



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΓΕΝΙΚΗ ΓΡΑΜΜΑΤΕΙΑ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΕΣΟΔΩΝ
ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ**

Καλλιθέα 27/05/2014

Αριθμός απόφασης: 1376

Ταχ. Δ/ση: Αριστογείτονος 19

Ταχ. Κώδικας : 176 71 - Καλλιθέα

Τηλέφωνο : 210 9569815

ΦΑΞ : 210 9531321

ΑΠΟΦΑΣΗ

Ο ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΣ ΤΗΣ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

Έχοντας υπ' όψη:

1. Τις διατάξεις :

α. Του άρθρου 70B' «Ειδική Διοικητική Διαδικασία – Ενδικοφανής Προσφυγή» του ν. 2238/1994 (Κώδικας Φορολογίας Εισοδήματος, ΦΕΚ Α' 151), όπως αυτές προστέθηκαν με το ν. 4152/2013, περίπτωση 1, υποπαράγραφος Α.5, παράγραφος Α, άρθρο πρώτο (ΦΕΚ Α' 107), καθώς και τις διατάξεις της περίπτωσης 2^α της ίδιας υποπαραγράφου του ίδιου νόμου.

β. Του άρθρου 63 του ν. 4174/2013 (ΦΕΚ Α' 170).

γ. Της αριθ. Δ6Α118225ΕΞ 2013/24.07.2013 Απόφασης του Γενικού Γραμματέα Δημοσίων Εσόδων του Υπουργείου Οικονομικών (ΦΕΚ Β' 1893) «Καθορισμός της διάρθρωσης και των αρμοδιοτήτων της Υπηρεσίας Εσωτερικής Επανεξέτασης της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Εσόδων, καθώς και απαραίτητων λεπτομερειών λειτουργίας αυτής».

δ. Της αριθ. Δ6Α1198069 ΕΞ 2013/30.12.2013 Απόφασης του Γενικού Γραμματέα Δημοσίων Εσόδων του Υπουργείου Οικονομικών (ΦΕΚ Β' 3367) «Μετονομασία και ανακαθορισμός των αρμοδιοτήτων και της εσωτερικής διάρθρωσης της Υπηρεσίας Εσωτερικής Επανεξέτασης της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Εσόδων του Υπουργείου Οικονομικών».

ε. Της ΠΟΛ 1209/06.09.2013 Απόφασης του Γενικού Γραμματέα Δημοσίων Εσόδων (ΦΕΚ Β' 2371).

στ. Του άρθρου 7 της ΠΟΛ 1002/31.12.2013 Απόφασης του Γενικού Γραμματέα Δημοσίων Εσόδων (ΦΕΚ Β' 55/16-1-2014).

2. Την ΠΟΛ 1211/12-9-2013 Εγκύκλιο της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Εσόδων του Υπουργείου Οικονομικών.

3. Την αριθ. Δ.Ε.Δ. 12895 ΕΞ 2014/ 9-4-2014 απόφαση του προϊσταμένου της Διεύθυνσης Επίλυσης Διαφορών «Παροχή εξουσιοδότησης υπογραφής» (ΦΕΚ Β' 975).

4. Την με αριθμό πρωτοκόλλου .../29-01-2014 ενδικοφανή προσφυγή του ... ΑΦΜ ..., κατοίκου ... Αττικής, οδός ... κατά της αρ. ... Απόφασης Επιβολής Προστίμου Κ.Β.Σ. - Αρθ. 5 και 9 του ν 2523/1997 διαχειριστικής περιόδου 01/01/2008-31/12/2008 και τα προσκομιζόμενα με αυτήν σχετικά έγγραφα.

5. Την με αριθ. ... Απόφαση Επιβολής Προστίμου Κ.Β.Σ. - Αρθ 5 και 9 του ν 2523/1997 διαχειριστικής περιόδου 01/01/2008-31/12/2008 του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. Παλλήνης της οποίας ζητείται η ακύρωση, καθώς και την από .../2013 οικεία έκθεση ελέγχου.

6. Τις απόψεις της ανωτέρω φορολογικής αρχής.
7. Την από 27/05/2014 εισήγηση του Α4 τμήματος της Υπηρεσίας μας.

Επί της με αριθμό πρωτοκόλλου .../29-01-2014 ενδικοφανούς προσφυγής του ..., 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:

Με την υπ' αριθ. ... προσβαλλόμενη Απόφαση Επιβολής Προστίμου του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. Παλλήνης επιβλήθηκε σε βάρος του προσφεύγοντος πρόστιμο ποσού 7.032,00 € για τη διαχειριστική περίοδο 01/01/2008-31/12/2008 σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 5 παρ.8 & 9 του ν. 2523/1997 λόγω παράβασης των διατάξεων 2 παρ.1, 6 παρ.1 & 18 παρ.2 του ΚΒΣ.

