



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ



ΑΑΔΕ

Ανεξάρτητη Αρχή
Δημοσίων Εσόδων

Καλλιθέα, 27/05/2019
Αριθμός Απόφασης:1721

ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ

ΤΜΗΜΑ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ Α2

Ταχ. Δ/ση : Αριστογείτονος 19

Ταχ. Κώδικας : 176 71 - Καλλιθέα

Τηλέφωνο : 2131604553

ΦΑΞ : 2131604567

ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΥ 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. Της ΠΟΛ 1069/4-3-2014 Εγκυκλίου της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Εσόδων του Υπουργείου Οικονομικών.

ε. Της ΠΟΛ 1064/12-04-2017 Εγκυκλίου 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 **25/01/2019** και αριθμό πρωτοκόλλου, ενδικοφανή προσφυγή του του, **ΑΦΜ**, κατοίκου, επί της οδού κατά των κάτωθι οριστικών πράξεων του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. ΠΑΛΛΗΝΗΣ.:

α)Της υπ' αριθμ./2018 Οριστικής Πράξεως Διορθωτικού Προσδιορισμού Φόρου Εισοδήματος οικονομικού έτους 2010 (*εισοδήματα 01.01.2009 – 31.12.2009*),

β)Της υπ' αριθμ...../2018 Οριστικής Πράξεως Διορθωτικού Προσδιορισμού Έκτακτης Εισφοράς οικονομικού έτους 2010

και τα προσκομιζόμενα με αυτή σχετικά έγγραφα.

4. Τις ανωτέρω προσβαλλόμενες πράξεις καθώς και τις οικείες εκθέσεις ελέγχου, των οποίων ζητείται η ακύρωση .

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

6. Το με αριθμ. πρωτ. ΔΕΔΕΞ2019ΕΜΠ/2018 έγγραφο της Υπηρεσίας μας προς το ΚΕΜΕΕΠ,
7. Το με αριθμ. ΔΕΔ.....ΕΞ/2019 έγγραφο της Υπηρεσίας μας προς την εταιρεία (πρώην).
8. Το με αριθμ. πρωτ. ΔΕΔ.....ΕΙ/2019 έγγραφο της εταιρείας
9. Το με αριθμ. ΔΕΔ.....ΕΞ/2019 έγγραφο της Υπηρεσίας μας προς την
10. Το με αριθμ. πρωτ. ΔΕΔ.....ΕΙ2019ΕΜΠ/2019 υπόμνημα του προσφεύγοντος.
11. Το με αριθμ. πρωτ. ΔΕΔ.....ΕΙ/2019 έγγραφο της εταιρείας
12. Την εισήγηση του ορισθέντος υπαλλήλου του Τμήματος Α2 όπως αποτυπώνεται στο σχέδιο της απόφασης.

Επί της με ημερομηνία κατάθεσης **25/01/2019** και αριθμό πρωτοκόλλου, ενδικοφανούς προσφυγής του 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:

α)Με την υπ' αριθμ./2018 Οριστική Πράξη Διορθωτικού Προσδιορισμού Φόρου Εισοδήματος οικονομικού έτους 2010 (*εισοδήματα 01.01.2009 – 31.12.2009*), του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. ΠΑΛΛΗΝΗΣ, καταλογίζεται σε βάρος του προσφεύγοντος το δηλωθέν πιστωτικό ποσό 2.041,02 ευρώ, διαφορά χρεωστικού ποσού φόρου εισοδήματος ύψους 326.516,88 Ευρώ πλέον προστίμου άρθρου 58 και τόκων άρθρου 53 Κ.Φ.Δ. ύψους 308.133,79 Ευρώ, ήτοι συνολικό ποσό ύψους **636.691,69 Ευρώ**.

β)Με την υπ' αριθμ...../2018 Οριστική Πράξη Διορθωτικού Προσδιορισμού Έκτακτης Εισφοράς, οικονομικού έτους 2010, του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. ΠΑΛΛΗΝΗΣ, καταλογίζεται σε βάρος του προσφεύγοντος διαφορά έκτακτης εισφοράς άρθρου 5 ν.3833/2010, ύψους **8.880,40 Ευρώ**.

Η ως άνω διαφορά φόρου εισοδήματος και εισφοράς καταλογίσθηκαν κατόπιν των διαπιστώσεων ελέγχου των από 18/12/2018 εκθέσεων μερικού ελέγχου φορολογίας εισοδήματος και ειδικής εισφοράς της ελέγκτριας της Δ.Ο.Υ. ΠΑΛΛΗΝΗΣ,

Αιτία ελέγχου αποτέλεσε το με αριθμ. πρωτ./2018 διαβιβαστικό έγγραφο του Κ.Ε.ΜΕ.ΕΠ. με το οποίο διαβιβάστηκε στη Δ.Ο.Υ. Παλλήνης, η από 21/03/2018 πληροφοριακή έκθεση ελέγχου ΦΜΥ από την οποία προέκυψε παροχή ασφαρίσματος ομαδικού συνταξιοδοτικού προγράμματος προς τον προσφεύγοντα ύψους **823.107,65 ευρώ** στην χρήση 2009 από την ασφαλιστική εταιρεία «.....», η οποία παροχή σύμφωνα με την νομολογία (ΝΣΚ 25/2011 και ΠΟΛ1105/2011) αποτελεί εισόδημα από μισθωτές υπηρεσίες το οποίο υπόκειται σε φορολόγηση κατά το χρόνο που οι δικαιούχοι της ασφαλιστικής παροχής (ασφαρίσματος) απέκτησαν το δικαίωμα είσπραξης αυτής.

Συνέπεια της ως άνω πληροφοριακής έκθεσης ελέγχου ΦΜΥ του Κ.Ε.ΜΕ.ΕΠ. η Δ.Ο.Υ. Παλλήνης, κοινοποίησε στον προσφεύγοντα την με αριθμ./2018 γνωστοποίηση περί δυνατότητας υποβολής εκπρόθεσμων φορολογικών δηλώσεων κατ' εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 18, 19 και 72 φορολογίας παρ.18 του ν.4174/2013 καθώς επίσης κοινοποίησε και την υπ'αριθμ...../...../2018 εντολή ελέγχου, η οποία εκδόθηκε σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 68 παρ.2 και 84 παρ.4 του ν.2238/1994.

Κατά τον διενεργηθέντα έλεγχο, διαπιστώθηκε ότι το ως άνω ποσό ασφαρίσματος δεν είχε δηλωθεί στην δήλωση φορολογίας εισοδήματος του οικ. έτους 2010 και συνεπώς κατόπιν της εν λόγω διαπίστωσης και δεδομένου ότι το εν λόγω ποσό αποτελεί φορολογητέο εισόδημα καταλογίσθηκε η διαφορά φόρου εισοδήματος με την έκδοση της προσβαλλόμενης πράξης.

