



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ



ΑΑΔΕ

Ανεξάρτητη Αρχή
Δημοσίων Εσόδων

ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

Ταχ. Δ/ση : Αριστογείτονος 19

Ταχ. Κώδικας : 176 71 - Καλλιθέα

Τηλέφωνο : 2131604534

ΦΑΞ : 2131604567

Καλλιθέα 13/05/2019

Αριθμός απόφασης: 1413

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 1036990 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 ΠΟΛ 1064/12.04.2017 Απόφασης του Διοικητή της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων.

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

3. Την υπ' αριθμ. ΔΕΔ 1126366 ΕΞ 2016/30.08.2016 (ΦΕΚ 2759/ τ. Β' / 01.09.2016) Απόφαση του Προϊσταμένου της Διεύθυνσης Επίλυσης Διαφορών.

4. Την με ημερομηνία κατάθεσης 11/01/2019 και με αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανή προσφυγή του του ΑΦΜ κατοίκου οδός κατά των υπ' αριθ.: α)/2018 οριστικής πράξης διορθωτικού προσδιορισμού φόρου εισοδήματος, της Προϊσταμένης της Δ.Ο.Υ. Παλλήνης, οικονομικού έτους 2009, β)/2018 οριστικής πράξης διορθωτικού προσδιορισμού φόρου εισοδήματος, της Προϊσταμένης της Δ.Ο.Υ. Παλλήνης, οικονομικού έτους 2010 και γ)/2018 οριστικής πράξης διορθωτικού προσδιορισμού φόρου εισοδήματος, της Προϊσταμένης της Δ.Ο.Υ. Παλλήνης, οικονομικού έτους 2011 και τα προσκομιζόμενα με αυτήν σχετικά έγγραφα.

5. Τις υπ' αριθ.: α)/2018 οριστική πράξη διορθωτικού προσδιορισμού φόρου εισοδήματος της Προϊσταμένης της Δ.Ο.Υ. Παλλήνης, οικονομικού έτους 2009, β)/2018 οριστική πράξη διορθωτικού προσδιορισμού φόρου εισοδήματος της Προϊσταμένης της Δ.Ο.Υ. Παλλήνης, οικονομικού έτους 2010 και γ)/2018 οριστική πράξη διορθωτικού προσδιορισμού φόρου εισοδήματος της Προϊσταμένης της Δ.Ο.Υ. Παλλήνης, οικονομικού έτους 2011 των οποίων ζητείται η ακύρωση, άλλως δε επικουρικώς η μεταρρύθμιση και η διενέργεια νέας

εκκαθάρισης του οφειλόμενου φόρου εισοδήματος, καθώς και την από 08/10/2018 οικεία έκθεση ελέγχου.

6. Τις απόψεις της Δ.Ο.Υ. Παλλήνης.

7. Τα υπ' αριθμ. πρωτ. ΔΕΔΕΙ2019ΕΜΠ/2019 και ΔΕΔΕΙ2019ΕΜΠ/2019 υπομνήματα που υποβλήθηκαν στην Υπηρεσία μας από τον προσφεύγοντα.

8. Την εισήγηση του ορισθέντος υπαλλήλου του Τμήματος Α 1 όπως αποτυπώνεται στο σχέδιο της απόφασης.

Επί της με ημερομηνία κατάθεσης 11/01/2019 και με 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:

Με τις υπ' αριθ. :

α)/2018 οριστική πράξη διορθωτικού προσδιορισμού φόρου εισοδήματος της Προϊσταμένης της Δ.Ο.Υ. Παλλήνης, οικονομικού έτους 2009, καταλογίστηκε σε βάρος του προσφεύγοντος φόρος εισοδήματος ποσού 19.802,90€, πλέον πρόσθετος φόρος ποσού 18.286,00€, ήτοι συνολικό ποσό για καταβολή ύψους 38.088,90€

β)/2018 οριστική πράξη διορθωτικού προσδιορισμού φόρου εισοδήματος της Προϊσταμένης της Δ.Ο.Υ. Παλλήνης, οικονομικού έτους 2010 καταλογίστηκε σε βάρος του προσφεύγοντος φόρος εισοδήματος ποσού 37.136,74€, πλέον πρόσθετος φόρος ποσού 34.292,07€, ήτοι συνολικό ποσό για καταβολή ύψους 71.428,81€

