэтому сумма выручки от реализации товаров (работ, услуг) определяется исходя из суммы денежных средств, поступивших на счета в банках и (или) в кассу, стоимость иного имущества (работ, услуг) и (или) имущественных прав, полученных в оплату за реализованные товары (работы, услуги).

Согласно данных первичных бухгалтерских документов в 2006 г. выручка от реализации продукции (товаров, работ, услуг) поступившая на расчетные счета организации, кассу в счет зачета взаимных требований составила 18887742 руб. и налоговым органом не оспаривается. Данная сумма отражена Обществом в налоговой декларации по ЕСХН за 2006 г. по стр. 010 гр. 3 раздела 2.

Фактическое получение ООО «СХФ «Томлесдрев» в указанный период выручки в сумме 8 157 393 руб. налоговым органом не установлено. Данное обстоятельство подтвердили в судебном заседании представители налогового органа.

Судом не принимается в качестве допустимого доказательства объяснение Вачадзе Д.К. от 16.10.2007 г. (т.3 л.д.45-52) на основании следующего.

В соответствии с пунктом 1 статьи 82 Налогового кодекса Российской Федерации налоговый контроль проводится должностными лицами налоговых органов в пределах своей компетенции посредством налоговых проверок, получения объяснений налогоплательщиков, налоговых агентов и плательщиков сбора, проверки данных учета и отчетности, осмотра помещений и территорий, используемых для извлечения дохода (прибыли), а также в других формах, предусмотренных названным Кодексом. При этом в соответствии с пунктом 1 статьи 90 Кодекса в качестве свидетеля для дачи показаний может быть вызвано любое физическое лицо, которому могут быть известны какие-либо обстоятельства, имеющие значение для осуществления налогового контроля.

Следовательно, свидетельские показания могут быть использованы как сведения об обстоятельствах, имеющих значение при осуществлении налогового контроля, но в совокупности с другими доказательствами, исследованными в рамках мероприятий налогового контроля, проводимых налоговым органом.

При этом необходимо соблюдение налоговым органом требований ст.90 НК РФ, а именно – в качестве свидетеля для дачи показаний может быть вызвано любое физическое лицо, которому могут быть известны какие-либо обстоятельства, имеющие значение для осуществления налогового контроля. Показания свидетеля заносятся в протокол. Физическое лицо вправе отказаться от дачи показаний только по основаниям, предусмотренным законодательством Российской Федерации. Показания свидетеля могут быть получены по месту его пребывания, если он вследствие болезни, старости, инвалидности не в состоянии явиться в налоговый орган, а по усмотрению должностного лица налогового органа - и в других случаях. Перед получением показаний должностное лицо налогового органа предупреждает свидетеля об ответственности за отказ или уклонение от дачи показаний либо за дачу заведомо ложных показаний, о чем делается отметка в протоколе, которая удостоверяется подписью свидетеля.

Из материалов дела следует, что старшим лейтенантом милиции Сосниным Е.Г. было опрошено физическое лицо – руководитель ООО «Грузоперевозчик» Вачадзе Д.К., чьи свидетельства явились для налогового органа в числе других оснований для доначисления заявителю оспариваемых сумм.

При этом требования ст.90 НК РФ абсолютно не соблюдены. В силу ст.64 АПК РФ данное доказательство не допустимо.

В соответствии с положениями пункта 2 статьи 100 Налогового кодекса Российской Федерации в акте налоговой проверки должны быть указаны документально подтвержденные факты налоговых правонарушений, выявленные в ходе проверки. Согласно пункту 3 статьи 101 Налогового кодекса Российской Федерации, в решении о привлечении к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения излагаются обстоятельства совершенного налогоплательщиком налогового правонарушения, как они установлены проведенной проверкой, со ссылкой на документы и иные сведения, которые подтверждают указанные обстоятельства.

