



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ



ΑΑΔΕ

Ανεξάρτητη Αρχή
Δημοσίων Εσόδων

**ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ
ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ
ΤΜΗΜΑ Α2**

Ταχ. Δ/ση : Αριστογείτονος 19

Ταχ. Κώδικας : 176 71 - Καλλιθέα

Τηλέφωνο : 2131604521

ΦΑΞ : 2131604567

Καλλιθέα 3/10/2017

Αριθμός απόφασης 5390

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 11 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)»

γ. Την ΠΟΛ 1064/2017 Απόφαση του Διοικητή της Α.Α.Δ.Ε ΦΕΚ Β 1440/27-4-2017.

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

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

4. Την από 10/5/2017 και με αριθμό πρωτοκόλλου «.....» ενδικοφανή προσφυγή των α) «.....», ΑΦΜ «.....», κατοίκου ΗΡΑΚΛΕΙΟΥ, οδός «.....» και β) «.....» ΑΦΜ «.....», κατοίκου ΗΡΑΚΛΕΙΟΥ, οδός «.....» κατά της υπ' αριθ. «.....»/10/4/2017 δήλωση φόρου μεταβίβασης ακινήτου έτους γένεσης της φορολογικής υποχρέωσης 2017 του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. ΗΡΑΚΛΕΙΟΥ και τα προσκομιζόμενα με αυτήν σχετικά έγγραφα.

5. Την υπ' αριθ. «.....»/10/4/2017 δήλωση φόρου μεταβίβασης ακινήτου έτους γένεσης της φορολογικής υποχρέωσης 2017 του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. ΗΡΑΚΛΕΙΟΥ της οποίας ζητείται η ακύρωση.

6. Τις απόψεις της ανωτέρω φορολογικής αρχής.

7. Την εισήγηση του ορισθέντος υπαλλήλου του Τμήματος Α2 όπως αποτυπώνεται στο σχέδιο της απόφασης.

Επί της από 10/5/2017 και με αριθμό πρωτοκόλλου «.....» ενδικοφανούς προσφυγής του των α) «.....», και β) «.....» 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. «.....»/10/4/2017 δήλωση φόρου μεταβίβασης ακινήτου έτους γένεσης της φορολογικής υποχρέωσης 2017 του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. ΗΡΑΚΛΕΙΟΥ επιβλήθηκε σε βάρος των προσφευγόντων φόρος βάση δήλωσης ποσού 5.809,20 € ο οποίος κατεβλήθη με το υπ. αρ. «.....»/10-4-2017 διπλότυπο είσπραξης.

Η διαφορά φόρου προέκυψε με την υποβολή της υπ. αρ. «.....» δήλωσης Φ.Μ.Α από τους προσφεύγοντες την 10/4/2017 όπου δήλωσαν την αγορά κατά πλήρη κυριότητα νομή και κατοχή τριών αυτοτελών και ανεξάρτητων ιδιοκτησιών σύμφωνα με τις διατάξεις του Ν 3741/1029 οικοδομής κτισμένης σε τμήμα οικοπέδου που αποτελεί κάθετη ιδιοκτησία μεγαλύτερου οικοπέδου συνολικής έκτασης 7.068,69 τ.μ ευρισκόμενη στην περιοχή ΚΗΠΟΥΠΟΛΗ στη θέση «.....» και επί της οδού «.....» ως εξής:

1. Η υπό στοιχείο Υ2 αποθήκη του υπογείου ορόφου της οικοδομής της κάθετης Α με εμβαδόν 10,97 τ. μ και ποσοστό συνιδιοκτησίας στο οικόπεδο 1/1000 αδιαίρετως.
2. Η υπό στοιχείο Ρ3 θέση στάθμευσης του υπογείου ορόφου της οικοδομής με εμβαδόν 20,15 τ. μ και ποσοστό συνιδιοκτησίας στο οικόπεδο 1/1000.
3. Το Β1 διαμέρισμα του δευτέρου ορόφου πάνω από το ισόγειο οικοδομής Α με εμβαδόν 128,99 τ. μ και ποσοστό συνιδιοκτησίας στο οικόπεδο 23,236/1000 αδιαίρετως.

