



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ



ΑΑΔΕ

Ανεξάρτητη Αρχή
Δημοσίων Εσόδων

**ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ
ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ ΚΑΙ
ΝΟΜΙΚΗΣ ΥΠΟΣΤΗΡΙΞΗΣ
ΤΜΗΜΑ Α8 ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ**

Θεσσαλονίκη, 13.09.2018

Αριθμός απόφασης: 1625

Ταχ. Δ/ση: Εγνατία 45
Ταχ. Κωδ. : 54630 - Θεσσαλονίκη
Τηλέφωνο : 2313-333254
FAX : 2313-333258
E-Mail : ded.thess1@n3.syzefxis.gov.gr

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. Του άρθρου 11 της Δ. ΟΡΓ. Α 1036960 ΕΞ 2017/10.03.2017 Απόφασης του Διοικητή της Α.Α.Δ.Ε. (ΦΕΚ 968 Β'/22.03.2017) με θέμα «*Οργανισμός της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων (Α.Α.Δ.Ε.)*»

γ. Της ΠΟΛ 1064/24.04.2017 Απόφασης του Διοικητή της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων (ΦΕΚ 1440 /τ. Β' /27.04.2017).

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

3. Την 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 και με αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανή προσφυγή της του, Α.Φ.Μ., κατά της τεκμαιρόμενης σιωπηρής απόρριψης από τον Προϊστάμενο της Δ.Ο.Υ. της με αριθμό πρωτ.2017 αίτησης ανάκλησης της με αρ. 2012 δήλωσης φόρου μεταβίβασης ακινήτου με αίτημα επιστροφής φόρου ποσού 10.898,02€ και τα προσκομιζόμενα με αυτήν σχετικά έγγραφα

5. Τις απόψεις της ανωτέρω φορολογικής αρχής.

6. Την εισήγηση του ορισθέντος υπαλλήλου του Τμήματος Α8, όπως αποτυπώνεται στο σχέδιο της απόφασης.

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

Με την πάροδο άπρακτου του τριμήνου από την υποβολή στη Δ.Ο.Υ. της με αριθμό πρωτ.2017 αίτησης ανάκλησης της με αρ.2012 δήλωσης φόρου μεταβίβασης ακινήτου με αίτημα επιστροφής φόρου ποσού 10.898,02€, απερρίφθη σιωπηρώς το αίτημά της ως προς την επιστροφή ως αχρεωστήτως καταβληθέντος του προαναφερθέντος φόρου μεταβίβασης ακινήτων.

Η προσφεύγουσα με την υπό κρίση ενδικοφανή προσφυγή ζητά να ακυρωθεί η σιωπηρή απόρριψη του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. επί της από2017 αίτησης ανάκλησης της με αρ.2012 δήλωσης φόρου μεταβίβασης ακινήτου, να γίνει δεκτή η αίτηση ανάκλησης της εν λόγω δήλωσης και να της επιστραφεί ως αχρεωστήτως καταβληθέν και νομιμοτόκως το ποσό του φόρου μεταβίβασης που κατέβαλε με την εν λόγω δήλωση, προβάλλοντας τους ακόλουθους ισχυρισμούς:

- Όπως έχει κριθεί νομολογιακά (ΣτΕ 3003/2008, ΔΕφΑΘ 1074/2018, Δ.Εφ.Θεσ. 2671/2015, Δ.Εφ. Κομοτηνής, 218/2016, ΔΠρωτ. Θεσ. 3686/2016, 5295/2015, ΔΠρωτ. Βέροιας 6/2017) στην περίπτωση που η οικογένεια δε διαθέτει ιδιόκτητο ακίνητο, το οποίο να καλύπτει τις στεγαστικές της ανάγκες, οι έγγαμοι δικαιούνται απαλλαγής από το φόρο μεταβίβασης ακινήτων, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη απαλλαγή από το φόρο αυτό, της οποίας είχε τύχει ένας από τους συζύγους πριν από το γάμο αυτό.

