



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

Καλλιθέα, 29/02/2016

Αριθμός απόφασης: 645

Ταχ. Δ/ση: Αριστογείτονος 19

Ταχ. Κώδικας : 176 71 - Καλλιθέα

Τηλέφωνο : 2131604534

ΦΑΞ : 2131604567

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 ενδικοφανή προσφυγή του Α.Φ.Μ.:, με έδρα την, κατά της υπ' αριθ. οριστικής πράξης διορθωτικού προσδιορισμού φόρου εισοδήματος οικονομικού έτους 2003 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 2003 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 2003 του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ Χαλκίδας, επιβλήθηκε σε βάρος του προσφεύγοντος κύριος φόρος εισοδήματος ποσού 1.729,24 €, πλέον 2.075,09 € 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 2003 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) Έχουν παραγραφεί οι αξιώσεις του Δημοσίου για την εν λόγω διαχειριστική χρήση.
- 4) Ο υπολογισμός του φόρου είναι εσφαλμένος αφού στα συνοδεύοντα τη δήλωση φορολογίας εισοδήματος έντυπα προέκυψαν και υπολογίστηκαν τα κέρδη σε ποσό 3.905,43 ευρώ για τα οποία ο εξεπλήρωσε την φορολογική του υποχρέωση.
- 5) 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 βάση 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 προσφεύγωνέκανε έναρξη νέας δραστηριότητας με αντικείμενο: υπηρεσίες που παρέχονται από καντίνες αθλητικών εγκαταστάσεων, το οποίο αποτελεί εμπορική δραστηριότητα.

Επειδή, για την ελεγχόμενη χρήση 2002, δεν υφίσταται θέμα παραγραφής διότι ο χρόνος παραγραφής της, ήτοι 31/12/2008 παρατάθηκε σύμφωνα με τους κατωτέρω νόμους:

N.3513/2006 άρθρο 11 παρατάθηκαν μέχρι 31/12/2008 οι προθεσμίες παραγραφής που έληγαν-λήγουν την 31/12/2006 και 31/12/2007. Συνεπώς, μεταξύ άλλων, παρατάθηκε η παραγραφή των χρήσεων 2000 και 2001 για δύο και ένα έτη αντίστοιχα και πλέον οι χρήσεις αυτές, μαζί με τη χρήση 2002, παραγράφονται την 31/12/2008 (σχετ.εγκ.ΠΟΛ.1145/21.12.2006).

N.3697/2008 άρθρο 29 η προθεσμία παραγραφής που λήγει στις 31.12.2008, ημερομηνία μετά την οποία παραγράφεται το δικαίωμα του Δημοσίου για κοινοποίηση φύλλων ελέγχου επιβολής φόρων, τελών και εισφορών, παρατείνεται μέχρι 31.12.2009. Συνεπώς, μεταξύ άλλων, παρατάθηκε η παραγραφή των χρήσεων 2000 και 2001 και 2002 κατά ένα έτος και πλέον οι χρήσεις αυτές, μαζί με την χρήση 2003, παραγράφονται την 31/12/2009.

N 3790/2009 άρθρο 10 Η προθεσμία παραγραφής που λήγει στις 31.12.2009, ημερομηνία μετά την οποία παραγράφεται το δικαίωμα του Δημοσίου για κοινοποίηση φύλλων ελέγχου ή πράξεων επιβολής φόρων, τελών και εισφορών, παρατείνεται μέχρι 30.6.2010.

N.3842/2010 άρθρο 82 Η προθεσμία παραγραφής που λήγει στις 30.6.2010, ημερομηνία μετά την οποία παραγράφεται το δικαίωμα του Δημοσίου για κοινοποίηση φύλλων ελέγχου ή πράξεων

επιβολής φόρων, τελών και εισφορών, παρατείνεται μέχρι 31.12.2010.

