



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ



ΑΑΔΕ

Ανεξάρτητη Αρχή
Δημοσίων Εσόδων

Καλλιθέα, 20-12-2019

Αριθμός απόφασης: 3625

ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ

ΤΜΗΜΑ : Α5 Επανεξέτασης
Ταχ. Δ/ση : Αριστογείτονος 19
Ταχ. Κώδικας : 176 71 - Καλλιθέα
Τηλέφωνο : 2131604538
ΦΑΞ : 2131604567

ΑΠΟΦΑΣΗ

Ο ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΣ ΤΗΣ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

Έχοντας υπ' όψη:

1. Τις διατάξεις :

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

β. του άρθρου **10** 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.)», **όπως αναριθμήθηκε, τροποποιήθηκε και ισχύει**

γ. της ΠΟΛ 1064/12.04.2017 Απόφασης του Διοικητή της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων (ΦΕΚ Β' 1440/27-04-2017)

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

3. Την αριθ. Δ.Ε.Δ. 1126366 ΕΞ 2016/30.08.2016 (ΦΕΚ 2759 / τ. Β' 01.09.2016) Απόφαση του Προϊσταμένου της Διεύθυνσης Επίλυσης Διαφορών «Παροχή εξουσιοδότησης υπογραφής».

4. Την από 26-07-2019 και με αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανή προσφυγή της, ΑΦΜ, εδρεύουσας στην, επί της οδού κατά: της τεκμαιρόμενης σιωπηρής απόρριψης της από 28/3/2019 υποβληθείσας τροποποιητικής δήλωσης και της με αρ. πρωτ./2019 αίτησης επιστροφής φόρου εισοδήματος, φορολογικού έτους 2017, με την οποία απορρίπτεται η αίτηση επιστροφής φόρου εισοδήματος € 66.565.055,01 που παρακρατήθηκε και αποδόθηκε κατά τη χρήση 2012 επί τόκων ομολόγων και εντόκων γραμματίων του Ελληνικού Δημοσίου και τα προσκομιζόμενα με αυτήν σχετικά έγγραφα

5. Τις απόψεις της Δ.Ο.Υ Φ.Α.Ε. ΑΘΗΝΩΝ

6. Την εισήγηση του ορισθέντος υπαλλήλου του Τμήματος Α5, όπως αποτυπώνεται στο σχέδιο της απόφασης.

Επί της από 26-07-2019 και με αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανούς προσφυγής της, ΑΦΜ, 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:

Κατόπιν της τεκμαιρόμενης σιωπηρής απόρριψης του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. Φ.Α.Ε. ΑΘΗΝΩΝ, της από 28/3/2019 υποβληθείσας τροποποιητικής δήλωσης και της με αρ. πρωτ./2019 αίτησης επιστροφής φόρου εισοδήματος, φορολογικού έτους 2017, απορρίπτεται η ως άνω τροποποιητική δήλωση και η αίτηση επιστροφής φόρου εισοδήματος € 66.565.055,01 που παρακρατήθηκε και αποδόθηκε κατά τη χρήση 2012 επί τόκων ομολόγων και εντόκων γραμματίων του Ελληνικού Δημοσίου και σε εισοδήματα φορολογηθέντα κατ' ειδικό τρόπο.

Η προσφεύγουσα εταιρεία υπέβαλε στις 28/3/2019 τροποποιητική δήλωση φορολογίας εισοδήματος φορολογικού έτους 2017, δυνάμει της οποίας προέκυψε προς επιστροφή πιστωτικό ποσό €95.174.876,15. Δεδομένου ότι κατόπιν υποβολής της σχετικής αρχικής δήλωσης είχε προκύψει προς επιστροφή πιστωτικό ποσό € 28.609.821,14 το οποίο και της έχει ήδη επιστραφεί, η εταιρεία αιτείται την επιστροφή του επί πλέον ποσού € 66.565.055,01 το οποίο αφορά σε τόκους ομολογιακών δανείων και σε εισοδήματα φορολογηθέντα κατ' ειδικό τρόπο της χρήσης 2012, κατόπιν παρόδου πενταετίας από την εφαρμογή του αρθ. 3 παρ. 6 ν. 4046/12 χωρίς να υπάρξει δυνατότητα συμψηφισμού, εντός της πενταετίας, του ποσού αυτού με οφειλόμενο φόρο εισοδήματος, λόγω υπάρξεως ζημιών.