γ)/2018 οριστική πράξη διορθωτικού προσδιορισμού φόρου εισοδήματος της Προϊσταμένης της Δ.Ο.Υ. Παλλήνης, οικονομικού έτους 2011 καταλογίστηκε σε βάρος του προσφεύγοντος φόρος εισοδήματος ποσού 66.144,74€, πλέον πρόσθετος φόρος ποσού 61.078,05€, ήτοι συνολικό ποσό για καταβολή ύψους 127.222,79€.

Οι ως άνω διαφορές φόρου προέκυψαν κατόπιν των αποτελεσμάτων του διενεργηθέντος ελέγχου βάσει της υπ' αριθ./.../...../2018 εντολής του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. Παλλήνης, τα οποία αναγράφονται στην από 08/10/2018 έκθεση μερικού ελέγχου φορολογίας εισοδήματος φυσικού προσώπου Ν 2238/1994 του ελεγκτή της ιδίας Δ.Ο.Υ.
.....

Αιτία ελέγχου απετέλεσε 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 ασφάλισματος ομαδικού συνταξιοδοτικού προς τον προσφεύγοντα ύψους 49.507,20€, 91.200,00€ και 147.000,00€ στις χρήσεις 2008, 2009 και 2010 αντίστοιχα από την ασφαλιστική εταιρεία «.....».

Συνέπεια της ως άνω πληροφοριακής έκθεσης ελέγχου ΦΜΥ του Κ.Ε.ΜΕ.ΕΠ. η Δ.Ο.Υ. Παλλήνης, κοινοποίησε στον προσφεύγοντα την/2018 γνωστοποίηση περί

δυνατότητας υποβολής συμπληρωματικών δηλώσεων φορολογίας εισοδήματος χρήσεων 2008, 2009 και 2010, καθόσον στις υποβληθείσες αρχικές δηλώσεις δεν είχαν δηλωθεί τα ως άνω ποσά της παροχή ασφαλίματος. Ο προσφεύγων ανταποκρίθηκε στη προαναφερόμενη γνωστοποίηση της Δ.Ο.Υ. Παλλήνης και υπέβαλε τις από 30/07/2018 συμπληρωματικές δηλώσεις φορολογίας εισοδήματος χρήσεων 2008, 2009 και 2010, στις οποίες δήλωσε τα ως άνω ποσά της παροχή ασφαλίματος στον κωδικό 659 (Εισοδήματα τα οποία απαλλάσσονται από φόρο, φορολογούνται με ειδικό τρόπο, καθώς και από μερίσματα ημεδαπών ΑΕ κλπ.).

Ο έλεγχος έκρινε ότι το ασφάλισμα που καταβλήθηκε στους εργαζόμενους επιχειρήσεων πριν την ισχύ του ν. 4110/2013 στα πλαίσια 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 ΚΦΕ το οποίο υπόκειται σε φορολόγηση κατά το χρόνο που οι δικαιούχοι της ασφαλιστικής παροχής (ασφαλίματος) απέκτησαν το δικαίωμα είσπραξης αυτής.

Ο προσφύγων με την υπό κρίση ενδικοφανή προσφυγή και με τα υπ' αριθμ. πρωτ. ΔΕΔΕΙ2019ΕΜΠ/2019 και ΔΕΔΕΙ2019ΕΜΠ/2019 υπομνήματα που υποβλήθηκαν στην Υπηρεσία μας, ζητά την ακύρωση, άλλως δε επικουρικής τη μεταρρύθμιση των προσβαλλόμενων πράξεων και τη διενέργεια νέας εκκαθάρισης του οφειλόμενου φόρου εισοδήματος, προβάλλοντας τους παρακάτω λόγους :