- Η αίτηση ανάκλησης της δήλωσης φόρου μεταβίβασης ακινήτων υποβλήθηκε εντός του χρόνου βεβαίωσης του φόρου από τη φορολογική αρχή, ήτοι εντός της πενταετίας από το τέλος του οικονομικού έτους, κατά το οποίο υποβλήθηκε η σχετική δήλωση και εφόσον δεν έγινε ακόμη αποδεκτή δεν έχει αρχίσει να τρέχει η προβλεπόμενη από τις διατάξεις του Κ.Φ.Ε. τριετής παραγραφή. Κατόπιν των ανωτέρω η απαίτηση προς επιστροφή του φόρου μεταβίβασης ακινήτου ως αχρεωστήτως καταβληθέντος δεν έχει υποπέσει σε παραγραφή.

Ως προς τον πρώτο ισχυρισμό της προσφεύγουσας

Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 1 του Ν.1078/1980 ορίζεται ότι:

«1. Συμβάσεις αγοράς εξ ολοκλήρου και κατά πλήρη κυριότητα ακινήτου από έγγαμο απαλλάσσονται από το φόρο μεταβίβασης, εφόσον ο αγοραστής ή ο σύζυγος ή οποιοδήποτε από τα ανήλικα τέκνα αυτού δεν έχει δικαίωμα πλήρους κυριότητας ή επικαρπίας ή οίκησης σε άλλη οικία ή

διαμέρισμα που πληροί τις στεγαστικές ανάγκες της οικογένειάς του ή δικαίωμα πλήρους κυριότητας επί οικοπέδου οικοδομήσιμου ή επί ιδανικού μεριδίου οικοπέδου, στο οποίο αντιστοιχεί εμβαδόν κτίσματος που πληροί τις στεγαστικές τους ανάγκες και βρίσκονται σε δήμο ή κοινότητα με πληθυσμό άνω των τριών χιλιάδων (3.000) κατοίκων.

.....
5. Η απαλλαγή από το φόρο μεταβίβασης για αγορά κατοικίας ή οικοπέδου **παρέχεται μία φορά**. Απαλλαγή παρέχεται και για κάθε νέα αγορά ακινήτου εφόσον:

α) τα ακίνητα που έχει στην κυριότητά του κατά το χρόνο της νέας αγοράς ο αγοραστής, ο σύζυγος ή τα ανήλικα τέκνα τους, δεν πληρούν τις στεγαστικές ανάγκες της οικογένειάς τους και

β) ο αγοραστής υποβάλει την οικεία δήλωση και καταβάλλει εφάπαξ το φόρο που αναλογεί στην αξία του ακινήτου που έτυχε της απαλλαγής.

Για την εφαρμογή της διάταξης αυτής, ως αξία ακινήτου λαμβάνεται η αξία που έχει αυτό κατά το χρόνο της νέας απαλλαγής. Ο φόρος που αναλογεί εξευρίσκεται με τη χρήση των συντελεστών που ίσχυαν κατά το χρόνο χορήγησης της πρώτης απαλλαγής και καταβάλλεται εφάπαξ, εκτός αν ο φόρος που αναλογεί στην αξία του ακινήτου ή στο καταβληθέν τίμημα κατά το χρόνο χορήγησης της πρώτης απαλλαγής είναι μεγαλύτερος, οπότε καταβάλλεται ο μεγαλύτερος αυτός φόρος».

