



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ



ΑΑΔΕ

Ανεξάρτητη Αρχή
Δημοσίων Εσόδων

ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ
ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ
ΤΜΗΜΑ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ Α3

Ταχ. Δ/ση : Αριστογείτονος 19

Ταχ. Κώδικας : 176 71 - Καλλιθέα

Τηλέφωνο : 213 1604536

ΦΑΞ : 2131604567

Καλλιθέα 10 -11-2020

Αριθμός Απόφασης **2337**

ΑΠΟΦΑΣΗ

Ο ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΣ ΤΗΣ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

Έχοντας υπόψη:

1. Τις διατάξεις:

α. Του άρθρου 63 του ν. 4174/2013 (ΦΕΚ Α' 170), όπως ισχύει.

β. του άρθρου 10 της Δ.ΟΡΓ.Α 1125859 ΕΞ 2020/23.10.2020 Απόφασης του Διοικητή της Α.Α.Δ.Ε. (ΦΕΚ Β' 4738/26.10.2020) 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' αριθμόν Δ.Ε.Δ. 1126366 ΕΞ 2016/30.08.2016 (ΦΕΚ 2759 / τ. Β' / 01.09.2016) Απόφαση του Προϊσταμένου της Διεύθυνσης Επίλυσης Διαφορών.

4. Την με αριθμό πρωτοκόλλου/27-07-2020 ενδικοφανή προσφυγή του, Α.Φ.Μ., κατοίκου, κατά της υπ' αριθμ./2020 Πράξης Επιβολής Προστίμου άρθρου 10 ν. 1809/1988 του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. ΑΓΙΩΝ ΑΝΑΡΓΥΡΩΝ, φορολογικού έτους 2015, και τα προσκομιζόμενα με αυτή σχετικά έγγραφα.

5. Την υπ' αριθμ./2020 Πράξη Επιβολής Προστίμου άρθρου 10 ν. 1809/1988 του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. ΑΓΙΩΝ ΑΝΑΡΓΥΡΩΝ, φορολογικού έτους 2015 της οποίας ζητείται η ακύρωση, άλλως η τροποποίηση, καθώς και την από 25-06-2020 οικεία έκθεση ελέγχου .

6. Το με αριθμ. πρωτ. ΔΕΔ ΕΜΠ 30-10-2020 συμπληρωματικό υπόμνημα του προσφεύγοντος.
7. Τις απόψεις της Δ.Ο.Υ. ΑΓΙΩΝ ΑΝΑΡΓΥΡΩΝ.
8. Την εισήγηση του ορισθέντος υπαλλήλου του Τμήματος Α3, όπως αποτυπώνεται στο σχέδιο της απόφασης.

Επί της με αριθμό πρωτοκόλλου/27-07-2020 ενδικοφανούς προσφυγής του, Α.Φ.Μ. η οποία κατατέθηκε εμπρόθεσμα και μετά τη 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./2020 Πράξη Επιβολής Προστίμου άρθρου 10 ν. 1809/1988 του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. ΑΓΙΩΝ ΑΝΑΡΓΥΡΩΝ, επιβλήθηκε σε βάρος του προσφεύγοντος πρόστιμο ποσού 30.000,00 €, για το φορολογικό έτος 01/01-31/12/2015, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 10§§1,2 & 3 περ. ε 3 του ν. 1809/88 σε συνδυασμό με τις διατάξεις του άρθρου 5§2 του ν. 2523/1997 όπως ισχύει με το άρθρο 6 του ν. 4337/2015, λόγω παράβασης των διατάξεων του άρθρου 10 § 1 & 5 του ν. 1809/1988 . (Διατάξεις Φορολογικών Μηχανισμών.)

Η ως άνω προσβαλλόμενη Πράξη Επιβολής Προστίμου εκδόθηκε από τον Προϊστάμενο της Δ.Ο.Υ. ΑΓΙΩΝ ΑΝΑΡΓΥΡΩΝ κατόπιν της από 25-06-2020 Έκθεσης Ελέγχου Προστίμων άρθρου 54 ν. 4174/2013 (Κ.Φ.Δ.) και άρθρου 10 ν. 1809/88 της ελεγκτού της ίδιας Δ.Ο.Υ., η οποία έλαβε υπόψη τις διαπιστώσεις που αναφέρονται στο υπ' αριθμ. πρωτ./12-05-2015 έγγραφο του Τμήματος Τροχαίας Περιστερίου της Διεύθυνσης Τροχαίας Αττικής, (το οποίο απεστάλη στην Δ.Ο.Υ. ΑΓΙΩΝ ΑΝΑΡΓΥΡΩΝ με το με αριθμ. πρωτ./20-12-2019 έγγραφο από την Δ.Ο.Υ. Α' ΑΘΗΝΩΝ και έλαβε αριθμ. πρωτ. εισερχομένου/27-12-2019), με ελεγχόμενο τον προσφεύγοντα.