Ο προσφύγων με την υπό κρίση ενδικοφανή προσφυγή ζητά την ακύρωση, άλλως δε επικουρικώς τη μεταρρύθμιση της προσβαλλόμενης πράξης και τη διενέργεια νέας εκκαθάρισης του οφειλόμενου φόρου εισοδήματος, προβάλλοντας τους παρακάτω λόγους :

- Παραβίαση του δικαιώματος προηγούμενης ακρόασης από την φορολογική αρχή λόγω μη εξέτασης των ισχυρισμών του και λόγω μη γνώσης της έκθεσης ελέγχου του Κ.Ε.ΜΕ.ΕΠ. με συνέπεια να αδυνατεί να αντικρούσει επαρκώς τους ισχυρισμούς της φορολογικής αρχής.
- Παραβίαση νόμου. Ανεπίτρεπτη από το Σύνταγμα η προσθήκη φορολογητέου εισοδήματος. Επιβάλλεται η γραμματική στενή ερμηνεία του νόμου καθώς το ασφάλισμα δεν αποτελεί εισόδημα, συνεπώς δεν υπόκειται σε φόρο εισοδήματος. Ο νομοθέτης προέβλεψε για πρώτη φορά ότι το ασφάλισμα θα φορολογείται με τη διάταξη της παρ. 3 του άρθρου 7 του Ν 4110/2013, η οποία μάλιστα δεν έφερε ειδική πρόβλεψη για αναδρομική ισχύ.
- Επικουρικώς, παράβαση της αρχής της χρηστής διοίκησης και της συνταγματικής αρχής της ισότητας. Θετικές πράξεις της Διοίκησης περί μη υπαγωγής του ασφαρίσματος σε φορολογία εισοδήματος μισθωτών υπηρεσιών.
- Επικουρικώς, εσφαλμένος ο τρόπος υπολογισμού του φόρου εισοδήματος. Αφαίρεση του ποσού των αποδόσεων από το ποσό του ασφαρίσματος, οι οποίες είχαν ήδη φορολογηθεί στο επίπεδο της εταιρείας.
- Επικουρικώς, παράβαση της αρχής της καλής λειτουργίας κα άμεσης ενέργειας της Διοίκησης-Προστατευόμενη εμπιστοσύνη διοικούμενου-Παράβαση της ΕΣΔΑ.
- Επικουρικώς, παρέλευση της κατά χρόνο αρμοδιότητας του δημοσίου να καταλογίσει φόρο εισοδήματος - Παραγραφή.
- Δεν τίθεται ζήτημα εφαρμογής των διατάξεων των άρθρων 84 § 4 και 68 §2 περ. α' και β' ΚΦΕ και της εκεί προβλεπόμενης δεκαετούς προθεσμίας παραγραφής. Σε κάθε περίπτωση λαμβάνοντας υπόψη ότι τα υπό κρίση ποσά ασφαρίσματος καταβλήθηκαν από την ασφαλιστική εταιρεία μέσω τραπέζης καθίσταται σαφές ότι δεν μπορεί να θεωρηθεί ως συμπληρωματικό στοιχείο(ΣτΕ 172, 173/2018 & 2934/2017).

- Επικουρικώς, απαγορευμένη η επίρριψη σε βάρος του των προσαυξήσεων ανακρίβειας επί του παρακρατητέου φόρου εισοδήματος από την υπόχρεα σε παρακράτηση φόρου εισοδήματος εταιρεία.
- Επικουρικώς, εσφαλμένως επιβλήθηκαν σε βάρος του προσαυξήσεις ανακρίβειας φόρου εισοδήματος λόγω της συμμόρφωσης με θετικές πράξεις της Διοίκησης.
- Εσφαλμένη επιβολή της ειδικής εισφοράς αλληλεγγύης σε ποσό που δεν αποτελεί εισόδημα.
- Παραβίαση του αρ.1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της Ε.Σ.Δ.Α. και της αρχής της αναλογικότητας.

Επειδή, σύμφωνα με τις διατάξεις του **άρθρου 45 του ν.2238/1994** :

«Εισόδημα από μισθωτές υπηρεσίες είναι το εισόδημα που προκύπτει κάθε ένα οικονομικό έτος από μισθούς, ημερομίσθια, επιχορηγήσεις, επιδόματα, συντάξεις και γενικά από κάθε παροχή που χορηγείται περιοδικά με οποιαδήποτε μορφή είτε σε χρήμα είτε σε είδος ή άλλες αξίες για παρούσα ή προηγούμενη υπηρεσία ή για οποιαδήποτε άλλη αιτία, το οποίο αποκτάται από μισθωτούς γενικά και συνταξιούχους.».

Επειδή, στην **παρ. 1 του άρθρου 46 του ως άνω νόμου** ορίζεται:

«Χρόνος απόκτησης του εισοδήματος από μισθωτές υπηρεσίες θεωρείται ο χρόνος που ο δικαιούχος απέκτησε δικαίωμα είσπραξής του.

Ειδικά, προκειμένου για αποδοχές και συντάξεις, που καταβάλλονται σε έτος μεταγενέστερο από το έτος στο οποίο ανάγονται σε μισθωτούς ή συνταξιούχους, με βάση νόμο, δικαστική απόφαση ή συλλογική σύμβαση, χρόνος απόκτησής τους δύναται να θεωρείται και ο χρόνος στον οποίο εισπράττονται από τους δικαιούχους. Σε περίπτωση επιλογής φορολόγησης κατά το χρόνο είσπραξής τους εφαρμόζονται οι διατάξεις της περίπτωσης δ΄ της παραγράφου 4 του άρθρου 45...».

Επειδή, σύμφωνα με τις διατάξεις του **άρθρου 57 του ν.2238/1994** :

1. Στο εισόδημα από μισθωτές υπηρεσίες ο φόρος παρακρατείται από εκείνον, που απασχολεί κατά σύστημα έμμισθο ή ημερομίσθιο προσωπικό είτε καταβάλλει συντάξεις, επιχορηγήσεις και κάθε άλλη παροχή.

Η παρακράτηση ενεργείται κατά την καταβολή και ο φόρος υπολογίζεται ως εξής:

.....

δ) Στα εισοδήματα που καταβάλλονται αναδρομικά, όπως αυτά αναφέρονται στο άρθρο 46, με συντελεστή είκοσι τοις εκατό (20%) στο καταβαλλόμενο ποσό, ανεξάρτητα από το έτος στο οποίο ανάγονται για να φορολογηθούν τα εισοδήματα αυτά.

.....

2. Για την εφαρμογή των πιο πάνω διατάξεων ισχύουν, κατά περίπτωση και οι διατάξεις των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 7, καθώς και του άρθρου 59.»

Επειδή, σύμφωνα με το **άρθρο 9 παρ. 9 του Ν. 2238/1994**, ορίζεται ότι:

«Από το συνολικό ποσό του φόρου που προκύπτει με βάση τις κλίμακες της παραγράφου 1 εκπίπτουν:

α) Ο φόρος που προκαταβλήθηκε ή παρακρατήθηκε, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 52 και 54 έως 58 στο εισόδημα που υπόκειται σε φόρο μέσα στο ίδιο οικονομικό έτος. Εάν το ποσό του φόρου που προκαταβλήθηκε ή παρακρατήθηκε είναι μεγαλύτερο από τον οφειλόμενο φόρο, η επιπλέον διαφορά επιστρέφεται.»

Επειδή, σύμφωνα με την **υπ' αριθ. 25/2011 Γνωμοδότηση της Ολομελείας του Ν.Σ.Κ.**, η οποία έγινε αποδεκτή από τον Υφυπουργό Οικονομικών και κοινοποιήθηκε με την εγκύκλιο διαταγή **ΠΟΛ. 1105/2011**, κρίθηκε, επ' αφορμής ερωτήματος που κατατέθηκε από τη Διεύθυνση Φορολογίας Εισοδήματος για τους υπαλλήλους της Οργανωτικής Επιτροπής των Ολυμπιακών Αγώνων Αθήνα 2004, ότι «η εφάπαξ συνταξιοδοτική παροχή υπόκειται σε φόρο εισοδήματος, αφενός μεν σύμφωνα με τη διάταξη της παρ. 1 του άρθρου 45 του Ν. 2238/1994, ως εισόδημα από μισθωτές υπηρεσίες, κατά το μέρος αυτής, που αντιστοιχεί στα καταβληθέντα ασφάλιστρα και κατά το χρόνο που απέκτησαν το δικαίωμα είσπραξης της ασφαλιστικής παροχής και αφετέρου σύμφωνα με τη διάταξη της περ. στ' της παρ. 1 του άρθρου 24 του Ν. 2238/1994, ως εισόδημα από κινητές αξίες, αν μέρος αυτής αντιστοιχεί στην υπεραπόδοση των επενδύσεων των μαθηματικών αποθεμάτων, που σχηματίζονται για τις ασφαλίσεις ζωής, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν.δ. 400/1970».