Η παράβαση αφορά τη μη καταχώρηση στο τηρούμενο βιβλίο εσόδων - εξόδων α) τεσσάρων (4) στοιχείων αγοράς ακινήτων βάσει των 1).../2008 συμβολαίου μεταβίβασης ακινήτου αντικειμενικής αξίας 36.000,00 €, 2).../2008 συμβολαίου μεταβίβασης ακινήτου αντικειμενικής αξίας 250.000,00 €, 3).../2008 συμβολαίου μεταβίβασης ακινήτου αντικειμενικής αξίας 145.699,56 € και 4).../2008 συμβολαίου μεταβίβασης ακινήτου αντικειμενικής αξίας 250.000,00 € και β) οκτώ (8) στοιχείων πώλησης ακινήτων βάσει των 1).../2008 συμβολαίου μεταβίβασης ακινήτου αντικειμενικής αξίας 12.583,82 €, 2).../2008 συμβολαίου μεταβίβασης ακινήτου αντικειμενικής αξίας 25.167,64 €, 3).../2008 συμβολαίου μεταβίβασης ακινήτου αντικειμενικής αξίας 12.660,09 €, 4).../2008 συμβολαίου μεταβίβασης ακινήτου αντικειμενικής αξίας 12.277,89 €, 5).../2008 συμβολαίου μεταβίβασης ακινήτου αντικειμενικής αξίας 12.583,82 €, 6).../2008 συμβολαίου μεταβίβασης ακινήτου αντικειμενικής αξίας 11.387,22 €, 7).../2008 συμβολαίου μεταβίβασης ακινήτου αντικειμενικής αξίας 11.793,75 € και 8).../2008 συμβολαίου μεταβίβασης ακινήτου αντικειμενικής αξίας 126.360,00 €.

Ο προσφεύγων, με την υπό κρίση ενδικοφανή προσφυγή, ζητά την ακύρωση της παραπάνω Απόφασης Επιβολής Προστίμου του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. Παλλήνης προβάλλοντας τους παρακάτω λόγους:

- Η έκθεση ελέγχου δεν περιέχει επαρκή, σαφή και ειδική αιτιολογία ως προς τη πλήρη στοιχειοθέτηση της αποδιδόμενης παράβασης και ο προσφεύγων προέβη στην αγορά του ως άνω ακινήτου ως φυσικό πρόσωπο, ενεργών ως ιδιώτης και όχι ως επιτηδευματίας.
- Η προσβαλλόμενη πράξη παραβιάζει τη συνταγματική αρχή της χρηστής διοίκησης και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του φορολογούμενου.

Επειδή υπάρχει πραγματική διαπίστωση της παράβασης της μη καταχώρησης από μέρους του προσφεύγοντος στο τηρούμενο βιβλίο εσόδων - εξόδων της αγοράς τεσσάρων ακινήτων και της πώλησης οκτώ άλλων ακινήτων στη διαχειριστική χρήση 2008, όπως καταγράφονται στην από .../2013 έκθεση ελέγχου της Επιχειρησιακής Διεύθυνσης Ειδικών Υποθέσεων Αθηνών με επαρκή στοιχεία και την απαιτούμενη ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία, αφού η φορολογική αρχή εκθέτει σ' αυτή, κατά την παραδεκτή αλληλοσυμπλήρωση σκεπτικού και διατακτικού, με σαφήνεια, πληρότητα και χωρίς αντιφάσεις ή λογικά κενά, τα πραγματικά περιστατικά που οδηγούν ορθώς στο υπό κρίση πόρισμα ελέγχου.

Επειδή ο προσφεύγων ενεργούσε κατά σύστημα και κατ' εξακολούθηση, για πέντε τουλάχιστον έτη με την ιδιότητα του κατασκευαστή και εμπόρου σε αγοραπωλησίες διαφόρων

ακινήτων. Ο εν λόγω είναι κατ' επάγγελμα κατασκευαστής οικιστικών κτιρίων και οι εν λόγω μεταβιβάσεις δεν αφορούσαν σε τυχαίο και μεμονωμένο γεγονός ενεργώντας ως φυσικό πρόσωπο. Με την ιδιότητα του επαγγελματία ασκούσε συστηματική και μεθοδευμένη εμπορική δραστηριότητα και ο περί του αντιθέτου ισχυρισμός του πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

