



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΓΕΝΙΚΗ ΓΡΑΜΜΑΤΕΙΑ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΕΣΟΔΩΝ
ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ**

Ταχ. Δ/ση: Αριστογείτονος 19
Ταχ. Κώδικας : 176 71 - Καλλιθέα
Τηλέφωνο : 2131604534
ΦΑΞ : 2131604567

Καλλιθέα, 29/02/2016

Αριθμός απόφασης: 652

ΑΠΟΦΑΣΗ

Ο ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΣ ΤΗΣ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

Έχοντας υπ' όψη:

1. Τις διατάξεις :

- α. Του άρθρου 63 του ν. 4174/2013 (ΦΕΚ Α' 170), όπως ισχύει.
- β. Της παρ. 3 του άρθρου 47 του ν. 4331/2015 (ΦΕΚ Α' 69).
- γ. Του άρθρου 59 του π.δ. 111/2014 (Α' 178) «Οργανισμός του Υπουργείου Οικονομικών».
- δ. Του άρθρου 6 της αριθμ. Δ6Α 1058824 ΕΞ 2014 (ΦΕΚ Β' 865, 1079 και 1846) Απόφασης του Γενικού Γραμματέα Δημοσίων Εσόδων του Υπουργείου Οικονομικών «Ανακαθορισμός της εσωτερικής διάρθρωσης και των αρμοδιοτήτων οργανικών μονάδων της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Εσόδων του Υπουργείου Οικονομικών και μετονομασία ορισμένων από αυτές», όπως τροποποιήθηκε και ισχύει.
- ε. Της ΠΟΛ 1002/31.12.2013 Απόφασης του Γενικού Γραμματέα Δημοσίων Εσόδων (ΦΕΚ Β' 55/16-1-2014) «Εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 63 του ν. 4174/2013 (Ειδική Διοικητική Διαδικασία – Ενδικοφανής προσφυγή), όπως αυτό τροποποιήθηκε και ισχύει από 1/1/2014 και καθορισμός λεπτομερειών για τη λειτουργία της Διεύθυνσης Επίλυσης Διαφορών (πρώην Υπηρεσίας Εσωτερικής Επανεξέτασης) της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Εσόδων, την εφαρμοστέα διαδικασία και τον τρόπο έκδοσης των αποφάσεων αυτής».

2. Την ΠΟΛ 1069/4-3-2014 Εγκύκλιο της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Εσόδων του Υπουργείου Οικονομικών.

3. Την αριθμ. Δ.Ε.Δ. 0012895 ΕΞ 2014/09.04.2014 (ΦΕΚ 975 / τ. Β' / 17.04.2014) Απόφαση του Προϊσταμένου της Διεύθυνσης Επίλυσης Διαφορών.

4. Την απόκαι με αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανούς προσφυγής του Α.Φ.Μ.:, με έδρα, κατά της υπ' αριθ. οριστικής πράξης διορθωτικού προσδιορισμού φόρου εισοδήματος οικονομικού έτους 2011 του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. Χαλκίδας και κατά της από 01-09-2015 έκθεσης πλήρους ελέγχου προσδιορισμού φόρου εισοδήματος της Δ.Ο.Υ. Χαλκίδας καθώς και τα προσκομιζόμενα με αυτήν σχετικά έγγραφα.

5. Την με αριθ. οριστική πράξη διορθωτικού προσδιορισμού φόρου εισοδήματος οικονομικού έτους 2011 του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ Χαλκίδας της οποίας ζητείται η ακύρωση/ μεταρρύθμισή της.

6. Τις απόψεις της ανωτέρω φορολογικής αρχής.

7. Την από 24/2/2016 εισήγηση του Α1 τμήματος της Υπηρεσίας μας.

Επί της απόκαι με αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανούς προσφυγής του Α.Φ.Μ.:, η οποία κατατέθηκε εμπρόθεσμα και μετά τη μελέτη και την αξιολόγηση όλων των υφιστάμενων στο σχετικό φάκελο εγγράφων και των προβαλλόμενων λόγων της ενδικοφανούς προσφυγής, επαγόμαστε τα ακόλουθα:

Με την υπ' αριθ. οριστική πράξη διορθωτικού προσδιορισμού φόρου εισοδήματος οικονομικού έτους 2011 του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ Χαλκίδας, επιβλήθηκε σε βάρος του προσφεύγοντος κύριος φόρος εισοδήματος ποσού 4.455,22 €, πλέον 4.455,22 € πρόσθετος φόρος λόγω ανακρίβειας. Η παραπάνω πράξη βασίστηκε στην από 01-09-2015 έκθεση πλήρους ελέγχου προσδιορισμού φόρου εισοδήματος της Δ.Ο.Υ. Χαλκίδας η οποία συμπροσβάλεται.