Επειδή, σύμφωνα με τα άρθρα 1 και 2 της ΠΟΛ 1101/2010 «Δικαιολογητικά απαλλαγής από ΦΜΑ ή Φόρο Κληρονομιών, Δωρεών κλπ για απόκτηση πρώτης κατοικίας» ορίζεται ότι:

«1. Απαραίτητα δικαιολογητικά για όλες τις κατηγορίες δικαιούχων

.....3. Υπεύθυνη δήλωση του άρθρου 8 του ν. 1599/1986 (ΦΕΚ 75 Α'), με την οποία ο αγοραστής θα βεβαιώνει ότι :

α) **τόσο αυτός όσο και ο σύζυγος και τα ανήλικα ή ανάπηρα τέκνα τους:**

i. δεν έχουν δικαίωμα πλήρους κυριότητας ή επικαρπίας ή οίκησης σε άλλη κατοικία ή δικαίωμα πλήρους κυριότητας σε οικοδομήσιμο οικόπεδο ή ιδανικό μερίδιο οικοπέδου ή κατοικίας σε δημοτικό ή κοινοτικό διαμέρισμα με πληθυσμό άνω των 3.000 κατοίκων και τα οποία συνολικά πληρούν τις στεγαστικές ανάγκες της οικογένειάς τους,

ii. **δεν έχουν τύχει απαλλαγής από το φόρο μεταβίβασης, κληρονομιάς ή γονικής παροχής για την απόκτηση πρώτης κατοικίας κατά το παρελθόν,**

iii. δεν έχουν μεταβιβάσει κατά την προηγούμενη πενταετία:

- την επικαρπία ή το δικαίωμα οίκησης ή ιδανικό μερίδιο κατοικίας, ή

- την φιλή κυριότητα ή επικαρπία ή ιδανικό μερίδιο οικοπέδου που πληρούσαν τις στεγαστικές ανάγκες της οικογένειάς τους, συναθροιζόμενα με τα λοιπά ακίνητα της οικογένειας,

β) δεν είναι συγγενής πρώτου βαθμού εξ αίματος ή αγχιστείας με τον πωλητή ή σύζυγός του

γ) κατοικεί μόνιμα στην Ελλάδα επί ένα (1) τουλάχιστον έτος πριν τη χορήγηση της απαλλαγής,

δ) αναλαμβάνει την υποχρέωση να προσκομίσει, μετά την κατάρτιση του συμβολαίου, τα απαιτούμενα κατά περίπτωση πιστοποιητικά που τυχόν θα του ζητηθούν από τη Δ.Ο.Υ.

2. Πρόσθετα δικαιολογητικά για ειδικές κατηγορίες δικαιούχων

.....5. Για την εκ νέου απαλλαγή:

Σε περίπτωση χορήγησης νέας απαλλαγής σύμφωνα με τις διατάξεις της παραγράφου 5 του άρθρου 1 του ν. 1078/1980, πιστοποιητικό της αρμόδιας για τη χορήγηση της προηγούμενης απαλλαγής Δ.Ο.Υ., ότι υποβλήθηκε η οικεία δήλωση - ανάλογα με την αιτία της πρώτης απαλλαγής - και εξοφλήθηκε ολόκληρος ο επιμεριστικά οφειλόμενος για το ακίνητο φόρος, ή θεωρημένο αντίγραφο δήλωσης φόρου μεταβίβασης ακινήτων, στην οποία θα πιστοποιείται η καταβολή του φόρου της πρώτης απαλλαγής.

Επειδή, η δημόσια διοίκηση δεσμεύεται από την αρχή της νομιμότητας, όπως αυτή καθιερώνεται με τις διατάξεις των άρθρων 26 παρ. 2, 43, 50, 82, 83 και 95 & 1 του Συντάγματος (ΣτΕ 8721/1992, 2987/1994), και η οποία συνεπάγεται ότι η διοίκηση οφείλει ή μπορεί να προβαίνει μόνο σε ενέργειες που προβλέπονται και επιβάλλονται ή επιτρέπονται από τους κανόνες που θεσπίζουν το Σύνταγμα, οι νομοθετικές πράξεις, οι διοικητικές κανονιστικές πράξεις, που έχουν εκδοθεί βάσει νομοθετικής εξουσιοδότησης, καθώς και από κάθε κανόνα ανώτερης ή ισοδύναμης προς αυτούς τυπικής ισχύος.

