



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ



ΑΑΔΕ

Ανεξάρτητη Αρχή
Δημοσίων Εσόδων

ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

Ταχ. Δ/ση : Αριστογείτονος 19

Ταχ. Κώδικας : 176 71 - Καλλιθέα

Τηλέφωνο : 2131604529

ΦΑΞ : 2131604567

Καλλιθέα 16/05/2018

Αριθμός απόφασης: 2426

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 1036990 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 1064/12.04.2017 Απόφασης του Διοικητή της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων.

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

3. Την υπ' αριθμ. ΔΕΔ 1126366 ΕΞ 2016/30.08.2016 (ΦΕΚ 2759/ τ. Β' / 01.09.2016) Απόφαση του Προϊσταμένου της Διεύθυνσης Επίλυσης Διαφορών.

4. Την με ημερομηνία κατάθεσης 26/01/2018 και με αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανή προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «.....», ΑΦΜ, με έδρα, οδός, Τ.Κ., κατά της υπ' αριθμ. / / Πράξης Επιβολής Προστίμου άρθρου 7 § 3 ν. 4337/2015, του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. Καλλιθέας, διαχειριστικής περιόδου 01/01/2011 – 31/12/2011 και τα προσκομιζόμενα με αυτήν σχετικά έγγραφα.

5. Την υπ' αριθμ. / / ... Πράξη Επιβολής Προστίμου άρθρου 7 § 3 ν. 4337/2015, του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. Καλλιθέας, διαχειριστικής περιόδου 01/01/2011 – 31/12/2011 της οποίας ζητείται η ακύρωση, άλλως η τροποποίηση ή η μεταρρύθμιση καθώς και την από 28/12/2017 οικεία έκθεση ελέγχου.

6. Τις απόψεις της Δ.Ο.Υ. ΚΑΛΛΙΘΕΑΣ.

7. Την εισήγηση του ορισθέντος υπαλλήλου του Τμήματος Α 3 όπως αποτυπώνεται στο σχέδιο της απόφασης.

Επί της με ημερομηνία κατάθεσης 26/01/2018 και με αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανούς προσφυγής της εταιρείας με την επωνυμία «.....», 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 υπ' αριθμ./...../... Πράξη Επιβολής Προστίμου άρθρου 7 § 3 ν. 4337/2015, του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. Καλλιθέας, επιβλήθηκε σε βάρος της προσφεύγουσας εταιρείας πρόστιμο συνολικού ποσού 9.000,00 € (600,00 X 15), για τη διαχειριστική περίοδο 01/01/2011 – 31/12/2011, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 5 § 10 περ. α' του ν 2523/1997, το οποίο περιορίστηκε στο 1/3 ήτοι στο ποσό των **3.000,00 €** σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 7 § 3 περ. ζ' του Ν 4337/2015.

Η παράβαση αφορά σε μη έκδοση φορολογικών στοιχείων συνολικής καθαρής αξίας 151.003,47 €, για πώληση αμόλυβδης βενζίνης 95 οκτανίων, χωρίς να προσδιορίζεται το πλήθος το συναλλαγών ως και την αξία εκάστης, κατά παράβαση των διατάξεων των άρθρων 2§ 1, 11, 12 και 13 του ΠΔ 186/92 (ΚΒΣ) σε συνδυασμό με τη ΠΟΛ. 1023/12-03-2010.

Συγκεκριμένα με αφορμή την από 21/04/2015 Έκθεση Ελέγχου των υπαλλήλων της Δ/σης Οικονομικής Αστυνομίας, αστυνόμου Β' και υπαστυνόμου Α', η οποία διαβιβάστηκε στη Δ.Ο.Υ. Καλλιθέας με το υπ' αριθμ. πρωτ./...../..... έγγραφο (αριθμ. πρωτ. Δ.Ο.Υ. Καλλιθέας/2015), διενεργήθηκε μερικός έλεγχος στη προσφεύγουσα εταιρεία βάσει της με αριθμό/2017 εντολής ελέγχου του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. Καλλιθέας, τα αποτελέσματα του οποίου αναγράφονται στην από 28/12/2017 έκθεση ελέγχου εφαρμογής διατάξεων Π.Δ.186/1992 (ΚΒΣ) των υπαλλήλων της Δ.Ο.Υ. Καλλιθέας και, επί της οποίας εδράζεται η προσβαλλόμενη πράξη.

