



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΓΕΝΙΚΗ ΓΡΑΜΜΑΤΕΙΑ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΕΣΟΔΩΝ
ΥΠΗΡΕΣΙΑ ΕΣΩΤΕΡΙΚΗΣ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ**

Καλλιθέα 18-10-2013

Αριθμός απόφασης: 18

Ταχ. Δ/ση : Αριστογείτονος 19

Ταχ. Κώδικας : 176 71 - Καλλιθέα

Τηλέφωνο : 210 9572566

ΦΑΞ : 210 9531321

ΑΠΟΦΑΣΗ

Ο ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΣ ΤΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΑΣ ΕΣΩΤΕΡΙΚΗΣ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ

Έχοντας υπ' όψη:

1. Τις διατάξεις :

α. Του άρθρου 70Β' «Ειδική Διοικητική Διαδικασία – Ενδικοφανής Προσφυγή» του ν. 2238/1994 (Κώδικας Φορολογίας Εισοδήματος, ΦΕΚ Α' 151), όπως αυτές προστέθηκαν με το ν.4152/2013, περίπτωση 1, υποπαράγραφος Α.5, παράγραφος Α, άρθρο πρώτο (ΦΕΚ Α'107), καθώς και τις διατάξεις της περίπτωσης 2^α της ίδιας υποπαραγράφου του ίδιου νόμου.

β. Της αριθ. Δ6Α1118225ΕΞ 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».

γ. Του πρώτου εδαφίου της παραγράφου 1 του άρθρου 5 της απόφασης ΠΟΛ 1209/06.09.2013 του Γενικού Γραμματέα Δημοσίων Εσόδων (ΦΕΚ Β' 2371), περί αρμοδιότητας έκδοσης των αποφάσεων της Υπηρεσίας Εσωτερικής Επανεξέτασης, καθώς και τις λοιπές διατάξεις της ίδιας απόφασης.

2. Την εγκύκλιο ΠΟΛ 1211/12-9-2013 του Υπουργείου Οικονομικών.

3. Την από 27/9/2013 και με αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανή προσφυγή των:

- του , Α.Φ.Μ. , κατοίκου

, οδός ,

- του , Α.Φ.Μ. , κατοίκου

, οδός .

η οποία κατατέθηκε στο Δ.Ε.Κ. Θεσσαλονίκης, κατά του υπ' αρ. /29-08-2013 φύλλου ελέγχου προσδιορισμού φόρου εισοδήματος φυσικών προσώπων οικονομικού έτους 2001 του Προϊσταμένου του Δ.Ε.Κ. Θεσσαλονίκης και τα προσκομιζόμενα με αυτήν σχετικά έγγραφα.

4. Το από 29-08-2013 φύλλου ελέγχου προσδιορισμού φόρου του Προϊσταμένου του Δ.Ε.Κ. Θεσσαλονίκης του οποίου ζητείται η ακύρωση, καθώς και την οικεία έκθεση ελέγχου

5. Τις απόψεις της ανωτέρω φορολογικής αρχής.

6. Την από 17-10-2013 εισήγηση των υπαλλήλων και

Επί της από 27-9-2013 και με αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανούς προσφυγής των και , η οποία κατατέθηκε εμπρόθεσμα στο Δ.Ε.Κ. Θεσσαλονίκης και μετά την μελέτη και την αξιολόγηση όλων των υφιστάμενων στο σχετικό φάκελο εγγράφων και των προβαλλόμενων λόγων της ενδικοφανούς προσφυγής, επαγόμαστε τα ακόλουθα:

Α. Ως προς τον λόγο, που επικαλούνται οι προσφεύγοντες, ότι το εν λόγω ακίνητο το ανέγειραν και το πώλησαν με σκοπό την αξιοποίηση του κεφαλαίου του και όχι την επίτευξη κέρδους:

Επειδή (όπως ίσχυαν στην χρήση 2000):

Σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 2 του άρθ. 28 του Ν. 2238/1994 ορίζεται ότι «Επιχείρηση αποτελεί και μεμονωμένη ή συμπτωματική πράξη που αποβλέπει στην επίτευξη κέρδους, καθώς και η πώληση μέσα σε δυο χρόνια από την απόκτηση εξ επαχθούς αιτίας εδαφικών εκτάσεων που βρίσκονται εκτός σχεδίου πόλεως και έχουν μεγάλη αξία».