Επειδή, σύμφωνα το άρθρο 9 παρ. 2 του Ν. 4174/2013 ορίζεται ότι: «2. Οι ερμηνευτικές εγκύκλιοι είναι δεσμευτικές για τη Φορολογική Διοίκηση, έως ότου ανακληθούν ρητά ή έως ότου τροποποιηθεί η νομοθεσία την οποία ερμηνεύουν».

Κατόπιν των ανωτέρω ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι βάσει νομολογίας των δικαστηρίων οι έγγαμοι δικαιούνται απαλλαγής από το φόρο μεταβίβασης ακινήτων, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη απαλλαγή από το φόρο αυτό, της οποίας είχε τύχει ένας από τους συζύγους πριν από το γάμο αυτό στην περίπτωση που η οικογένεια δε διαθέτει ιδιόκτητο ακίνητο, το οποίο να καλύπτει τις στεγαστικές της ανάγκες απορρίπτεται ως αβάσιμος.

Ως προς το δεύτερο ισχυρισμό της προσφεύγουσας

Επειδή, το άρθρο 72 (πρώην άρθρο 66) παρ. 11 του Ν. 4174/2013 (Κ.Φ.Δ.) ορίζει ότι: «Διατάξεις περί παραγραφής του δικαιώματος του Δημοσίου να κοινοποιεί φύλλα ελέγχου και πράξεις προσδιορισμού φόρου, τελών, εισφορών «προστίμων, προϊσχύουσες του άρθρου 36 του Κώδικα Φορολογικής Διαδικασίας, εξακολουθούν να έχουν εφαρμογή για τις χρήσεις, τις περιόδους, τις υποθέσεις και τις φορολογικές υποχρεώσεις τις οποίες αφορούν. Κατ' εξαίρεση, οι διατάξεις της παραγράφου 3 του άρθρου 36 εφαρμόζονται και για περιπτώσεις φοροδιαφυγής, η οποία διαπράχθηκε πριν την εφαρμογή του Κώδικα, εάν, κατά τη θέση αυτού σε ισχύ, το δικαίωμα του Δημοσίου δεν έχει παραγραφεί...».

Επειδή, με τις διατάξεις του άρθρου 12 παρ. 1 και 3 του Ν. 1587/1950 (ΦΕΚ 294/1950 Α') ορίζεται ότι:

«1. Η επαλήθευσις των επιδοθεισών δηλώσεων, η σύνταξις των φύλλων ελέγχου και των φορολογικών καταλόγων και η κοινοποίησις αποσπασμάτων αυτών, αι ενστάσεις κατά των εν τοις φορολογικοίς καταλόγοις εγγραφών και τα της επιδόσεως και εκδικάσεως αυτών, αι εφέσεις κατά των εκδοθεισών συνεπεΐα ενστάσεων αποφάσεων και τα της επιδόσεως και εκδικάσεως των εφέσεων, τα των παραβόλων και δικαστικών δαπανών, τα της βεβαιώσεως του φόρου και εν γένει η διαδικασία της βεβαιώσεως του φόρου διέπονται υπό των διατάξεων του Κώδικος φορολογίας καθαρών προσόδων, εφ' όσον δεν ρυθμίζονται άλλως δια διατάξεων του παρόντος νόμου.

.....
3. Το δικαίωμα του δημοσίου προς επιβολήν του φόρου του παρόντος παραγράφεται μετά πάροδον πενταετίας από του τέλους του έτους εντός του οποίου επεδόθη η δήλωσις φόρου μεταβιβάσεως».

Επειδή, με τις διατάξεις του άρθρου 78 παρ. 2 του Ν.Δ. 3325/1955 (ΦΕΚ 294/1950 Α') οριζόταν ότι:

«2. Όπου εκ των κειμένων διατάξεων γίνεται παραπομπή εις τας διατάξεις του Κώδικος φορολογίας καθαρών προσόδων (κοινοποίησις, ένδικα μέσα, διαδικασία βεβαιώσεως, προθεσμία κ.λ.π.), εφεξής νοούνται αι διατάξεις του παρόντος».