Σύμφωνα με την ως άνω Έκθεση Ελέγχου των υπαλλήλων της Δ/σης Οικονομικής Αστυνομίας, η οποία αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της από 28/12/2017 έκθεση ελέγχου εφαρμογής διατάξεων Π.Δ.186/1992 (ΚΒΣ) των υπαλλήλων της Δ.Ο.Υ. Καλλιθέας και, προέκυψαν τα ακόλουθα:

Την 07/03/2012 διενεργήθηκε στην προσφεύγουσα εταιρεία επιτόπιος έλεγχος στα πλαίσια προανάκρισης δυνάμει του άρθρου 243 παρ. 2 του Κ.Π.Δ. για παραβάσεις φορολογικής και τελωνειακής νομοθεσίας. Κατόπιν ποσοτικής καταμέτρησης των υγρών καυσίμων του πρατηρίου που πραγματοποιήθηκε παρουσία του προσωρινά υπεύθυνου της επιχείρησης σύγκρισης των καταμετρηθέντων με τα λογιστικά αποθέματα καυσίμων της προσφεύγουσας εταιρείας και εφαρμογής της ελεγκτικής μεθόδου της κλειστής αποθήκης, διαπιστώθηκαν διοικητικές παραβάσεις για τη διαχειριστική περίοδο 01/01/2011 – 31/12/2011 και ειδικότερα της μη έκδοσης φορολογικών στοιχείων συνολικής καθαρής αξίας 151.003,47 €, για πώληση αμόλυβδης βενζίνης 95 οκτανίων, χωρίς να προσδιορίζεται το πλήθος το συναλλαγών ως και την αξία εκάστης. Κατόπιν των αποτελεσμάτων του ελέγχου συντάχθηκε η από 21/04/2015

Έκθεση Ελέγχου των υπαλλήλων της Δ/σης Οικονομικής Αστυνομίας, αστυνόμου Β'
..... και υπαστυνόμου Α', η οποία διαβιβάστηκε στη
Δ.Ο.Υ. Καλλιθέας.

Η προσφεύγουσα εταιρεία, με την υπό κρίση ενδικοφανή προσφυγή καθώς και με το με αριθμό πρωτ./2018 πρόσθετο υπόμνημα επί της ενδικοφανούς προσφυγής που κατατέθηκε στη Δ.Ο.Υ. Καλλιθέας και διαβιβάστηκε στη Υπηρεσία μας με το με αριθμό πρωτ./2018 έγγραφο της ίδιας Δ.Ο.Υ. (αριθμό πρωτ. ΔΕΔ ΕΙ 2018ΕΜΠ/2018), ζητά την ακύρωση, άλλως την τροποποίηση ή την μεταρρύθμιση της ως άνω προσβαλλόμενης Πράξης Επιβολής Προστίμου του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. Καλλιθέας, καθώς και την ακύρωση του με αριθμό/...../..... Σημειώματος διαπιστώσεων ελέγχου άρθρου 28 του Ν 4174/2013 και του με αριθμό/...../.....προσωρινού προσδιορισμού προστίμων άρθρου 7 παρ. 3 του ν. 4337/2015 διαχειριστικής περιόδου 01/01-31/12/2011, προβάλλοντας τους παρακάτω λόγους :

1) Παράνομη διεξαγωγή ελέγχου λόγω μη κοινοποίησης της οικείας εντολής ελέγχου. Η υπ' αριθμ./2017 εντολή ελέγχου ουδέποτε κοινοποιήθηκε νόμιμα στην επιχείρηση, με αποτέλεσμα να μην είναι δυνατόν να διαπιστωθεί εάν ο έλεγχος κινήθηκε εντός των πλαισίων της εντολής ελέγχου και των οικείων διατάξεων .

2) Η Δ.Ο.Υ. Καλλιθέας διενήργησε έλεγχο λαμβάνοντας υπόψη μόνο την έκθεση της Οικονομικής Αστυνομίας και όχι τα βιβλία και στοιχεία της επιχείρησης ως είχε υποχρέωση, προκειμένου να καταλογίσει οιαδήποτε παράβαση.

3) Η έκθεση της Οικονομικής Αστυνομίας είναι πλημμελής και φέρει εσφαλμένη και αυθαίρετη αιτιολογία, αναφορικά με την τεκμηρίωση της φερόμενης παράβασης.

Συγκεκριμένα αναφέρεται μεταξύ άλλων ότι ο μεγαλύτερος όγκος των πρωτότυπων παραστατικών Ζ ήταν δυσανάγνωστος έως πλήρως κατεστραμμένος και συνεπώς για τη διενέργεια της κλειστής αποθήκης ελήφθησαν υπόψη μόνο όσα μπορούσαν να αναγνωστούν και για τις υπόλοιπες πωλήσεις χρησιμοποιήθηκαν τα δεδομένα του βιβλίου εσόδων – εξόδων. Επιπλέον δεν κατέστη δυνατή η ανάγνωση της φορολογικής μνήμης των ταμειακών μηχανών με αριθμό και λόγω τεχνικής βλάβης.