Με την υπό κρίση ενδικοφανή προσφυγή η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί και εξαφανισθεί η προσβαλλόμενη σιωπηρή άρνηση επιστροφής παρακρατηθέντων και αποδοθέντων φόρων συνολικού ποσού € 66.565.055,01 και να της επιστραφεί το εν λόγω ποσό νομιμοτόκως από 28/3/2019, άλλως από την ημερομηνία της υπό κρίση ενδικοφανούς προσφυγής, προβάλλοντας τους παρακάτω λόγους:

1^{ος}: Ο παρακρατηθείς φόρος εισοδήματος 10% δεν συνιστά παρά μόνο «προκαταβλητέο» («προεισπραττόμενο» φόρο εισοδήματος) και ως εκ τούτου εκκαθαρίζεται είτε με επιστροφή είτε με συμψηφισμό κατά τον καθορισμό της τελικής (οριστικής) φορολογικής υποχρέωσης.

2^{ος} : Δεν ορίζεται ρητώς από τις διατάξεις της παρ. 6 του άρθρου 3 του Ν. 4046/2012 ότι δεν επιστρέφεται το σχηματισθέν πιστωτικό υπόλοιπο ή το τυχόν εναπομείναν μετά τους συμψηφισμούς, μετά το πέρας της πενταετίας κατά την οποία παρέχεται το δικαίωμα

συμψηφισμού.

3^{ος}: Παραβιάζονται οι αρχές που τίθενται στο άρθρο 78 παρ. 1, καθώς επίσης στο άρθρο 4 παρ. 1 και 5 του Συντάγματος.

4^{ος}: Όποτε ο νομοθέτης θέλησε να αποκλείσει την επιστροφή τυχόν προκύπτοντος πιστωτικού υπολοίπου μετά την έκπτωση φόρου που παρακρατήθηκε για εισόδημα τραπεζικής εταιρείας από τόκους ομολόγων, το όρισε ρητώς.

5^{ος}: Οποιοσδήποτε ποσοτικός περιορισμός στο δικαίωμα επιστροφής πιστωτικού υπολοίπου οδηγεί τελικώς σε φορολόγηση επί των ακαθαρίστων εσόδων και όχι επί του καθαρού κέρδους, όπως προβλέπεται με τις διατάξεις των άρθρων 98 και 99 του Ν. 2238/1994.

Επειδή, το άρθρο 12 («Αυτοτελής φορολόγηση εισοδήματος από κινητές αξίες») του Κώδικα Φορολογίας Εισοδήματος (Κ.Φ.Ε. 2238/1994), όπως ίσχυε κατά την κρινόμενη χρήση, ορίζει ότι: «1. Επιβάλλεται φόρος εισοδήματος στους τόκους, οι οποίοι αποκτώνται από φυσικά ή νομικά πρόσωπα, ενώσεις προσώπων ή ομάδες περιουσίας, χωρίς να εξετάζεται η ιθαγένεια και ο τόπος που διαμένουν ή κατοικούν ή έχουν την έδρα τους και προκύπτουν στην Ελλάδα από: α) Οποιαδήποτε μορφή κατάθεσης... 2. Ο φόρος υπολογίζεται στο ποσό των τόκων που προκύπτουν με συντελεστή δέκα τοις εκατό (10%). Ο φόρος αυτός παρακρατείται από τον οφειλέτη των τόκων κατά το χρόνο που γίνεται ο εκτοκισμός της κατάθεσης ή από εκείνον που καταβάλλει τους τόκους, κατά την εξαργύρωση των τοκομεριδίων. Με την παρακράτηση του φόρου εξαντλείται η φορολογική υποχρέωση των υποχρεών του άρθρου 2, των ημεδαπών και αλλοδαπών τραπεζικών και ασφαλιστικών επιχειρήσεων, καθώς και των υπόχρεων της περίπτωσης γ' της παραγράφου 1 και της παραγράφου 2 του άρθρου 101. 3. Ο κατά τα ανωτέρω παρακρατούμενος φόρος αποτελεί έσοδο του οικονομικού έτους επί του οποίου υπολογίστηκαν οι τόκοι, βεβαιώνεται μέχρι την τελευταία εργάσιμη ημέρα του μηνός Δεκεμβρίου του έτους αυτού και αποδίδεται με εφάπαξ καταβολή στο Δημόσιο, με την υποβολή δήλωσης, από τον οφειλέτη των τόκων ή από εκείνον που εξαργύρωσε τα τοκομερίδια, στη δημόσια οικονομική υπηρεσία στην περιφέρεια της οποίας αυτός έχει την έδρα του κεντρικού, μέσα σε προθεσμία δεκαπέντε (15) ημερών από το τέλος του μήνα που υπολογίστηκαν οι τόκοι... 8. Ομοίως, επιβάλλεται φόρος εισοδήματος στους τόκους, οι οποίοι αποκτώνται από φυσικά ή νομικά πρόσωπα... και προκύπτουν από εθνικά δάνεια που εκδίδονται με έντοκα γραμμάτια ή ομολογίες από την 1η Ιανουαρίου 1997 και μετά. Ο φόρος υπολογίζεται... με συντελεστή δέκα τοις εκατό (10%) στο ποσό των τόκων που προκύπτουν από τους πιο πάνω τίτλους οι οποίοι εκδίδονται από τις 3 Ιανουαρίου 1998 και μετά ... για τα ομόλογα ο φόρος παρακρατείται κατά το χρόνο εξαργύρωσης των τοκομεριδίων τους ή κατά τη λήξη τους, όταν πρόκειται για ομόλογα χωρίς τοκομερίδια ...

