



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ  ΑΑΔΕ Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Εσόδων ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ ΤΜΗΜΑ Α6		
	Καλλιθέα	10/05/2018
	Αριθμός απόφασης:	2344

Ταχ. Δ/ση : Αριστογείτονος 19

Ταχ. Κώδικας : 176 71 - Καλλιθέα

Τηλέφωνο : 2131604-565

ΦΑΞ : 2131604-566

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 1036960ΕΞ 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 1064/2017 Απόφασης του Διοικητή της Α.Α.Δ.Ε (ΦΕΚ Β' 1440/27-4-2017)

2. Την ΠΟΛ 1069/04-03-2014 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 **10.01.2018** και με αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανή προσφυγή της του ΑΦΜ με έδρα- Τ.Κ κατά της με αριθ./2017 Πράξη Επιβολής Προστίμου του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ Α' ΑΘΗΝΩΝ επιβλήθηκε σε βάρος της προσφεύγουσας πρόστιμο συνολικού ποσού 2.500,00 € για το φορολ. έτος 2017 και τα προσκομιζόμενα με αυτή σχετικά έγγραφα .

5. Την με αριθμό/2017 Πράξη Επιβολής Προστίμου του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ Α' ΑΘΗΝΩΝ επιβλήθηκε σε βάρος της προσφεύγουσας πρόστιμο συνολικού ποσού 2.500,00 € για το φορολ. έτος 2017 της οποίας αιτείται η ακύρωση.

6. Τις απόψεις της αρμόδιας φορολογικής αρχής.

7. Την εισήγηση του ορισθέντος υπαλλήλου του Α6 τμήματος της Υπηρεσίας μας, όπως αποτυπώνεται στα σχέδια

Επί της από **10.01.2018** και με αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανούς προσφυγής της 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 υπό υπ' αριθ. /2017 Πράξη Επιβολής Προστίμου του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ Α' ΑΘΗΝΩΝ επιβλήθηκε σε βάρος της προσφεύγουσας πρόστιμο συνολικού ποσού 2.500,00 € για το φορολ. έτος 2017 σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 54 παρ.2 περ.ε' του ν. 4174/2013, λόγω παράβασης των διατάξεων του άρθρου 13 του ίδιου νόμου και του άρθ.7 του ν.4308/2014..

Η διαπίστωση της παράβασης προέκυψε από τον έλεγχο που έγινε κατόπιν της με αρ. πρωτ. /2017 Δήλωσης από την προσφεύγουσα με την οποία δήλωσε ότι απώλεσε λόγω κλοπής την ταμειακή μηχανή τύπου με αριθμό μητρώου και ημερομηνία απώλειας 03/12/2017 προσκομίζοντας την με αρ.πρωτ. /2015 βεβαίωση εκ του Βιβλίου Αδικημάτων – Συμβάντων του Τμήματος Ασφαλείας καθώς και από το με αριθμό πρωτοκόλλου /2017 απόσπασμα δελτίου περιπολικού της 2-3.12.2017 Ε.Α

Συγκεκριμένα κατά το χρονικό διάστημα από ώρα 00.00 έως ώρα 04.20 της ημέρας 03/12/2017, άγνωστος δράστης εισήλθε εντός του καταστήματος ψιλικών που διατηρεί η προσφεύγουσα, θραύοντας μια τζαμαρία από τη μεριά της οδού και αφαίρεσε από το εσωτερικό του καταστήματος πλήθος τσιγάρων διαφόρων μαρκών συνολικής αξίας περίπου 8.000,00 ευρώ, καθώς επίσης και την ταμειακή μηχανή τύπου με αριθμό μητρώου και ημερομηνία έναρξης 06.07.2015 μαζί με το χρηματικό ποσό των 300,00€ το οποίο βρισκόταν εντός αυτής.

Την 08.00 ώρα της της ίδιας ημέρας 03/12/2017 προσήλθε στο Τμήμα Ασφαλείας ο σύζυγος της προσφεύγουσας κατέθεσε ενόρκως την κλοπή στο κατάστημα ψιλικών - τσιγάρων - mini market, το οποίο εδρεύει επί της οδού και, ιδιοκτησίας της συζύγου του. Την επόμενη μέρα 04.12.2017 Ο κος προσήλθε εκ νέου στο Τμήμα Ασφαλείας και κατέθεσε ενόρκως συμπληρωματικά στοιχεία ως προς την από 03.12.2017 της οποίας το περιεχόμενο επιβεβαίωσε ως αληθές, ότι το κατάστημα προστατεύεται με τρία μεταλλικά λουκέτα ασφαλείας τα οποία είναι τοποθετημένα στην κεντρική θύρα εισόδου, με συρόμενα μεταλλικά κάγκελα τα οποία ήταν κλειδωμένα με μεταλλικό λουκέτο ασφαλείας, αλλά και με συναγερμό. Ο άγνωστος δράστης έθραυσε το λουκέτο ασφαλείας το οποίο ήταν τοποθετημένο στα συρόμενα κάγκελα, έσπρωξε αυτά, έθραυσε την τζαμαρία, έσπρωξε ένα βαρύ έπιπλο το οποίο ήταν τοποθετημένο πίσω από αυτήν και εισήλθε εντός. Τέλος κατά την θραύση της τζαμαρίας ήχησε και ο συναγερμός.