Η εν λόγω παράβαση καταλογίστηκε από την φορολογική αρχή επειδή, σύμφωνα με το ως άνω έγγραφο του Τμήματος Τροχαίας Περιστερίου της Διεύθυνσης Τροχαίας Αττικής, από επιτόπιο έλεγχο που πραγματοποιήθηκε στον προσφεύγοντα την 12-05-2015 και περί ώρα 11:25 στο Περιστέρι, από την ως άνω Υπηρεσία διαπιστώθηκε ότι, ο προσφεύγων οδηγούσε το με αριθμ. κυκλοφορίας Δ.Χ.Ε. (ΤΑΧΙ) ιδιοκτησίας του και είχε επέμβει στον φορολογικό μηχανισμό – ΑΔΗΜΕ με αριθμ μητρώου τοποθετώντας έτερο καλώδιο με μπουτόν μεταξύ της ταμειακής μηχανής και του ταξιμέτρου προκειμένου να μην εκδίδει αποδείξεις και να φέρει ηλεκτρονική πλακέτα συνδεδεμένη στο καλώδιο του παλμού του ταξιμέτρου με σκοπό να αυξάνει πλασματικά το κόμιστρο της αξίας της διαδρομής.

Ο προσφεύγων, με την υπό κρίση ενδικοφανή προσφυγή, ζητά την ακύρωση, άλλως την τροποποίηση της παραπάνω Πράξης Επιβολής της Προϊσταμένης της Δ.Ο.Υ. ΑΓΙΩΝ ΑΝΑΡΓΥΡΩΝ, προβάλλοντας τους παρακάτω λόγους :

1. Με την υπ' αριθμ./2015 Απόφαση του Αυτοφώρου Μονομελούς Πλημμελειοδικείου Αθηνών καταδικάστηκε ο προσφεύγων σε φυλάκιση δύο (2) μηνών με τριετή αναστολή. Κατά της ως άνω δικαστικής απόφασης δεν ασκήθηκε έφεση από τον προσφεύγοντα. Μετά την επίδοση της προσβαλλόμενης πράξης, ο προσφεύγων προσέτρεξε πάραυτα να λάβει αντίγραφα της ποινικής δικογραφίας, πλην όμως αυτό δεν κατέστη δυνατόν, διότι η συγκεκριμένη δικογραφία είχε πολτοποιηθεί, όπως προκύπτει και από το πιστοποιητικό του τμήματος ποινικού μητρώου. Από τα πρακτικά της δικογραφίας θα διαπιστωνόταν ότι ο προσφεύγων δεν γνώριζε για την ύπαρξη πλακέτας η οποία τυχόν θα αλλοίωνε το κόμιστρο.

2. Την στιγμή που οι αστυνομικοί διενήργησαν τον έλεγχο δεν υπήρχε επιβάτης στο ταξί.

3. Το επιβαλλόμενο ύψος προστίμου, καίτοι προβλέπεται από το νόμο, προσβάλλει την αρχή συνταγματικά κατοχυρωμένη αρχή της αναλογικότητας. Στην περίπτωση του προσφεύγοντος το επίμαχο πρόστιμο που επιβλήθηκε στον προσφεύγοντα, δεν αποτελεί απλά μια διοικητική ποινή, αλλά μια καταδικαστική για την ατομική επιχείρησή του και για τη ζωή του απόφαση, καθώς μη έχοντας άλλο μέσω επιβίωσης πέραν της εκμετάλλευσης του εν λόγω TAXI, ο προσφεύγων αντιμετωπίζει σοβαρό πρόβλημα επιβίωσης.

