



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ



ΑΑΔΕ

Ανεξάρτητη Αρχή
Δημοσίων Εσόδων

Καλλιθέα 28 / 09 / 2018

Αριθμός Απόφασης **4236**

ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ

ΤΜΗΜΑ Α2

Ταχ. Δ/νση : Αριστογείτονος 19

Ταχ. Κώδικας : 176 71 - Καλλιθέα

Τηλέφωνο : 213 1604561

Fax : 213 1604567

ΑΠΟΦΑΣΗ

Ο ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΣ ΤΗΣ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

Έχοντας υπ' όψη:

1. Τις διατάξεις:

- α. του άρθρου 63 του ν. 4174/2013 (ΦΕΚ Α' 170).
- β. της παρ. 1 του άρθρου 17 του ν. 4389/2016 (ΦΕΚ Α' 94)
- γ. της παρ. 3 του άρθρου 47 του ν. 4331/2015 (ΦΕΚ Α' 69)
- δ. του Π.Δ 111/2014 (ΦΕΚ Α' 178) «*Οργανισμός του Υπουργείου Οικονομικών*»
- ε. του άρθρου 6 της υπ' αριθμ. Δ6Α1058824 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 και μετονομασία ορισμένων από αυτές*», όπως τροποποιήθηκε και ισχύει.

στ. της ΠΟΛ 1064/12-04-2017 Απόφασης του Διοικητή της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων (ΦΕΚ Β' 1440/27-04-2017).

- 2. Την ΠΟΛ 1069/04-03-2014 Εγκύκλιο της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Εσόδων του Υπουργείου Οικονομικών,
- 3. Την υπ' αριθμ. Δ.Ε.Δ. 1126366 ΕΞ 2016/30.08.2016 (ΦΕΚ 2759/ τ.Β'/01.09.2016) Απόφαση του Προϊσταμένου της Διεύθυνσης Επίλυσης Διαφορών,
- 4. Την από **12/06/2018** και με αριθμό πρωτ. ενδικοφανή προσφυγή της του, με **ΑΦΜ**:, με αντικείμενο εργασιών την εμπορία ενδυμάτων και υποδημάτων σε λαϊκές αγορές, που κατοικοεδρεύει στην, οδός αριθ., τ.κ, κατά της υπ' αριθμ./...../2018 Πράξης Επιβολής Προστίμου άρθρου 54 του ν. 4174/2013 του Προϊσταμένου της ΔΟΥ Καλλιθέας, διαχειριστικής περιόδου 01/01/2017 - 31/12/2017, και τα προσκομιζόμενα με αυτή σχετικά έγγραφα,
- 5. Την ανωτέρω Οριστική Πράξη του προϊσταμένου της ΔΟΥ Καλλιθέας, καθώς και την από **16/05/2018** έκθεση μερικού ελέγχου, επί της οποίας εδράζεται η προσβαλλόμενη πράξη της οποίας ζητείται η ακύρωση,
- 6. Τις απόψεις της ανωτέρω φορολογικής αρχής,
- 7. Την εισήγηση του ορισθέντος υπαλλήλου του Α2 τμήματος επανεξέτασης, όπως αυτή αποτυπώνεται στο σχέδιο της απόφασης,

Επί της από **12/06/2018** και με αριθμό πρωτοκόλλου **ενδικοφανούς προσφυγής** της του, με **ΑΦΜ:**....., η οποία κατατέθηκε **εμπρόθεσμα**, δεδομένου ότι η κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης έγινε στις **18/05/2018** μετά δε τη μελέτη και την αξιολόγηση όλων των υφιστάμενων στο σχετικό φάκελο εγγράφων και των προβαλλόμενων λόγων της ενδικοφανούς προσφυγής, επαγόμαστε τα ακόλουθα:

Σύντομο Ιστορικό

Με την υπ' αριθμ./**2018** Πράξης Επιβολής Προστίμου άρθρου 54 ν. 4174/2013, που εξέδωσε ο Προϊστάμενος της ΔΟΥ Καλλιθέας, διαχειριστικής περιόδου **01/01/2017-31/12/2017**, επιβλήθηκε σε βάρος της προσφεύγουσας, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 54§1 περ. η' και 54§2 περ. ε' του ν.4174/2013, πρόστιμο ποσού **2.500€**, κατά παράβαση των διατάξεων των άρθρων 1§2 και 7§1,2,3 του ν.4308/2014 και του άρθρ. 13§2 του ν.4174/2013. Το ανωτέρω πρόστιμο προέκυψε μετά τη διενέργεια μερικού ελέγχου εφαρμογής των διατάξεων του ν. 4308/2014 στην προσφεύγουσα, με βάση την υπ' αριθμ./**2018 εντολή ελέγχου** του προϊσταμένου της ΔΟΥ Καλλιθέας, με αφορμή την υπ' αριθμ./**2017** υπεύθυνη δήλωση, με την οποία η προσφεύγουσα δήλωσε **απώλεια λόγω κλοπής** της με αριθμό μητρώου φορολογικής ταμειακής μηχανής (ΦΗΜ).

Η προσφεύγουσα, με την υπό κρίση **ενδικοφανή προσφυγή**, καθώς και με το με αριθ. πρωτ./**2018 υπόμνημα** που υπέβαλε στην υπηρεσία μας, ζητά την **ακύρωση** της ανωτέρω Πράξης, **λόγω ανωτέρας βίας**, προβάλλοντας ότι η απώλεια της με αριθμό μητρώου φορολογικής ταμειακής μηχανής, οφείλεται σε κλοπή που έγινε από το υπ' αριθμ. ΦΙΧ αυτοκίνητό της την 29/11/2017 και ώρα 16:15, στην περιοχή του, την οποία δεν είχε καμία δυνατότητα να αποτρέψει. Συγκεκριμένα ισχυρίζεται ότι άγνωστοι αλλοδαποί δράστες, επιτέθηκαν στο σύζυγό της (ο οποίος έχει σοβαρά προβλήματα υγείας με αναπηρία 75%) και του απέσπασαν μία τσάντα που περιείχε την εν λόγω ταμειακή μηχανή και τα αποκόμματα «Ζ» αυτής, καθώς και την άδεια της λαϊκής αγοράς, και τράπηκαν σε φυγή. Το γεγονός της κλοπής το δήλωσε αυθημερόν στο τμήμα Ασφαλείας Ομονοίας, όπως προκύπτει από το υπ' αριθμ./**2017** Αντίγραφο εγγραφής του βιβλίου Συμβάντων, το οποίο επισυνάπτει στην ενδικοφανή προσφυγή. Περαιτέρω, με το υποβληθέν υπόμνημά της, προσκομίζει και επικαλείται τα δικαιολογητικά αναπηρίας του συζύγου της.

Επειδή με τις διατάξεις του **ν. 4174/2013** (Α' 170), ορίζονται μεταξύ των άλλων τα ακόλουθα:

Άρθρο 13: «1) Κάθε πρόσωπο με εισόδημα από επιχειρηματική δραστηριότητα υποχρεούται να τηρεί αξιόπιστο λογιστικό σύστημα και κατάλληλα λογιστικά αρχεία σύμφωνα με τα λογιστικά πρότυπα που προβλέπονται στην ελληνική νομοθεσία, για τη σύνταξη των χρηματοοικονομικών καταστάσεων και άλλων πληροφοριών σύμφωνα με τη φορολογική νομοθεσία. Για την εφαρμογή των διατάξεων του παρόντος νόμου, το λογιστικό σύστημα και τα λογιστικά αρχεία εξετάζονται ως ενιαίο σύνολο και όχι αποσπασματικά τα επιμέρους συστατικά τους, σε ό,τι αφορά την αξιοπιστία και την καταλληλότητά τους. 2) Τα λογιστικά αρχεία, φορολογικοί ηλεκτρονικοί μηχανισμοί, φορολογικές μνήμες και αρχεία που δημιουργούν οι φορολογικοί ηλεκτρονικοί μηχανισμοί πρέπει να διαφυλάσσονται κατ' ελάχιστον: α) για διάστημα πέντε (5) ετών από την λήξη του αντίστοιχου φορολογικού έτους εντός του οποίου υπάρχει η ύπαρξη ή υποχρέωση υποβολής δήλωσης, ή β) ..., ή γ) ...»