4) Οι ισχυρισμοί της Διοίκησης έχουν ως αφορμή την από 21.04.2015 συνταχθείσα έκθεση ελέγχου των υπαλλήλων της Δ/σης Οικονομικής Αστυνομίας, η οποία αμφισβητείται, εφόσον κατά τους ελέγχους που έγιναν από το ΣΔΟΕ (τελευταίος έλεγχος την 01.03.2012 μόλις έξι ημέρες πριν τον έλεγχο της Οικονομικής Αστυνομίας) ως καθ' ύλη αρμόδιο και με άριστη γνώση του αντικειμένου των πετρελαιοειδών και από την σύνταξη των σχετικών φύλλων ελέγχου, ουδεμία παράβαση διαπιστώθηκε και κανένα πρόστιμο για οιαδήποτε αιτία επιβλήθηκε.

Η Διοίκηση δεν προέβη στην ορθή και πλήρη επανεξέταση των στοιχείων του σχετικού φακέλου προκειμένου να οδηγηθεί σε μία ορθή και τεκμηριωμένη και πάνω από όλα ασφαλή ως προς τα πραγματικά περιστατικά κρίση.

5) Κατά τη διενέργεια του σχετικού ελέγχου έχουν επιφύλαξει ουσιώδη σφάλματα στον υπολογισμό των μεγεθών «αγορές – πωλήσεις υγρών καυσίμων». (Επικαλείται την υπ' αριθμ. πρωτ. Φ 2-...../13 διευκρινιστική εγκύκλιο της Δ/σης Μετρολογίας του ΥΠΑΝ και την Κ.Υ.Α. Φ2 –/2010 όπου περιγράφεται λεπτομερώς ο τρόπος υπολογισμού των σφαλμάτων σύγκρισης μεταξύ ποσοτήτων των υγρών καυσίμων.)

6) Δυνάμει της υπ' αριθμόν/2018 αποφάσεως του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Αθηνών, αθώωθηκε ο νόμιμος εκπρόσωπος και διαχειριστής της προσφεύγουσας εταιρείας, για τις πράξεις που του αποδίδονται της : 1) Μη απόδοσης ΦΠΑ κατ' εξακολούθηση, 2) Μη έκδοσης παραστατικών πώλησης κατ' εξακολούθηση, και 3) Λαθρεμπορίας υγρών καυσίμων κατ' εξακολούθηση εκ της οποίας οι δασμοί, οι φόροι και λοιπές επιβαρύνσεις που στερήθηκε το Ελληνικό Δημόσιο υπερβαίνουν το ποσό των (30.000) Ευρώ και μη, που έγινε στον κατά το χρονικό διάστημα από 01/10/2011 έως στις 21/04/2015 (επισυνάπτεται ακριβές υπηρεσιακό απόσπασμα της με αριθμό/2018 απόφασης του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Αθηνών).

Επειδή με τις διατάξεις των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 23 του Ν 4174/2013, ορίζεται ότι:

1. Η Φορολογική Διοίκηση έχει την εξουσία να επαληθεύει, να ελέγχει και να διασταυρώνει την εκπλήρωση των φορολογικών υποχρεώσεων εκ μέρους του φορολογούμενου, την ακρίβεια των φορολογικών δηλώσεων που υποβάλλονται σε αυτήν και να επιβεβαιώνει τον υπολογισμό και την καταβολή του οφειλόμενου φόρου, διενεργώντας έλεγχο σε έγγραφα, λογιστικά στοιχεία και στοιχεία γνωστοποιήσεων και παρόμοιες πληροφορίες, θέτοντας ερωτήσεις στον φορολογούμενο και σε τρίτα πρόσωπα, ερευνώντας εγκαταστάσεις και μέσα μεταφοράς που χρησιμοποιούνται για τη διενέργεια επιχειρηματικών δραστηριοτήτων, σύμφωνα με τις διαδικασίες και χρησιμοποιώντας μεθόδους που προβλέπονται στον Κώδικα.