Согласно ст. 106 НК РФ налоговым правонарушением признается виновно совершенное противоправное (в нарушение законодательства о налогах и сборах) деяние (действие или бездействие) налогоплательщика, налогового агента и иных лиц, за которое настоящим Кодексом установлена ответственность.

Пункт 2 статьи 119 НК РФ предусматривает, что непредставление налогоплательщиком налоговой декларации в налоговый орган в течение более 180 дней по истечении установленного законодательством о налогах срока представления такой декларации влечет взыскание штрафа в размере 30 процентов суммы налога, подлежащей уплате на основе этой декларации, и 10 процентов суммы налога, подлежащей уплате на основе этой декларации, за каждый полный или неполный месяц начиная со 181-го дня.

В соответствии с п.1 ст.122 НК РФ неуплата или неполная уплата сумм налога (сбора) в результате занижения налоговой базы, иного неправильного исчисления налога (сбора) или других неправомерных действий (бездействия) влечет взыскание штрафа в размере 20 процентов от неуплаченной суммы налога (сбора). Пункт 3 данной статьи устанавливает, что деяния, предусмотренные пунктом 1 настоящей статьи, совершенные умышленно, влекут взыскание штрафа в размере 40 процентов от неуплаченной суммы налога (сбора).

На основании изложенного, суд признает незаконным перерасчет налоговым органом суммы полученного дохода от реализации товара по договору поставки №27/06 от 01.10.2006 между ООО «Грузоперевозчик» и ООО «СХФ «Томлесдрев», в результате чего налоговым органом увеличена выручка от реализации продукции (товаров, работ, услуг) на 8 157 393 руб. и сделан вывод о том, что ООО «СХФ «Томлесдрев» не имело право применения ЕХСН в 2006 году, при этом налоговым органом в соответствии с пунктом 4 статьи 346.3 Налогового кодекса Российской Федерации произведен перерасчет налоговых обязательств исходя из общего режима налогообложения за 2006 год и начислен налог на прибыль, НДС, налог на имущество, ЕСН, пени и штрафы за 2006 г.

При таких обстоятельствах, оспариваемое решение налогового органа не соответствует требованиям главы 26.1 Налогового кодекса Российской Федерации и нарушает законные права и интересы ООО «СХФ «Томлесдрев».

Судом осуществлена проверка оспариваемого решения налогового органа и установлено его несоответствие Налоговому кодексу Российской Федерации, установлено наличие полномочий у налогового органа, который принял оспариваемое решение, а также установлено, что оспариваемое решение налогового органа нарушает права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Суд признает требование заявителя о признании недействительным решения о привлечении к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения № 26 от 18.03.2008 в обжалуемой части, законным и обоснованным.

В соответствии со ст. 110 АПК РФ судебные расходы, понесенные лицами, участвующими в деле, в пользу которых принят судебный акт, взыскиваются арбитражным судом со стороны.

При подаче заявления ООО «СХФ «Томлесдрев» в федеральный бюджет уплачена государственная пошлина в размере 2000 руб. по платежному поручению №1 от 23.04.2008 г..

На основании изложенного, руководствуясь статьями 110, 167-170, 176, 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации,

#### РЕШИЛ:

Признать недействительным решение Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по Томской области о привлечении общества с ограниченной ответственностью «Сельскохозяйственная фирма «Томлесдрев» к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения № 26 от 18.03.2008 в части:

1. Привлечения к налоговой ответственности, предусмотренной:

пунктом 1 статьи 122 Налогового кодекса Российской Федерации за неуплату (неполную уплату) сумм налогов в результате занижения налоговой базы, иного неправильного исчисления налога или других неправомерных действий (бездействия) в виде штрафа в размере 20% от неуплаченных сумм

- единого сельскохозяйственного налога за 2004-2005 годы в размере 56 101 руб. 69 коп.;

пунктом 3 статьи 122 Налогового кодекса Российской Федерации за неполную уплату сумм налога в результате занижения налоговой базы, иного неправильного исчисления налога или других неправомерных действий (бездействия), совершенных умышленно в размере 40 % от неуплаченных сумм

- налога на прибыль за 2006 год в размере 1 152 105 руб. 20 коп.;

- налога на имущество организаций за 2006 год в размере 171 078 руб.;

- налога на добавленную стоимость за 2006 год в размере 1 511 756 руб. 80 коп.;

- единого социального налога в размере 188 789 руб. 60 коп.