Σύμφωνα με την παρ.1 του άρθρου 34 του Ν.2238/94, ορίζεται ότι «Ως ακαθάριστο έσοδο των επιχειρήσεων που ασχολούνται με την πώληση ανεγειρόμενων οικοδομών λαμβάνεται υπόψη η αξία των αυτοτελών οικοδομών, διαμερισμάτων πολυκατοικιών, καταστημάτων, γραφείων, αποθηκών και λοιπών χώρων, όπως αυτή προσδιορίζεται σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 41 του ν. 1249/1982.

.....
Αν όμως το τίμημα, που καθορίζεται στα οικεία πωλητήρια συμβόλαια είναι μεγαλύτερο από την πιο πάνω αξία, ως ακαθάριστο έσοδο λαμβάνεται το καθοριζόμενο σε αυτά τα συμβόλαια τίμημα.

.....
Χρόνος απόκτησης του ακαθάριστου εσόδου, ο οποίος λαμβάνεται υπόψη για τον προσδιορισμό του ύψους αυτού θεωρείται η ημέρα σύνταξης του οριστικού συμβολαίου».

Σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 34 του Ν.2238/94, ορίζεται ότι «Τα καθαρά κέρδη των επιχειρήσεων που ορίζονται στην προηγούμενη παράγραφο εξευρίσκονται με τη χρήση συντελεστή δεκαπέντε τοις εκατό (15%) στα ακαθάριστα έσοδα τους.

Σε περίπτωση που η επιχείρηση δεν τηρεί τα βιβλία και στοιχεία που προβλέπονται από τον Κώδικα Βιβλίων και Στοιχείων ή τηρεί βιβλία κατώτερης κατηγορίας από αυτά που ορίζονται από τον ίδιο Κώδικα, ο πιο πάνω συντελεστής προσαυξάνεται κατά εκατό τοις εκατό (100%..)».

Επειδή χρόνος απόκτησης του ακαθάριστου εσόδου στην εν λόγω περίπτωση θεωρείται η ημέρα σύνταξης του υπ'αριθμ. συμβολαίου της Συμβολαιογράφου αξίας 400.000.000 δρχ. δηλαδή η 17/4/2000.

Επειδή:

α) Από τα πραγματικά περιστατικά, όπως αυτά διαπιστώθηκαν από τον διενεργηθέντα έλεγχο και διατυπώνονται στην σχετική έκθεση, προκύπτει ότι και η ανέγερση του κτιρίου έγινε **σε σύντομο χρονικό διάστημα** (από το έτος 1994 έως το έτος 1997) μετά την αγορά του οικοπέδου (εντός του έτους 1992) και η οριστική μεταβίβαση του κτιρίου (πώληση από τον προσφεύγοντα) στη χρήση 2000, διενεργήθηκε **σε σύντομο σχετικά χρονικό διάστημα από την αποπεράτωσή του, σύμφωνα με την κοινή πείρα και την επικρατούσα εμπορική πρακτική.**

β) Από τα πραγματικά περιστατικά διαπιστώνεται ότι ο **προσφεύγων είχε την εμπορική ιδιότητα** (άσκηση της δραστηριότητάς του), την οποία διατηρούσε και για ολόκληρο το χρονικό διάστημα από την αγορά (ημερολογιακό έτος 1992) του οικοπέδου έως την οριστική πώληση (ημερολογιακό έτος 2000) του ακινήτου που ανήγειρε σ' αυτό.

γ) Στην ενδικοφανή προσφυγή αναφέρεται « Στην παραπάνω αγορά και οικοδόμηση προβήκαμε με σκοπό την αξιοποίηση οικονομιών μας, με μελλοντικό μάλιστα σκοπό την εγκατάσταση της ατομικής μας επιχείρησης και την εξέλιξη αυτής με την συμμετοχή των υιών μας» δήλωση από την οποία άμεσα προκύπτει ότι η **αρχική πρόθεση** του, ήταν η χρήση του επίμαχου ακινήτου για την άσκηση της **επιχειρηματικής του δραστηριότητας**.

