



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ

ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ

Θεσσαλονίκη, 18-12-2015

ΓΕΝΙΚΗ ΓΡΑΜΜΑΤΕΙΑ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΕΣΟΔΩΝ

ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

Αριθμός απόφασης: 304

Ταχ. Δ/ση : Εγνατία 45

Ταχ. Κώδικας : 546 30 Θεσσαλονίκη

Τηλέφωνο : 2313333245

ΦΑΞ : 2313333258

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. 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. Της αριθ. Δ6Α1118225 ΕΞ 2013/24.07.2013 Απόφασης του Γενικού Γραμματέα Δημοσίων Εσόδων του Υπουργείου Οικονομικών (ΦΕΚ Β' 1893) «Καθορισμός της διάρθρωσης και των αρμοδιοτήτων της Υπηρεσίας Εσωτερικής Επανεξέτασης της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Εσόδων, καθώς και απαραίτητων λεπτομερειών λειτουργίας αυτής».

ε. Της αριθ. Δ6Α1198069 ΕΞ 2013/30.12.2013 Απόφασης του Γενικού Γραμματέα Δημοσίων Εσόδων του Υπουργείου Οικονομικών (ΦΕΚ Β' 3367) «Μετονομασία και ανακαθορισμός των αρμοδιοτήτων και της εσωτερικής διάρθρωσης της Υπηρεσίας Εσωτερικής Επανεξέτασης της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Εσόδων του Υπουργείου Οικονομικών».

στ. Της αριθ. Δ.ΟΡΓ.Α. 1159205ΕΞ2014 Απόφασης της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Εσόδων του Υπουργείου Οικονομικών (ΦΕΚ Β3250/4-12-2014) «Τροποποίηση και συμπλήρωση της αριθμ. Δ6Α 1058824ΕΞ2014/8-4-2014 απόφασης του Γενικού Γραμματέα Δημοσίων Εσόδων του Υπουργείου Οικονομικών, ως προς τις Διευθύνσεις Στρατηγικού Σχεδιασμού και Οικονομικής Διοίκησης, Επίλυσης Διαφορών και Εφαρμογής της Φορολογικής Πολιτικής και Νομοθεσίας».

ζ. Της αριθμ. Δ.ΟΡΓ.Α 1006534ΕΞ2014 Απόφασης του Γενικού Γραμματέα Δημοσίων Εσόδων του Υπουργείου Οικονομικών (ΦΕΚ Β165/19-1-2015) «Ανακαθορισμός της καθ' ύλην αρμοδιότητας και του χρόνου έναρξης λειτουργίας του Αυτοτελούς Τμήματος Επανεξέτασης της Διεύθυνσης Επίλυσης Διαφορών της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Εσόδων, καθώς και του χρόνου έναρξης λειτουργίας του Αυτοτελούς Τμήματος Επανεξέτασης, Νομικής και Διοικητικής Υποστήριξης της ίδιας Διεύθυνσης και της καθ' ύλην αρμοδιότητας του Γραφείου Επανεξέτασης του ίδιου Τμήματος».

η. Της αριθμ. Δ.Ε.Δ. Β1 1052867ΕΞ2015/21-4-2015 (ΦΕΚ Β' 815/7-5-2015) Απόφασης του Προϊσταμένου της Διεύθυνσης Επίλυσης Διαφορών.

θ. Της ΠΟΛ 1002/31.12.2013 Απόφασης του Γενικού Γραμματέα Δημοσίων Εσόδων (ΦΕΚ Β' 55/16-1-2014).

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

3. Τη με ημερομηνία κατάθεσης και με αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανή προσφυγή της «.....», ΑΦΜ....., που εδρεύει στην επί της οδού....., Τ.Κ., κατά της με αριθμ. πρωτ. αποφάσεως της Προϊσταμένης της Δ.Ο.Υ. επί της από αίτησης της προσφεύγουσας για διόρθωση της εικόνας της στο Τμήμα Μητρώου της εν λόγω Δ.Ο.Υ. και να καταχωρηθεί ως Ν.Π.Ι.Δ. μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα και τα προσκομιζόμενα με αυτήν σχετικά έγγραφα.

4. Τη με αριθμ. πρωτ. αρνητική απάντηση της Προϊσταμένης της Δ.Ο.Υ. επί της ανωτέρω αίτησης .

5. Τις απόψεις της ανωτέρω φορολογικής αρχής.

6. Την από εισήγηση του Αυτοτελούς Τμήματος Επανεξέτασης.