1) Παραβίαση του δικαιώματος προηγούμενης ακρόασης. Παράλειψη της φορολογικής αρχής να εξετάσει τους ισχυρισμούς του. Ο έλεγχος δεν εξέτασε τον ισχυρισμό του ότι το ασφάλισμα δεν αποτελεί εισόδημα. Ο έλεγχος δεν εξέτασε τον ισχυρισμό του περί εσφαλμένης επιβολής προσαυξήσεων. Έχει υποστεί ανεπανόρθωτη βλάβη καθόσον με την υπ' αριθμ./2019 αίτησή του ζήτησε το με αριθμ. πρωτ./2018 διαβιβαστικό έγγραφο του Κ.Ε.ΜΕ.ΕΠ. και την συνημμένη σε αυτό από 21/03/2018 πληροφοριακή έκθεση ελέγχου ΦΜΥ, τα οποία δεν του παραδόθηκαν με συνέπεια να αδυνατεί να αντικρούσει επαρκώς τους ισχυρισμούς της φορολογικής αρχής.

2) 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.

3) 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 ασφαλίματος καταβλήθηκαν από την ασφαλιστική εταιρεία μέσω τραπέζης καθίσταται σαφές ότι δεν μπορεί να θεωρηθεί ως συμπληρωματικό στοιχείο διότι η ελεγκτική αρχή είχε εξ αρχής τη δυνατότητα να ελέγξει το σύνολο των τραπεζικών του λογαριασμών, πράγμα το οποίο αν έπραττε θα διαπίστωνε την εκ μέρους της ασφαλιστικής εταιρείας καταβολή ασφαλίματος (ΣΤΕ 172, 173/2018 & 2934/2017).

Ακόμη και αν υφίστατο δυνατότητα επίκλησης της ανακρίβειας της δήλωσης, ουδεμία ανακρίβεια υφίσταται δεδομένου ότι δεν είχε την υποχρέωση δήλωσης του ασφαλισματος το οποίο δεν αποτελεί εισόδημα.

4) Απαγορευμένη η επίρριψη σε βάρος του των προσαυξήσεων ανακρίβειας επί του παρακρατητέου φόρου εισοδήματος από την υπόχρεα σε παρακράτηση φόρου εισοδήματος εταιρεία.

5) Εσφαλμένως επιβλήθηκαν σε βάρος του προσαυξήσεις ανακρίβειας φόρου εισοδήματος λόγω της συμμόρφωσης με θετικές πράξεις της Διοίκησης.

6) Εσφαλμένος υπολογισμός των προσαυξήσεων.

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

1. 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:

α)β)γ)

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.

ε)

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:

«9. 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 τα οριζόμενα στο άρθρο 1 Ν. 2523/1997:

Αν ο κατά τη φορολογική νομοθεσία υπόχρεος να υποβάλει δήλωση και ανεξάρτητα από την πρόθεση του να αποφύγει ή όχι την πληρωμή φόρου:

α) υποβάλει εκπρόθεσμη δήλωση, υπόκειται σε πρόσθετο φόρο που ορίζεται σε ποσοστό ένα τοις εκατό (1%) επί του οφειλόμενου με τη δήλωση φόρου για κάθε μήνα καθυστέρησης,

β) υποβάλει ανακριβή δήλωση, υπόκειται σε πρόσθετο φόρο που ορίζεται σε ποσοστό δύο τοις εκατό (2%) επί του φόρου την πληρωμή του οποίου θα απέφυγε λόγω της ανακρίβειας, για κάθε μήνα καθυστέρησης, γ) δεν υποβάλει δήλωση, υπόκειται σε πρόσθετο φόρο που ορίζεται σε ποσοστό δυόμισι τοις εκατό (2,50%) επί του φόρου την πληρωμή του οποίου θα απέφυγε λόγω μη υποβολής δήλωσης, για κάθε μήνα καθυστέρησης".

2. Στο φόρο προστιθέμενης αξίας, στο φόρο κύκλου εργασιών και στους παρακρατούμενους και επιρριπτόμενους φόρους, τέλη και εισφορές τα παραπάνω ποσοστά πρόσθετων φόρων ορίζονται σε ενάμισι τοις εκατό (1,50%) για την εκπρόθεσμη δήλωση, σε τρία τοις εκατό (3%) για την ανακριβή δήλωση και σε τριάνμισι τοις εκατό (3,50%) για τη μη υποβολή δήλωσης". Οι πρόσθετοι αυτοί φόροι επιβάλλονται τόσο στην προσωρινή όσο και στην εκκαθαριστική δήλωση, καθώς και στις δηλώσεις αποθεμάτων των παραγράφων 11 και 12 των άρθρων 32 και 33 αντίστοιχα του ν.1642/1986 (ΦΕΚ 125 Α).