Στη με αρ. πρωτ.ενδικοφανή προσφυγή του, ο προσφεύγων ζητά την ακύρωση άλλως την μεταρρύθμιση της υπ' αριθ. οριστικής πράξης διορθωτικού προσδιορισμού φόρου εισοδήματος οικονομικού έτους 2011 του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ Χαλκίδας προβάλλοντας τους παρακάτω λόγους:

- 1) Η προσβαλλόμενη πράξη είναι ακυρωτέα καθώς στερείται αιτιολογίας και δεν υπάρχει από τη φορολογική αρχή εμπειριστατωμένη αιτιολογία για τον καταλογισμό της πράξης.
- 2) Τα πρόστιμα είναι άκυρα διότι το εντευκτήριο-αναψυκτήριο του αποσκοπούσε αποκλειστικά στην εξυπηρέτηση του σκοπού του και των μελών του και όχι στην πραγματοποίηση εμπορικής δραστηριότητας.
- 3) Ο υπολογισμός του φόρου είναι εσφαλμένος διότι δεν καταλογίσθηκαν από τον έλεγχο στις δαπάνες της οικείας χρήσης μισθοί ύψους 32.669,08 ευρώ και ένα παραστατικό, ήτοι το υπ' αριθ. ΤΔΑ με αιτιολογία του προμηθευτή, καθαρής αξίας 972,00 €, πλέον ΦΠΑ ύψους 204,12 € και συνολικής αξίας 1.176,12 €.
- 4) Ο πρόσθετος φόρος λόγω ανακρίβειας/μη υποβολής είναι άκυρος και αντίκειται στις συνταγματικές αρχές.

Επειδή, με το άρθρο 19 παρ. 1 του Κώδικα Φορολογικής Διαδικασίας (ν. 4174/2013) ορίζεται ότι: «Η πράξη προσδιορισμού φόρου κοινοποιείται στο πρόσωπο στο οποίο αφορά ο προσδιορισμός φόρου. Με την πράξη διορθωτικού προσδιορισμού του φόρου κοινοποιείται ταυτόχρονα και η οικεία έκθεση ελέγχου, εκτός από την περίπτωση του τετάρτου εδαφίου του άρθρου 34».

Επειδή, εν προκειμένου, η προσβαλλόμενη πράξη κοινοποιήθηκε στον προσφεύγονταταυτόχρονα με την οικεία έκθεση ελέγχου, σύμφωνα με το παραπάνω άρθρο, στην οποία

έκθεση, αναφέρονται με σαφήνεια και πλήρη τεκμηρίωση, οι λόγοι βάσει των οποίων εκδόθηκε η εν λόγω πράξη.

Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 101 παρ.2 του ν.2238/1994 τα νομικά πρόσωπα μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα είναι υποκείμενα της φορολογίας εισοδήματος.

Επειδή, με το άρθρο 99 παρ. 1 του ν.2238/1994 ορίζεται ότι: « Αντικείμενο του φόρου είναι: α)..... β)..... γ)..... δ)....

ε) Σε ημεδαπά νομικά πρόσωπα δημόσιου ή ιδιωτικού δικαίου, μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα, το καθαρό εισόδημα που προκύπτει στην ημεδαπή ή την αλλοδαπή μόνο από την εκμίσθωση ακινήτων καθώς και από κινητές αξίες. Δεν αποτελούν αντικείμενο φορολογίας τα λοιπά εισοδήματα αυτών των νομικών προσώπων, καθώς και τα κάθε είδους άλλα έσοδα τους που πραγματοποιούνται κατά την επιδίωξη της εκπλήρωσης του σκοπού τους».

Επειδή, τα κέρδη που αποκτούν τα νομικά πρόσωπα μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα από ενδεχόμενη άσκηση κερδοσκοπικής δραστηριότητας φορολογούνται με τον προβλεπόμενο από το άρθρο 109 παρ.1 ν.2238/1994 συντελεστή. Το Ν.Σ.Κ με την με αριθμ. 383/1973 γνωμοδότησή του, αποφάνθηκε ότι τα εισοδήματα των νομικών προσώπων μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα που προκύπτουν από δραστηριότητα, η οποία δεν συνιστά άσκηση της μη κερδοσκοπικής αποστολής αυτών, δεν απαλλάσσονται του φόρου εισοδήματος έστω και αν διατίθενται προς εκπλήρωση του μη αποβλέποντες σε κέρδη σκοπού αυτών. Κατά συνέπεια τα εισοδήματα που αποκτούν νομικά πρόσωπα μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα από την άσκηση εμπορικής εκμετάλλευσης, δεν απαλλάσσονται του φόρου εισοδήματος, εφόσον αυτά δεν πραγματοποιήθηκαν κατά την άσκηση της μη κερδοσκοπικής δραστηριότητας των (Εγκ.ν.6936/1223/ΠΟΛ167/1973).

Επειδή, εν προκειμένου, στις 21/03/2002 ο προσφεύγων έκανε έναρξη νέας δραστηριότητας με αντικείμενο: υπηρεσίες που παρέχονται από καντίνες αθλητικών εγκαταστάσεων, το οποίο αποτελεί εμπορική δραστηριότητα.