Συνεπώς, το ασφάλισμα που καταβάλλεται σε ασφαλισμένο-εργαζόμενο δυνάμει συμβολαίου ομαδικής ασφάλισης έχει τα εννοιολογικά χαρακτηριστικά του εισοδήματος, συνιστά έσοδο των δικαιούχων-προσώπων, και είναι υποκείμενο σε φορολογία εισοδήματος, εφόσον δεν υφίσταται ρητή διάταξη που να απαλλάσσει ή να εξαιρεί από τη φορολογία εισοδήματος κάποια από τις επιμέρους συνιστώσες του ασφαρίσματος ή και το σύνολο αυτών.

Επειδή, σύμφωνα με το **με αριθ. πρωτ. ΔΕΑΦ Α 1187268 ΕΞ 2016/21-12-2016 η Διεύθυνση Άμεσης Φορολογίας της Γ.Γ.Δ.Ε.** έθεσε προς το Ν.Σ.Κ. το ερώτημα «Εάν η υπ' αριθμ. 25/2011 γνωμοδότηση της Ολομέλειας του ΝΣΚ αφορά μόνο στην ειδική σύμβαση της «ΟΕΟΑ - Αθήνα 2004», της οποίας επελήφθη, ή έχει γενική εφαρμογή ως προς τη φορολογική μεταχείριση της, προ της ενάρξεως της ισχύος των διατάξεων της παραγράφου 3 του άρθρου 7 του ν.4110/2013 (=23-1-2013) καταβληθείσας παροχής - ασφαρίσματος που διενεργείται στα πλαίσια ομαδικών συνταξιοδοτικών προγραμμάτων (όπως τα DAF) που έχουν συνάψει οι ασφαλιστικές επιχειρήσεις για τους εργαζομένους τους».

Το Ν.Σ.Κ. με την **υπ' αριθμ. 22/2017** γνωμοδότηση, η οποία έλαβε την έγκριση του Διοικητή της Α.Α.Δ.Ε. με την έκδοση της εγκυκλίου **ΠΟΛ. 1054/2017**, όρισε ότι:

«9. Από την νομολογία γίνεται παγίως δεκτό ότι, από τις διατάξεις των άρθρων 648, 649 και 653 Α.Κ. και 1 της Διεθνούς Συμβάσεως 95 «περί προστασίας του ημερομισθίου», που κυρώθηκε με το νόμο 3248/1955, συνάγεται ότι ως μισθός στη σύμβαση εργασίας θεωρείται κάθε παροχή, την

οποία, σύμφωνα με το νόμο, τη ΣΣΕ ή την σύμβαση εργασίας, καταβάλλει ο εργοδότης στον εργαζόμενο ως αντάλλαγμα της εργασίας, δηλαδή όχι μόνον η κύρια παροχή (βασικός μισθός), αλλά και κάθε άλλη πρόσθετη παροχή που καταβάλλεται ως αντάλλαγμα της παρεχόμενης εργασίας.

.....

10. Έτσι, στην περίπτωση ομαδικής ασφάλισης του προσωπικού μιας επιχείρησης από τον εργοδότη, ο οποίος, συνάπτοντας γνήσια σύμβαση υπέρ τρίτου, αναλαμβάνει να καλύπτει αυτός, ολικά ή μερικά το ασφαλιστρο, η ασφάλιση αυτή, αν αποτελέσει όρο μεταξύ αυτού και των μισθωτών της εργασιακής σύμβασης έχει χαρακτήρα μισθολογικής παροχής, η οποία συνίσταται στο δικαίωμα προσδοκίας που αποκτά ο εργαζόμενος, έως ότου πληρωθούν οι προϋποθέσεις της σύμβασης ασφάλισης για την είσπραξη ενός ποσού (είτε εφάπαξ είτε περιοδικώς) (ad hoc ΑΠ 13/2015, 1895/2008, 1934/2008, 843/2004, 1276/2001 κ.ά.).

.....

17. Α. Ως προς τη φορολογική μεταχείριση της, προ της έναρξης της ισχύος των διατάξεων της παρ.3 του άρθρου 7 του ν.4110/2013 (23.1.2013) καταβληθείσας παροχής - ασφαρίσματος που διενεργείται στα πλαίσια ομαδικών συνταξιοδοτικών προγραμμάτων (όπως τα DAF), που έχουν συνάψει οι ασφαλιστικές επιχειρήσεις για τους εργαζομένους τους, αυτή αποτελεί εισόδημα από μισθωτές υπηρεσίες σε κάθε περίπτωση σωρευτικής συνδρομής των κατωτέρω προϋποθέσεων:

α. Ομαδική ασφάλιση του προσωπικού της επιχείρησης από τον εργοδότη.

β. Ο εργοδότης, συνάπτοντας γνήσια σύμβαση υπέρ τρίτου, αναλαμβάνει να καλύπτει αυτός, ολικά ή μερικά το ασφαλιστρο.

γ. Η ασφάλιση αυτή να επιβάλλεται από το νόμο ή να έχει αποτελέσει όρο μεταξύ του εργοδότη και των μισθωτών της εργασιακής σύμβασης ή δεσμευτικής για τον εργοδότη ΣΣΕ ή διαιτητικής απόφασης.

δ. Καταβολή του ασφαρίσματος στον εργαζόμενο, δυνάμει του συμβολαίου ομαδικής ασφάλισης, κατά το χρόνο επέλευσης της ασφαλιστικής περίπτωσης, ανεξαρτήτως της μικρής ή μεγαλύτερης διάρκειας του συμβολαίου.

Στην περίπτωση της μερικής καταβολής του ασφαρίστρου από τον εργαζόμενο, πρέπει να γίνει δεκτό ότι, η παροχή - ασφαλισμα κατά το μέρος της που προέρχεται από ασφαλιστρα καταβληθέντα από αυτόν (τον εργαζόμενο) μέχρι την έναρξη ισχύος του ν. 4110/2013, δεν φορολογείται ως εισόδημα από μισθωτές υπηρεσίες, εκτός εάν τα ασφαλιστρα εξέπεσαν από το ακαθάριστο εισόδημά του και δεν φορολογήθηκαν, οπότε φορολογείται.»