Άρθρο 54: «1) Για καθεμία από τις παρακάτω παραβάσεις επιβάλλεται πρόστιμο στον φορολογούμενο ή οποιοδήποτε πρόσωπο, εφόσον υπέχει αντίστοιχη υποχρέωση από τον Κώδικα ή τη φορολογική νομοθεσία που αναφέρεται στο πεδίο εφαρμογής του: α) ..., β) ..., γ) ..., δ) ..., ε) ..., στ) ..., ζ) ..., η) δεν συμμορφώνεται με τις κατά το άρθρο 13 υποχρεώσεις του. 2) Τα πρόστιμα για τις παραβάσεις που αναφέρονται στην παράγραφο 1 καθορίζονται ως εξής: α) ..., β) ..., γ) ..., δ) ..., ε) δύο χιλιάδες πεντακόσια (2.500) ευρώ, στις περιπτώσεις ε', ζ', η' και ιδ' της παραγράφου 1».

Άρθρο 61: «1) Ο φορολογούμενος δύναται να ζητά απαλλαγή από τόκους ή πρόστιμα σε περίπτωση **ανωτέρας βίας**. Απαλλαγή δεν χορηγείται, αν δεν έχουν εξοφληθεί, πριν από το αίτημα απαλλαγής, όλοι οι φόροι

για τους οποίους επιβλήθηκαν τα πρόστιμα. Απαλλαγή δεν χορηγείται για τόκους και πρόστιμα που επιβάλλονται για ανακριβή δήλωση, καθώς και για τα πρόστιμα που επιβάλλονται για παραβάσεις φοροδιαφυγής».

Επειδή με τις διατάξεις του **άρθρου 7 του ν. 4308/2014** (Α' 251), ορίζεται ότι: «**1)** Το σύνολο των λογιστικών αρχείων που η οντότητα τηρεί, σύμφωνα με τις διατάξεις αυτού του νόμου διαφυλάσσονται για το μεγαλύτερο χρονικό διάστημα από: α) Πέντε (5) έτη από τη λήξη της περιόδου. β) Το χρόνο που ορίζεται από άλλη νομοθεσία. **2)** Τα λογιστικά αρχεία μπορούν να διαφυλάσσονται σε οποιαδήποτε μορφή, εφόσον υπάρχει σύστημα αναζήτησης, εμφάνισης και εκτύπωσης ή αναπαραγωγής αυτών, για τη διευκόλυνση οποιουδήποτε ελέγχου. **3)** Ειδικά για κάθε τιμολόγιο, διαφυλάσσονται επιπλέον τα δεδομένα που διασφαλίζουν την αυθεντικότητα και την ακεραιότητα του περιεχομένου του, σύμφωνα με τις παραγράφους (1) και (2) του παρόντος άρθρου»