2. Ο έλεγχος εκπλήρωσης των φορολογικών υποχρεώσεων του φορολογούμενου που διενεργείται από τη Φορολογική Διοίκηση είναι δυνατόν να έχει τη μορφή φορολογικού ελέγχου από τα γραφεία της Φορολογικής Διοίκησης ή επιτόπιου φορολογικού ελέγχου:

α) Η φορολογική διοίκηση μπορεί να διενεργεί φορολογικό έλεγχο από τα γραφεία της με βάση τις χρηματοοικονομικές καταστάσεις, δηλώσεις και λοιπά έγγραφα που υποβάλλει ο φορολογούμενος, καθώς και έγγραφα και πληροφορίες που έχει στην κατοχή της ή με βάση τα βιβλία και λογιστικά αρχεία που προσκομίζονται από τον φορολογούμενο, κατόπιν σχετικού εγγράφου της φορολογικής διοίκησης.

β) Η απόφαση της Φορολογικής Διοίκησης για τη διενέργεια πλήρους επιτόπιου φορολογικού ελέγχου πρέπει να κοινοποιείται στο φορολογούμενο με προηγούμενη έγγραφη ειδοποίηση. Κάθε άλλος επιτόπιος φορολογικός έλεγχος είναι δυνατόν να διενεργείται χωρίς προηγούμενη ειδοποίηση. Με πράξη του Γενικού Γραμματέα είναι δυνατόν να διενεργείται πλήρης επιτόπιος

φορολογικός έλεγχος χωρίς προηγούμενη ειδοποίηση, σε περιπτώσεις όπου υπάρχουν ενδείξεις ότι έχει διαπραχθεί φοροδιαφυγή.

Κατά συνέπεια ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας εταιρείας περί παράνομης διεξαγωγής ελέγχου λόγω μη κοινοποίησης της οικείας εντολής ελέγχου, απορρίπτεται ως αβάσιμος.

Επειδή με τις διατάξεις της παρ. 4 του άρθρου 32 του νόμου ΥΠ' ΑΡΙΘ. 3986 (ΦΕΚ Α' 152/01.07.2011) "Επείγοντα Μέτρα Εφαρμογής Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής 2012-2015", ορίζεται ότι:

4. α) Στις περιπτώσεις που από την Υποδιεύθυνση Οικονομικής Αστυνομίας διενεργείται προκαταρκτική εξέταση ή προανάκριση δεν ισχύει το φορολογικό, τραπεζικό, χρηματιστηριακό ή επιχειρηματικό απόρρητο.

β) Η Υποδιεύθυνση Οικονομικής Αστυνομίας με την ολοκλήρωση των ερευνών της διαβιβάζει στις αρμόδιες αρχές του Υπουργείου Οικονομικών στοιχεία που συγκέντρωσε κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων της και από τα οποία προκύπτει η τέλεση φορολογικών και τελωνειακών παραβάσεων, προκειμένου να επιβληθούν και οι προβλεπόμενες από τις οικείες διατάξεις διοικητικές κυρώσεις.

γ) Με απόφαση των Υπουργών Οικονομικών και Προστασίας του Πολίτη καθορίζεται ο τρόπος ενημέρωσης, η διαδικασία ανταλλαγής πληροφοριακών στοιχείων και κάθε άλλο αναγκαίο θέμα για την εφαρμογή της φορολογικής και τελωνειακής νομοθεσίας μεταξύ της Υποδιεύθυνσης Οικονομικής Αστυνομίας και των υπηρεσιών του Υπουργείου Οικονομικών.»

Επειδή με τις διατάξεις του άρθρου 2 της με Αριθμ. 7001/2/1445-κζ' (ΦΕΚ Β 2232 1.8.2012) "Ενημέρωση και ανταλλαγή πληροφοριακών στοιχείων μεταξύ Υποδιεύθυνσης Οικονομικής Αστυνομίας και Υπηρεσιών Υπουργείου Οικονομικών, για την εφαρμογή της φορολογικής και τελωνειακής νομοθεσίας", απόφασης των Υπουργών Οικονομικών -Δημόσιας Τάξης και Προστασίας του πολίτη, ορίζεται ότι:

Άρθρο 2

Γνωστοποίηση Φορολογικών και Τελωνειακών Παραβάσεων

1. Η ΥΠ.Ο.Α, με την ολοκλήρωση της προανάκρισης ή της προκαταρκτικής εξέτασης ή των ερευνών που διενήργησε για φορολογικά ή τελωνειακά αδικήματα, εφόσον προκύπτουν παραβάσεις που επισύρουν διοικητικές κυρώσεις, αρμοδιότητας Υπηρεσιών του Υπουργείου Οικονομικών, ενημερώνει άμεσα τις Υπηρεσίες αυτές. Κατ' εξαίρεση σε επείγουσες περιπτώσεις που απαιτείται η άμεση επιβολή διοικητικών μέτρων ή κυρώσεων, η ενημέρωση μπορεί να γίνει και πριν την ολοκλήρωση της προανάκρισης ή της προκαταρκτικής εξέτασης ή των ερευνών, εφόσον δεν παραβλάπτεται η έρευνα.

