



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ



ΑΑΔΕ

Ανεξάρτητη Αρχή
Δημοσίων Εσόδων

Καλλιθέα, 04/10/2022

**ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ
ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ
ΤΜΗΜΑ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ Α6**

Αριθμός απόφασης: 3064

Ταχ. Δ/ση : Αριστογείτονος 19
Ταχ. Κώδικας : 176 71 – Καλλιθέα
Τηλέφωνο : 213 1604553
E-mail : ded.ath@aade.gr

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 10 της Δ. ΟΡΓ. Α 1125859 ΕΞ 2020/23.10.2020 Απόφασης του Διοικητή της ΑΑΔΕ (ΦΕΚ Β' 4738/26.10.2020) με θέμα «Οργανισμός της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων (ΑΑΔΕ)»

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. Τη με ημερομηνία κατάθεσης **14/06/2022** και με αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανή προσφυγή του του, ΑΦΜ, κατοίκου, οδός, κατά της υπ' αριθμ. /2022 Πράξης Επιβολής Προστίμου άρθ. 54 Κ.Φ.Δ. του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. ΗΛΙΟΥΠΟΛΗΣ.

5. Την ως άνω πράξη, της οποίας ζητείται η ακύρωση, καθώς και την οικεία έκθεση ελέγχου.

6. Τις απόψεις της Δ.Ο.Υ. ΗΛΙΟΥΠΟΛΗΣ.

7. Την εισήγηση του ορισθέντος υπαλλήλου του Τμήματος Α6 όπως αποτυπώνεται στο σχέδιο της απόφασης.

Επί της με ημερομηνία κατάθεσης **14/06/2022** και με αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανούς προσφυγής του του, ΑΦΜ, η οποία υπεβλήθη **εμπρόθεσμα** και μετά την μελέτη και την αξιολόγηση όλων των υφιστάμενων στο σχετικό φάκελο εγγράφων και των προβαλλόμενων λόγων της ενδικοφανούς προσφυγής, επαγόμεστε τα ακόλουθα:

Με την υπ' αριθμ./2022 Πράξη Επιβολής Προστίμου άρθ. 54 Κ.Φ.Δ. του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. ΗΛΙΟΥΠΟΛΗΣ, φορολογικού έτους 2022, επιβλήθηκε σε βάρος του προσφεύγοντος, πρόστιμο ποσού **2.500,00 €**, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 54, παρ. 1 (η') και 2 (ε') του Ν.4174/2013, λόγω παράβασης των συνδυασμένων διατάξεων των άρθρων 1, παρ. 2, 3, 5, 7 και 13 του Ν.4308/2014 και του άρθρου 13, παρ. 2 του Ν.4174/2013. Η παράβαση αφορά στη μη διαφύλαξη του ΦΗΜ με αριθμό μητρώου

Η ως άνω πράξη εδράζεται επί της από 11/05/2022 Έκθεσης Μερικού Ελέγχου εφαρμογής διατάξεων Ν.4308/2014 και Ν.4174/2013 της Δ.Ο.Υ. ΗΛΙΟΥΠΟΛΗΣ (αριθμός εντολής/2022). Σύμφωνα με την εν λόγω έκθεση, αιτία για την έκδοση της εντολής ελέγχου, ήταν το γεγονός ότι ο προσφεύγων υπέβαλε στη Δ.Ο.Υ. ΗΛΙΟΥΠΟΛΗΣ το με αριθμό πρωτ./2022 έντυπο Β2 (Δήλωση Μεταβολής-Παύσης Λειτουργίας ΦΗΜ) με συνημμένα:

α) Υπεύθυνη Δήλωση στην οποία δήλωσε απώλεια του ανωτέρω ΦΗΜ λόγω κλοπής.

β) Το από 21/02/2022 αντίγραφο του «βιβλίου αδικήματα-συμβάντων» της 19/02/2022 του Τμήματος Ασφαλείας, όπου καταγράφεται το συμβάν όπως το κατήγγειλε ο ίδιος και αναφέρεται ότι σχηματίστηκε η υπ' αριθμόν/..... δικογραφία, η οποία και θα υποβληθεί προς τον κ. Εισαγγελέα Πλημ/κών

γ) Το υπ' αριθμόν/2022 Τιμολόγιο-Δελτίο Αποστολής για την αγορά νέου ΦΗΜ (τύπου/.....) με αρ. μητρώου από την επιχείρηση, Α.Φ.Μ.

δ) Το τελευταίο Ζ (No/.....) που εκδόθηκε από το ΦΗΜ με αρ. μητρώου την προηγούμενη μέρα της κλοπής (18/02/2022).

Ο προσφεύγων με την υπό κρίση ενδικοφανή προσφυγή, ζητά την ακύρωση της ως άνω προσβαλλόμενης πράξης, ισχυριζόμενος ότι συντρέχει περίπτωση ανωτέρας βίας.

Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 7, παρ. 1 του Ν.4308/2014:

«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».

Επειδή σύμφωνα με άρθρο 13, παρ. 2 του Ν.4174/2013:

«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 τη λήξη του αντίστοιχου φορολογικού έτους εντός του οποίου υπάρχει η υπέρχρεωση υποβολής δήλωσης ή

β) εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις της παραγράφου 2 του άρθρου 36 του Κώδικα, έως ότου παραγραφεί το δικαίωμα έκδοσης από τη Φορολογική Διοίκηση πράξης προσδιορισμού του φόρου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παράγραφο αυτή ή

γ) έως ότου τελεσιδικήσει η απαίτηση της Φορολογικής Διοίκησης σε συνέχεια διενέργειας φορολογικού ελέγχου ή έως ότου αποσβεστεί ολοσχερώς η απαίτηση λόγω εξόφλησης».

Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 54 του Ν. 4174/2013:

«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:

...

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:

...

ε) δύο χιλιάδες πεντακόσια (2.500) ευρώ, στις περιπτώσεις ε', ζ', η' και ιδ' της παραγράφου 1

...».

Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 61, παρ. 1 του Ν.4174/2013 «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 με το υπ' αριθμόν 1076635/16/0015/14-07-2008 έγγραφο του Υπουργείου Οικονομικών διευκρινίστηκε, ότι:

«...

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:

Σ.τ.Ε. 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.

Σ.τ.Ε. 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 Δ.Ο.Υ. 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.

...».

Επειδή σύμφωνα με την ΠΟΛ 1026/2018 «Παροχή οδηγιών και διευκρινίσεων αναφορικά με την επιβολή κυρώσεων για παραβάσεις του άρθρου 54 του ν.4174/2013 (ΚΦΔ) και λοιπές περιπτώσεις παραβάσεων» διευκρινίστηκαν μεταξύ άλλων και τα εξής:

«ΙV. ΜΗ ΔΙΑΦΥΛΑΞΗ ΑΧΡΗΣΙΜΟΠΟΙΗΤΩΝ ΘΕΩΡΗΜΕΝΩΝ ΒΙΒΛΙΩΝ ΚΑΙ ΣΤΟΙΧΕΙΩΝ Τέλος και ανεξάρτητα από τα προαναφερόμενα διευκρινίζεται ότι «ως μη συμμόρφωση με τις κατά το άρθρο 13 υποχρεώσεις», για την εφαρμογή των διατάξεων της περίπτωσης η' της παραγράφου 1 του άρθρου 54, όπως άλλωστε έχει διευκρινιστεί στο παρελθόν και με την εγκύκλιο ΠΟΛ. 1252/2015, θεωρείται αποκλειστικά και μόνο, η μη τήρηση βιβλίων, η τήρηση βιβλίων κατώτερης κατηγορίας από την προβλεπόμενη, η μη διαφύλαξη των λογιστικών αρχείων (βιβλίων και στοιχείων), καθώς και η μη διαφύλαξη των ΦΗΜ, φορολογικών μνημών και αρχείων των ΦΗΜ. Επισημαίνεται ότι οι προαναφερόμενες παραβάσεις, εφόσον διαπιστώνονται στο πλαίσιο διενέργειας του ίδιου ελέγχου εξετάζονται ως ενιαίο σύνολο και ως εκ τούτου επιβάλλεται ένα πρόστιμο 2.500 ευρώ. Επανάληψη παράβασης νοείται, εφόσον αυτές διαπιστώνονται σε διαφορετικό έλεγχο...».

Επειδή εν προκειμένω, όπως προκύπτει από την οικεία έκθεση ελέγχου, ο έλεγχος έκρινε πως ο προσφεύγων δεν επέδειξε τη δέουσα επιμέλεια για τη διαφύλαξη, ήτοι η δηλούμενη κλοπή του ΦΗΜ δεν αποδεικνύεται πως οφείλεται σε ανωτέρα βία, εφόσον ο προσφεύγων δεν προσκόμισε στοιχεία που να επιβεβαιώνουν την κλοπή, όπως π.χ. εκθέσεις πραγματογνωμοσύνης, εκθέσεις αστυνομικής αρχής κλπ.).

Επειδή ο προσφεύγων υπέβαλε στη Δ.Ο.Υ. ΗΛΙΟΥΠΟΛΗΣ την υπ' αριθμόν/2022 αίτηση, μέσω της οποίας προσκόμισε το υπ' αριθμόν/...../..... Αντίγραφο Αποσπάσματος Αναφοράς Εποχούμενης Περιπολίας της Υποδιεύθυνσης Περιπολιών της Ελληνικής Αστυνομίας, την οποία η Δ.Ο.Υ. ΗΛΙΟΥΠΟΛΗΣ διαβίβασε με τη σειρά της στην Υπηρεσία μας με το υπ' αριθμόν/2022 έγγραφό της (αρ. πρωτ. ΔΕΔ ΕΙ 2022 ΕΜΠ/30-06-2022).