Επειδή, με στο υπ' αριθμ.**/16/0015/14-07-2008** έγγραφο της 15^{ης} Δ/σης του Υπ. Οικ. αναφέρονται μεταξύ των άλλων και τα ακόλουθα: «**5)** Περαιτέρω, από τη δικαστηριακή και διοικητική νομολογία έχει γίνει δεκτό ότι για να μην επιβληθεί πρόστιμο για απώλεια φορολογικών στοιχείων (συμπεριλαμβανομένου του φορολογικού μηχανισμού - φ.τ.μ., ταξιμέτρου κ.λπ) που επήλθε συνεπεία ανωτέρας βίας, δηλαδή γεγονότος απρόβλεπτου που δεν μπορούσε να αποτραπεί με μέτρα άκρας επιμέλειας και σύνεσης (πχ, πυρκαγιά, πλημμύρα κ.λπ.), ο υπόχρεος πρέπει να έχει επιδείξει τη δέουσα επιμέλεια για τη διαφύλαξη αυτών. Ουσιαστικά η διοίκηση με την ρητή αναφορά στις διατάξεις του άρθρου 5 παρ. 8θ', ότι δεν επιβάλλεται πρόστιμο αν η μη διαφύλαξη οφείλεται αποδεδειγμένα σε ανωτέρα βία, υιοθέτησε την σχετική δικαστηριακή νομολογία: **ΣτΕ 1664/1971**: Δεν υπόκειται σε πρόστιμο ο επιτηδευματίας που εκλυθεί στην τήρηση των βιβλίων και στοιχείων ή την κανονική τήρησή τους λόγω ανωτέρας βίας, δηλαδή από γεγονός απρόβλεπτο που δεν μπορούσε να αποτραπεί με μέτρα άκρας επιμέλειας και σύνεσης. **ΣτΕ 935/1977**: Δεν επιβάλλεται πρόστιμο στον επιτηδευματία που δεν διαφύλαξε τα βιβλία και τα στοιχεία συνεπεία κλοπής, εφόσον αποδείξει ότι έδειξε την δέουσα επιμέλεια για τη διαφύλαξή τους. **6)** Με την εγκύκλιο 1120200/1612/0015/15.4.2008, έγινε υπόμνηση των ανωτέρω ισχυουσών διατάξεων και δόθηκαν όσον αφορά την επιβολή των προστίμων διευκρινίσεις και οδηγίες ως εξής: Α) Τόσο για την απώλεια φορολογικού μηχανισμού όσο και για την κλοπή αυτού, ισχύουν αναλόγως οι ίδιες οδηγίες που έχουν δοθεί στις ΔΟΥ για μη επιβολή προστίμων και για τις περιπτώσεις μη διαφύλαξης στοιχείων (αφού και οι μηχανισμοί ενταμιεύουν τα φορολογικά δεδομένα στοιχείων), όταν από τα πραγματικά περιστατικά αποδεικνύεται στη φορολογική αρχή από το φορολογούμενο ότι η δήλωση απώλειας φορολογικού μηχανισμού λόγω ανωτέρας βίας, δεν είναι πρόσχημα και σε συνδυασμό με τα αποδεικτικά στοιχεία που θα προσκομίσει (π.χ. εκθέσεις πραγματογνωμοσύνης, εκθέσεις αστυνομικής αρχής κ.λπ.) να προκύπτει ότι επέδειξε τη δέουσα επιμέλεια για τη φύλαξή τους, αλλά παρά τα μέτρα που είχε λάβει, το γεγονός δεν μπόρεσε να αποτραπεί. Το πότε υπάρχει ανωτέρα βία είναι θέμα πραγματικό και κρίνεται από τα πραγματικά περιστατικά και τα προαναφερόμενα αποδεικτικά στοιχεία που θα προσκομίσει ο φορολογούμενος στον Προϊστάμενο της Δ.Ο.Υ., στον οποίο ανήκει και η αρμοδιότητα εξέτασης και εκτίμησης των πραγματικών αυτών περιστατικών, ...»

Περαιτέρω, κατά την **πάγια νομολογία** ανωτέρα βία αποτελεί κάθε γεγονός απρόβλεπτο, το οποίο δεν μπορούσε να αποτραπεί ούτε με την επίδειξη άκρας επιμέλειας και σύνεσης και λόγω του οποίου καθίσταται ανέφικτο στον υπόχρεο να προβεί ο ίδιος ή με άλλο πρόσωπο στην επιβαλλόμενη σε αυτόν ενέργεια (ΣτΕ 4228/2011, 2546/2008, 239/2003, 2192/2002).

Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, η προσφεύγουσα επικαλείται κλοπή μίας τσάντας από το υπ' αριθμ. επαγγελματικό ΦΙΧ αυτοκίνητό της από άγνωστους δράστες, η οποία περιείχε μεταξύ άλλων και την με αριθμό μητρώου φορολογική ταμειακή μηχανή, την οποία δεν μπορούσε να αποτρέψει, δεδομένου ότι το συμβάν έγινε στις 16:15 στην περιοχή του στο παρκαρισμένο όχημά της στο οποίο βρισκόταν ο σύζυγός της, ο οποίος λόγω της αναπηρίας του δεν μπόρεσε να αντιδράσει, ενώ η ίδια βρισκόταν σε γειτονικό κατάστημα και αγόραζε εμπορεύματα για την επόμενη μέρα.

Περαιτέρω, λόγω της φύσης του επαγγέλματός της και της ώρας του συμβάντος, η εν λόγω ταμειακή μηχανή νομίμως βρισκόταν στο ΦΙΧ επαγγελματικό αυτοκίνητό της, δεδομένου ότι αυτή μεταφερόταν από τον τόπο όπου πωλούνταν τα εμπορεύματά της (λαϊκή αγορά) προς την έδρα της, με ενδιάμεση στάση στην περιοχή του συμβάντος, προκειμένου να προμηθευτεί εμπορεύματα για την επόμενη μέρα.

Επειδή, το γεγονός της κλοπής δηλώθηκε αυθημερόν στο τμήμα Ασφαλείας Ομονοίας, όπως προκύπτει από το υπ' αριθμ./2017 Αντίγραφο εγγραφής του βιβλίου Συμβάντων, καθώς και στην αρμόδια ΔΟΥ την 01/12/2017,

Επειδή, πέραν της ταμειακής μηχανής εκλάπη και η άδεια λαϊκής αγοράς, μετά δε από την από 01/06/2018 αίτηση της προσφεύγουσας στην Δ/ση Λαϊκών Αγορών της Δ/σης Ανάπτυξης της Περιφέρειας Αττικής, επανεκδόθηκε την 01/06/2018, η υπ' αριθμ./2012 νέα άδεια, λόγω απώλειας.

Επειδή κατόπιν των ανωτέρω, η ανωτέρω κλοπή θεωρείται απρόβλεπτο γεγονός που δεν μπορούσε να αποτραπεί με μέτρα άκρας επιμέλειας και σύνεσης από την προσφεύγουσα, όπως προβλέπουν οι σχετικές αποφάσεις ΣΤΕ και οδηγίες της Διοίκησης,

Επειδή, όπως προκύπτει από τα στοιχεία της υπηρεσίας, η προσφεύγουσα με το υπ' αριθμ./2017 Τιμ-ΔΑ αγόρασε νέα ταμειακή μηχανή (Αρ. μητρώου), η έναρξη λειτουργίας της οποίας δηλώθηκε στο taxis στις 04/12/2017,

Αποφασίζουμε

Την **αποδοχή** της **12/06/2018** και με αριθμό πρωτ. ενδικοφανούς προσφυγής της του, με **ΑΦΜ:**, με αντικείμενο εργασιών την εμπορία ενδυμάτων και υποδημάτων σε λαϊκές αγορές, που κατοικοεδρεύει στην, οδός αριθ., Τ.Κ, και την **ακύρωση** της υπ' αριθμ./2018 Πράξης Επιβολής Προστίμου άρθρου 54 του ν. 4174/2013 του Προϊσταμένου της ΔΟΥ Καλλιθέας, διαχειριστικής περιόδου 01/01/2017 - 31/12/2017.

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

Πρόστιμο άρθρου 54 ν.4174/2013 για το φορολογικό έτος 2017: **ΜΗΔΕΝ (0)**

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

Ακριβές Αντίγραφο

**ΜΕ ΕΝΤΟΛΗ ΤΟΥ ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΥ
ΤΗΣ Δ/ΝΣΗΣ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ
Ο προϊστάμενος της Υποδιεύθυνσης
Επανεξέτασης**

**Η Υπάλληλος του Τμήματος
Διοικητικής Υποστήριξης**

ΦΑΚΟΣ ΓΕΩΡΓΙΟΣ

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.