Οι προσφεύγοντες με την υπό κρίση ενδικοφανή προσφυγή, ζητούν την ακύρωση της παραπάνω πράξης διοικητικού προσδιορισμού φόρου προβάλλοντας τους παρακάτω λόγους :

1. Την προφορική άρνηση του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ ΗΡΑΚΛΕΙΟΥ για την χορήγηση απαλλαγής από τον φόρο μεταβίβασης λόγο αγοράς Α κατοικίας του ως άνω περιγραφόμενου ακινήτου.
2. Ο Προϊστάμενος της Δ.Ο.Υ ΗΡΑΚΛΕΙΟΥ τους υποχρέωσε να καταβάλουν τον φόρο μεταβίβασης που αντιστοιχούσε στην αγοραία αξία του ως άνω ακινήτου αυθημερόν με την υποβολή της υπ. αρ. «.....»/10-4-2017 δήλωσης φόρου μεταβίβασης.
3. Ο Προϊστάμενος της Δ.Ο.Υ ΗΡΑΚΛΕΙΟΥ δεν τους επέτρεψε να υποβάλλουν την ως άνω δήλωση με επιφύλαξη παντός νομίμου δικαιώματος τους και αυτοί δεν μπορούσαν να υπαναχωρήσουν διότι είχαν δώσει σημαντική προκαταβολή η οποία σε περίπτωση υπαναχώρησης θα κατέπιπτε υπέρ των πωλητών ως ποινική ρήτρα.
4. Η προσαλλόμενη πράξη προσδιορισμού φόρου επί της «.....»/10-4-2017 εκδόθηκε κατά παράβαση των ουσιωδών διατάξεων και στερείται νομιμότητας σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 παρ 1 Ν 1078/1980.

5. Δεν διαθέτουν άλλο ακίνητο εκτός από το ως άνω περιγραφόμενο που να πληροί τις στεγαστικές τους ανάγκες και να βρίσκεται σε δημοτικό ή κοινοτικό διαμέρισμα άνω των 3.000 κατοίκων.

6. Η δεύτερη των προσφευγόντων διαθέτει ναι μεν στην κυριότητα της και κατά ποσοστό ½ εξ αδιαιρέτου ενός οικοπέδου στη θέση «.....» οικισμού «.....» του δήμου ΧΕΡΣΟΝΗΣΟΥ πλην όμως ο οικισμός «.....» δεν έχει μόνιμο πληθυσμό πάνω των 3.000 χιλιάδων κατοίκων .

7. Η φορολογική αρχή έλαβε υπόψη της τα διαλαμβανόμενα στο φύλλο «.....»/20-3-2014 εφημερίδας της κυβερνήσεως που καθορίζει τον πληθυσμό της χώρας **DE FACTO(πραγματικό πληθυσμό)** στην «.....» σε 5.307, χιλ. κατοίκους. Ενώ θα έπρεπε να λάβει υπόψη της τα διαλαμβανόμενα στο φύλλο «.....»/20-3-2014 εφημερίδας της κυβερνήσεως «.....»/20-3-2014 που καθορίζει τον **μόνιμο πληθυσμό** στην «.....» σε 2.153 , χιλ. κατοίκους.

Επειδή σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 παρ 1 του Ν 1521/1950 ο οποίος κυρώθηκε με τον Ν 1587/1950 (ΦΕΚ 294 Α΄) σε κάθε με επαχθή αιτία μεταβίβαση ακινήτου ή εμπραγμάτου δικαιώματος σε ακίνητο καθώς και σε κάθε μεταβίβαση πλοίου με ελληνική σημαία επιβάλλεται φόρος στην αξία τους.

Επειδή σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 11 του Ν 1078/1980 με αποφάσεις του υπουργού οικονομικών οι οποίες δημοσιεύονται στην εφημερίδα της Κυβερνήσεως καθορίζονται ο τρόπος διαπίστωσης των προϋποθέσεων της απαλλαγής που προβλέπεται από τις διατάξεις αυτού του άρθρου τα δικαιολογητικά που είναι αναγκαία προς τούτο καθώς και κάθε άλλη αναγκαία λεπτομέρεια για την εφαρμογή του.

Επειδή σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 11 του Ν 1078/1980 με αποφάσεις του υπουργού οικονομικών οι οποίες δημοσιεύονται στην εφημερίδα της Κυβερνήσεως καθορίζονται ο τρόπος διαπίστωσης των προϋποθέσεων της απαλλαγής που προβλέπεται από τις διατάξεις αυτού του άρθρου τα δικαιολογητικά που είναι αναγκαία προς τούτο καθώς και κάθε άλλη αναγκαία λεπτομέρεια για την εφαρμογή του.

Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 1, παρ. 1 του Ν. 1078/80, Προϋποθέσεις απαλλαγής από το ΦΜΑ για αγορά Α' κατοικίας ορίζεται ότι : «Να αγοράζεται το ακίνητο από φυσικό πρόσωπο, άγαμο ή έγγαμο. Ο αγοραστής ή η σύζυγός του ή τα παιδιά του, που δεν έχουν συμπληρώσει το 18ο έτος της ηλικίας τους, δεν έχουν δικαίωμα πλήρους κυριότητας ή επικαρπίας ή οικήσεως σε άλλη οικία ή διαμέρισμα που πληροί τις στεγαστικές ανάγκες της οικογένειάς του ή δικαίωμα πλήρους κυριότητας επί οικοπέδου οικοδομήσιμου ή επί ιδανικού μεριδίου οικοπέδου στο οποίο αντιστοιχεί εμβαδόν κτίσματος που πληροί τις στεγαστικές τους ανάγκες, (πλήρωση στεγαστικών αναγκών 70 τ.μ για άγαμο, χήρο, διαζευγμένο ή έγγαμο προσαυξανόμενο κατά 20 τ.μ για καθένα από τα δύο πρώτα ανήλικα τέκνα τους και κατά 25 τ.μ για το τρίτο και καθένα από τα επόμενα τέκνα τους και 90 τ.μ για τον άγαμο ή έγγαμο με αναπηρία τουλάχιστον 67%), που βρίσκονται σε δήμο ή κοινότητα με πληθυσμό άνω των 3.000 κατοίκων σύμφωνα με την τελευταία ισχύουσα απογραφή κατά τον χρόνο φορολογίας.»

Επειδή σύμφωνα με την ΠΟΛ **1151/26-06-2013** «Παροχή οδηγιών για τη χορήγηση απαλλαγής α' κατοικίας γίνεται με βάση την απογραφή πληθυσμού του 2011» και το ΦΕΚ 630 τ.Β'/20-03-2013, Αποτελέσματα της απογραφής Πληθυσμού-Κατοικιών 2011 **που αφορούν στον de facto** (πραγματικό πληθυσμό) της χώρας.

Με τον Ν 2539/1997 σχετικά με το Πρόγραμμα ΚΑΠΟΔΙΣΤΡΙΑΣ ,ΦΕΚ 244 συγκροτήθηκαν ανά νομό οι νέοι οργανισμοί τοπικής αυτοδιοίκησης που προήλθαν μετά από την κατάργηση λόγω συνένωσης δήμων ή κοινοτήτων.

Με τις υπ. αρ.1131002/748/Β0013/ΠΟΛ 1325/16-12-1997 και 1021578/166/Α0013/ΠΟΛ 1039/4-3-2003 εγκυκλίου Υπ. Οικ. **διευκρινίστηκε** ότι για τον έλεγχο της συνδρομής των προϋποθέσεων της **απαλλαγής α κατοικίας** θα λαμβάνεται υπόψη ο πληθυσμός που είχε ο δήμος ή η κοινότητα πριν από την κατάργηση και την συνένωση τους σύμφωνα με την εκάστοτε ισχύουσα απογραφή και όχι ο πληθυσμός που προκύπτει μετά τη συνένωση....

Με τον Ν 3852/2010 ΦΕΚ ,87τ.Α/7-6-2010 επήλθαν περαιτέρω μεταβολές στη διοικητική διαίρεση της χώρας ενώ στο ΦΕΚ 630 τ. Β /20-3-2013 δημοσιεύθηκαν τα αποτελέσματα της απογραφής πληθυσμού –κατοικιών 2011 που αφορούν **στον de facto (πραγματικό πληθυσμό)** της χώρας και αποτυπώνονται κατά περιφέρεια ,περιφερειακή ενότητα, δήμο δημοτική ενότητα και δημοτική ή τοπική κοινότητα

Οι δημοτικές ή τοπικές κοινότητες αντιστοιχούν στα προϊσχύοντα δημοτικά ή κοινοτικά διαμερίσματα της προηγούμενης απογραφής.

Συνεπώς για τον έλεγχο της συνδρομής των προϋποθέσεων της απαλλαγής με χρόνο φορολογίας την 20/3/2013 και μετά λαμβάνονται υπόψη ο πληθυσμός της δημοτικής ή τοπικής κοινότητας και όχι ο πληθυσμός του ενιαίου δήμου με βάση την ανωτέρω απογραφή. Ο πληθυσμός του δήμου θα λαμβάνεται υπόψη μόνο στις περιπτώσεις των δήμων, οι οποίοι με βάση τον πίνακα του πληθυσμού στερούνται περαιτέρω διοικητικής υποδιαίρεσης (σε δημοτικές ενότητες ή τοπικές κοινότητες) ...εφημερίδα της κυβέρνησης με κωδ. «.....» ΔΗΜΟΤΙΚΗ ΚΟΙΝΟΤΗΤΑ «.....» 6.175 **πραγματικός πληθυσμός de facto ΔΗΜΟΤΙΚΗ ΚΟΙΝΟΤΗΤΑ «.....» 3.031 μόνιμος** πληθυσμός.

