



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ

ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ

Καλλιθέα 16-03-2015

ΓΕΝΙΚΗ ΓΡΑΜΜΑΤΕΙΑ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΕΣΟΔΩΝ

ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

Αριθμός απόφασης:

1051

Ταχ. Δ/ση : Αριστογείτονος 19

Ταχ. Κώδικας : 176 71 - Καλλιθέα

Τηλέφωνο : 210 9564037

ΦΑΞ : 210 9531321

ΑΠΟΦΑΣΗ

Ο ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΣ ΤΗΣ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

Έχοντας υπ' όψη:

1. Τις διατάξεις :

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

β. Της αριθ. Δ6Α1118225 ΕΞ 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».

γ. 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».

δ. Της ΠΟΛ 1002/31.12.2013 Απόφασης του Γενικού Γραμματέα Δημοσίων Εσόδων (ΦΕΚ Β' 55/16-1-2014).

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

3. Την με αριθμό πρωτοκόλλου/15-01-2015 ενδικοφανή προσφυγή του, ΑΦΜ, διεύθυνση ..., κατά της υπ' αριθμ./15-12-2014 Απόφασης Επιβολής Προστίμου του

άρθρου 10 ν.1809/88 του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ., φορολογικού έτους 01/01/2014-31/12/2014, και τα προσκομιζόμενα με αυτήν σχετικά έγγραφα.

4. Την υπ' αριθμ./15-12-2014 Απόφαση Επιβολής Προστίμου του άρθρου 10 ν.1809/88 του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ.φορολογικού έτους 01/01/2014-31/12/2014, της οποίας ζητείται η ακύρωση, καθώς και την οικεία έκθεση ελέγχου.
5. Τις απόψεις της Δ.Ο.Υ.
6. Την από 03/03/2015 εισήγηση του Α3 τμήματος της Υπηρεσίας μας.

Επί της με αριθμό πρωτοκόλλου/15-01-2015 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, επαγόμεστε τα ακόλουθα:

Με την υπ' αριθμ./2014 προσβαλλόμενη Οριστική Πράξη Επιβολής Προστίμου Εφαρμογής Διατάξεων Ν.4093/2012 (ΚΦΑΣ) του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ., επιβλήθηκε σε βάρος του προσφεύγοντος πρόστιμο συνολικού ποσού 30.000,00 €, για το φορολογικό έτος από 01/01/2014 έως 31/12/2014, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 10 ν.1809/88.

Η παράβαση αφορά την παρέμβαση στη λειτουργία της με αριθμό ΑΔΗΜΕ ταμειακής μηχανής προκειμένου να μην εκδίδονται αποδείξεις, κατά παράβαση των διατάξεων των άρθρων 1§1, 7§§1,4, του ν. 4093/2012 (ΚΦΑΣ) και του άρθρου 1 παρ. 1 του Ν. 1809/88.

Η ως άνω Απόφαση Επιβολής Προστίμου εκδόθηκε από τον Προϊστάμενο της Δ.Ο.Υ..... βάσει του πορίσματος ελέγχου της από 02/12/2014 Έκθεσης Ελέγχου εφαρμογής των διατάξεων του ν.4093/2012(ΚΦΑΣ) της υπαλλήλου της ως άνω ΔΟΥ και του συνημμένου σε αυτή με αριθμ. πρωτ.-05-2014 εγγράφου της Υποδ/νσης

Ο προσφεύγων, με την υπό κρίση ενδικοφανή προσφυγή, ζητά την ακύρωση ή την τροποποίηση της προσβαλλόμενης απόφασης (ΑΕΠ/2014) του Προϊσταμένου της ΔΟΥ, προβάλλοντας τους παρακάτω λόγους:

1. Προκειμένου να επιβληθούν τα πρόστιμα του άρθρου 10 παρ. 3 περ. ε3 του ν. 1809/88 θα πρέπει να προκύπτει ότι ο φερόμενος ως παραβάτης είχε πράγματι παρέμβει στην λειτουργία του φορολογικού μηχανισμού άλλως ότι χρησιμοποιούσε εν γνώσει του φορολογικό μηχανισμό που είχε παραποιηθεί ή παραβιαστεί, σε διαφορετική δε περίπτωση, ήτοι εάν διαπιστωθεί απλώς και μόνο η μη ορθή λειτουργία του φορολογικού μηχανισμού, η καταλογιστέα παράβαση είναι εκείνη της παρ. 3 περ. γ' του ν.1809/88 ητοί πρόστιμο 600 ευρώ.
2. Ουδέποτε παρενέβην σκοπίμως στη λειτουργία του ταξιμέτρου του όπως αναφέρεται ρητά στην Έκθεση Ελέγχου ,τα αρμόδια αστυνομικά όργανα διαπίστωσαν απλώς και μόνο ότι η υπάρχουσα ταμειακή μηχανή δεν ήταν δυνατόν λόγω σφάλματος ήτοι λόγω μηχανικού

προβλήματος να εκδώσει απόδειξη για την συγκεκριμένη μίσθωση του οχήματος του πελάτη.