Σε συνέχεια της υπό κρίση ενδικοφανούς προσφυγής ο προσφεύγων κατέθεσε στην Υπηρεσία μας το με αριθμ. πρωτ. ΔΕΔ ΕΜΠ 30-10-2020 συμπληρωματικό αίτημα – υπόμνημα, με το οποίο ζητά την μεταρρύθμιση της υπ' αριθμ./2020 προσβαλλόμενης Πράξης του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. ΑΓΙΩΝ ΑΝΑΡΓΥΡΩΝ, και συγκεκριμένα την εφαρμογή επεικέστερης αντιμετώπισης ως προς το ύψος του επίμαχου προστίμου, επικαλούμενος τις διατάξεις της ΠΟΛ. 1026/2018 και την επιβολή προστίμου 5.000€ αντί του ποσού των 30.000€ που του επιβλήθηκε με την ως άνω προσβαλλόμενη πράξη.

Επειδή, στο άρθρο 10§§1,2 & 3 περ. ε 3 του ν. 1809/88 περι ταμειακών μηχανών ορίζεται :

‘Άρθρο 10

1. Οποιος παραβαίνει τις διατάξεις του νόμου αυτού, των αποφάσεων που εκδίδονται κατ' εξουσιοδότησή του και των διατάξεων που αναφέρονται στις τεχνικές προδιαγραφές των φορολογικών ταμειακών μηχανών και συστημάτων τιμωρείται με πρόστιμο που προσδιορίζεται κατ' αντικειμενικό τρόπο.

2. Για την εφαρμογή του αντικειμενικού συστήματος ισχύουν οι εννοιολογικοί προσδιορισμοί της παραγράφου 2 του άρθρου 5 του ν. 2523/1997.

3. Για όλες τις παραβάσεις εφαρμόζεται η Βάση Υπολογισμού Νο 1 (ΒΑΣ.ΥΠ.1) και συντελεστής βαρύτητας με αριθμητική τιμή που ορίζεται ως εξής:

.....

ε.3. Σε περίπτωση που υπαίτιος της παράβασης είναι ο χρήστης ή κάτοχος του φορολογικού μηχανισμού ή συστήματος ή άλλος τρίτος σε πενήντα (50).

.....

Επειδή, στο άρθρο 5§2 του ν. 2523/1997 ορίζεται :

2. Για την εφαρμογή του αντικειμενικού συστήματος δίδονται οι πιο κάτω εννοιολογικοί προσδιορισμοί:

α) Βάση Υπολογισμού Νο 1 (ΒΑΣ.ΥΠ.1) είναι το αντικειμενικό ποσό επί του οποίου εφαρμόζονται οι συντελεστές βαρύτητας για συγκεκριμένες παραβάσεις, όπως στις κατ'ιδίαν διατάξεις ορίζεται. Το ποσό της βάσης αυτής κλιμακώνεται ανάλογα με την κατηγορία των βιβλίων, που υποχρεούται να τηρεί κάθε υπόχρεο πρόσωπο του Κ.Β.Σ., ως εξής:

α.β. Για υπόχρεους σε τήρηση βιβλίων Β' κατηγορίας εξακόσια (600) ευρώ και για τις αυτοτελείς παραβάσεις των περιπτώσεων α' και η' της παραγράφου 8 του άρθρου αυτού σε οκτακόσια (800) ευρώ.

Επειδή, στο δεύτερο κεφάλαιο της ΠΟΛ. 1026/15-02-2018 ορίζεται :

II. ΔΙΕΥΚΡΙΝΙΣΕΙΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΕΦΑΡΜΟΓΗ ΤΩΝ ΔΙΑΤΑΞΕΩΝ ΤΗΣ ΠΑΡΑΓΡΑΦΟΥ 14 ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 40 ΤΟΥ Ν.4410/2016

Με τις διατάξεις της παραγράφου 14 του άρθρου 40 του ν. 4410/2016 (ΦΕΚ141Α) τροποποιήθηκε το άρθρο 54 του ν. 4174/2013 και ενσωματώθηκαν στον Κώδικα Φορολογικής Διαδικασίας (ΚΦΔ) παραβάσεις και αντίστοιχα πρόστιμα για τη με οποιονδήποτε τρόπο επέμβαση στη λειτουργία των φορολογικών ηλεκτρονικών μηχανισμών (ΦΗΜ), για την έκδοση στοιχείων λιανικής πώλησης χωρίς τη χρήση ή με τη χρήση μη εγκεκριμένου ΦΗΜ, καθώς και για την έκδοση δελτίων και αποδείξεων από το Ολοκληρωμένο Σύστημα Ελέγχου Εισροών - Εκροών, χωρίς τη χρήση εγκεκριμένου μοντέλου μηχανισμού σήμανσης. Για την ομοιόμορφη εφαρμογή των διατάξεων αυτών, παρέχονται οι ακόλουθες οδηγίες και διευκρινίσεις:

A. Χρόνος εφαρμογής

Οι υπόψη διατάξεις εφαρμόζονται για τις κατωτέρω παραβάσεις που διαπιστώνονται από 1.1.2016 και εφεξής, ανεξαρτήτως του χρόνου διάπραξης αυτών. Εφαρμόζονται δε για τις υποθέσεις εκείνες, για τις οποίες μέχρι τη δημοσίευση του ν. 4410/2016, δηλαδή μέχρι τις 3.8.2016, δεν είχαν εκδοθεί οι οριστικές πράξεις επιβολής προστίμου.