Επειδή στο ανωτέρω έγγραφο της Ελληνικής Αστυνομίας αναφέρεται πως «Μεταβήκαμε στο ανωτέρω σημείο όπου διαπιστώσαμε κατάσταση (φούρνο) με την επωνυμία “.....” επί της οδού αρ. με παράθυρο ανοιχτό από την πλευρά επί της οδού Στο σημείο ανευρέθηκε ο κος του γεν. 11/7/1974 κάτοικος της περιοχής και μας ανέφερε ότι άκουσε θορύβους έξωθεν του διαμερίσματός του και διαπίστωσε ένα λευκό βαν να βρίσκεται επί της οδού, όπου το ένα άτομο βρισκόταν εντός του καταστήματος μεταφέροντας την ταμειακή μηχανή και το έτερο βρισκόταν στο όχημα. Κατά την έξοδο του ανωτέρω ατόμου, ο οδηγός μετακίνησε το όχημα επί της οδού αρ. όπου και παρέλαβε το έτερο άτομο και αποχώρησαν από την οδό με κατεύθυνση την Περί ώρα 03:00 προσήλθε στο σημείο ο ιδιοκτήτης (επ) (ον) του και της γεν. 27/03/1969 με αρ. διαβατηρίου κάτοικος αρ. ο οποίος διαπίστωσε και μας ανέφερε ότι από εντός του καταστήματος είχε αφαιρεθεί η ταμειακή μηχανή με το χρηματικό ποσό των πενήντα (50) ευρώ και μια τσάντα χρώματος μπλε από κάποιο συρτάρι που περιείχε το ποσό των πεντακοσίων (500) ευρώ. Τέλος μας ανέφερε ότι το καταγραφικό κλειστό κύκλωμα δεν λειτουργεί όπως και το σύστημα συναγερμού δεν ενεργοποιήθηκε. Υποδείξαμε τα νόμιμα, ενημερώσαμε το Κέντρο Άμεσης Δράσης και αποχωρήσαμε για αναζητήσεις».

Επειδή με βάση τα ανωτέρω, οι αστυνομικές αρχές δεν πιστοποιούν την κλοπή του ΦΗΜ αλλά επικαλούνται σχετική αναφορά του ίδιου του προσφεύγοντος περί κλοπής του ΦΗΜ.

Επειδή από τα ανωτέρω συνάγεται ότι ο προσφεύγων δεν επέδειξε τη δέουσα σύνεση και επιμέλεια για τη διαφύλαξη του εν λόγω ΦΗΜ. Συνεπώς στην προκειμένη περίπτωση στοιχειοθετείται πλήρως η επιβολή του υπό κρίση προστίμου και δεν μπορούν να τύχουν

εφαρμογής οι διατάξεις του άρθρου 61 του ν.4174/2013 περί απαλλαγής λόγω ανωτέρας βίας, όταν δεν προκύπτει κατά τρόπο αδιαμφισβήτητο το γεγονός της επικαλούμενης απώλειας λόγω κλοπής και ότι επεδείχθη η δέουσα επιμέλεια.

Επειδή οι διαπιστώσεις του ελέγχου όπως αυτές καταγράφονται στην οικεία έκθεση ελέγχου της Δ.Ο.Υ. ΗΛΙΟΥΠΟΛΗΣ επί της οποίας εδράζεται η προσβαλλόμενη πράξη επιβολής προστίμου, κρίνονται βάσιμες, αποδεκτές και πλήρως αιτιολογημένες.

Α π ο φ α σ ί ζ ο υ μ ε

Την **απόρριψη** της με ημερομηνία κατάθεσης **14/06/2022** και με αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανούς προσφυγής του ΤΟΥ, ΑΦΜκαι την **επικύρωση** της υπ' αριθμ./2022 Πράξης Επιβολής Προστίμου άρθ. 54 Κ.Φ.Δ. του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. ΗΛΙΟΥΠΟΛΗΣ.

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

Πρόστιμο: Συνολικού ποσού **2.500,00 €**

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

Ακριβές Αντίγραφο

**ΜΕ ΕΝΤΟΛΗ ΤΟΥ ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΥ
ΤΗΣ Δ/ΝΣΗΣ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ**

**Ο/Η Υπάλληλος του Τμήματος
Διοικητικής Υποστήριξης**

**Η ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΗ ΤΗΣ ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ
ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ**

ΓΡΑΜΜΑΤΩ ΣΚΟΥΡΑ

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.