N.3888/2010 άρθρο 12. Η προθεσμία παραγραφής που λήγει στις 31.12.2010 ημερομηνία μετά την οποία παραγράφεται το δικαίωμα του Δημοσίου για κοινοποίηση φύλλων ελέγχου ή πράξεων επιβολής φόρων, τελών και εισφορών, παρατείνεται μέχρι 31.12.2011.

N.4002/2011 άρθρο 18 παρ. 2 Η προθεσμία παραγραφής που λήγει στις 31.12.2011, ημερομηνία μετά την οποία παραγράφεται το δικαίωμα του Δημοσίου για κοινοποίηση φύλλων ελέγχου ή πράξεων επιβολής φόρων, τελών και εισφορών, παρατείνεται μέχρι 31.12.2012.

N.4098/2012 άρθρο 2 παρ. 1. Η προθεσμία παραγραφής του δικαιώματος του Δημοσίου για την κοινοποίηση φύλλων ελέγχου ή πράξεων επιβολής φόρων, τελών ή εισφορών που λήγει στις 31.12.2012, παρατείνεται μέχρι 31.12.2013.

Επειδή, με το άρθρο 37 παρ. 5 του ν. 4141/2013 ορίζεται ότι: «Από τις ανέλεγκτες υποθέσεις φορολογίας εισοδήματος και λοιπών φορολογικών αντικειμένων των οποίων επίκειται ο χρόνος παραγραφής σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, για τις οποίες έχει εκδοθεί εντολή ελέγχου μέχρι το χρόνο παραγραφής του δικαιώματος του Δημοσίου για κοινοποίηση φύλλων ελέγχου ή πράξεων, επιβολής του φόρου και λοιπών καταλογιστικών πράξεων, παρατείνεται το δικαίωμα αυτό για δύο ακόμα έτη πέραν του χρόνου που ορίζεται από τις οικείες κατά περίπτωση διατάξεις. Οι διατάξεις του προηγούμενου εδαφίου ισχύουν για υποθέσεις για τις οποίες η προθεσμία παραγραφής λήγει από 31.12.2013 και μετά». Στην προκειμένη περίπτωση η υπ' αριθμ.380 εντολή ελέγχου εκδόθηκε την 30/4/2013 και συνεπώς η παραγραφή των χρήσεων 2000 έως και 2008 παρατάθηκε έως την 31/12/2015.

Επειδή, όπως προκύπτει από την οικεία έκθεση ελέγχου στην σελίδα 4, υποβλήθηκε για το οικονομικό έτος 2003 η με αριθμό εκπρόθεσμη δήλωση φορολογίας εισοδήματος νομικών προσώπων μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα στην οποία δεν αναγράφονταν ποσά, παρά μόνο στην κατάσταση εσόδων-εξόδων (περ.β , παρ.2 άρθρου 107 του ν.2238/94). Στην δήλωση φορολογίας εισοδήματος δεν δηλώθηκαν φορολογητέα κέρδη και δεν βεβαιώθηκε κανένας φόρος βάσει δήλωσης.

Επειδή, η έκθεση ελέγχου δεν έχει εκτελεστό χαρακτήρα αλλά αποτελεί προπαρασκευαστική πράξη για την έκδοση της συμπεροσβαλλόμενης πράξης πρέπει να απορριφθεί η υπό κρίση ενδικοφανής 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 με ημερομηνία κατάθεσης και με αριθμό πρωτοκόλλουενδικοφανούς προσφυγής του Α.Φ.Μ.: και την επικύρωση της υπ' αριθ..... οριστικής πράξης διορθωτικού προσδιορισμού φόρου εισοδήματος οικονομικού έτους 2003 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 2003**

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

Διαφορά φόρου	1.729,24
Πρόσθετος φόρος λόγω ανακρίβειας 120%	2.075,09
ΚΑΤΑΛΟΓΙΖΟΜΕΝΟ ΠΟΣΟ	3.804,33

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 άσκησή της (άρθ. 126 ν. 2717/99).