Επειδή, οι μισθοί ύψους 32.669,08 ευρώ σύμφωνα με την από 01-09-2015 έκθεση πλήρους ελέγχου προσδιορισμού φόρου εισοδήματος της Δ.Ο.Υ. Χαλκίδας με ελεγχόμενο τον προσφεύγοντα, στις σελίδες 26-27 δεν είχαν καταχωρηθεί στο βιβλίο εσόδων-εξόδων του εντευκτηρίου, συνεπώς ορθώς ο έλεγχος δεν έλαβε υπόψη του τις εν λόγω δαπάνες για τον προσδιορισμό των κερδών του εν λόγω εντευκτηρίου.

Επειδή, όπως αναφέρετε στην παραπάνω έκθεση ελέγχου της Δ.Ο.Υ. Χαλκίδας, στην σελίδα 26, οι εν λόγω δαπάνες του ενός παραστατικού συνολικής καθαρής αξίας 972,00 € πλέον ΦΠΑ ύψους 204,12€ και συνολικά 1.176,12 €, αφορούσαν δαπάνες που πραγματοποιήθηκαν για την εξυπηρέτηση των σκοπών του και δεν αφορούσαν δαπάνες για την λειτουργία του εντευκτηρίου. Συνεπώς ορθώς ο έλεγχος δεν έλαβε υπόψη του τις εν λόγω δαπάνες για τον προσδιορισμό των κερδών του ανωτέρου εντευκτηρίου.

Επειδή, η έκθεση ελέγχου δεν έχει εκτελεστό χαρακτήρα αλλά αποτελεί προπαρασκευαστική πράξη για την έκδοση της συμπροσβαλλόμενης πράξης πρέπει να απορριφθεί η υπό κρίση προσφυγή ως απαραδέκτως ασκηθείσα ως προς το σκέλος αυτό.

Επειδή, η Διοίκηση λειτουργεί σύμφωνα με την αρχή της νομιμότητας και είναι υποχρεωμένη να εφαρμόζει τους ισχύοντες νόμους.

Επειδή, σε κάθε περίπτωση, ο έλεγχος της συνταγματικότητας, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 87 παρ. 2 και 93 παρ. 4 του Συντάγματος, ανήκει στη δικαιοδοσία των Δικαστηρίων και δεν εμπίπτει στην αρμοδιότητα των οργάνων της διοίκησης, τα οποία οφείλουν να εφαρμόζουν το υφιστάμενο νομοθετικό πλαίσιο.

Επειδή, οι διαπιστώσεις του ελέγχου, όπως αυτές καταγράφονται στην από 01-09-2015 έκθεση πλήρους ελέγχου προσδιορισμού φόρου εισοδήματος της Δ.Ο.Υ. Χαλκίδας, επί της οποίας εδράζεται η προσβαλλόμενη οριστική πράξη διορθωτικού προσδιορισμού φόρου εισοδήματος, κρίνονται βάσιμες, αποδεκτές και πλήρως αιτιολογημένες, η υπό κρίση ενδικοφανής προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

Α π ο φ α σ ί ζ ο υ μ ε

Την **απόρριψη** της απόκαι με αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανούς προσφυγής του Α.Φ.Μ.: και την επικύρωση της υπ' αριθ..... οριστικής πράξης διορθωτικού προσδιορισμού φόρου εισοδήματος οικονομικού έτους 2011 του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ Χαλκίδας.

Οριστική φορολογική υποχρέωση του υπόχρεου - καταλογιζόμενο ποσό με βάση την παρούσα απόφαση :

Επί οριστικής πράξης διορθωτικού προσδιορισμού φόρου εισοδήματος **οικ. έτους 2011**

Η φορολογική υποχρέωση του υπόχρεου με βάση την παρούσα απόφαση διαμορφώνεται ως εξής:

Διαφορά φόρου	4.455,22 €
Πρόσθετος φόρος λόγω ανακρίβειας	4.455,22 €
ΚΑΤΑΛΟΓΙΖΟΜΕΝΟ ΠΟΣΟ	8.910,44 €

Εντελλόμεθα όπως αρμόδιο όργανο κοινοποιήσει με τη νόμιμη διαδικασία την παρούσα απόφαση στον υπόχρεο.

ΜΕ ΕΝΤΟΛΗ ΤΟΥ ΠΡΟΙΣΤΑΜΕΝΟΥ
ΤΗΣ Δ/ΝΣΗΣ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

Ο ΠΡΟΙΣΤΑΜΕΝΟΣ ΤΗΣ ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ
ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ

α/α

ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΣΤΑΥΡΙΔΗΣ

Σ η μ ε ί ω σ η : Κατά της απόφασης αυτής επιτρέπεται η άσκηση προσφυγής ενώπιον των αρμόδιων Διοικητικών Δικαστηρίων εντός τριάντα (30) ημερών από την κοινοποίησή της με υποχρέωση, επί ποινή απαραδέκτου άσκησης της προσφυγής, επίδοσης επικυρωμένου αντιγράφου αυτής στην Υπηρεσία μας εντός είκοσι (20) ημερών από τη λήξη της προθεσμίας για την άσκησης της (άρθ. 126 ν. 2717/99).