



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ



ΑΑΔΕ

Ανεξάρτητη Αρχή
Δημοσίων Εσόδων

Καλλιθέα, 14/02/2019
Αριθμός απόφασης: 614

ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ

ΤΜΗΜΑ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ Α2

Ταχ. Δ/ση : Αριστογείτονος 19

Ταχ. Κώδικας : 176 71 - Καλλιθέα

Τηλέφωνο : 2131604553

ΦΑΞ : 2131604567

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. 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 παρ.3 του άρθρου 47 του ν.4331/2015 (ΦΕΚ Α' 69).

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

ε. Την ΠΟΛ 1064/12-04-2017 Εγκύκλιο της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων (Α.Α.Δ.Ε.).

2. 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.

3. Τη με ημερομηνία κατάθεσης **17/10/2018** και αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανή προσφυγή της του, **ΑΦΜ**, κάτοικο, επί της οδού κατά της **υπ'αριθμ...../2018 πράξης επιβολής προστίμου** φορολογικού έτους 2018 της Προϊσταμένης της Δ.Ο.Υ. Ηλιούπολης και τα προσκομιζόμενα με την υπό κρίση προσφυγή σχετικά έγγραφα.

4. Την **υπ'αριθμ...../2018 πράξη επιβολής προστίμου** φορολογικού έτους 2018 της Προϊσταμένης της Δ.Ο.Υ. Ηλιούπολης καθώς και την οικεία έκθεση ελέγχου, της οποίας ζητείται η ακύρωση.

5. Τις απόψεις της **Δ.Ο.Υ. Ηλιούπολης**.

6. Την εισήγηση του ορισθέντος υπαλλήλου του Τμήματος Α2 όπως αποτυπώνεται στο σχέδιο της απόφασης.

Επί της με ημερομηνία κατάθεσης **17/10/2018** και αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανούς προσφυγής της του, 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...../2018 πράξη επιβολής προστίμου φορολογικού έτους 2018 της Προϊσταμένης της Δ.Ο.Υ. Ηλιούπολης, επιβλήθηκε σε βάρος της προσφεύγουσας πρόστιμο ποσού 2.500,00 €, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 54 παρ. 1 περ. η' και παρ. 2 περ. ε' του ν. 4174/2013, λόγω παράβασης των διατάξεων του άρθρου 13 του ν. 4174/2013 και των άρθρων 1 και 7 του ν. 4308/2014 περί ΕΛΠ.

Η παράβαση καταλογίσθηκε κατόπιν των διαπιστώσεων της από 04/09/2018 έκθεσης ελέγχου εφαρμογής διατάξεων ν.4308/2014 (Ε.Λ.Π.Π) της ελέγκτριας της Δ.Ο.Υ. Ηλιούπολης, και αφορά στη μη διαφύλαξη της φορολογικής μνήμης της ΦΤΜ με αριθμό μητρώου σύμφωνα με την με αριθμ.πρωτ...../2018 υπεύθυνη δήλωση κατά παράβαση των διατάξεων των άρθρων 1παρ.2γ και 7 του ν.4308/2014.

Η προσφεύγουσα με την υπό κρίση ενδικοφανή προσφυγή, ζητά να γίνει δεκτή η υπό κρίση προσφυγή και να ακυρωθεί η ως άνω προσβαλλόμενη πράξη προβάλλοντας τους παρακάτω ισχυρισμούς:

- Η απώλεια της ΦΤΜ οφείλεται σε βίαιη πράξη χωρίς την σύμπραξη της καθώς αυτή εκλάπη από άγνωστο άτομο σε μια περιοχή δύσκολη (Κυψέλη) στην οποία η παρανομία είναι καθημερινό γεγονός και μεγάλο πρόβλημα.
- Έπραξε ότι ήταν απαραίτητο και νόμιμο (δήλωση στο Αστυνομικό Τμήμα, αγορά νέας ΦΤΜ, καταχώρηση των στοιχείων της στο TAXIS αλλά και ενημέρωση της αρμόδιας Δ.Ο.Υ.)
- Έχει αναζητήσει τα κλαπέντα φορολογικά στοιχεία τα οποία έχει καταχωρήσει στο τηρούμενο βιβλίο Εσόδων-Εξόδων και έχει καταχωρήσει το σύνολο των εσόδων της σε αυτό.
- Επειδή η Υπηρεσία μας έχει δικαιώσει παρόμοια υπόθεση με την/03-07-2018 Απόφαση, ζητά ομοίως την απαλλαγή της από το δυσβάσταχτο πρόστιμο.