Επειδή, όπως συνάγεται και από την υπ' αριθμ. 1438/2018 απόφαση (7μ.) του Β' Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας, η κρίση περί του ηπιότερου ή μη χαρακτήρα μιας μεταγενέστερης

διάταξης, που θεσπίζει φορολογική κύρωση, σε σχέση με μια προγενέστερή της δεν μπορεί να είναι μία a priori και in abstracto κρίση, αλλά διατυπώνεται υποχρεωτικά ad hoc, ήτοι στην εκάστοτε συγκεκριμένη υπό κρίση περίπτωση και κατ' εκτίμηση των ιδιαίτερων συν-θηκών της, τις οποίες φέρει το βάρος να επικαλεσθεί, και δη **κατά τρόπο ειδικό και ορισμένο**, και ταυτόχρονα να αποδείξει (με συγκεκριμένους μαθηματικούς υπολογισμούς) **ο φορολογούμενος** και ήδη προσφεύγων, προκειμένου να επιλεγεί ως εφαρμοστέα η μεταγενέστερη ρύθμιση ως ηπιότερη, κατ' αποτέλεσμα, στην περίπτωση του (πρβλ. σκέψεις 8 και 9 της απόφασης, ομόφωνα).

Επειδή, με το ως άνω υπόμνημα του ο προσφεύγων προβάλλει το αίτημά του περί εφαρμογής στην κρινόμενη περίπτωση της επιεικέστερης αντιμετώπισης ως προς το ύψος του επίμαχου προστίμου, επικαλούμενος τις διατάξεις της ΠΟΛ. 1026/2018 και και συγκεκριμένα την επιβολή προστίμου 5.000€ αντί του ποσού των 30.000€ που του επιβλήθηκε με την ως άνω προσβαλλόμενη πράξη.

Επειδή, η επίμαχη παράβαση, στην οποία υπέπεσε ο προσφεύγων, όπως προκύπτει από την έκθεση ελέγχου, διαπιστώθηκε από την Διεύθυνση Τροχαίας Αττικής την 12-05-2015, ήτοι πριν την 01-01-2016 και συνεπώς δεν τυγχάνουν εφαρμογής, στην κρινόμενη περίπτωση, οι διατάξεις της ως άνω ΠΟΛ. 1026/15-02-2018, αλλά οι διατάξεις του άρθρου 10§§1,2 & 3 περ. ε 3 του ν. 1809/88 σε συνδυασμό με τις διατάξεις του άρθρου 5§2 του ν. 2523/1997 όπως ισχύει με το άρθρο 6 του ν. 4337/2015.

Επειδή, οι διαπιστώσεις του ελέγχου, όπως αυτές αναφέρονται στην από 25-06-2020 Έκθεσης Ελέγχου Προστίμων της ελεγκτού της ίδιας Δ.Ο.Υ. ΑΓΙΩΝ ΑΝΑΡΓΥΡΩΝ,, επί της οποίας εδράζεται η προσβαλλόμενη πράξη κρίνονται βάσιμες, αποδεκτές και πλήρως αιτιολογημένες, η υπό κρίση ενδικοφανής προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

Αποφασίζουμε

Την **απόρριψη** της αριθμό πρωτοκόλλου/27-07-2020 ενδικοφανή προσφυγή του, Α.Φ.Μ.

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

Φορολογικό έτος 2015:

Πρόστιμο του άρθρου 10 του ν. 1809/88 : **30.000,00 €**

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

ΜΕ ΕΝΤΟΛΗ ΤΟΥ ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΥ
ΤΗΣ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

Ακριβές αντίγραφο
Ο/Η Υπάλληλος του Τμήματος Διοικητικής
Υποστήριξης

Η ΑΝΑΠΛΗΡΩΤΡΙΑ ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΗ ΤΗΣ
ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ

ΕΛΠΙΔΑ ΝΙΝΟΥ

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.