τεκμηριώνεται ότι η κρίνόμενη πράξη είχε **αναμφισβήτητα επιχειρηματικό χαρακτήρα** και έγινε από τον προσφεύγοντα **με σκοπό την πραγματοποίηση κέρδους** από τη μεταβίβαση του ακινήτου, καθώς **κάθε πράξη επιχειρηματικού χαρακτήρα αποβλέπει, κατά τεκμήριο, στην επίτευξη κέρδους**.

Β. Ως προς τον λόγο που επικαλούνται οι προσφεύγοντες ότι δεν υπήρχε πρόθεση απόκρυψης από τη Φορολογική Αρχή του ποσού που έλαβαν ως τίμημα ούτε γνώριζαν την πιθανότητα να πρέπει να δηλωθεί διαφορετικά.

Επειδή (όπως ίσχυαν στη χρήση 2000):

Σύμφωνα με το **άρθρο 66 παρ. 1 του Ν.2238/94** ορίζεται ότι «Ο προϊστάμενος της δημόσιας οικονομικής υπηρεσίας **ελέγχει την ακρίβεια των επιδιδόμενων δηλώσεων** και προβαίνει σε έρευνα για την εξακρίβωση των υποχρεών που δεν έχουν υποβάλλει δήλωση...»

Σύμφωνα με το **άρθρο 68 παρ. 1 του Ν.2238/94** ορίζεται ότι «**Με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου ο προϊστάμενος της δημόσιας οικονομικής υπηρεσίας εκδίδει φύλλα ελέγχου προσδιορισμού του φόρου**, τόσο γι' αυτούς που έχουν επιδώσει δηλώσεις, όσο και γι' αυτούς που παρέλειψαν να επιδώσουν δήλωση....»

Απορρέει ότι η φορολογική ενοχή προκύπτει απ' ευθείας **εκ του φορολογικού νόμου και ουδόλως εξαρτάται από τυχόν υπαιτιότητα (πρόθεση) του φορολογούμενου**.

Επειδή: α) Από τον στοχευμένο έλεγχο που διενεργήθηκε συγκεκριμένα για τον κωδικό 781 «χρηματικά ποσά που προέρχονται από διάθεση περιουσιακών στοιχείων» διαπιστώθηκαν αποκρυβέντα ακαθάριστα φορολογητέα έσοδα από εμπορικές επιχειρήσεις, ποσού 400.000.000 δρχ, που φορολογούνται σύμφωνα με το άρθρο 34 ν.2238/94.

β) Το αμφισβητούμενο ποσό των 400.000.000 δρχ, προερχόμενο από τη μεταβίβαση ακινήτου, δηλώθηκε από τους προσφεύγοντες στον κωδικό 781 της φορολογικής τους δήλωσης του οικονομικού έτους 2001, **με σκοπό την κάλυψη τεκμηρίων**.

Ωστόσο δεν δηλώθηκε απ' αυτούς, ούτε το ακαθάριστο έσοδο από άσκηση ατομικής επιχείρησης, ποσού 400.000.000 δρχ, (στον κωδικό 425 της δήλωσης «Ακαθάριστα έσοδα από ατομική επιχείρηση»), ούτε τα καθαρά κέρδη, ποσού 60.000.000 δρχ (στον κωδικό 401 της δήλωσης «Καθαρά κέρδη από ατομική επιχείρηση»), που αναλογούν στα ακαθάριστα αυτά έσοδα (400.000.000X15%), σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 34 ν.2238/94, **ώστε να υπαχθούν σε φορολόγηση**.

Το αμφισβητούμενο ποσό υπόκειται κατά το άρθρο 34 ν.2238/94 σε φορολόγηση ως αποκρυβέν εισόδημα από τεχνικές επιχειρήσεις, όπως προέκυψε από τον έλεγχο, **χωρίς να εξετάζεται η πρόθεση του ελεγχόμενου για απόκρυψη φορολογητέας ύλης**.

Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ 1 του Ν. 2523/1997 ρητά ορίζεται ότι « Αν ο κατά την φορολογική νομοθεσία υπόχρεος να υποβάλει δήλωση **και ανεξάρτητα από την πρόθεσή του να αποφύγει ή όχι την πληρωμή φόρου:...**β) υποβάλει **ανακριβή** δήλωση, υπόκειται σε πρόσθετο φόρο που ορίζεται σε ποσοστό (3 %) επί του φόρου την πληρωμή του οποίου θα απέφευγε λόγω της ανακρίβειας, για κάθε μήνα καθυστέρησης,...» Ορθά καταλογίσθηκε, από τον έλεγχο με την προσβαλλόμενη πράξη και πρόσθετος φόρος (ποσού 92.641,51 ευρώ) λόγω ανακριβούς υ-

προβολής δήλωσης, από τους προσφεύγοντες, χωρίς να εξετάζεται η πρόθεση του ελεγχόμενου για αποφυγή ή όχι της πληρωμής φόρου.

Γ. Επειδή βάσει των προεκτεθέντων, ορθά και νόμιμα, τηρηθείσης της νομίμου διαδικασίας, ο Προϊστάμενος του ΔΕΚ Θεσσαλονίκης προέβη στην έκδοση του υπ'αρ. /29-08-2013 φύλλου ελέγχου προσδιορισμού φόρου εισοδήματος διαχ. περιόδου 01/01/2000-31/12/2000.

Δ. Επειδή η κρίνομένη ενδικοφανής προσφυγή τυχάνει νόμω και ουσία αβάσιμη.

Α π ο φ α σ ί ζ ο υ μ ε

Την απόρριψη της ενδικοφανούς προσφυγής του _____ του _____ και της _____ του _____, κατά του υπ'αριθμ. /29-08-2013 φύλλου ελέγχου Προσδιορισμού Φόρου Εισοδήματος οικονομικού έτους 2001 (διαχειριστική περίοδος 01-01-2000 έως 31-12-2000) του Προϊσταμένου του Δ.Ε.Κ Θεσσαλονίκης συνολικού καταλογισθέντος ποσού 169.842,77 ευρώ και της συνημμένης έκθεσης επανελέγχου (/29-06-2013).

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

Διαφορά φόρου	€ 77.201,26
Πρόσθετος φόρος λόγω ανακρίβειας (120%)	€ 92.641,51
ΚΑΤΑΛΟΓΙΖΟΜΕΝΟ ΠΟΣΟ	€ 169.842,77

Η παρούσα απόφαση μπορεί να γίνει αποδεκτή εντός τριάντα (30) ημερών από την επίδοση της, με πρακτικό αποδοχής στην αρμόδια φορολογική αρχή και την καταβολή του 1/5 του παραπάνω ποσού. Το υπόλοιπο ποσό καταβάλλεται εφάπαξ μέχρι την τελευταία εργάσιμη, για τις δημόσιες υπηρεσίες, ημέρα του επόμενου από την υπογραφή του πρακτικού μήνα (άρθ. 74 ν. 2238/94, όπως ισχύει ύστερα από το ν. 4172/13). Το ποσό 50% που έχει ήδη βεβαιωθεί με την υποβολή της ενδικοφανούς προσφυγής συμψηφίζεται.

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).

Επί άσκησης προσφυγής είναι καταβλητέο εφάπαξ το 50% του κατά περίπτωση προκύπτοντος (καταλογιζόμενου) βάσει της απόφασης αυτής ποσού, μέχρι την τελευταία εργάσιμη για τις δημόσιες υπηρεσίες ημέρα του επόμενου από τη βεβαίωση μήνα, λαμβανομένου υπόψη και του ποσού 50% που έχει ήδη βεβαιωθεί με την άσκηση της ενδικοφανούς προσφυγής.

Αν η παρούσα απόφαση οριστικοποιηθεί λόγω μη άσκησης ή εκπρόθεσμης άσκησης προσφυγής, είναι καταβλητέο εφάπαξ ολόκληρο το προκύπτον (καταλογιζόμενο) ποσό βάσει της απόφασης αυτής, μέχρι

την τελευταία εργάσιμη για τις δημόσιες υπηρεσίες ημέρα του επόμενου από τη βεβαίωση μήνα, λαμβανομένου υπόψη και του ποσού 50% που έχει ήδη βεβαιωθεί με την άσκηση της ενδικοφανούς προσφυγής.

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

Ο ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΣ
ΤΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΑΣ ΕΣΩΤΕΡΙΚΗΣ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