Επειδή με τις διατάξεις του **ν. 4174/2013** (Α' 170), ορίζονται μεταξύ των άλλων τα ακόλουθα:

Άρθρο 13: «1) Κάθε πρόσωπο με εισόδημα από επιχειρηματική δραστηριότητα υποχρεούται να τηρεί αξιόπιστο λογιστικό σύστημα και κατάλληλα λογιστικά αρχεία σύμφωνα με τα λογιστικά πρότυπα που προβλέπονται στην ελληνική νομοθεσία, για τη σύνταξη των χρηματοοικονομικών καταστάσεων και άλλων πληροφοριών σύμφωνα με τη φορολογική νομοθεσία. Για την εφαρμογή των διατάξεων του παρόντος νόμου, το λογιστικό σύστημα και τα λογιστικά αρχεία εξετάζονται ως ενιαίο σύνολο και όχι αποσπασματικά τα επιμέρους συστατικά τους, σε ό,τι αφορά την αξιοπιστία και την καταλληλότητά τους. 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 την λήξη του αντίστοιχου φορολογικού έτους εντός του οποίου υπάρχει η υποχρέωση υποβολής δήλωσης, ή β) ..., ή γ) ...»

Άρθρο 54: «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: α) ..., β) ..., γ) ..., δ) ..., ε) ..., στ) ..., ζ) ..., 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: α) ..., β) ..., γ) ..., δ) ..., ε) δύο χιλιάδες πεντακόσια (2.500) ευρώ, στις περιπτώσεις ε', ζ', η' και ιδ' της παραγράφου 1».

Άρθρο 61: «1) Ο φορολογούμενος δύναται να ζητά απαλλαγή από τόκους ή πρόστιμα σε περίπτωση **ανωτέρας βίας**. Απαλλαγή δεν χορηγείται, αν δεν έχουν εξοφληθεί, πριν από το αίτημα απαλλαγής, όλοι οι φόροι για τους οποίους επιβλήθηκαν τα πρόστιμα. Απαλλαγή δεν χορηγείται για τόκους και πρόστιμα που επιβάλλονται για ανακριβή δήλωση, καθώς και για τα πρόστιμα που επιβάλλονται για παραβάσεις φοροδιαφυγής».

Επειδή και στην **παρ.13 της Απόφασης της Γ.Γ.Δ.Ε. ΠΟΛ 1252/2015** περί ανωτέρας βίας προβλέπεται:

«Λαμβάνοντας υπόψη την κείμενη νομοθεσία και νομολογία, ως περίπτωση ανωτέρας βίας γενικά θα μπορούσε να θεωρηθεί οποιοδήποτε ανυπαίτιο για το φορολογούμενο, έκτακτο ή εξαιρετικής φύσης γεγονός, το οποίο δεν αναμενόταν και δεν ήταν δυνατό να προληφθεί ή να αποτραπεί παρά την επίδειξη από πλευράς του κάθε δυνατής επιμέλειας και σύνεσης, ανεξάρτητα εάν το γεγονός είναι αντικειμενικό (φυσικές καταστροφές κλπ.) ή όχι. Τα γεγονότα αυτά, εφόσον αποδεικνύονται με τα στοιχεία που υποβάλλει ο φορολογούμενος, σύμφωνα με την παράγραφο 2 του άρθρου 61, εκτιμώνται από το αρμόδιο όργανο, το οποίο χορηγεί την απαλλαγή κατά την κρίση του.».

Επειδή με τις διατάξεις του **άρθρου 7 του ν. 4308/2014 (Α' 251)**, ορίζεται ότι: «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, με στο υπ' αριθμ. **1076635/16/0015/14-07-2008** έγγραφο της 15^{ης} Δ/σης του Υπ. Οικ. αναφέρονται μεταξύ των άλλων και τα ακόλουθα:

«**5)** Περαιτέρω, από τη δικαστηριακή και διοικητική νομολογία έχει γίνει δεκτό ότι για να μην επιβληθεί πρόστιμο για απώλεια φορολογικών στοιχείων (συμπεριλαμβανομένου του φορολογικού μηχανισμού - φ.τ.μ., ταξιμέτρου κ.λπ.) που επήλθε συνεπεία ανωτέρας βίας, δηλαδή γεγονότος απρόβλεπτου που δεν μπορούσε να αποτραπεί με μέτρα άκρας επιμέλειας και σύνεσης (πχ, πυρκαγιά, πλημμύρα κ.λπ.), ο υπόχρεος πρέπει να έχει επιδείξει τη δέουσα επιμέλεια για τη διαφύλαξη αυτών. Ουσιαστικά η διοίκηση με την ρητή αναφορά στις διατάξεις του άρθρου 5 παρ. 8θ', ότι δεν επιβάλλεται πρόστιμο αν η μη διαφύλαξη οφείλεται αποδεδειγμένα σε ανωτέρα βία, υιοθέτησε την σχετική δικαστηριακή νομολογία: **ΣτΕ 1664/1971**: Δεν υπόκειται σε πρόστιμο ο επιτηδευματίας που εκλυθεί στην τήρηση των βιβλίων και στοιχείων ή την κανονική τήρησή τους λόγω ανωτέρας βίας, δηλαδή από γεγονός απρόβλεπτο που δεν μπορούσε να αποτραπεί με μέτρα άκρας επιμέλειας και σύνεσης. **ΣτΕ 935/1977**: Δεν επιβάλλεται πρόστιμο στον επιτηδευματία που δεν διαφύλαξε τα βιβλία και τα στοιχεία συνεπεία κλοπής, εφόσον αποδείξει ότι έδειξε την δέουσα επιμέλεια για τη διαφύλαξή τους. **6)** Με την εγκύκλιο 1120200/1612/0015/15.4.2008, έγινε υπόμνηση των ανωτέρω ισχυουσών διατάξεων και δόθηκαν όσον αφορά την επιβολή των προστίμων διευκρινίσεις και οδηγίες ως εξής: Α) Τόσο για την απώλεια φορολογικού μηχανισμού όσο και για την κλοπή αυτού, ισχύουν αναλόγως οι ίδιες οδηγίες που έχουν δοθεί στις ΔΟΥ 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, ...».

Περαιτέρω, κατά την **πάγια νομολογία** ανωτέρα βία αποτελεί κάθε γεγονός απρόβλεπτο, το οποίο δεν μπορούσε να αποτραπεί ούτε με την επίδειξη άκρας επιμέλειας και σύνεσης και λόγω του οποίου καθίσταται ανέφικτο στον υπόχρεο να προβεί ο ίδιος ή με άλλο πρόσωπο στην επιβαλλόμενη σε αυτόν ενέργεια (ΣτΕ 4228/2011, 2546/2008, 239/2003, 2192/2002).

Επειδή, εν προκειμένω η προσβαλλόμενη πράξη επιβολής προστίμου εκδόθηκε κατόπιν των διαπιστώσεων ελέγχου της από 04/09/2018 έκθεσης ελέγχου εφαρμογής διατάξεων ν.4308/2014 (Ε.Λ.Π.Π) της ελέγκτριας της Δ.Ο.Υ. Ηλιούπολης, η οποία συντάχθηκε συνεπεία της υποβολής από την προσφεύγουσα στην ίδια Δ.Ο.Υ. της με αριθμ.πρωτ...../2018 υπεύθυνης δήλωσης περί απώλειας λόγω κλοπής της φορολογικής μνήμης της ΦΤΜ με αριθμό μητρώου

Επειδή η προσφεύγουσα με την υποβολή της υπό κρίση ενδικοφανούς προσφυγής ζητά την ακύρωση του επιβληθέντος προστίμου διότι η απώλεια της ΦΤΜ οφείλεται σε βίαιη πράξη χωρίς την σύμπραξη της καθώς αυτή εκλάπη από άγνωστο άτομο σε μια περιοχή δύσκολη (Κυψέλη) στην οποία η παρανομία είναι καθημερινό γεγονός και μεγάλο πρόβλημα. Κατόπιν του συμβάντος έπραξε ότι ήταν απαραίτητο και νόμιμο (δήλωση στο Αστυνομικό Τμήμα, αγορά νέας ΦΤΜ, καταχώρηση των στοιχείων της στο TAXIS αλλά και ενημέρωση της αρμόδιας Δ.Ο.Υ., είχε καταχωρήσει τα κλαπέντα φορολογικά στοιχεία στα τηρούμενα βιβλία της) και για τον λόγο αυτό ζητά την διαγραφή του προστίμου, επικαλούμενη επιπλέον και την με αριθμ...../2018 Απόφαση της Υπηρεσία μας με την οποία είχε γίνει αποδεκτή ενδικοφανή προσφυγή όμοια περίπτωσης.

Επειδή από τα στοιχεία του φακέλου και από το υποσύστημα ΚΒΣ TAXIS προκύπτει:

α)η προσφεύγουσα εμφανίζεται να έχει κάνει έναρξη την 06/07/2011 με αντικείμενο κύριας δραστηριότητας το «ΛΙΑΝΙΚΟ ΕΜΠΟΡΙΟ ΤΡΟΦΙΜΩΝ, ΠΟΤΩΝ ΚΑΙ ΚΑΠΝΟΥ ΣΕ ΥΠΑΙΘΡΙΟΥΣ ΠΑΓΚΟΥΣ ΚΑΙ ΑΓΟΡΕΣ», δηλώνοντας την 07/07/2011 και την έναρξη της ΦΤΜ με αριθμ.....