Με την ... παρακράτηση του φόρου της παραγράφου της εξαντλείται η φορολογική υποχρέωση των ... ημεδαπών και αλλοδαπών τραπεζών ..., με την επιφύλαξη των οριζόμενων από τις διατάξεις των άρθρων 99 και 106 ...».

Επειδή στο άρθρο 99 του Κ.Φ.Ε. ορίζεται ότι. «1. Αντικείμενο του φόρου είναι: α) Σε ημεδαπές γενικά ανώνυμες εταιρίες και εταιρίες περιορισμένης ευθύνης, με εξαίρεση τις τραπεζικές και ασφαλιστικές εταιρίες, το συνολικό καθαρό εισόδημα ή κέρδος που προκύπτει στην ημεδαπή ή αλλοδαπή. Τα διανεμόμενα κέρδη λαμβάνονται από το υπόλοιπο των κερδών, που απομένει μετά την αφαίρεση του αναλογούντος φόρου εισοδήματος. Ειδικά, σε ημεδαπές τραπεζικές και ασφαλιστικές ανώνυμες εταιρίες, το συνολικό καθαρό εισόδημα ή κέρδος, που προκύπτει στην ημεδαπή ή αλλοδαπή μετά την αφαίρεση του μέρους αυτών, που αναλογεί στα αφορολόγητα έσοδα ή στα εισοδήματα που φορολογούνται κατά ειδικό τρόπο με εξάντληση της φορολογικής υποχρέωσης. Για τον προσδιορισμό του μέρους των κερδών που αναλογούν στα αφορολόγητα έσοδα ή στα εισοδήματα που φορολογούνται κατά ειδικό τρόπο με εξάντληση της φορολογικής υποχρέωσης γίνεται επιμερισμός των συνολικών καθαρών κερδών, ανάλογα με το ύψος των φορολογούμενων εσόδων και των αφορολόγητων ή των φορολογηθέντων κατά ειδικό τρόπο με εξάντληση της φορολογικής υποχρέωσης εσόδων. Περαιτέρω, σε περίπτωση διανομής, στα ανωτέρω προκύψαντα φορολογούμενα κέρδη, προστίθεται το μέρος των αφορολόγητων κερδών ή των φορολογούμενων κατά ειδικό τρόπο με εξάντληση της φορολογικής υποχρέωσης, που αναλογούν στα διανεμόμενα κέρδη με οποιαδήποτε μορφή, μετά την αναγωγή του εξευρισκόμενου αυτού ποσού σε μικτό ποσό με την προσθήκη του αναλογούντος σε αυτό φόρου.....»