Παρά τις μέχρι σήμερα αναζητήσεις δεν κατέστη δυνατή η ανεύρεση των κλοπιμαίων. Από το Τμήμα Ασφαλείας σχηματίστηκε η υπ. αριθμ. /... /..... δικογραφία η οποία υποβλήθηκε στον κ. Εισαγγελέα Πλημ/κών Αθηνών.

Όπως προκύπτει από το με αριθμό πρωτοκόλλου /2017 απόσπασμα δελτίου περιπολικού της 2-3.12.2017 Ε.Α, οι επιληφθέντες αστυνομικοί μετέβησαν την 04.40 στο ανωτέρω σημείο όπου τους ανέμενε ο και τους υπέδειξε θραύση υαλοπίνακα, αφαίρεση ταμειακής μηχανής και τσιγάρων.

Κατά της ανωτέρω ΑΕΠ η προσφεύγουσα κατέθεσε την /2018 ενδικοφανή προσφυγή με την οποία ζητά την ακύρωση τους για τους εξής λόγους:

-Η απώλεια της Φ.Τ.Μ επήλθε συνεπεία ανωτέρας βίας

-Δεν ευθύνεται για την απώλεια της Φ.Τ.Μ η οποία προέκυψε λόγω κλοπής από αγνώστους και δεν οφείλεται σε δόλο η αμέλεια.

- Την επομένη ημέρα από το συμβάν της 03.12.2017 προσήλθε στο Τμήμα ΑσφαλείαςΟ συζυγος της προσφεύγουσας και κατέθεσε την κλοπή .Επιπλέον στις 04.12.2017 προσήλθε στο Τμήμα Ασφαλείαςεκ νέου ο ανωτέρω και κατέθεσε ενόρκως συμπληρωματικά ως προς την από 03.12.2017 ένορκη κατάθεση του.
- Μετά την κλοπή η επιχείρηση δαπάνησε σεβαστό χρηματικό ποσό για την επισκευή των προκληθεισών ζημιών και την αντικατάσταση της κλαπείσας φορολογικής ταμειακής μηχανής.
- Παράβαση των αρχών χρηστής Διοίκησης και της αρχής της αναλογικότητας.

Επειδή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 7 του ν.4308/2014 ορίζεται ότι :

«Διαφύλαξη λογιστικών αρχείων

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, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 13 παρ. 2 του ν. 4174/2013 όπως τροποποιήθηκε και ισχύει με το άρθρο 3 του ν.4337/2015 ορίζεται ότι :

«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 τη λήξη του αντίστοιχου φορολογικού έτους εντός του οποίου υπάρχει η υπάρχει η υποχρέωση υποβολής δήλωσης » ή

β) εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις της παραγράφου 2 του άρθρου 36 του Κώδικα, έως ότου παραγραφεί το δικαίωμα έκδοσης από τη Φορολογική Διοίκηση πράξης προσδιορισμού του φόρου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παράγραφο αυτή ή

γ) έως ότου τελεσιδικήσει η απαίτηση της Φορολογικής Διοίκησης σε συνέχεια διενέργειας φορολογικού ελέγχου ή έως ότου αποσβεστεί ολοσχερώς η απαίτηση λόγω εξόφλησης.»

Επειδή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 54 παρ. 1 περ. η' και παρ. 2 περ. ε' όπως τροποποιήθηκε και ισχύει με το άρθρο 3 του ν.4337/2015 ορίζεται ότι:

«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:

.....
«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:

.....
«ε) δύο χιλιάδες πεντακόσια (2.500) ευρώ στις περιπτώσεις ε' και ζ' και η' της παραγράφου 1»

Επειδή, με την υπ' αρ./...../...../2008 εγκύκλιο, δόθηκαν διευκρινίσεις και οδηγίες όσον αφορά την επιβολή των προστίμων ως κάτωθι:

Α) Τόσο για την απώλεια φορολογικού μηχανισμού όσο και για την κλοπή αυτού, ισχύουν αναλόγως οι ίδιες οδηγίες που έχουν δοθεί στις Δ.Ο.Υ. 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.

Β) 7.