3. Το μόνο γεγονός το οποίο προκύπτει αβίαστα και δεν αρνείται είναι η μη έκδοση απόδειξης για την συγκεκριμένη μίσθωση, γεγονός το οποίο οφείλεται αποκλειστικά και μόνο στην ύπαρξη σφάλματος στην λειτουργία του μηχανισμού και ασφαλώς όχι στην παραβίαση αυτού από αυτόν σκοπίμως.
4. Η φορολογική αρχή βαρύνεται με την απόδειξη των ισχυρισμών της περί συνδρομής των προϋποθέσεων εφαρμογής του άρθρου 10 παρ. 3 περ. ε3 του ν. 1809/1988, ήτοι όφειλε να αποδείξει και να αιτιολογήσει πλήρως και επαρκώς ότι πράγματι αυτός προέβην σκοπίμως στην παραβίαση του εν λόγω φορολογικού μηχανισμού ή επενέβην σκοπίμως στην λειτουργία του.
5. Με το αριθμ. πρωτ./04-11-2014 Σημείωμα Διαπιστώσεων το οποίο συνοδευόταν από την με αριθμ./2014 Προσωρινή πράξη Επιβολής προστίμου η φορολογική αρχή τον καλούσε να εκθέσει τις απόψεις του σχετικά με το πόρισμα του ελέγχου , ήτοι περί της φερόμενης σκόπιμης από αυτόν παρέμβασης στην λειτουργία του φορολογικού μηχανισμού , τονίζοντας το γεγονός ότι η εν λόγω παράβαση επισύρει πρόστιμο ύψους 30.000€, χωρίς ουδόλως να προκύπτει από τα εν λόγω έγγραφα , αλλά ούτε και αναφέρεται επακριβώς για παράβαση ποιας διάταξης κατηγορείτο ώστε να μπορέσει αποτελεσματικά να εκθέσει τις απόψεις του και να αντικρούσει τις αποδιδόμενες σε αυτόν παραβάσεις.

Κατά συνέπεια ουδόλως τηρήθηκε ο συνταγματικά κατοχυρωμένος τύπος της προηγούμενης ακρόασης, αφού ουδέποτε του εδόθη εν τοις πράγμασι η δυνατότητα να εκφέρει τις απόψεις του.

6. Για την ίδια ακριβώς πράξη του επιβλήθηκε διοικητικό πρόστιμό ύψους 5.000,00€ με την υπ' αριθμ. Φ2-...../10.6.2014 απόφαση του Υπουργείου Ανάπτυξης το οποίο ήδη έχει εξοφλήσει, είναι δε αδιανόητο για την ίδια πράξη να του επιβάλλεται και δεύτερο πρόστιμο διότι έτσι παραβιάζεται η βασική αρχή «*non bis in idem*», η οποία αποτελεί κατ' εξοχήν θεμελιώδη αρχή του κοινοτικού δικαίου ερειδόμενη στις διατάξεις του άρθρου 4 του Πρωτοκόλλου 7 της ΕΣΔΑ και εφαρμόζεται στο δημόσιο δίκαιο κατά την επιβολή των διοικητικών κυρώσεων.

Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ. 1 του Ν. 4093/12 (ΚΦΑΣ) *υπόχρεοι απεικόνισης συναλλαγών* ορίζεται ότι « Κάθε ημεδαπό πρόσωπο των παρ. 1 και 4 του άρθρου 2 και των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 101 του ν. 2238/94, κοινοπραξία, κοινωνία ή νομική οντότητα που ασκεί δραστηριότητα στην ελληνική επικράτεια και αποβλέπει στην απόκτηση εισοδήματος από εμπορική ή βιοτεχνική ή γεωργική επιχείρηση ή από ελεύθεριο επάγγελμα ή από οποιαδήποτε

άλλη επιχείρηση, καθώς και οι αστικές κερδοσκοπικές ή μη εταιρείες, έχει τις υποχρεώσεις του παρόντος νόμου σχετικά με την τήρηση βιβλίων , έκδοση στοιχείων και υποβολή δεδομένων για διασταύρωση».

Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 7 παρ 1 του ν. 4093/2012 « Ο υπόχρεος απεικόνισης συναλλαγών εκδίδει απόδειξη λιανικής, τουλάχιστον διπλότυπη, για κάθε πώληση αγαθού, για ίδιο λογαριασμό ή για λογαριασμό τρίτου, ή παροχή υπηρεσίας προς φυσικό πρόσωπο, για την ικανοποίηση ατομικών ή οικογενειακών αναγκών ή προς τα μέλη προμηθευτικού συνεταιρισμού με βάση διατακτικές του ή αλλαγή λιανικώς πωληθέντος αγαθού.»

Επειδή σύμφωνα με την ΠΟΛ 1004/2013 άρθρο 9 παρ 1 του Υφυπουργού Οικονομικών, *Διασφάλιση συναλλαγών και διαφύλαξη δεδομένων* «..... Οι αποδείξεις λιανικής για την πώληση ή την παροχή υπηρεσιών του άρθρου 7 του παρόντος κώδικα , εκδίδονται υποχρεωτικά με τη χρήση φορολογικών ταμειακών μηχανών ή μηχανογραφικά με τη χρήση Η/Υ και με σήμανση από φορολογικό μηχανισμό ΕΑΦΔΣΣ του ν.1809/1988(ΦΕΚ Α΄ 222) βάσει των διατάξεων του άρθρου 1 του νόμου αυτού.....».

Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ. 1 του Ν. 1809/88 ορίζεται ότι « Οι επιτηδευματίες που πωλούν αγαθά λιανικώς ή κυρίως λιανικώς ή παρέχουν υπηρεσίες στο κοινό και τηρούν βιβλία δεύτερης ή τρίτης κατηγορίας του ΚΒΣ υποχρεούνται να χρησιμοποιούν φορολογικές ταμειακές μηχανές για την έκδοση αποδείξεων λιανικής πώλησης αγαθών και παροχής υπηρεσιών.....».

Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 28 παρ.1 ν 4174/2013 *Αποτελέσματα φορολογικού ελέγχου* «1. Η φορολογική Διοίκηση κοινοποιεί εγγράφως στο φορολογούμενο τα αποτελέσματα του φορολογικού ελέγχου και τον προσωρινό διορθωτικό προσδιορισμό φόρου καθώς και τα στοιχεία που αιτιολογούν τη διαφοροποίηση ο οποίος πρέπει να είναι πλήρως αιτιολογημένος. Ο φορολογούμενος δύναται να ζητά να λαμβάνει αντίγραφα των εγγράφων στα οποία βασίζεται ο διορθωτικός προσδιορισμός φόρου. Ο φορολογούμενος έχει τη δυνατότητα να διατυπώσει εγγράφως τις απόψεις του σχετικά με τον προσωρινό διορθωτικό προσδιορισμό φόρου εντός είκοσι (20) ημερών από την κοινοποίηση της έγγραφης γνωστοποίησης.»

Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 103 παρ.10 περ. Γ *Συμμόρφωση των οργάνων μέτρησης* ΥΑ Α2- 681/14-08-2013 *Κανόνες Διακίνησης και Εμπορίας Προϊόντων και Παροχής Υπηρεσιών του Υπουργείου Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας* «10. Γ. Για την αποδεδειγμένη, καθ' οιονδήποτε τρόπο, αλλοίωση των δεδομένων που δέχονται τα ταξίμετρα, ή την καταδολίευση των ίδιων των ταξιμέτρων, ή την αλλοίωση των ενδείξεων των ταξιμέτρων ή την αλλοίωση των παραγομένων από τα ταξίμετρα στοιχείων, ή για την παρεμπόδιση της αποστολής αυτών των στοιχείων προς τα συνοδευτικά συστήματα, πέραν των λοιπών ποινικών κυρώσεων που προβλέπονται στην [παρ. 5 του άρθρου 19](#) του ν.[4177/2013](#), επιβάλλεται στους οδηγούς που καταλαμβάνονται να οδηγούν τα οχήματα, στα οποία αυτά είναι τοποθετημένα, διοικητικό πρόστιμο ύψους πέντε χιλιάδων (5.000)

ευρώ. Το ίδιο πρόστιμο επιβάλλεται και στην περίπτωση εντοπισμού σφάλματος πέραν του διπλασίου του μέγιστου επιτρεπομένου καθώς και στις περιπτώσεις εντοπισμού ιχνών επέμβασης στις καλωδιώσεις, στις συνδεσμολογίες και στις διατάξεις που δύνανται να επηρεάζουν την ορθή και νόμιμη λειτουργία του ταξιμέτρου. Στην περίπτωση αυτή τα ταξίμετρα και τα λοιπά μέσα καταδολίευσης ή αλλοίωσης κατάσχονται.»

Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 10 παρ 3 περ. ε.3 του Ν 1809/88 «Ειδικά στην περίπτωση παραβάσεων λόγω παραβίασης ή παραποίησης φορολογικών μηχανισμών και συστημάτων, που έχουν άδεια καταλληλότητας από την αρμόδια Επιτροπή του άρθρου 7 ή επέμβασης κατά οποιονδήποτε τρόπο στη λειτουργία του μηχανισμού ή διάθεσης ή χρησιμοποίησης παραβιασμένου ή διαφοροποιημένου τετοιου μηχανισμού, εφαρμόζεται η βάση Υπολογισμού Νο 1 (ΒΑΣ. ΥΠ 1) και ο συντελεστής βαρύτητας ορίζεται αν υπαίτιο ως εξής:

ε1.....

ε2.....

ε3. Σε περίπτωση που υπαίτιος της παράβασης είναι χρήσης ή κάτοχος του φορολογικού μηχανισμού ή συστήματος ή άλλος τρίτος σε πενήντα (50) .»

Επειδή το ανωτέρω προβλεπόμενο πρόστιμο του άρθρου 10 παρ 3 περ. ε.3 του Ν 1809/88 επιβάλλεται ανεξάρτητα από το αν συντρέχουν και λόγοι επιβολής των λοιπών κυρώσεων του άρθρου 103 παρ.10 περ. Γ ΥΑ Α2- 681/14-08-2013 (Υπουργείου Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας) .

Επειδή στις 10.11.2014 επιδόθηκε νομότυπα στον προσφεύγοντα το υπ αριθμ. πρωτ./04-11-2014 Σημείωμα Διαπιστώσεων άρθρου 28 ν. 4174/2013, με συνημμένη την υπ' αριθμ./2014 Προσωρινή Πράξη Επιβολής Προστίμου στο σώμα της οποίας αναφέρεται βάσει ποιών διατάξεων καταλογίζεται η αποδιδόμενη παράβαση και επιβάλλεται το πρόστιμο. Ως εκ τούτου οι περί του αντιθέτου προβαλλόμενοι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος απορρίπτονται ως αβάσιμοι.

Επειδή, στην υπό κρίση περίπτωση η καταλογισθείσα παράβαση στηρίχθηκε στον έλεγχο που πραγματοποιήθηκε από Αστυνομικούς της Δ/σης Τροχαίας στο με αριθμ. κυκλοφορίας Δ.Χ.Ε, ιδιοκτησίας του προσφεύγοντος με ποσοστό 50%, την 30-05-2014 στην συμβολή των οδών όπου κατελήφθη να έχει επέμβει σκόπιμα στο ταξίμετρο (.....) θέτοντάς το σε δοκιμαστική λειτουργία, ενώ είχε ήδη μισθωθεί απο πελάτη, προκειμένου να μην εκδίδει αποδείξεις και να διαφύγει την καταβολή του ανάλογου φόρου.

Επειδή οι διαπιστώσεις του ελέγχου, όπως αυτές καταγράφονται στην με ημερομηνία θεώρησης 15-12-2014 έκθεση ελέγχου του Προϊσταμένου της ΔΟΥ, επί της οποίας εδράζεται η προσβαλλόμενη απόφαση, 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 αριθμ. Πρωτ./15-01-2015 ενδικοφανούς προσφυγής του,
ΑΦΜ

Οριστική φορολογική υποχρέωση της υποχρέου -καταλογιζόμενο ποσό με βάση την παρούσα απόφαση :

ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΟ ΕΤΟΣ 01/01/2014- 31/12/2014

- 1) Πρόστιμο άρθρου 10 παρ 3 περ. ε.3 του Ν 1809/88: ποσό **30.000,00** ευρώ (50χ 600,00€).

ΣΥΝΗΜΜΕΝΑ : Ο φάκελος που μας απέστειλε η Δ.Ο.Υ.

Ο ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΣ ΤΗΣ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ
ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ α/α

Ακριβές Αντίγραφο

**Η Υπάλληλος του Τμήματος
Διοικητικής Υποστήριξης**

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).