Επειδή, εν συνεχεία, με τα υπ' αριθ. πρωτ. **ΔΕΑΦ Α 1060756 ΕΞ 2017/ 21-04-2017** και **ΔΕΑΦ Α 1153916 ΕΞ 2017/16-10-2017** έγγραφα της Διεύθυνσης Εφαρμογής Άμεσης Φορολογίας προς το ΝΣΚ, ζητήθηκαν περαιτέρω διευκρινίσεις εάν στην περίπτωση που δεν συντρέχει η προϋπόθεση (γ) ανωτέρω, η παροχή-ασφαλισμα που καταβλήθηκε προ της 23-01-2013, ημερομηνία έναρξης ισχύος των διατάξεων του άρθρου 7§3 του ν. 4110/2013, και κατά το μέρος που αντιστοιχεί στα ασφαλιστρα που έχει καταβάλει ο εργοδότης στο πλαίσιο των προγραμμάτων αυτών, υπάγεται ή όχι στις κατηγορίες του εισοδήματος του άρθρου 45 του

ν.2238/1994 (ΚΦΕ) ή στις διατάξεις περί δωρεάς. Επί του ως άνω ερωτήματος το Ν.Σ.Κ. γνωμοδότησε ομοφώνως, με την **266/28-11-2017 απόφασή του**, η οποία έγινε δεκτή με την **ΠΟΛ. 1020/01-02-2018** ότι:

«το ασφάλισμα που καταβλήθηκε στους εργαζομένους επιχειρήσεων, πριν από την ισχύ του ν. 4110/2013, στο πλαίσιο ομαδικών ασφαλιστικών συμβάσεων που είχαν συνάψει οι επιχειρήσεις αυτές με ασφαλιστικές επιχειρήσεις, κατά το μέρος που αντιστοιχεί στα καταβληθέντα από τον εργοδότη ασφάλιστρα, αποτελεί εισόδημα των εργαζομένων από μισθωτές υπηρεσίες, κατά το άρθρο 45 Κ. Φ. Ε, το οποίο υπόκειται σε φορολόγηση κατά τον χρόνο που οι δικαιούχοι της ασφαλιστικής παροχής (ασφαλίματος) απέκτησαν το δικαίωμα είσπραξης αυτής, όχι μόνον όταν η ασφάλιση επιβάλλεται από τον νόμο ή έχει αποτελέσει όρο μεταξύ του εργοδότη και των μισθωτών της εργασιακής σύμβασης ή δεσμευτικής για τον εργοδότη ΣΣΕ ή διαιτητικής απόφασης, αλλά και στην περίπτωση της καταβολής των ασφαλίσεων για τον μισθωτό εξ ελευθεριότητας του εργοδότη, εξ αφορμής, πάντως, της σχέσεως εργασίας, ακόμα και αν ο εργοδότης είχε επιφυλαχθεί του δικαιώματος της μονομερούς διακοπής της καταβολής των ασφαλίσεων.

Στην περίπτωση της μερικής καταβολής του ασφαλίστρου από τον εργαζόμενο, η παροχή-ασφάλισμα κατά το μέρος που προέρχεται από ασφάλιστρα καταβληθέντα από τον εργαζόμενο, ακόμη και πριν την έναρξη ισχύος του ν.4110/2013, δεν φορολογείται ως εισόδημα από μισθωτές υπηρεσίες, εκτός εάν τα ασφάλιστρα εξέπεσαν από το ακαθάριστο εισόδημά του και δεν φορολογήθηκαν, οπότε φορολογείται.

.....

17.Εξάλλου, από τη θέσπιση των διατάξεων του άρθρου 7§3 του ν. 4110/2013 δε μπορεί να συναχθεί βάσιμο επιχείρημα ότι, πριν από την έναρξη ισχύος των διατάξεων αυτών, τα καταβληθέντα από την εργοδότη ασφάλιστρα, στην έκταση που αποτελούν μέρος του καταβληθέντος από την ασφαλιστική εταιρεία ασφαλίσματος, δε συνιστούσαν για τους δικαιούχους εισόδημα από μισθωτές υπηρεσίες, διότι το ως άνω έσοδο ενέπιπτε ανέκαθεν στην έννοια του εισοδήματος του άρθρου 45 ΚΦΕ και απλώς, με τις εν λόγω διατάξεις θεσπίσθηκε ειδικός αυτοτελής τρόπος φορολόγησης του.».

Επειδή, επί της ουσίας, η νεότερη γνωμοδότηση διευκρινίζει πως η τυχόν διαπιστούμενη μη συνδρομή της προϋπόθεσης (γ) της γνωμ. ΝΣΚ 22/06-02-2017, δεν αναιρεί τον χαρακτηρισμό του ασφαλίματος ως εισόδημα και μάλιστα φορολογητέο, μη απαλλασσόμενο ή εξαιρούμενο του φόρου, εφόσον συντρέχουν οι λοιπές προϋποθέσεις (α), (β) και (δ).

Επειδή, από την Υπηρεσία μας με το **αριθμ. πρωτ. ΔΕΔ.....ΕΞ/2019** έγγραφο προς την εταιρεία, ζητήθηκαν περαιτέρω διευκρινίσεις, σχετικά με την παροχή ασφαλίσματος ύψους **823.107,65 ευρώ** που έλαβε ο προσφεύγων στην χρήση 2009 βάσει του αριθ..... ομαδικού ασφαλιστικού συμβολαίου και των μετέπειτα πρόσθετων πράξεων επί αυτού και συγκεκριμένα ζητήθηκε:

«1) Από τι αποτελείται το ασφάλισμα που έλαβε το προαναφερθέν φυσικό πρόσωπο και συγκεκριμένα ανάλυση κατά:

α) εισφορές ασφαλιστρού εργοδότη

β) εισφορές ασφαλιστρού ασφαλισμένου, αν υπάρχουν

γ) συσσωρευμένες εγγυημένες αποδόσεις (τεχνικά επιτόκια κλπ) και

δ) Προϊόν υπεραπόδοσης μαθηματικών αποθεμάτων (ΠΥΜΑ), βάσει άρθρου 12 ΝΔ 400/1970.

2) Αν έχουν γίνει έκτακτες καταβολές από τον ασφαλισμένο ή την εταιρεία.

3) Αν το συμβόλαιο έχει συνταχθεί βάσει του άρθρου 12 ΝΔ 400/1970.

4) Την Εργασιακή σύμβαση του ως άνω και τις οποιαδήποτε πρόσθετες πράξεις επ' αυτής

5) Αν έχει γίνει από την εταιρεία σας οποιαδήποτε παρακράτηση και απόδοση φόρου βάσει των άρθρων 54 & 57 Ν. 2238/94 για το προαναφερθέν ασφαλιστικό συμβόλαιο.

6) Αν το ποσό του ασφαρίσματος κάθε χρήσης έχει εκπέσει από τα ακαθάριστα έσοδα σας και αν έχει διενεργηθεί φορολογική αναμόρφωση στις υποβληθείσες φορολογικές δηλώσεις εισοδήματος, βάσει άρθρου 31 ν. 2238/1994.».

Επειδή η ως άνω επιχείρηση με το με αριθμ. πρωτ. ΔΕΔ.....ΕΙ/2019 έγγραφό της, διευκρίνισε τα ακόλουθα:

«Επί των ανωτέρω ερωτημάτων:

1. Το συγκεκριμένο υπ' αρ. / ασφαλιστήριο, το οποίο είχε εκδοθεί από το νόμιμα εγκατεστημένο στην Ελλάδα υποκατάστημα της αμερικανικής ασφαλιστικής εταιρείας με την επωνυμία ".....", παρείχε στους εργαζόμενους της εταιρείας, σύμφωνα με τους εν αυτώ όρους προκαθορισμένες επαγγελματικές συνταξιοδοτικές παροχές. Το είδος του προγράμματος αυτού ήταν *defined benefit*, ήτοι καθορισμένων παροχών, σύμφωνα με όσα ειδικότερα θα αναλυθούν κατωτέρω. Το ως άνω Ομαδικό Ασφαλιστήριο, το τροφοδοτούσε η εργοδότηρια εταιρεία για τους ενταγμένους σε αυτό υπαλλήλους της, ώστε να είναι επαρκής ο λογαριασμός για την καταβολή συνταξιοδοτικών παροχών στο προσωπικό της. Οι δε παροχές προσδιορίζονται ειδικότερα από μία φόρμουλα που περιέχει το ασφαλιστήριο.