Επειδή οι προσφεύγοντες ισχυρίζονται ότι ο Προϊστάμενος της Δ.Ο.Υ ΗΡΑΚΛΕΙΟΥ αρνήθηκε προφορικά την χορήγηση απαλλαγής από τον φόρο μεταβίβασης λόγο αγοράς Α κατοικίας του ως άνω περιγραφόμενου ακινήτου, τους υποχρέωσε δε να καταβάλουν τον φόρο μεταβίβασης που αντιστοιχούσε στην αγοραία αξία του αυθημερόν με την υποβολή της υπ. αρ. «.....»/10-4-2017 δήλωσης φόρου μεταβίβασης και δεν τους επέτρεψε να υποβάλουν την ως άνω δήλωση με επιφύλαξη. Οι ισχυρισμοί αυτοί των προσφευγόντων κρίνονται αναπόδεικτοι δεν συνιστούν εκτελεστό τίτλο και απαράδεκτα προβάλλονται με την παρούσα σύμφωνα με το άρθρο 45 παρ 1. Ν4174/2013.

Επειδή η δεύτερη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι έχει μεν στην κυριότητα της το 50% ενός οικοπέδου επιφανείας 2.005,30 τ.μ που βρίσκεται στη θέση «.....» στον οικισμό «.....» της δημοτικής ενότητας «.....» του δήμου Χερσονήσου το οποίο δεν πληροί τις στεγαστικές ανάγκες της οικογένειας της και αφετέρου δεν έχει μόνιμο πληθυσμό πάνω από 3.000 κατοίκους. Το ακίνητο αυτό με βάση το υπ. αρ. «.....»/2004 συμβόλαιο το οποίο συνυπεβλήθηκε με την κρινόμενη προσφυγή **βρίσκεται εντός του οικισμού «.....» στο δήμο Χερσονήσου αναφέρεται ως άρτιο και οικοδομήσιμο** ,αλλά δεν υπεβλήθη βεβαίωση μηχανικού από την οποία να προκύπτει ο συντελεστής δόμησης του κατά συνέπεια **δεν μπορεί να προσδιοριστεί αν καλύπτει τις στεγαστικές ανάγκες των προσφευγόντων.**

Επειδή οι προσφεύγοντες ισχυρίζονται ότι η προσβαλλόμενη πράξη προσδιορισμού φόρου με βάση την υπ. «.....»/10-4-2017 δήλωση φόρου μεταβίβασης εκδόθηκε κατά παράβαση των

ουσιωδών διατάξεων και στερείται νομιμότητας σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 παρ 1 Ν 1078/1980 διότι για το ακίνητο που κατείχε η δεύτερη προσφεύγουσα λήφθηκε ο **de facto (πραγματικός πληθυσμός) που ανέρχεται σε 5.307 χιλ κατοίκους** του οικισμού «.....», ενώ έπρεπε να ληφθεί ο **μόνιμος πληθυσμός που ανέρχεται σε 2.153 χιλ κατοίκους** κρίνεται αβάσιμος σύμφωνα με όλα τα ως άνω διαλαμβανόμενα και δη βάσει των ισχυόντων της ΠΟΛ 1151/2013 που ρητά καθορίζει για την απαλλαγή της κατοικίας θα λαμβάνεται υπόψη ο **de facto (πραγματικός πληθυσμός)** .

Α π ο φ α σ ί ζ ο υ μ ε

Την απόρριψη της από 10/5/2017 και με αριθμό πρωτοκόλλου «.....» ενδικοφανούς προσφυγής α) «.....», ΑΦΜ «.....», κατοίκου ΗΡΑΚΛΕΙΟΥ, οδός «.....» και β) «.....» ΑΦΜ «.....», κατά της υπ' αριθ. «.....»/10/4/2017 δήλωση φόρου μεταβίβασης ακινήτου έτους γένεσης της φορολογικής υποχρέωσης 2017 του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. ΗΡΑΚΛΕΙΟΥ

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

Ακριβές Αντίγραφο

Η Υπάλληλος του Τμήματος

Διοικητικής Υποστήριξης

ΜΕ ΕΝΤΟΛΗ ΤΟΥ ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΥ
ΤΗΣ Δ/ΝΣΗΣ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

Ο ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΣ ΤΗΣ ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ
ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΦΑΚΟΣ

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 .