Επί της από 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 εν λόγω προσφυγής, επαγόμεστε τα ακόλουθα:

Η προσφεύγουσα δημοτική επιχείρηση την υπέβαλλε στην ΔΟΥ αίτηση για να διορθωθεί η εικόνα της στο τμήμα Μητρώου της εν λόγω Δ.Ο.Υ. και να καταχωρηθεί ως νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα. Η Προϊσταμένη της Δ.Ο.Υ. με την υπ' αριθμ. Πρωτ. απάντηση απέρριψε την αίτηση μεταβολής της εικόνας της δημοτικής επιχείρησης στο Μητρώο. Η εν λόγω απάντηση κοινοποιήθηκε αυθημερόν.

Η προσφεύγουσα, με την υπό κρίση ενδικοφανή προσφυγή, ζητά την ακύρωση της με αριθμ. πρωτ. αρνητικής απάντησης της Προϊσταμένης της Δ.Ο.Υ. επί της υπ' αριθμ. πρωτ. αίτησής της για καταχώρηση στο Μητρώο ως Ν.Π.Ι.Δ. μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα, προβάλλοντας τους παρακάτω λόγους:

- Ο χαρακτηρισμός της ως μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα προκύπτει από τον ιδρυτικό Νόμο 1069/1980 που την διέπει.
- Το άρθρο 1 του Ν.1069/1980 ορίζει την συγκεκριμένη επιχείρηση ως Ν.Π.Ι.Δ. κοινωφελούς χαρακτήρα, διεπόμενη από τους κανόνες της ιδιωτικής οικονομίας.
- Η συγκεκριμένη επιχείρηση ύδρευσης και αποχέτευσης διοικείται από δικό της Διοικητικό Συμβούλιο.
- Με Οργανισμό Εσωτερικής Υπηρεσίας που συντάσσεται με απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου η οποία εγκρίνεται από τον Υπουργό Εσωτερικών καθορίζεται η σύνθεση, οργάνωση , αρμοδιότητα καθώς και τα θέματα πάσης φύσεως προσωπικού.

- Η επιχείρηση έχει δική της περιουσία και δικούς της πόρους.
- Η οικονομική διαχείριση της επιχείρησης ενεργείται με βάση δικό της προϋπολογισμό εσόδων-εξόδων και έχει αυτοτελή ταμειακή υπηρεσία.
- Τα σχετικά ζητήματα που αφορούν την λειτουργία και διαχείριση της επιχείρησης ρυθμίζονται κάθε φορά με κανονισμούς που συντάσσονται και ψηφίζονται από το ΔΣ της επιχείρησης και ελέγχονται από το οικείο δημοτικό συμβούλιο.
- Η Προϊστάμενη της Δ.Ο.Υ. εσφαλμένα και παράνομα απέρριψε την υποβληθείσα αίτηση για διόρθωση της εικόνας της επιχείρησης και της καταχώρισης αυτής στο Μητρώο της Δ.Ο.Υ. ως Ν.Π.Ι.Δ μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα.

Επειδή, σύμφωνα με την **παράγραφο 1 του άρθρου 1 του νόμου 1069/1980** (ΦΕΚ Α-191) *Περί κινήτρων δια την ίδρυσιν Επιχειρήσεων Υδρεύσεως και Αποχετεύσεως «Δια την άσκησιν των πάσης φύσεως δραστηριοτήτων του κυκλώματος υδρεύσεως και αποχετεύσεως οικιστικών κέντρων της Χώρας, εξαιρέσει των πόλεων Αθηνών, Θεσσαλονίκης και Βόλου και των μειζόνων αυτών περιοχών, δύναται να συνιστώνται κατά τη παράγραφο 3 του παρόντος άρθρου εις έκαστον Δήμων ή Κοινότητα της Χώρας ή υπό πλειόνων Δήμων ή Κοινοτήτων ενιαία επιχειρήσεις υδρεύσεως και αποχετεύσεως. Αι ανωτέρω Επιχειρήσεις αποτελούν ίδια Νομικά Πρόσωπα Ιδιωτικού Δικαίου κοινωφελούς χαρακτήρα , διεπόμενα από των κανόνων της Ιδιωτικής οικονομίας, εφ' όσον δεν ορίζεται άλλως υπό του νόμου.»*

Επειδή, στο **άρθρο 1 παράγραφος 2 του συστατικού ΦΕΚ 1069/1980** του εν λόγω **Ν.Π.Ι.Δ.** ορίζεται ότι: «Η Δημοτική Επιχείρηση Ύδρευσης και Αποχέτευσης είναι νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου με κοινωφελή χαρακτήρα και διέπεται ως προς τη διοίκηση, οργάνωση, εκτέλεση, λειτουργία και συντήρηση των έργων της αρμοδιότητάς της καθώς και τις πηγές χρηματοδότησής της από τις διατάξεις του Ν.1069/1980 "περί κινήτρων δια την ίδρυσιν επιχειρήσεων υδρεύσεως και αποχετεύσεως" . Για τα λοιπά θέματα εφαρμόζονται οι διατάξεις του Π.Δ. 323/1989 "Δημοτικός και Κοινοτικός Κώδικας "και **οι κανόνες της ιδιωτικής οικονομίας** (άρθρο 1 παρ.1 Ν.1069/1980).