пунктом 2 статьи 119 Налогового кодекса Российской Федерации за непредставление налогоплательщиком налоговой декларации в налоговый орган в течение более 180 дней по истечении установленного законодательством о налогах срока представления такой декларации, влечет взыскание штрафа в размере 30 % суммы налога, подлежащей уплате на основе этой декларации, и 10% суммы налога, подлежащей уплате на основе этой декларации, за каждый полный или неполный месяц, начиная со 181-го дня рабочего времени

- налога на прибыль за 2006 год в размере 2 016 184 руб. 10 коп.;

- налога на имущество организаций за 2006 год в размере 299 386 руб. 50 коп.;

- налога на добавленную стоимость за 2006 год в размере 2 645 574 руб. 40 коп.;

- единого социального налога в размере 330 381 руб. 80 коп.;

2. Начисления пени по состоянию на 18.03.2008:

- по налогу на прибыль в размере 409 957 руб. 43 коп.;

- по налогу на имущество организаций в размере 60 875 руб. 26 коп.;

- по налогу на добавленную стоимость в размере 537 933 руб. 47 коп.;

- по единому социальному налогу в размере 67 177 руб. 63 коп.;

- по единому сельскохозяйственному налогу в размере 82 762 руб. 81 коп.;

3. Предложения

3.1 уплатить недоимку:

- по налогу на прибыль за 2006 год в размере 2 880 263 руб.;

- по налогу на имущество организаций за 2006 год в размере 427 695 руб.;

- по налогу на добавленную стоимость за 2006 год в размере 3 779 392 руб.;

- по единому социальному налогу за 2006 год в размере 471 974 руб.;

- по единому сельскохозяйственному налогу за 2004-2005 годы в размере 280 508 руб. 44 коп.;

3.2 уплатить штрафы, предусмотренные пунктом 1 статьи 122 Налогового кодекса Российской Федерации по единому сельскохозяйственному налогу за 2004-2005 годы в размере 56 101 руб. 69 коп.; пунктом 3 статьи 122 Налогового кодекса Российской Федерации по налогу на прибыль за 2006 год в размере 1 152 105 руб. 20 коп., по налогу на имущество организаций за 2006 год в размере 171 078 руб., по налогу на добавленную стоимость за 2006 год в раз-

мере 1 511 756 руб. 80 коп., по единому социальному налогу в размере 188 789 руб. 60 коп.; пунктом 2 статьи 119 Налогового кодекса Российской Федерации по налогу на прибыль за 2006 год в размере 2 016 184 руб. 10 коп.; по налогу на имущество организаций за 2006 год в размере 299 386 руб. 50 коп.; по налогу на добавленную стоимость за 2006 год в размере 2 645 574 руб. 40 коп.; по единому социальному налогу в размере 330 381 руб. 80 коп.;

3.3 внести необходимые исправления в бухгалтерский и налоговый учет и отчетность;

3.4 уплатить пени по налогу на прибыль в размере 409 957 руб. 43 коп., по налогу на имущество организаций в размере 60 875 руб. 26 коп., по налогу на добавленную стоимость в размере 537 933 руб. 47 коп., по единому социальному налогу в размере 67 177 руб. 63 коп., по единому сельскохозяйственному налогу в размере 82 762 руб. 81 коп.

Взыскать с Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по Томской области в пользу ООО «СХФ «Томлесдрев» 2000 руб. расходов по уплате государственной пошлины..

Решение суда может быть обжаловано в установленном порядке в течение месяца со дня принятия в Седьмой арбитражный апелляционный суд.

Судья

Г.Д.Павлов