Επειδή, οι παράγραφοι 4 και 5 του άρθρου 109 του ως άνω Κ.Φ.Ε., όπως ίσχυαν μετά την αντικατάσταση του τελευταίου εδαφίου της περιπτώσεως β' της παραγράφου 4 με το άρθρο 13 παρ. 12 του ν. 2459/1997 (Α' 17), προβλέπουν τα εξής. «4. Από το συνολικό ποσό του φόρου που αναλογεί στο φορολογούμενο εισόδημα και του συμπληρωματικού φόρου εκπίπτουν: α)... β)... Ειδικά για τις τραπεζικές και ασφαλιστικές εταιρείες εκπίπτει από το συνολικό φόρο του νομικού προσώπου το ποσό του φόρου που παρακρατήθηκε ή προεισπράχθηκε για εισοδήματα φορολογηθέντα με ειδικό τρόπο με εξάντληση της φορολογικής υποχρέωσης και τα οποίο αναλογεί στη χρονική περίοδο που τα ως άνω νομικά πρόσωπα είχαν στο χαρτοφυλάκιο κυριότητας τους τίτλους επενδύσεων που παράγουν τα εισοδήματα αυτά. γ.....5. Όταν το ποσό του φόρου που προκαταβλήθηκε ή παρακρατήθηκε είναι μεγαλύτερο από το φόρο που αναλογεί, η επιπλέον διαφορά συμψηφίζεται στο υπόλοιπο ποσό που προκύπτει για βεβαίωση».

Επειδή, ο έλεγχος της συνταγματικότητας των φορολογικών νόμων και διατάξεων εναπόκειται στην αρμοδιότητα των αντίστοιχων Δικαστικών Αρχών

Επειδή, στην αρχική διάταξη της παρ. 6 του άρθρου 3 του ν. 4046/2012 (Α' 28), κατά την οποία «*Το πιστωτικό υπόλοιπο που προκύπτει από τις δηλώσεις φορολογίας οικονομικού έτους 2011 και μετά, των τραπεζών, ανεξάρτητα από νομική μορφή που λειτουργούν στην Ελλάδα, κατά το μέρος που οφείλεται σε φόρο που έχει παρακρατηθεί επί τόκων ομολόγων ή εντόκων γραμματίων του ελληνικού Δημοσίου και ομολόγων ημεδαπών επιχειρήσεων, με την εγγύηση του Ελληνικού Δημοσίου, συμψηφίζεται με το φόρο εισοδήματος διαδοχικώς στα πέντε (5) επόμενα οικονομικά έτη από τη δημιουργία του πιστωτικού υπολοίπου, κατά το υπόλοιπο που απομένει κάθε φορά*». **προστέθηκε** στο τέλος της (με το άρθρο 93 παρ. 2 του Ν. 4605/2019 -Φ.Ε.Κ. Α' 52-) **εδάφιο**, σύμφωνα με το οποίο «Τυχόν πιστωτικό υπόλοιπο που προέκυψε από τις δηλώσεις φορολογίας εισοδήματος οικονομικών ετών 2011, 2012 και 2013 και δεν συμψηφίστηκε εντός των πέντε (5) ετών, συμψηφίζεται σε ισόποσες δόσεις εντός δέκα (10) ετών με οποιοσδήποτε φύσεως φορολογικές υποχρεώσεις των τραπεζών, αρχής γενομένης από 1.1.2020.»,

Επειδή σύμφωνα με την εγκύκλιο Ε 2076/2019 με ΘΕΜΑ: «Κοινοποίηση των διατάξεων των άρθρων 38, 55, 93, 95 και 96 του ν.[4605/2019](#) (ΦΕΚ Α' 52) και παροχή σχετικών οδηγιών εφαρμογής. » μεταξύ άλλων αναφέρεται:

«.....Γ. ΑΡΘΡΟ 93 - ΡΥΘΜΙΣΕΙΣ ΣΧΕΤΙΚΑ ΜΕ ΤΑ ΠΙΣΤΩΤΙΚΑ ΥΠΟΛΟΙΠΑ ΠΑΡΑΚΡΑΤΟΥΜΕΝΩΝ ΦΟΡΩΝ ΠΙΣΤΩΤΙΚΩΝ ΙΔΡΥΜΑΤΩΝ»