Επειδή, δεν αναφέρεται ρητά και δεν προκύπτει ούτε από το συστατικό Φ.Ε.Κ. ούτε από τον ιδρυτικό νόμο της συγκεκριμένης επιχείρησης ότι πρόκειται περί Ν.Π.Ι.Δ. μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα

Επειδή, οι Δημοτικές Επιχειρήσεις υδρεύσεως και αποχετεύσεως διέπονται από τους κανόνες της Ιδιωτικής Οικονομίας

Επειδή, το **άρθρο 75 παράγραφος 1 του ν.3463/2006 (Κώδικας Δήμων και Κοινοτήτων)** ορίζεται ότι:«..... *1. Οι δημοτικές και οι Κοινοτικές αρχές διευθύνουν και ρυθμίζουν όλες τις τοπικές υποθέσεις, σύμφωνα με τις αρχές της επικουρικότητας και της εγγύτητας, με στόχο την προστασία, την ανάπτυξη και τη συνεχή βελτίωση των συμφερόντων και της ποιότητας ζωής της τοπικής κοινωνίας.*

Οι Αρμοδιότητες των Δήμων και Κοινοτήτων αφορούν, κυρίως, τους τομείς:

α) Ανάπτυξης, στον οποίο περιλαμβάνεται, ιδίως:

1. Η προστασία, η αξιοποίηση και η εκμετάλλευση των τοπικών φυσικών πόρων και περιοχών, των ιαματικών πηγών και των ήπιων ή ανανεώσιμων μορφών ενέργειας, καθώς και η κατασκευή, συντήρηση και Διαχείριση των σχετικών έργων και εγκαταστάσεων, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία.....»

Επειδή, το άρθρο 254 ν.3463/2006 ορίζεται ότι :« 1. Δήμος ή Κοινότητα μπορεί να συστήσει δημοτική ή κοινοτική κοινωφελή επιχείρηση με σκοπό την οργάνωση λειτουργιών ή δραστηριοτήτων και την παροχή υπηρεσιών συναφών ή συνδεόμενων με τις αρμοδιότητές τους, που αναφέρονται στους τομείς της κοινωνικής προστασίας και αλληλεγγύης, της παιδείας, του πολιτισμού, του αθλητισμού και του περιβάλλοντος, με εξαίρεση την καθαριότητα των κοινόχρηστων χώρων και την αποκομιδή των απορριμμάτων, τη δημιουργία και συντήρηση πρασίνου και τη λειτουργία κοιμητηρίων και κέντρων αποτέφρωσης νεκρών. »

Επειδή, στην εγκύκλιο υπ' αριθμ. 77/19-12-2007 εγκύκλιο του Υπουργείου Εσωτερικών, της Γενικής Διεύθυνσης Τοπικής Αυτοδιοίκησης, Διεύθυνσης Οργάνωσης και Λειτουργίας των ΟΤΑ, στο κεφάλαιο 1, στην παραγραφο 1.2, στο σημείο β', διευκρινίζεται ότι« **εξαιρούνται και δεν αποτελούν αντικείμενο δραστηριότητας κοινωφελούς επιχείρησης, παρ'ότι συμπεριλαμβάνονται στους τομείς που αναφέρονται στην παράγραφο 1 του άρθρου 254 Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων, οι κατωτέρω αρμοδιότητες του άρθρου 75 ΚΔΚ.....δ)οι αρμοδιότητες που αποτελούν αντικείμενο των Δημοτικών Επιχειρήσεων Ύδρευσης και Αποχέτευσης, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν.1069/1980, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει. »**