2. Η γνωστοποίηση των παραβάσεων της προηγούμενης παραγράφου γίνεται με τη διαβίβαση στις καθ' ύλη και κατά τόπο αρμόδιες Υπηρεσίες του Υπουργείου Οικονομικών των αναγκαίων στοιχείων από τα οποία προκύπτει η τέλεση των διοικητικών παραβάσεων. Η αρμόδια υπηρεσία του Υπουργείου Οικονομικών δύναται να ζητήσει από την ΥΠ.Ο.Α. την αποστολή πρόσθετων

στοιχείων εφόσον κρίνει ότι αυτά που της διαβιβάστηκαν δεν είναι επαρκή για την επιβολή των διοικητικών κυρώσεων.

3. Οι Υπηρεσίες του Υπουργείου Οικονομικών, μετά την ολοκλήρωση των διαδικασιών, ενημερώνουν την ΥΠ.Ο.Α. για την επιβολή ή μη των διοικητικών κυρώσεων, καθώς και για το ύψος ή τη διάρκεια αυτών σε συντρέχουσα περίπτωση.

Επειδή στο κεφάλαιο Δ παράγραφος 7 του με αρ. πρωτ. ΔΕΛ Α/2013 εγγράφου της Γενικής Διεύθυνσης Φορολογικών Ελέγχων αναφέρεται ότι, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 32§4 περ. β του ν. 3986/2011, η Διεύθυνση Οικονομικής Αστυνομίας με την ολοκλήρωση των ερευνών της διαβιβάζει στις αρμόδιες αρχές του Υπουργείου Οικονομικών στοιχεία που συγκέντρωσε κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων της από τα οποία προκύπτει η τέλεση φορολογικών και τελωνειακών παραβάσεων, προκειμένου να επιβληθούν οι κατά περίπτωση προβλεπόμενες διοικητικές κυρώσεις. Στις περιπτώσεις αυτές οι αρμόδιες Δ.Ο.Υ. θα κοινοποιούν κλήση προς ακρόαση και, μετά την παρέλευση της σχετικής προθεσμίας, θα συντάσσεται έκθεση ελέγχου στην οποία θα αναφέρεται η ως άνω κλήση και θα προσαρτάται ως αναπόσπαστο τμήμα της έκθεσης το έγγραφο της Υποδιεύθυνσης Οικονομικής Αστυνομίας.

Επειδή εν προκειμένω η προσβαλλόμενη πράξη εδράζεται επί του πορίσματος ελέγχου που αναγράφεται στην από 28/12/2017 έκθεση ελέγχου εφαρμογής διατάξεων Π.Δ.186/1992 (ΚΒΣ) των υπαλλήλων της Δ.Ο.Υ. Καλλιθέας και της οποίας αναπόσπαστο τμήμα αποτελεί η από 21/04/2015 έκθεση ελέγχου των υπαλλήλων της Δ/σης Οικονομικής Αστυνομίας, αστυνόμου Β΄ και υπαστυνόμου Α΄

Επειδή όπως προκύπτει από την από 28/12/2017 έκθεση ελέγχου εφαρμογής διατάξεων Π.Δ.186/1992 (ΚΒΣ) των υπαλλήλων της Δ.Ο.Υ. Καλλιθέας και κατόπιν των αποτελεσμάτων του ελέγχου που διενεργήθηκε από τους υπαλλήλους της Δ/σης Οικονομικής Αστυνομίας στην επιχείρηση της προσφεύγουσας εταιρείας, εφαρμόστηκαν οι ως άνω διατάξεις και οδηγίες, οι δε ισχυρισμοί που προβάλλονται στην υπό κρίση ενδικοφανή προσφυγή, ότι η Δ.Ο.Υ. Καλλιθέας διενήργησε έλεγχο λαμβάνοντας υπόψη μόνο την έκθεση της Οικονομικής Αστυνομίας και όχι τα βιβλία και στοιχεία της επιχείρησης ως είχε υποχρέωση, προκειμένου να καταλογίσει οιαδήποτε παράβαση, καθώς και ότι η Διοίκηση δεν προέβη στην ορθή και πλήρη επανεξέταση των στοιχείων του σχετικού φακέλου προκειμένου να οδηγηθεί σε μία ορθή και τεκμηριωμένη και πάνω από όλα ασφαλή ως προς τα πραγματικά περιστατικά κρίση, απορρίπτονται ως αβάσιμοι.