Με το άρθρο 93 του ν.[4605/2019](#) ρυθμίζονται θέματα που αφορούν στα πιστωτικά υπόλοιπα που προέκυψαν από δηλώσεις φορολογίας εισοδήματος παρελθόντων ετών των πιστωτικών ιδρυμάτων. Συγκεκριμένα :

1. Σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου αυτού, τα πιστωτικά υπόλοιπα που προέκυψαν από τις δηλώσεις φορολογίας εισοδήματος οικονομικών ετών 2009, 2011, 2012 και 2013 των πιστωτικών ιδρυμάτων, κατά το μέρος που οφείλονται σε φόρο που έχει παρακρατηθεί κατά τις διατάξεις της [παρ.8 του άρθρου 12](#) του ν.[2238/1994](#) και για τα οποία δημιουργήθηκαν διαφορές που εκκρεμούν ενώπιον των δικαστηρίων, συμψηφίζονται κατά προτεραιότητα, όταν προκύψει φόρος εισοδήματος και κατά το μέρος που ο φόρος αυτός επαρκεί για το σκοπό του ως άνω συμψηφισμού.

Για τυχόν ποσά πιστωτικών υπολοίπων που έχουν ήδη επιστραφεί από τη φορολογική αρχή δυνάμει τελεσίδικων δικαστικών αποφάσεων γεννάται υποχρέωση απόδοσης στο Ελληνικό Δημόσιο, όταν και κατά το μέρος που προκύψει φόρος εισοδήματος, προστιθέμενο, το μέρος αυτό, στα προς συμψηφισμό πιστωτικά υπόλοιπα του προηγούμενου εδαφίου.

Πιστωτικά υπόλοιπα ή επιστραφέντα ποσά φόρων προγενέστερου έτους συμψηφίζονται κατά προτεραιότητα έναντι αυτών μεταγενέστερου έτους.

2. Με την παράγραφο 2 του άρθρου αυτού προστίθεται νέο εδάφιο στην [παράγραφο 6 του άρθρου 3](#) του ν. [4046/2012](#), με βάση το οποίο τυχόν πιστωτικό υπόλοιπο που προέκυψε από τις δηλώσεις φορολογίας εισοδήματος οικονομικών ετών 2011, 2012 και 2013 και δεν συμψηφίστηκε εντός των πέντε (5) ετών, συμψηφίζεται σε ισόποσες δόσεις εντός δέκα (10) ετών με οποιασδήποτε φύσεως φορολογικές υποχρεώσεις των τραπεζών, αρχής γενομένης από 1.1.2020 (περ. α').

Η ρύθμιση αυτή εφαρμόζεται επί υποθέσεων για τις οποίες έχουν υποβληθεί αρχικές και τροποποιητικές δηλώσεις ενώπιον της φορολογικής αρχής και δεν έχουν εξετασθεί, καθώς και επί εκκρεμών υποθέσεων κατά την έννοια του δευτέρου και τρίτου εδαφίου της [παρ.2 του άρθρου 49](#) του ν. [4509/2017](#) (περ. β')..... »

Επειδή το πιστωτικό υπόλοιπο ποσού € 66.565.055,01, την επιστροφή του οποίου αιτείται η προσφεύγουσα αφορά φόρο εισοδήματος που παρακρατήθηκε και αποδόθηκε κατά τη χρήση 2012 επί τόκων ομολόγων και εντόκων γραμματίων του Ελληνικού Δημοσίου και σε εισοδήματα φορολογηθέντα κατ' ειδικό τρόπο, εμπίπτει στις προαναφερόμενες διατάξεις

Α π ο φ α σ ί ζ ο υ μ ε

Την απόρριψη της από 26-07-2019 και με αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανούς προσφυγής της, ΑΦΜ, κατά της τεκμαιρόμενης αρνητικής απάντησης του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. Φ.Α.Ε. ΑΘΗΝΩΝ επί της με αρ. πρωτ./2019 αίτησης επιστροφής φόρου φορολογικού έτους 2017.

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

Ακριβές Αντίγραφο

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

ΜΕ ΕΝΤΟΛΗ ΤΟΥ ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΥ ΤΗΣ
ΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

Ο ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΣ ΤΗΣ ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ
ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΣΤΑΥΡΙΔΗΣ

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.