Απαγορεύεται η με οποιονδήποτε τρόπο επίρριψη του πρόσθετου φόρου από τον υπόχρεο σε παρακράτηση στον πραγματικό φορολογούμενο.

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, 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 ασφαλίσσεις 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 «.....», 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 ασφάλιστρο, 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 ενάρξεως 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 ασφάλιστρο.

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 ασφαλίστρου από τον εργαζόμενο, πρέπει να γίνει δεκτό ότι, η παροχή - ασφαλισμα κατά το μέρος της που προέρχεται από ασφάλιστρα καταβληθέντα από αυτόν (τον εργαζόμενο) μέχρι 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.»

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-ασφάλισμα 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 ασφάλιστρα 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/28-11-2017 απόφασή του, η οποία έγινε δεκτή με την ΠΟΛ. 1020/01-02-2018 ότι:«το ασφαλισμα 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 (ασφαρίσματος) 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 ασφαλίστρων 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 ασφαλίστρων.

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 εργοδότηρια ασφάλιστρα, στην έκταση που αποτελούν μέρος του καταβληθέντος από την ασφαλιστική εταιρεία ασφαρίσματος, 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 φορολόγησής 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 ασφαρίσματος 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 υπ' αριθμ. πρωτ. Δ.Ε.Δ. ΕΞ 2019 ΕΜΠ/2019 έγγραφο προς την εταιρεία, ζητήθηκαν περαιτέρω διευκρινίσεις, σχετικά με την παροχή ασφαρίσματος ύψους 49.507,20€, 91.200,00€ και 147.000,00€ που έλαβε ο προσφεύγων στις χρήσεις 2008, 2009 και 2010 αντίστοιχα, βάσει του αριθ...../1990 ομαδικού ασφαλιστικού συμβολαίου και των μετέπειτα πρόσθετων πράξεων επί αυτού και συγκεκριμένα:

1) Από τι αποτελείται το ασφάλισμα που έλαβε το προαναφερθέν φυσικό πρόσωπο στις κρίσιμες χρήσεις 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 από 25/04/2019 έγγραφό της (ΔΕΔΕΙ2019ΕΜΠ/2019) διευκρίνισε τα ακόλουθα:

«Επί των ανωτέρω ερωτημάτων:

1. Το συγκεκριμένο υπ' αρ./1981 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 αυτό 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 Υπηρεσία σας — τον Συντάξιμο μισθό σας την ηλικία σας κατά τον χρόνο της συνταξιοδότησης Η ηλικία την οποία επιλέγετε να συνταξιοδοτηθείτε 3α 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 (πρόωρη 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 υπεραπόδοσης 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 ασφαρίσματος κάθε χρήσης» ενώ ο σκοπός ήτα 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 ασφαλιστρα του υπ' αριθμόν 5935 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 ασφαλιστρών 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/2019 έγγραφο της Υπηρεσίας μας προς το ΚΕΜΕΕΠ, ζητήθηκε η αποστολή αντιγράφου της συνταχθείσας σχετικής έκθεσης ελέγχου παρακρατουμένων φόρων για την εταιρεία ".....".

Από την από 23/04/2018 έκθεση ελέγχου παρακρατουμένων 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 (παργ.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, ολόκληρα τα ασφαρίσματα που έλαβε ο προσφεύγων, από το υπ' αρ./1981 ασφαλιστήριο συμβόλαιο, το οποίο 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.

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.

Επομένως, το εισόδημα που αποκτήθηκε κατά το έτος καταβολής του ασφαρίσματος τα έτη 2008, 2009 και 2010 (οικ. έτη 2009, 2010 και 2011) ύψους 49.507,20€, 91.200,00€ και 147.000,00€ αντίστοιχα, 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» , προϊσχύουσες 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 οριζόμενων 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 προαναφερθείσης 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 ίδιου 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 υποβληθείσης 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 υποβληθείσης 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 διαπιστώσεώς της από συμπληρωματικά στοιχεία.