Επειδή από την από 21/04/2015 έκθεση ελέγχου των υπαλλήλων της Δ/σης Οικονομικής Αστυνομίας, αστυνόμου Β΄ και υπαστυνόμου Α΄ προκύπτουν τα ακόλουθα:

«.....»

Εντούτοις, ο μεγαλύτερος όγκος των πρωτότυπων παραστατικών Ζ που προσκομίστηκαν στην υπηρεσία μας ήταν δυσανάγνωστος έως πλήρως κατεστραμμένος εξαιτίας ατυχήματος στον

χώρο φύλαξης τους, κατά δήλωση του προσωρινά υπεύθυνου του πρατηρίου. Συνεπώς για την διενέργεια της κλειστής αποθήκης λήφθηκαν υπόψη μόνο όσα μπορούσαν να αναγνωστούν ενώ για τις υπόλοιπες πωλήσεις χρησιμοποιήθηκαν τα δεδομένα του Βιβλίου Εσόδων – Εξόδων (φύλλο 6 της έκθεσης).

.....
Όπως κατέθεσε ο τεχνικός στην από 27/11/2013 «Έκθεση Ένορκης Εξέτασης Μάρτυρα (Κ.Π.Δ)», προέβη στην ανάγνωση της φορολογικής μνήμης των με αριθμό μητρώου, και μηχανισμών ενώ δεν κατέστη δυνατή η ανάγνωση της φορολογικής μνήμης των ταμειακών μηχανών με αριθμό μητρώου και λόγω τεχνικής βλάβης. (φύλλο 7 της έκθεσης)

.....
Για την διενέργεια της κλειστής αποθήκης, λήφθηκαν υπόψη οι πωλήσεις καυσίμων που προκύπτουν από τα πρωτογενή παραστατικά στοιχεία, δηλαδή από τα αρχεία των φορολογικών μηχανισμών τύπου ΕΑΦΔΣΣ, τα Ζ καθώς και τα χειρόγραφα φορολογικά στοιχεία και όχι αυτές από το Βιβλίο Εσόδων – Εξόδων του πρατηρίου, εκτός των περιπτώσεων που δεν κατέστη αυτό δυνατό, όπως αναλύθηκε παραπάνω». (φύλλο 7 της έκθεσης)

Κατά συνέπεια ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας εταιρείας ότι η έκθεση της Οικονομικής Αστυνομίας είναι πλημμελής και φέρει εσφαλμένη και αυθαίρετη αιτιολογία, αναφορικά με την τεκμηρίωση της φερόμενης παράβασης, καθόσον μεγάλος όγκος παραστατικών Ζ ήταν δυσανάγνωστος έως κατεστραμμένος και λόγω μη δυνατότητας ανάγνωσης δύο (2) ταμειακών μηχανών, απορρίπτεται ως αβάσιμος, δεδομένου ότι στις περιπτώσεις αυτές ο έλεγχος χρησιμοποίησε τα δεδομένα του βιβλίου Εσόδων – Εξόδων.

Επειδή η προσφεύγουσα εταιρεία επικαλείται ελέγχους που διενεργήθηκαν από το ΣΔΟΕ (τελευταίος έλεγχος την 01.03.2012 μόλις έξι ημέρες πριν τον έλεγχο της Οικονομικής Αστυνομίας) και ισχυρίζεται ότι ουδεμία παράβαση διαπιστώθηκε και κανένα πρόστιμο για οιαδήποτε αιτία της επιβλήθηκε, χωρίς ωστόσο να προσκομίζει στοιχεία σχετικά με το είδος του ελέγχου, το ελεγχόμενο διάστημα, τη μέθοδο ελέγχου, καθώς και τα αποτελέσματα αυτού. Σε κάθε περίπτωση πρόκειται για διαφορετικούς ελέγχους, από διαφορετικές υπηρεσίες, που δεν διενεργήθηκαν ταυτόχρονα, τα αποτελέσματα των οποίων δεν είναι συγκρίσιμα.

Επειδή από την από 21/04/2015 έκθεση ελέγχου των υπαλλήλων της Δ/σης Οικονομικής Αστυνομίας, αστυνόμου Β΄ και υπαστυνόμου Α΄
....., προκύπτουν τα ακόλουθα:

«.....