Ο τρόπος υπολογισμού της παροχής, εκτίθετο αναλυτικά σε συνοδευτικό έντυπο του ασφαλιστηρίου και αναπόσπαστο μέρος αυτού. Ειδικότερα δε ο υπολογισμός της παροχής γινόταν ως εξής: «ΠΩΣ ΥΠΟΛΟΓΙΖΕΤΑΙ Η ΣΥΝΤΑΞΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ

Μπορείτε να αποχωρήσετε από την Εταιρεία συνταξιοδοτούμενος, σε οποιαδήποτε ηλικία μεταξύ των 55 (άνδρες) / 50 (γυναίκες) και 65 (άνδρες) / 60 (γυναίκες), και να λάβετε την σύνταξη της Εταιρείας που δικαιούσθε αμέσως. Η σύνταξη αυτή εξαρτάται από την Συντάξιμη Υπηρεσίας σας — τον Συντάξιμο μισθό σας την ηλικία σας κατά τον χρόνο της συνταξιοδότησης Η ηλικία την οποία επιλέγετε να συνταξιοδοτηθείτε θα επηρεάσει την σύνταξη σας ως εξής:

α. Συνταξιοδότηση στα 60 σας καταβάλλεται η πλήρης σύνταξη της Εταιρείας (κανονική συνταξιοδότηση)

β. Συνταξιοδότηση πριν τα 60 σας καταβάλλεται η σύνταξη της Εταιρείας αναλογιστικά μειωμένη (πρώωρη συνταξιοδότηση),

ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΤΗΣ ΣΥΝΤΑΞΗΣ

Η σύνταξη υπολογίζεται ως εξής:

- 0,3% X Τμήμα του Συντάξιμου Μισθού που δεν ξεπερνά το Ανώτατο Όριο ΙΚΑ X Συντάξιμη Υπηρεσία, συν

- 1, 75% X τμήμα του Συντάξιμου μισθού που ξεπερνά το Ανώτατο Όριο ΙΚΑ X Συντάξιμη Υπηρεσία.

Η Παροχή αυτή δεν μπορεί να είναι μικρότερη από την σύνταξη που υπολογίζεται ως εξής:

-0,5% X Συντάξιμος Μισός X Συντάξιμη Υπηρεσία.».

Εκ των ανωτέρω καθίσταται σαφές ότι η συνταξιοδοτική παροχή είναι καθορισμένη και υπολογίζεται αποκλειστικά με βάση την ανωτέρω μέθοδο και ως εκ τούτου το ύψος της παροχής δεν σχετίζεται με τον λογαριασμό κεφαλαίου καθώς η χρηματοδότηση του επαφίεται αποκλειστικά στην εργοδότηρια εταιρεία. Έτσι, ο υπολογισμός του ποσού που απαιτείται για την τροφοδοσία του λογαριασμού γινόταν και γίνεται επί τη βάσει ετήσιων αναλογιστικών μελετών, οι οποίες κάνουν πρόβλεψη για τις ανάγκες που σύμφωνα με τους κανόνες της αναλογιστικής επιστήμης, προβλέπεται ότι θα προκύψουν για την ικανοποίηση των κατά το ασφαλιστήριο συνταξιοδοτικών παροχών του επόμενου έτους. Η διαφορά που προκύπτει για την κάλυψη των κατά την πρόβλεψη αναγκών του έτους, πάντα συμπληρωνόταν και συμπληρώνεται από την εταιρεία.

Εκ περισσού αναφέρεται ότι το συγκεκριμένο ασφαλιστήριο, όπως και τα αντίστοιχα ασφαλιστήρια εντάσσονταν στον ασφαλιστικό κλάδο των ασφαλίσεων ζωής (άρθρο 13 παρ. 2 ν.δ. 400/1970), άλλως κλάδος κατηγορίας ασφαλίσεων ζωής με αριθμό VII και τίτλο διαχείριση ομαδικών συνταξιοδοτικών ταμείων ή κεφαλαίων. Εν προκειμένω η εργοδότηρια εταιρεία, η οποία συμπίπτει στην συγκεκριμένη περίπτωση με την ασφαλιστική εταιρεία αποφάσισε δυνάμει του ανωτέρω ασφαλιστηρίου να προσφέρει οικειοθελώς στο προσωπικό της ένα πρόγραμμα συνταξιοδοτικών παροχών προς συμπλήρωση της σύνταξης του κύριου ασφαλιστικού φορέα.

Με βάση και όσα αναλύθηκαν ανωτέρω, στο συγκεκριμένο ασφαλιστήριο, η συνταξιοδοτική παροχή προκύπτει αποκλειστικά από την εφαρμογή της ανωτέρω μεθόδου υπολογισμού και δεν επηρεάζεται από το ύψος των τόκων ή των αποδόσεων των επενδύσεων. Ο λογαριασμός κεφαλαίου προορίζεται για την τροφοδότηση των συνταξιοδοτικών παροχών, όμως ο εν λόγω λογαριασμός δεν πιστώνεται υπέρ μεμονωμένων εργαζομένων. Η ανωτέρω λειτουργία του ασφαλιστηρίου, προκύπτει και από την φύση και την διαμόρφωση του ασφαλιστηρίου που για τον καθορισμό της συνταξιοδοτικής παροχής βασίζεται αποκλειστικά στο αποτέλεσμα της μεθόδου υπολογισμού. Οι συνταξιοδοτικές παροχές δεν προέρχονται ούτε απαρτίζονται ούτε σχετίζονται με τα επιτόκια και τις αποδόσεις καθώς η εταιρεία ανέλαβε εξ αρχής η ίδια το σύνολο του κινδύνου που συνεπάγεται η υπόσχεση εγγυημένης παροχής για όλο το χρονικό διάστημα της κάλυψης χωρίς να εξαρτήσει καθόλου την παροχή από τον αστάθμητο παράγοντα των αποδόσεων των επενδύσεων και των επιτοκίων.

Με βάση τα ανωτέρω καθίσταται σαφές ότι για το επίμαχο ασφάλισμα δεν τυγχάνουν εφαρμογής οι κατηγορίες (β) έως (δ) στο ερώτημα υπ' αριθμόν 1 που μας θέσατε, παρά μόνο η κατηγορία (α) σε συνέχεια των όσων αναφέρθηκαν ανωτέρω σχετικά με το ότι η εταιρεία είναι αποκλειστικά υπεύθυνη να χρηματοδοτεί το εν λόγω πρόγραμμα.

Επιπλέον, τα παραπάνω εκτίθενται και στην Έκθεση Ελέγχου Παρ/νων Φόρων 26/03/2018 (ID 1363735) προς την εταιρεία μας. Ειδικότερα, στην παρ. 5.1.2 της έκθεσης ο έλεγχος επιβεβαιώνει ότι η εταιρεία μας αναλαμβάνει εξ ολοκλήρου το βάρος καταβολής των ασφαλίσεων και ότι δεν υφίστανται όροι περί συμμετοχής των ασφαλισμένων στα κέρδη (Π.Υ.Μ.Α.).

2. Με βάση όσα ανωτέρω εκτέθηκαν, προκύπτει ότι με βάση τους όρους του ασφαλιστηρίου δεν προβλέπονταν καταβολές ασφαλίσεων (τακτικές ή έκτακτες) από πλευράς του ασφαλισμένου. Αντίστοιχα, η εταιρεία προέβαινε σε καταβολές σύμφωνα με όσα ανωτέρω εκτέθηκαν, με βάση τα αποτελέσματα αναλογιστικών μελετών.