Επειδή, η απόφαση 59/2015 ΣτΕ (ΑΝΑΣΤ) αναφέρει ρητά :« 3. Επειδή, στο άρθρο 1 παρ. 1 του ν. 1069/1980 (Α' 191) ορίζονται τα εξής: «Διά την άσκηση των πάσης φύσεως δραστηριοτήτων του κυκλώματος υδρεύσεως και αποχετεύσεως οικιστικών κέντρων της Χώρας, εξαιρείται των πόλεων Αθηνών, Θεσσαλονίκης και Βόλου και των μειζόνων αυτών περιοχών, δύναται να συνιστώνται κατά την παράγραφο 3 του παρόντος άρθρου εις έκαστον Δήμον ή Κοινότητα της Χώρας ή υπό πλειόνων Δήμων ή Κοινοτήτων ή Δήμων και Κοινοτήτων ενιαία επιχειρήσεις υδρεύσεως και αποχετεύσεως. Αι ανωτέρω Επιχειρήσεις αποτελούν ίδια Νομικά Πρόσωπα Ιδιωτικού Δικαίου κοινωφελούς χαρακτήρος, διεπόμενα υπό των κανόνων της Ιδιωτικής οικονομίας, εφ' όσον δεν ορίζεται άλλως υπό του νόμου ...». Από τις ανωτέρω διατάξεις συνάγεται ότι οι δημοτικές επιχειρήσεις υδρεύσεως και αποχετεύσεως, καίτοι εξοπλίζονται από το νόμο με αρμοδιότητες που προσιδιάζουν σε δημόσια αρχή (βλ. π.χ. άρθρα 11, 24, 27 του νόμου), είναι νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου. **Ως εκ τούτου, οι συμβάσεις που συνάπτουν οι επιχειρήσεις αυτές με ιδιώτες στο πλαίσιο της επιχειρηματικής τους δραστηριότητας, προς εκπλήρωση του σκοπού τους, αποτελούν συμβάσεις του ιδιωτικού δικαίου, εφ' όσον ο ένας τουλάχιστον από τους αντισυμβαλλομένους δεν είναι διοικητική αρχή ή νομικό πρόσωπο διοικητικού δικαίου (βλ. ΑΕΔ 10/1987, ΣτΕ 2655/1987 Ολομ.). Επομένως, οι πράξεις της διαγωνιστικής διαδικασίας που προηγείται της συμβάσεως αυτής, μεταξύ των οποίων και προσβαλλόμενες αποφάσεις περί εγκρίσεως και αναθέσεως του επιμάχου πιλοτικού προγράμματος Τεχνολογίας Βιοενίσχυσης στις εγκαταστάσεις επεξεργασίας λυμάτων της καθ' ης Επιχείρησης,**

εντάσσονται εξ ολοκλήρου στο πλαίσιο εννόμου σχέσεως του ιδιωτικού δικαίου, η οποία εκφεύγει του, κατά το άρθρο 95 παρ. 1 περ. α' του Συντάγματος, ακυρωτικού ελέγχου του Συμβουλίου της Επικρατείας (βλ. Α.Ε.Δ. 10/1994, 10/1987, ΣτΕ 373-4/2002, 2311/1990, 854/1998, 324/2007 κ.ά.), ανήκει δε η εκδίκαση των σχετικών διαφορών στην δικαιοδοσία των πολιτικών δικαστηρίων, σύμφωνα με το άρθρο 94 παρ. 2 του Συντάγματος (βλ. ΣτΕ 324/2007 κ.ά.).»

Επειδή, η απόφαση 186/2011 ΣτΕ (ΑΝΑΣΤ) αναφέρει ρητά :« Οι δημοτικές επιχειρήσεις υδρεύσεως και αποχετεύσεως είναι νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου, οι δε συμβάσεις που συνάπτουν οι επιχειρήσεις αυτές με ιδιώτες στα πλαίσια της επιχειρηματικής τους δραστηριότητας, προς εκπλήρωση του σκοπού τους, αποτελούν συμβάσεις του ιδιωτικού δικαίου . »

Επειδή, στην υπό κρίση περίπτωση:

-Δεν προκύπτει από το συστατικό νόμο 1069/1980 ότι πρόκειται για επιχείρηση μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα

-Είναι σαφές ότι η εν λόγω επιχείρηση διέπεται από τους κανόνες της ιδιωτικής οικονομίας

Επειδή, εν προκειμένω έχουν εφαρμογή ως προς το χαρακτηρισμό της επιχείρησης ως κερδοσκοπικής ή μη οι πιο πάνω αναφερόμενες διατάξεις , δικαστικές αποφάσεις και εγκύκλιοι.

Α π ο φ α σ ί ζ ο υ μ ε

Την **απόρριψη** της υπό κρίση ενδικοφανούς προσφυγής ως προς το υποβληθέν αίτημα.

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

Ακριβές Αντίγραφο
Η Υπάλληλος του Γραφείου
Διοικητικής Υποστήριξης

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

**Ο ΠΡΟΙΣΤΑΜΕΝΟΣ ΤΟΥ
ΑΥΤΟΤΕΛΟΥΣ ΤΜΗΜΑΤΟΣ
ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ, ΝΟΜΙΚΗΣ ΚΑΙ
ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΗΣ ΥΠΟΣΤΗΡΙΞΗΣ**

ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΑ ΜΑΥΡΙΔΟΥ

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).