Σύμφωνα με το άρθρο 283 της Α.Δ. 7/2009 “Περί τροποποιήσεως και νέας κωδικοποιήσεως Αγορανομικών Διατάξεων, εκδοθεισών μέχρι και την 14 Μαΐου 2009” το ανεκτό όριο σφάλματος των μετρητών υγρών καυσίμων υπολογίζεται σε ποσοστό συν/πλην (=) 0,5% (μισό τοις εκατό) επί της ποσότητας υγρών καυσίμων που παραδίδεται κάθε φορά μέσω μετρητή. Στον έλεγχο που διενεργήθηκε η δικαιολογημένη φύρα υπολογίστηκε σε ποσοστό συν/πλην (±) 0,5% επί του

αθροίσματος της απογραφής και των αγορών από 01/01/2011 έως 07/03/2012. Εάν δεν υπάρχει συμφωνία μεταξύ των ανωτέρω τεκμαίρεται παράβαση της τελωνειακής ή / και της φορολογικής νομοθεσίας.» (φύλλο 9 της έκθεσης).

Επειδή η προσφεύγουσα εταιρεία ισχυρίζεται γενικά και αόριστα ότι κατά τη διενέργεια του σχετικού ελέγχου έχουν επιφύλαξει ουσιώδη σφάλματα στον υπολογισμό των μεγεθών «αγορές – πωλήσεις υγρών καυσίμων» και επικαλείται την υπ' αριθμ. πρωτ. Φ 2-...../2013 διευκρινιστική εγκύκλιο της Δ/σης Μετρολογίας του ΥΠΑΝ και την Κ.ΥΑ. Φ2 –/2010 απόφαση των Υπουργών Οικονομίας, Ανταγωνιστικότητας και Ναυτιλίας - Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων.

Επειδή η επικαλούμενη από την προσφεύγουσα εταιρεία Κ.ΥΑ. Φ2 –/2010 απόφαση των Υπουργών Οικονομίας, Ανταγωνιστικότητας και Ναυτιλίας - Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, αφορά διαδικασίες και προδιαγραφές εγκατάστασης και ελέγχου ολοκληρωμένων συστημάτων παρακολούθησης εισροών - εκροών στα πρατήρια υγρών καυσίμων καθώς απαιτήσεις συμμόρφωσης, καταγραφής, λειτουργίας και διασφάλισης των μετρήσεων και ηλεκτρονικής αποστολής δεδομένων.

Η έναρξη ισχύος της προαναφερόμενης απόφασης, σύμφωνα με το άρθρο 11 αυτής, όπως τροποποιήθηκε με την παρ. 10 της ΥΑ Φ2-...../2012 (ΦΕΚ Β'3017/14.11.2012), ορίζεται από την επομένη της δημοσίευσής της στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.

Η υπ' αριθμ. πρωτ. Φ 2-1077 διευκρινιστική εγκύκλιο της Δ/σης Μετρολογίας του ΥΠΑΝ, εκδόθηκε την **25.04.2013**.

Ο έλεγχος των υπαλλήλων της Δ/σης Οικονομικής Αστυνομίας διενεργήθηκε την **07/03/2012**.

Κατά συνέπεια οι σχετικοί ισχυρισμοί της απορρίπτονται ως αβάσιμοι.

Επειδή η έκθεση ελέγχου που συντάσσεται από τα φορολογικά όργανα αποτελεί δημόσιο έγγραφο (άρθρο 169 § 1 ΚΔΔ) και έχει την αποδεικτική αξία που ορίζει το άρθρο 171 § § 1 και 4 του ΚΔΔ, αποτελεί δηλαδή πλήρη απόδειξη για όσα βεβαιώνονται ότι έγιναν από το συντάκτη της ή ενώπιον αυτού, προς τα οποία μόνο για πλαστότητα μπορεί να προσβληθεί.

Επειδή εξάλλου, με την παρ. 2 του άρθρου 5 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 17 Ν.4446/2016, ΦΕΚ Α 240/22.12.2016, ορίζεται ότι :«1..... Τα δικαστήρια δεσμεύονται από τις αποφάσεις των πολιτικών δικαστηρίων, οι οποίες, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, ισχύουν έναντι όλων. Δεσμεύονται, επίσης, από τις αμετάκλητες καταδικαστικές αποφάσεις των ποινικών δικαστηρίων ως προς την ενοχή του δράστη, από τις αμετάκλητες αθωωτικές αποφάσεις, καθώς και από τα αμετάκλητα αποφαινόμενα να μην γίνει η κατηγορία βουλεύματα, εκτός εάν η απαλλαγή στηρίχθηκε στην έλλειψη αντικειμενικών ή υποκειμενικών στοιχείων που δεν αποτελούν προϋπόθεση της διοικητικής παράβασης».