8. Κατά συνέπεια, για την αντιμετώπιση της απώλειας φορολογικού μηχανισμού (και του βιβλιαρίου συντήρησης αυτού) και την επιβολή ή μη προστίμου **λόγω ύπαρξης ανωτέρας βίας στους λοιπούς επιτηδευματίες**, εξακολουθούν να ισχύουν οι προαναφερόμενες θέσεις της διοίκησης και επομένως κάθε περίπτωση κρίνεται από τον Προϊστάμενο Δ.Ο.Υ., στην αποκλειστική αρμοδιότητα του οποίου ανήκει η εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών και δεδομένων και συνεπακόλουθα η δυνατότητα απαλλαγής ή μη του επιτηδευματία από την επιβολή του προστίμου, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα».

Επειδή η μη διαφύλαξη και η απώλεια λόγω κλοπής της ΦΤΜ πρέπει να οφείλεται αποδεδειγμένα σε ανωτέρα βία. Το πότε υπάρχει ανωτέρα βία είναι θέμα πραγματικό και κρίνεται από τα πραγματικά περιστατικά και τα αποδεικτικά στοιχεία όπως πυροσβεστικές εκθέσεις πραγματογνωμοσύνης, εκθέσεις αστυνομικής αρχής κλπ., που θα προσκομίσει ο φορολογούμενος στην αρμόδια φορολογική αρχή προκειμένου να αποδείξει ότι επέδειξε τη δέουσα επιμέλεια για τη φύλαξη της ΦΤΜ και στην οποία ανήκει η αρμοδιότητα εξέτασης και εκτίμησης των πραγματικών περιστατικών .

Επειδή στις 3.12.2017, άγνωστος δράστης εισήλθε εντός του ανωτέρω καταστήματος, θραύοντας μια τζαμαρία από την μεριά της οδού και αφήρεσε από το εσωτερικό πλήθος τσιγάρων διαφόρων μαρκών συνολικής αξίας περίπου 8.000,00 ευρώ, καθώς επίσης και την ταμειακή μηχανή τύπου με αριθμό μητρώου και ημερομηνία έναρξης 06.07.2015 μαζί με το χρηματικό ποσό των 300,00 ευρώ το οποίο βρισκόταν εντός αυτής. Την ίδια ημέρα υπέβαλε στο Τμήμα Ασφαλείας ο σύζυγος της προσφεύγουσας, κατάθεση για κλοπή, όπως προκύπτει από την 04.12.2017 Βεβαίωση εκ του Βιβλίου Αδικημάτων – Συμβάντων του Τμήματος Ασφαλείας

Όπως προκύπτει από το με αριθμό πρωτοκόλλου/...../2017 απόσπασμα δελτίου περιπολικού της 2-3.12.2017 Ε.Α, οι επιληφθέντες αστυνομικοί μετέβησαν την 04.40 στο ανωτέρω σημείο όπου τους ανέμενε ο και τους υπέδειξε θραύση υαλοπίνακα, αφαίρεση ταμειακής μηχανής και τσιγάρων.

Επειδή την επομένη ημέρα, **04.12.2017**, τοποθετήθηκε νέος υαλοπίνακας και επισκευάσθηκαν και ενισχύθηκαν τα μεταλλικά κάγκελα, ενώ παράλληλα τοποθετήθηκαν και λουκέτα ασφαλείας, όπως προκύπτει από το Τιμολόγιο/2017 εκδόσεως με ΑΦΜ

συνολικού ποσού 124,00 ευρώ και από το ΤΔΑ/2017 εκδόσεως της εταιρίας με ΑΦΜ συνολικού ποσού 148,80 ευρώ(συν. τα εκδοθέντα φορολ. στοιχεία)

Επειδή η προσφεύγουσα ενημέρωσε την αρμοδία φορολογική αρχή για την απώλειά της εν λόγω φ.τ.μ (κλοπή) εντός δέκα ημερών από της βεβαίωση της Αστυνομίας στην αρμόδια φορολογική αρχή με την αρ. πρωτ./2017 Δήλωση παύσης Φ.ΤΜ (Έντυπο Β2).

Επειδή το ως άνω γεγονός οφείλεται αποδεδειγμένα σε ανωτέρα βία και η προσφεύγουσα προέβη σε όλες τις απαραίτητες ενέργειες προκειμένου να δηλωθεί η κλοπή στις αρμόδιες αρχές καθώς επίσης προσκόμισε και όλα τα αποδεικτικά στοιχεία που επιβεβαιώνουν προκειμένου να αποδείξει τα ανωτέρω.

Α π ο φ α σ ί ζ ο υ μ ε

Την αποδοχή της ενδικοφανούς προσφυγής με αρ. πρωτ. **10.01.2018** και με αριθμό πρωτοκόλλου της του ΑΦΜ και την ακύρωση της υπ' αριθ./2017 Απόφασης Επιβολής Προστίμου του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ Α' ΑΘΗΝΩΝ

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

ΜΕ ΕΝΤΟΛΗ ΤΟΥ ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΥ
ΤΗΣ Δ/ΝΣΗΣ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ
Ο ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΣ ΤΗΣ ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ
ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ

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 .