Επειδή, στη προκειμένη περίπτωση οι διαπιστώσεις ελέγχου του ΚΕΜΕΕΠ, περιήλθαν σε γνώση της φορολογικής αρχής με το αριθ.πρωτ...../2018 διαβιβαστικό έγγραφο και την από 21/03/2018 πληροφοριακή έκθεση ελέγχου ΦΜΥ από την οποία προέκυψε παροχή ασφαλισματος ομαδικού συνταξιοδοτικού προς τον προσφεύγοντα ύψους 49.507,20€, 91.200,00€ και

147.000,00€ στις χρήσεις 2008, 2009 και 2010 αντίστοιχα από την ασφαλιστική εταιρεία «.....».

Επειδή συνέπεια της ως άνω πληροφοριακής έκθεσης ελέγχου ΦΜΥ του Κ.Ε.ΜΕ.ΕΠ. η Δ.Ο.Υ. Παλλήνης, κοινοποίησε στον προσφεύγοντα την/2018 γνωστοποίηση περί δυνατότητας υποβολής συμπληρωματικών δηλώσεων φορολογίας εισοδήματος χρήσεων 2008, 2009 και 2010, καθόσον στις υποβληθείσες αρχικές δηλώσεις δεν είχαν δηλωθεί τα ως άνω ποσά της παροχής ασφαρίσματος. Ο προσφεύγων ανταποκρίθηκε στη προαναφερόμενη γνωστοποίηση της Δ.Ο.Υ. Παλλήνης και υπέβαλε τις από 30/07/2018 συμπληρωματικές δηλώσεις φορολογίας εισοδήματος χρήσεων 2008, 2009 και 2010, στις οποίες δήλωσε τα ως άνω ποσά της παροχής ασφαρίσματος στον κωδικό 659 (Εισοδήματα τα οποία απαλλάσσονται από φόρο, φορολογούνται με ειδικό τρόπο, καθώς και από μερίσματα ημεδαπών ΑΕ κλπ.).

Επειδή η ως άνω πληροφοριακή έκθεση του ΚΕΜΕΕΠ, 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 τα ποσά της παροχής ασφαρίσματος δεν είχαν δηλωθεί στις αρχικές υποβληθείσες από τον προσφεύγοντα δηλώσεις φορολογίας εισοδήματος χρήσεων 2008, 2009 και 2010, απορριπτόμενου του ισχυρισμού του προσφεύγοντος για παραγραφή (πρβλ ΣτΕ 2607/2019 σκέψη 14).

Α π ο φ α σ ί ζ ο υ μ ε

Την απόρριψη της με ημερομηνία κατάθεσης 11/01/2019 και με αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανούς προσφυγής του του, ΑΦΜ

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

1) ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟ ΕΤΟΣ 2009

Διαφορά φόρου εισοδήματος	19.802,90€
Πρόσθετος φόρος	18.286,00€
Ειδική Εισφορά αλληλεγγύης	
ΚΑΤΑΛΟΓΙΖΟΜΕΝΟ ΠΟΣΟ	38.088,90€

2) ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟ ΕΤΟΣ 2010

Διαφορά φόρου εισοδήματος	37.136,74€
Πρόσθετος φόρος	34.292,07€
Ειδική Εισφορά αλληλεγγύης	
ΚΑΤΑΛΟΓΙΖΟΜΕΝΟ ΠΟΣΟ	71.428,81€

2) ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟ ΕΤΟΣ 2011

Διαφορά φόρου εισοδήματος	66.144,74€
Πρόσθετος φόρος	61.078,05€
Ειδική Εισφορά αλληλεγγύης	
ΚΑΤΑΛΟΓΙΖΟΜΕΝΟ ΠΟΣΟ	127.222,79€

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

Ακριβές Αντίγραφο

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

**Η Υπάλληλος του Τμήματος
Διοικητικής Υποστήριξης**

**Ο ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΤΗΣ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ
ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΦΑΚΟΣ**

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.