β)με την από 22/01/2018 βεβαίωση του Αστυνομικού Τμήματος Ασφάλειας Κυψέλης βεβαιώνεται ότι την 22/01/2018 η προσφεύγουσα δήλωσε ότι άγνωστος δράστης δίχως να γίνει αντιληπτός της αφαίρεσε ενώ βρισκόταν στην λαϊκή αγορά επί της οδού στην, την ταμειακή μηχανή, το χρηματικό ποσό των 500,00 ευρώ, την άδεια λαϊκής και την αστυνομική ταυτότητα του συζύγου της καθώς και δύο τιμολόγια,

γ)από την εικόνα του υποσυστήματος ΚΒΣ-TAXIS, προκύπτει ότι η προσφεύγουσα στις 23/01/2018 δήλωσε την έναρξη της με αριθμ..... ΦΤΜ την οποία αγόρασε με το υπ'αριθμ...../2018 ΤΙΜ-ΔΑ εκδοθέν από την εταιρεία, ΑΦΜ,

δ)Την 28/02/2018 με την με αριθμ..... δήλωση, δήλωσε την παύση της ΦΤΜ με αριθμ..... με ημερομηνία παύσης την 22/01/2018 λόγω κλοπής,

ε)Με την υπό κρίση ενδικοφανή προσφυγή προσκόμισε επιπλέον και αντίγραφα από τα Δελτία Ημερήσιας Κίνησης, τα οποία εξεδόθησαν από την απωλεσθείσα ταμειακή μηχανή και συγκεκριμένα από το Ζ-1305/2018 έως και Ζ-1316/2018 καθώς και αντίγραφα από το τηρούμενο βιβλίο Εσόδων-Εξόδων όπου τα εν λόγω Δελτία Ημερήσιας Κίνησης εμφανίζονται καταχωρημένα.

Επειδή επίσης στην εισήγηση απόψεων της Δ.Ο.Υ. Ηλιούπολης αναφέρεται:

«Στην προκειμένη περίπτωση η προσφεύγουσα προσκομίζοντας με την ενδικοφανή προσφυγή της όλα τα δελτία κίνησης μέχρι το διάστημα της κλοπής, αποδεικνύει ότι πράγματι δεν είχε πρόθεση απόκρυψης των εσόδων της από την φορολογική αρχή και ότι η απώλεια που συνέβη στο χώρο εργασίας της ήταν ένα γεγονός που δεν μπόρεσε να αποφύγει παρά την δέουσα

επιμέλεια που αυτή επέδειξε και η οποία αποδεικνύεται με τις ενέργειες που προαναφέρθηκαν. Τα στοιχεία αυτά δεν ήταν εις γνώσιν της Υπηρεσίας μας στο σύνολό τους κατά την έκδοση της υπ' αριθμ...../2018 και της έκθεσης ελέγχου και τίθενται στην εκτίμηση της Υπηρεσίας σας.».

Επειδή κατόπιν των ανωτέρω, δεδομένου ότι δεν αποδεικνύεται αμέλεια από την πλευρά της προσφεύγουσας ως προς το γεγονός της κλοπής, καθότι η κλοπή συνέβη κατά τον χρόνο εργασίας της, στην λαϊκή αγορά επί της οδού στην, και ότι η προσφεύγουσα προέβη σε όλες τις απαραίτητες ενέργειες προκειμένου να δηλωθεί η κλοπή στις αρμόδιες αρχές και επίσης προέβη και στην άμεση αποκατάσταση του θέματος που δημιουργήθηκε με την αγορά νέας ΦΤΜ η οποία άλλωστε και δηλώθηκε στην φορολογική αρχή την 23/01/2018 ήτοι την αμέσως επόμενη ημέρα από την ημέρα που συνέβη η κλοπή της ως άνω ΦΤΜ, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας περί ακύρωσης του επιβληθέντος προστίμου βασίμως προβάλλεται.

Α π ο φ α σ ί ζ ο υ μ ε

Την **αποδοχή** της με ημερομηνία κατάθεσης **17/10/2018** και αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανούς προσφυγής της **του**, **ΑΦΜ**, και την **ακύρωση της υπ' αριθμ...../2018 πράξης επιβολής προστίμου** φορολογικού έτους 2018 της Προϊσταμένης της Δ.Ο.Υ. Ηλιούπολης.

Η παρούσα απόφαση να κοινοποιηθεί από αρμόδιο όργανο με τη νόμιμη διαδικασία στον υπόχρεο.

**Με εντολή του Προϊσταμένου της Διεύθυνσης
Επίλυσης Διαφορών**

**Ο Προϊστάμενος της Υποδιεύθυνσης
Επανεξέτασης
ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΦΑΚΟΣ**

Ακριβές Αντίγραφο

**Η Υπάλληλος του Τμήματος
Διοικητικής Υποστήριξης**

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 .