Επειδή, με το ν. 2238/1994 κωδικοποιήθηκαν οι διατάξεις φορολογίας εισοδήματος.

Επειδή, με τη διάταξη του άρθρου 12 παρ. 1 του Ν. 1587/1950 γίνεται παραπομπή στις διατάξεις περί φορολογίας εισοδήματος μεταξύ άλλων για τη διαδικασία βεβαίωσης του Φ.Μ.Α. και όχι για θέματα παραγραφής, καθώς και για την επαλήθευση των επιδοθεισών δηλώσεων Φ.Μ.Α. και όχι και για την υποβολή ή ανάκλησή τους [Η φορολογία μεταβίβασης ακινήτων, 2^η έκδοση, Τόμος Α', σελίδα 681, Ιωάννης Φωτόπουλος].

Επειδή, η ανάκληση δήλωσης Φ.Μ.Α. ρυθμίζεται από τις γενικές αρχές του φορολογικού δικαίου και δεν εφαρμόζονται οι διατάξεις του άρθρου 61 παρ. 4 του Ν. 2238/1994 όπως ίσχυε [Η φορολογία μεταβίβασης ακινήτων, 2^η έκδοση, Τόμος Α', σελίδα 681, Ιωάννης Φωτόπουλος].

Επειδή, στις διατάξεις του άρθρου 90 του Ν. 2362/1995 (Περί δημοσίου λογιστικού) (ΦΕΚ 247 Α') οριζόταν ότι: «1. Οποιαδήποτε απαίτηση κατά του Δημοσίου παραγράφεται μετά πενταετία, εφόσον από άλλη γενική ή ειδική διάταξη δεν ορίζεται βραχύτερος χρόνος παραγραφής αυτής. 2. Η κατά του Δημοσίου απαίτηση προς επιστροφή αχρεωστήτως ή παρά το νόμο καταβληθέντος σ' αυτά χρηματικού ποσού παραγράφεται μετά τρία έτη, από της καταβολής».

Επειδή, σύμφωνα με τα ανωτέρω, η απαίτηση της προσφεύγουσας για επιστροφή του φόρου μεταβίβασης ακινήτων που καταβλήθηκε στις/2012 με το με α/α διπλότυπο είσπραξης της Δ.Ο.Υ. με βάση την με αριθμό/2012 δήλωση Φ.Μ.Α., έχει παραγραφεί, σύμφωνα με το άρθρο 90 του Ν. 2362/1995, καθώς έως το χρόνο υποβολής της υπ' αρ. πρωτ.2017 αίτησης ανάκλησης της ανωτέρω δήλωσης παρήλθε η προβλεπόμενη από τις διατάξεις του Ν. 2362/1995 τριετία.

Αποφασίζουμε

την απόρριψη της με αριθ. πρωτ./.....2018 ενδικοφανούς προσφυγής της ΤΟΥ
....., Α.Φ.Μ.

Οριστική φορολογική υποχρέωση της υπόχρεης με βάση την παρούσα απόφαση:

Φόρος μεταβίβασης	10.580,61€
Δημοτικός φόρος (ν.δ. 3033/54)	317,41€
Σύνολο	10.898,02€

Το παραπάνω ποσό καταβλήθηκε στις/2012 με το με α/α διπλότυπο είσπραξης της
Δ.Ο.Υ.

Η παρούσα απόφαση να κοινοποιηθεί από αρμόδιο όργανο με τη νόμιμη διαδικασία στην
υπόχρεη.

Ακριβές αντίγραφο
Η υπάλληλος του Αυτοτελούς
Γραφείου Διοικητικής Υποστήριξης

ΜΕ ΕΝΤΟΛΗ ΤΟΥ ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΥ
ΤΗΣ Δ/ΝΣΗΣ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

Ο ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΣ ΤΗΣ
ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ
ΚΑΙ ΝΟΜΙΚΗΣ ΥΠΟΣΤΗΡΙΞΗΣ

ΚΑΤΣΙΟΥΡΗΣ 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.