Επειδή, η προσφεύγουσα εταιρεία επικαλείται και προσκομίζει με το με αριθμό πρωτ./2018 πρόσθετο υπόμνημα που κατατέθηκε στη Δ.Ο.Υ. Καλλιθέας και διαβιβάστηκε στη Υπηρεσία μας με το με αριθμό πρωτ./2018 έγγραφο της ίδιας Δ.Ο.Υ. (αριθμό πρωτ. ΔΕΔ ΕΙ 2018ΕΜΠ/2018), ακριβές υπηρεσιακό απόσπασμα της με αριθμό

...../2018 απόφασης του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Αθηνών σύμφωνα με την οποία αθωώθηκε ο νόμιμος εκπρόσωπος και διαχειριστής της προσφεύγουσας εταιρείας, των πράξεων που του αποδίδονται της : 1) Μη απόδοσης ΦΠΑ κατ' εξακολούθηση, 2) Μη έκδοσης παραστατικών πώλησης κατ' εξακολούθηση, και 3) Λαθρεμπορίας υγρών καυσίμων κατ' εξακολούθηση εκ της οποίας οι δασμοί, οι φόροι και λοιπές επιβαρύνσεις που στερήθηκε το Ελληνικό Δημόσιο υπερβαίνουν το ποσό των (30.000) Ευρώ και μη, που έγινε στον κατά το χρονικό διάστημα από 01/10/2011 έως στις 21/04/2015.

Επειδή η ως άνω απόφαση του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Αθηνών αφορά την τέλεση ποινικών αδικημάτων. Ωστόσο το προσκομιζόμενο από την προσφεύγουσα εταιρεία ακριβές υπηρεσιακό απόσπασμα της ως άνω απόφασης του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Αθηνών, δεν περιλαμβάνει το σκεπτικό της απόφασης βάσει του οποίου οδηγήθηκε το δικαστήριο στην κρίση του, προκειμένου να συνεκτιμηθεί στην υπό κρίση ενδικοφανή προσφυγή. Επιπλέον από το επικαλούμενο υπηρεσιακό απόσπασμα της ως άνω απόφασης δεν προκύπτει ότι πρόκειται για αμετάκλητη αθωωτική απόφαση. Κατά συνέπεια δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις που ορίζονται στην παρ. 2 του άρθρου 5 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 17 Ν.4446/2016, ΦΕΚ Α 240/22.12.2016.

Επειδή οι διαπιστώσεις του ελέγχου, όπως αυτές καταγράφονται στην από 21/04/2015 Έκθεση Ελέγχου των υπαλλήλων της Δ/σης Οικονομικής Αστυνομίας, αστυνόμου Β' και υπαστυνόμου Α', η οποία αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της από 28/12/2017 έκθεση ελέγχου εφαρμογής διατάξεων Π.Δ.186/1992 (ΚΒΣ) των υπαλλήλων της Δ.Ο.Υ. Καλλιθέας και, επί της οποίας εδράζεται η προσβαλλόμενη πράξη, κρίνονται βάσιμες, αποδεκτές και πλήρως αιτιολογημένες καθώς με επαρκή στοιχεία και την απαιτούμενη ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία, αποδεικνύεται η παράβαση της μη έκδοσης φορολογικών στοιχείων συνολικής καθαρής αξίας 151.003,47 €, για πώληση αμόλυβδης βενζίνης 95 οκτανίων, χωρίς να προσδιορίζεται το πλήθος το συναλλαγών ως και την αξία εκάστης, καθώς εκτίθενται σε αυτήν τα πραγματικά περιστατικά που προέκυψαν από την αποδεικτική διαδικασία και συγκροτούν την αντικειμενική και υποκειμενική υπόσταση του συμπεράσματος. Κατά συνέπεια 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 26/01/2018 και με αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανούς προσφυγής της εταιρείας με την επωνυμία «.....», ΑΦΜ

Οριστική φορολογική υποχρέωση της προσφεύγουσας εταιρείας - καταλογιζόμενο ποσό με βάση την παρούσα απόφαση:

Διαχειριστική περίοδος 01/01/2011 – 31/12/2011:

Πρόστιμο ποσού 9.000,00 € (ΒΑΣ.ΥΠ. 1 Χ Σ.Β. 15 ήτοι 600,00 Χ 15) σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 5 § 10 περιπτ. α' του ν. 2523/1997, το οποίο περιορίζεται στο 1/3 σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 7 § 3 περιπτ. ζ' του Ν. 4337/2015, ήτοι στο ποσό των **3.000,00 €**.

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

Ακριβές Αντίγραφο

**ΜΕ ΕΝΤΟΛΗ ΤΟΥ ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΥ
ΤΗΣ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ**

**Η Υπάλληλος του Τμήματος
Διοικητικής Υποστήριξης**

**Ο ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΤΗΣ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ
ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΦΑΚΟΣ**

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.