Επειδή τηρήθηκε η διαδικασία της προηγούμενης κλήσης προς ακρόαση του άρθρου 6 του Ν. 2690/1999 με την επίδοση των με αριθμό πρωτ. ...και .../2013 κλήσεων, επί των οποίων ο προσφεύγων υπέβαλε τα υπ' αριθμ. ... και .../11-11-2013 υπομνήματα. Στα υπομνήματα αυτά αφενός δεν αντέκρουσε τους ισχυρισμούς της φορολογικής αρχής περί του χαρακτηρισμού των μεταβιβάσεων των εν λόγω ακινήτων ως εμπορικής πράξης, αφετέρου δεν προσκόμισε κανένα στοιχείο για να αποδείξει τους δικούς του ισχυρισμούς ότι ενήργησε ως ιδιώτης και όχι ως ατομική επιχείρηση κατασκευής και εμπορίας ακινήτων.

Επειδή σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 28 του Ν.2238/94 «εισόδημα από εμπορικές επιχειρήσεις είναι το κέρδος που αποκτάται από ατομική ή εταιρική επιχείρηση εμπορική, βιομηχανική ή βιοτεχνική ή από την άσκηση οποιουδήποτε κερδοσκοπικού επαγγέλματος, το οποίο δεν υπάγεται στα ελευθέρια επαγγέλματα που αναφέρονται στο άρθρο 48». Επίσης σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 2 του ίδιου άρθρου «επιχείρηση αποτελεί και μεμονωμένη ή συμπτωματική πράξη που αποβλέπει στην επίτευξη κέρδους, καθώς και η πώληση μέσα σε δύο (2) χρόνια από την απόκτηση εξ επαχθούς αιτίας εδαφικών εκτάσεων που βρίσκονται εκτός σχεδίου πόλεως και έχουν μεγάλη αξία». Ως εκ τούτου ορθά η αρμόδια φορολογική αρχή έκρινε ότι η πράξη της αγοράς και πώλησης των ακινήτων πρέπει να λογιστεί ως εισόδημα από εμπορική δραστηριότητα και επέβαλε πρόστιμα της μη καταχώρησης των εν λόγω πράξεων στο τηρούμενο βιβλίο εσόδων εξόδων.

Επειδή σε κάθε περίπτωση, ένα νομοθετικό μέτρο προσκρούει στην αρχή της αναλογικότητας μόνο αν δεν είναι πρόσφορο για την επιδίωξη και επίτευξη του σκοπού που επιδιώκει ο νόμος, είτε υπερακοντίζει, προφανώς, το σκοπό αυτό (ΣτΕ 3177/2008, η οποία παραπέμπει στις ΣτΕ 3882/2007, 1006/2002) και συγχρόνως είναι υπέρμετρα επαχθές εν σχέσει με τον επιδιωκόμενο σκοπό.

Επειδή, ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος ότι παραβιάζονται οι αρχές χρηστής διοίκησης και δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του διοικούμενου στηρίζεται σε εσφαλμένη πραγματική βάση δεδομένου ότι στη προκειμένη περίπτωση η αρμόδια φορολογική αρχή προσδιόρισε τα εν λόγω πρόστιμα κατά ρητή εφαρμογή των ισχυουσών διατάξεων του Ν.2523/97.

Επειδή οι διαπιστώσεις του ελέγχου, όπως αυτές καταγράφονται στην από .../2013 έκθεση ελέγχου της Επιχειρησιακή Διεύθυνσης Ειδικών Υποθέσεων Αθηνών επί της οποίας εδράζεται η προσβαλλόμενη απόφαση επιβολής προστίμου κρίνονται βάσιμες, αποδεκτές και πλήρως αιτιολογημένες, η υπό κρίση ενδικοφανής προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

Α π ο φ α σ ί ζ ο υ μ ε

Την απόρριψη της με αρ. πρωτ. ... ενδικοφανούς προσφυγής και την επικύρωση:

της υπ' αριθ. ... απόφασης επιβολής προστίμου διαχειριστικής χρήσης 1/1-31/12/2008 του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. Παλλήνης.

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

Πρόστιμο συνολικού ποσού **7.032,00 €**.

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

Ακριβές Αντίγραφο

**Η Υπάλληλος του Τμήματος
Διοικητικής Υποστήριξης**

**Ο ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΣ
ΤΗΣ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ
ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ
α.α.**

ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΚΑΚΙΩΡΑΣ

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 με υποχρέωση, επί ποινή απαραδέκτου άσκησης της προσφυγής, επίδοσης επικυρωμένου αντιγράφου αυτής στην Υπηρεσία μας εντός είκοσι (20) ημερών από τη λήξη της προθεσμίας για την άσκησή της (άρθ. 126 ν. 2717/99).