3. Το άρθρο 12 του ν.δ. 400/70 προβλέπει με τίτλο Διανομή Κερδών - Επιστροφή Αποδόσεων στην ασφάλιση ζωής, δεν τυγχάνει εφαρμογής στο εν λόγω ασφαλιστήριο.

4. Επισυνάπτεται η αιτηθείσα Εργασιακή σύμβαση.

5. Δεδομένου ότι για το εν λόγω συμβόλαιο δεν υπήρχε εξ ορισμού Προϊόν υπεραπώδοσης μαθηματικών αποθεμάτων προς όφελος των εργαζομένων σύμφωνα με τα όσα αναλύθηκαν στη παρ. 1 του παρόντος, δεν διενεργήθηκε παρακράτηση φόρου βάσει του άρθρου 54 Ν.2238/94. Επίσης, η εταιρεία δεν διενέργησε παρακράτηση φόρου βάσει του άρθρου 57 Ν. 2238/94 εξ ου και η σχετική αναφορά στην Έκθεση Ελέγχου Παρ/νων Φόρων 26/03/2018 (ID 1363735).

6. Αντιλαμβανόμαστε κατ' αρχήν ότι στην ερώτηση εκ παραδρομής γίνεται αναφορά σε «ποσά ασφαλισμάτων κάθε χρήσης» ενώ ο σκοπός ήταν να γίνει σε «ποσά ασφαλίσεων κάθε χρήσης». Συνεπώς, η απάντησή μας θα αφορά τα ασφάλιστρα. Σε περίπτωση ωστόσο που ισχύει κάτι διαφορετικό παρακαλώ ενημερώστε μας αναλόγως και διευκρινίστε μας το ερώτημα σας. Από τη διαχειριστική χρήση 2001 έως και τη διαχειριστική χρήση 2009, τα εν λόγω ασφάλιστρα του υπ' αριθμόν ομαδικού ασφαλιστηρίου συμβολαίου έχουν αναμορφωθεί στις υποβληθείσες φορολογικές δηλώσεις εισοδήματος της εταιρείας με βάση τα κριτήρια του άρθρου 31 παρ.Ι(α) περ.(δδ) Ν.2238/1994 σχετικά με έξοδα ασφαλίσεων εργατοϋπαλληλικού προσωπικού, όπως αυτά ίσχυαν για τις εν λόγω χρήσεις. Για τις χρήσεις πριν το 2001 και μέχρι την έναρξη του επίμαχου συνταξιοδοτικού προγράμματος, συνεχίζουμε την έρευνα ωστόσο θέλουμε να επισημάνουμε ότι μέχρι στιγμής δεν έχει καταστεί εφικτό να ανακτήσουμε τη ζητούμενη πληροφορία δεδομένου και του μεγάλου χρονικού διαστήματος που έχει παρέλθει.»

Επειδή με το αριθ. πρωτ. ΔΕΔΕΞ2019ΕΜΠ/2018 έγγραφο της Υπηρεσίας μας προς το Κ.Ε.ΜΕ.ΕΠ., ζητήθηκε η αποστολή αντιγράφου της συνταχθείσας σχετικής έκθεσης ελέγχου παρακρατούμενων φόρων για την εταιρεία ".....".

Από την από 23/04/2018 έκθεση ελέγχου παρακρατούμενων φόρων, προκύπτει ότι:

α) για τα ποσά ασφαλισμάτων που κατέβαλλε σε εργαζόμενους η ελεγχόμενη επιχείρηση, για τις διαχειριστικές περιόδους 2007, 2008, 2009 και 2010, δεν παρακράτησε τον αναλογούντα φόρο μισθωτών υπηρεσιών, ως είχε υποχρέωση και για τον λόγο αυτό παρακρατήθηκε από τον

έλεγχο ποσοστό 20% ως ΦΜΥ έκτακτης παροχής, μετά των νομίμων προσαυξήσεων (παρ.5.1.2 σελ.23-27), και

β) σύμφωνα με το πόρισμα ελέγχου της ίδιας έκθεσης, στη φορολογία ΦΜΥ δεν εκδόθηκαν οριστικές πράξεις διορθωτικού και δεν βεβαιώθηκαν τα ποσά που υπολογίστηκαν, λόγω παραγραφής.

Επειδή, ολόκληρο το ασφάλισμα ο προσφεύγων, το έλαβε βάσει του υπ' αρ./..... ομαδικού ασφαλιστηρίου συμβολαίου. Σύμφωνα με το περιεχόμενο του εν λόγω ομαδικού ασφαλιστηρίου συμβολαίου η τροφοδότηση αυτού πραγματοποιούνταν αποκλειστικά από την εργοδότηρια εταιρεία για τους ενταγμένους σε αυτό υπαλλήλους της, ώστε να είναι επαρκής ο λογαριασμός για την καταβολή συνταξιοδοτικών παροχών στο προσωπικό της και επίσης Επομένως, το εισόδημα που αποκτήθηκε κατά το έτος καταβολής του ασφαρίσματος αποτελεί εισόδημα από μισθωτές υπηρεσίες, σύμφωνα με τις γνωματεύσεις του ΝΣΚ.

Επειδή με τις μεταβατικές διατάξεις του **άρθρου 72 της παρ. 11 εδαφ.1 του ν.4174/2013** (το άρθρο 72 αναριθμήθηκε από άρθρο 66 σε άρθρο 72 με το άρθρο 8 του ν. 4337/2015) ορίζεται ότι: «Διατάξεις περί παραγραφής του δικαιώματος του Δημοσίου να κοινοποιεί φύλλα ελέγχου και πράξεις προσδιορισμού φόρου, τελών, εισφορών «προστίμων»,» προΐσχύουσες του άρθρου 36 του Κώδικα Φορολογικής Διαδικασίας, εξακολουθούν να έχουν εφαρμογή για τις χρήσεις, τις περιόδους, τις υποθέσεις και τις φορολογικές υποχρεώσεις τις οποίες αφορούν. Κατ' εξαίρεση, οι διατάξεις της παραγράφου 3 του άρθρου 36 εφαρμόζονται και για περιπτώσεις φοροδιαφυγής, η οποία διαπράχθηκε πριν την εφαρμογή του Κώδικα, εάν, κατά τη θέση αυτού σε ισχύ, το δικαίωμα του Δημοσίου δεν έχει παραγραφεί

Όπου σε κείμενες διατάξεις ουσιαστικού φορολογικού δικαίου, που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Κώδικα Φορολογικής Διαδικασίας, προβλέπεται προθεσμία παραγραφής του δικαιώματος του Δημοσίου να κοινοποιεί φύλλα ελέγχου, πράξεις προσδιορισμού φόρου, τελών, εισφορών, πράξεις επιβολής προστίμων και κάθε άλλη συναφή πράξη, η παραγραφή διακόπτεται με την έκδοση τους. Η διάταξη του προηγούμενου εδαφίου εφαρμόζεται και σε εκκρεμείς δικαστικές υποθέσεις, οι οποίες δεν έχουν συζητηθεί κατά τη δημοσίευση του παρόντος νόμου σε πρώτο βαθμό.»

Επειδή στις **παρ. 1 και 4 του άρθρου 84 του ν.2238/1994** (όπως η περίπτωση β' της παρ. 4 του άρθρου 84 αντικαταστάθηκε με την παρ. 6 του άρθρου 13 του Ν. 3522/2006 (ΦΕΚ Α' 276/22-12-2006 και σύμφωνα με το άρθρο 39 του ίδιου νόμου ισχύει από 22/12/2006 και μετά) ορίζεται:

«1. Η κοινοποίηση φύλλου ελέγχου, κατά τις διατάξεις του άρθρου 69, δεν μπορεί να γίνει μετά την πάροδο πενταετίας από το τέλος του έτους μέσα στο οποίο λήγει η προθεσμία για την επίδοση της δήλωσης. Το δικαίωμα του Δημοσίου για επιβολή του φόρου παραγράφεται μετά την πάροδο της πενταετίας.

4. Το δικαίωμα του Δημοσίου για την ενέργεια αρχικής ή συμπληρωματικής φορολογικής εγγραφής και την επιβολή φόρων, πρόσθετων φόρων, για φορολογικές παραβάσεις, παραγράφεται μετά την πάροδο δεκαετίας, εφόσον η μη ενάσκηση του, έστω και κατά ένα μέρος, οφείλεται:

...

β) Σε οποιαδήποτε από τις περιπτώσεις που αναφέρονται στην παράγραφο 2 του άρθρου 68, ανεξάρτητα από το εάν έχει εκδοθεί και κοινοποιηθεί ή όχι, αρχικό φύλλο ελέγχου.

Όταν τα συμπληρωματικά στοιχεία περιέρχονται στον προϊστάμενο της δημόσιας οικονομικής υπηρεσίας το τελευταίο έτος της παραγραφής, ο χρόνος αυτής παρατείνεται για ένα ακόμη ημερολογιακό έτος.».

Επειδή σύμφωνα με τις διατάξεις των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 2 του άρθρου 68 του Ν 2238/94, ορίζεται ότι:

«2. Φύλλο ελέγχου και αν ακόμη έγινε οριστικό, δεν αποκλείει την έκδοση και κοινοποίηση συμπληρωματικού φύλλου ελέγχου, αν:

α) από συμπληρωματικά στοιχεία, που περιήλθαν με οποιονδήποτε τρόπο σε γνώση του προϊσταμένου της δημόσιας οικονομικής υπηρεσίας, εξακριβώνεται ότι το εισόδημα του φορολογουμένου υπερβαίνει αυτό που έχει περιληφθεί στο προηγούμενο φύλλο ελέγχου,

β) η δήλωση που υποβλήθηκε ή τα έντυπα ή οι καταστάσεις που τη συνοδεύουν αποδεικνύονται ανακριβή

γ).....

...

Στις πιο πάνω περιπτώσεις το νέο φύλλο ελέγχου εκδίδεται για το άθροισμα του εισοδήματος που προκύπτει από το προηγούμενο φύλλο ελέγχου, καθώς και αυτού που εξακριβώθηκε με βάση τα πιο πάνω στοιχεία. Αν εκδοθεί το πιο πάνω φύλλο ελέγχου, εφαρμόζονται αναλόγως οι διατάξεις του άρθρου 70.».

Επειδή με τις διατάξεις της ΠΟΛ.1194/05.12.2017:Παροχή διευκρινίσεων για την αντιμετώπιση των εκκρεμών υποθέσεων ελέγχων μέσω επεξεργασίας τραπεζικών λογαριασμών, κατ' εφαρμογή των διατάξεων της περ. α' της παρ. 2 του άρθ. 68 του ν. [2238/1994](#) περί συμπληρωματικών στοιχείων, ορίζονται τα ακόλουθα:

Με αφορμή ερωτήματα σχετικά με το παραπάνω θέμα, παρέχονται οι κάτωθι διευκρινίσεις:

1. Με την πρόσφατη νομολογία του ΣτΕ (ΣτΕ 2934/2017 και ΣτΕ 2935/2017) κρίθηκε ότι, κατά την έννοια των διατάξεων της περ. α' της παρ. 2 του άρθ. 68 του ν. [2238/1994](#) (ΚΦΕ) επιτρέπεται η έκδοση πράξης καταλογισμού φόρου και πρόσθετου φόρου εντός δεκαετίας από το τέλος του έτους μέσα στο οποίο λήγει η προθεσμία για την επίδοση της δήλωσης, εάν περιέλθουν σε γνώση της Φορολογικής Διοίκησης συμπληρωματικά στοιχεία, δηλαδή στοιχεία αποδεικτικά της ύπαρξης μη δηλωθέντος φορολογητέου εισοδήματος, τα οποία δικαιολογημένα δεν είχε υπόψη της η φορολογική αρχή κατά την προβλεπόμενη στην παρ. 1 του άρθ. 84 του

ιδίου νόμου πενταετία. Συνεπώς, δεν αποτελούν συμπληρωματικά στοιχεία εκείνα τα οποία είτε είχαν περιέλθει σε γνώση της φορολογικής αρχής εντός της ανωτέρω πενταετίας και αγνοήθηκαν ή δεν ελήφθησαν προσηκόντως υπόψη από αυτήν, είτε η φορολογική αρχή όφειλε να έχει λάβει γνώση τους, εντός της ίδιας πενταετίας, εάν είχε επιδείξει τη δέουσα επιμέλεια, ήτοι εάν είχε λάβει τα προσήκοντα μέτρα ελέγχου και έρευνας, που προβλέπονται στο νόμο.

2. Επιπλέον, με τις παραπάνω αποφάσεις του ΣΤΕ κρίθηκε ότι, μεταξύ των βασικών και τακτικών μέσων του φορολογικού ελέγχου της ακρίβειας των δηλώσεων εισοδήματος είναι και η εξέταση του υπολοίπου και των κινήσεων των τραπεζικών λογαριασμών του φορολογούμενου στην ημεδαπή.

Συνεπώς, στοιχεία για το υπόλοιπο ή/και τις κινήσεις των τραπεζικών λογαριασμών του φορολογούμενου στην ημεδαπή δεν αποτελούν «συμπληρωματικά στοιχεία», ικανά να δικαιολογήσουν την επιμήκυνση της, κατ' αρχήν οριζόμενης, πενταετούς προθεσμίας παραγραφής.

3. Εκ των ανωτέρω συνάγεται ότι, σε περίπτωση που περιέλθουν σε γνώση της φορολογικής αρχής συμπληρωματικά στοιχεία κατά την έννοια των διατάξεων της περ. α' της παρ. 2 του άρθ. 68 του ν. [2238/1994](#) (ΚΦΕ), επιτρέπεται η έκδοση πράξεων διορθωτικού προσδιορισμού φόρου και επιβολής προστίμου αποκλειστικά για τη φορολογητέα ύλη που προκύπτει από τα στοιχεία αυτά και για το έτος στο οποίο αυτά αφορούν με την προϋπόθεση ότι, τα στοιχεία αυτά αποδεδειγμένα δεν είχε, ούτε μπορούσε δικαιολογημένα να έχει υπόψη της η ελεγκτική αρχή ώστε να τα εκτιμήσει κατά τον αρχικό φορολογικό έλεγχο (σχετ. ΣΤΕ 4843/1988, ΣΤΕ 2632/1996, ΣΤΕ 1303/1999, ΣΤΕ 572/2007, ΣΤΕ 3955/2012, ΣΤΕ 1623/2016).

Επειδή με τις διατάξεις της **ΠΟΛ.1191/1.12.2017**:Κοινοποίηση της αριθ. 265/2017 γνωμοδότησης του Ν.Σ.Κ. (Τμήμα Β') σχετικά με την έννοια της ανακρίβειας της δήλωσης της περίπτωσης β' της παραγράφου 2 του άρθρου 68 του Κώδικα Φορολογίας Εισοδήματος, για την εφαρμογή και την έκταση εφαρμογής της περί δεκαετούς παραγραφής διατάξεως του άρθρου 84§ 4 του ίδιου νόμου, ορίζονται τα ακόλουθα:

.....

2. Η ανακρίβεια της δηλώσεως και των συνυποβληθέντων με αυτήν ειδικών εντύπων και καταστάσεων μπορεί να διαπιστώνεται καθ' οιονδήποτε τρόπο, ένας εκ των οποίων είναι και η διάσταση προς την οποία τελεί το περιεχόμενο της δηλώσεως (και των συνυποβληθέντων με αυτήν ειδικών εντύπων και καταστάσεων) προς τα προκύπτοντα από τα συνυποβληθέντα προς απόδειξη των δηλουμένων δικαιολογητικά, με την επιφύλαξη των οριζομένων στο άρθρο 66§2 του ΚΦΕ. Στην περίπτωση όμως αυτή και με δεδομένο ότι τα δικαιολογητικά συνυποβάλλονται με τη δήλωση και επομένως περιέρχονται στη γνώση της φορολογικής αρχής εντός της προβλεπόμενης στην παράγραφο 1 του ανωτέρω άρθρου 84 πενταετίας και μπορούν να ληφθούν προσηκόντως υπόψη από αυτήν, η μετ' έλεγχο διαπίστωση της προαναφερθείσας διαστάσεως μετά την πάροδο της πενταετούς παραγραφής του κανόνα του άρθρου 84§1 δεν παρίσταται ικανή να ενεργοποιήσει τον κανόνα της δεκαετούς παραγραφής.

3. Περαιτέρω η ανακρίβεια της δήλωσης μπορεί να διαπιστώνεται με βάση τα περιερχόμενα στην φορολογική αρχή στοιχεία και πληροφορίες από το φορολογούμενο ή τρίτα πρόσωπα ή άλλες δημόσιες αρχές ή στο πλαίσιο διενεργηθέντος φορολογικού ελέγχου. Η ανακρίβεια της δηλώσεως στην περίπτωση αυτή προκύπτει από συμπληρωματικά στοιχεία και, επομένως, η δυνατότητα εκδόσεως φύλλου ελέγχου (αρχικού ή συμπληρωματικού) με βάση συμπληρωματικά στοιχεία, τα οποία εφόσον περιέρχονται στη φορολογική αρχή μετά την προθεσμία της πενταετούς παραγραφής, εμπίπτει στην περίπτωση α' του άρθρου 62§2 του ΚΦΕ, πλην, όμως, καίτοι η περίπτωση αυτή φαίνεται στο νόμο ως αυτοτελής και διακεκριμένη από την περίπτωση β' του άρθρου 62§2 του ιδίου Κώδικα (ανακρίβεια της δηλώσεως), κατ' ουσίαν οι δύο αυτές περιπτώσεις νομοθετικής παρεκτάσεως του χρόνου παραγραφής σε δεκαετία, είναι εμφανές ότι αλληλοκαλύπτονται σε υποθέσεις ανακρίβειας της υποβληθείσας δηλώσεως, δεδομένου ότι τα στοιχεία που αποδεικνύουν την ύπαρξη μη δηλωθέντος εισοδήματος και περιέρχονται μετά την πενταετία σε γνώση της φορολογικής αρχής τεκμηριώνουν, κατ' αρχήν, και την (αντικειμενική) ανακρίβεια της υποβληθείσας δηλώσεως (πρβλ ΣτΕ 2934/2017, ΣτΕ 2935/2017, σκέψη 14). Επομένως, η έκδοση φύλλου ελέγχου (αρχικού ή συμπληρωματικού) με βάση συμπληρωματικά στοιχεία πρέπει να αντιμετωπίζεται στο πλαίσιο της ερμηνείας και εφαρμογής της διατάξεως της περιπτώσεως α' του άρθρου 68§2 του ΚΦΕ, διότι η αντιμετώπισή της με βάση τη διάταξη περί ανακρίβειας της δηλώσεως θα καθιστούσε χωρίς αντικείμενο τη διάταξη για τα συμπληρωματικά στοιχεία, είναι δε εντελώς διάφορο το ζήτημα των συνεπειών της ανακρίβειας της δηλώσεως, οι οποίες υφίστανται και στην περίπτωση της διαπιστώσεως της από συμπληρωματικά στοιχεία.

Επειδή, στη προκειμένη περίπτωση οι διαπιστώσεις ελέγχου της σχετικής έκθεσης ελέγχου του Κ.Ε.ΜΕ.ΕΠ. περιήλθαν σε γνώση της φορολογικής αρχής, με το αριθ. πρωτ./2018 διαβιβαστικό έγγραφο και σύμφωνα με αυτές διαπιστώθηκε η παροχή ασφαλίσματος ομαδικού συνταξιοδοτικού προς τον προσφεύγοντα ύψους **823.107,65 ευρώ** από την ασφαλιστική εταιρεία «.....».

Επειδή η ως άνω πληροφοριακή έκθεση του Κ.Ε.ΜΕ.ΕΠ., αποτελεί νέο στοιχείο κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 68 παρ.2 του ν.2238/94, δεδομένου ότι περιήλθαν σε γνώση της Φορολογικής Διοίκησης συμπληρωματικά στοιχεία, δηλαδή στοιχεία αποδεικτικά της ύπαρξης μη δηλωθέντος φορολογητέου εισοδήματος, τα οποία δικαιολογημένα δεν είχε υπόψη της η φορολογική αρχή κατά την προβλεπόμενη στην παρ. 1 του άρθ. 84 του ιδίου νόμου πενταετία, καθόσον το ποσό της παροχής ασφαλίσματος, δεν είχε δηλωθεί στην αρχική υποβληθείσα από τον προσφεύγοντα, δήλωση φορολογίας εισοδήματος οικ. έτους 2010 (πρβλ ΣτΕ 2607/2019 σκέψη 14).Ως εκ τούτου οι σχετικοί ισχυρισμοί του προσφεύγοντος περί παραγραφής της υπόθεσης απορρίπτονται ως αβάσιμοι.

Α Π Ο Φ Α Σ Ι Ζ Ο Υ Μ Ε

Την απόρριψη της με ημερομηνία κατάθεσης **25/01/2019** και αριθμό πρωτοκόλλου, ενδικοφανούς προσφυγής του του, **ΑΦΜ**

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

Οικονομικό έτος 2010 (ΧΡΗΣΗ 2009)

ΦΟΡΟΣ ΕΙΣΟΔΗΜΑΤΟΣ ΚΑΙ ΕΚΤΑΚΤΗΣ ΕΙΣΦΟΡΑΣ

Διαφορά Φόρου Εισοδήματος	326.516,88 €
Πρόσθετοι Φόροι άρθρο 53 & 58 του ν.4174/2013	308.133,79 €
ΚΑΤΑΛΟΓΙΖΟΜΕΝΟ ΠΟΣΟ ΦΟΡΟΥ ΕΙΣΟΔΗΜΑΤΟΣ	636.691,69 €
Διαφορά έκτακτης εισφοράς άρθρου 5 ν.3833/2010	8.880,40 €
ΚΑΤΑΛΟΓΙΖΟΜΕΝΟ ΠΟΣΟ ΕΚΤΑΚΤΗΣ ΕΙΣΦΟΡΑΣ	8.880,40 €

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

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

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 .