



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ



ΑΑΔΕ

Ανεξάρτητη Αρχή
Δημοσίων Εσόδων

ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ
ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ
ΤΜΗΜΑ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ Α5

Ταχ. Δ/ση : Αριστογείτονος 19
Ταχ. Κώδικας : 176 71 – Καλλιθέα
Τηλέφωνο : 213 1604553
ΦΑΞ : 213 1604567

Καλλιθέα: 06/06/2017

Αριθμός απόφασης: 3223

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 1036990 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. Της παρ.3 του άρθρου 47 του ν.4331/2015 (ΦΕΚ Α' 69).

δ. Την ΠΟΛ 1064/12-04-2017 Εγκύκλιο της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων (Α.Α.Δ.Ε.).

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

3. Την αριθμ. Δ.Ε.Δ. 1126366 ΕΞ 2016/30.08.2016 (ΦΕΚ 2759 / τ. Β' / 01.09.2016) Απόφαση του Προϊσταμένου της Διεύθυνσης Επίλυσης Διαφορών.

4. Την με ημερομηνία κατάθεσης **03/02/2017** και με αριθμό πρωτοκόλλουενδικοφανή προσφυγή της τραπεζικής εταιρείας «**Τράπεζα**», **ΑΦΜ**, με έδρα στην Αθήνα, επί της οδού, υπό την ιδιότητά της ως οιονεί καθολικής διαδόχου (λόγω συγχώνευσης) της εταιρείας «.....», με **ΑΦΜ**, κατά της υπ' αριθμ./05-01-2017 **Οριστικής πράξης διορθωτικού προσδιορισμού φόρου εισοδήματος οικονομικού έτους 2013**, του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. Φ.Α.Ε. Αθηνών και τα προσκομιζόμενα με αυτήν σχετικά έγγραφα.

5. Την υπ' αριθμ./05-01-2017 **Οριστική πράξη διορθωτικού προσδιορισμού φόρου εισοδήματος οικονομικού έτους 2013**, του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. Φ.Α.Ε. Αθηνών καθώς και την οικεία έκθεση ελέγχου, των οποίων ζητείται η μεταρρύθμισή της.

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

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

Επί της με ημερομηνία κατάθεσης **03/02/2017** και με αριθμό πρωτοκόλλουενδικοφανούς προσφυγής της «**Τράπεζα**», 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'αριθμ./05-01-2017 **Οριστική πράξη διορθωτικού προσδιορισμού φόρου εισοδήματος οικονομικού έτους 2013**, του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. Φ.Α.Ε. Αθηνών, προσδιορίστηκε από τον έλεγχο πιστωτικό υπόλοιπο προς επιστροφή **5.178.564,84 ευρώ** αντί του δηλωθέντος **5.199.595,79 ευρώ**.

Η ως άνω διαφορά προέκυψε κατόπιν των διαπιστώσεων της από 07/12/2016 έκθεσης μερικού ελέγχου(έλεγχος για το πιστωτικό ποσό προς επιστροφή από την εκκαθάριση της δήλωσης φορολογίας εισοδήματος οικ. έτους 2013) του ελεγκτή της Δ.Ο.Υ. Φ.Α.Ε. ΑΘΗΝΩΝ,

Συγκεκριμένα η προσφεύγουσα εταιρεία υπέβαλε στην εν λόγω Δ.Ο.Υ. την από 16.02.2015 και με αριθμ.πρωτ.αίτηση επιστροφής φόρου εισοδήματος οικονομικού έτους 2013 (χρήσεως από 18/01/2013 έως 30/06/2013) ποσού 5.199.595,79 ευρώ πλέον των τόκων υπερημερίας.

Εν συνεχεία η προσφεύγουσα εταιρεία λόγω παρόδου απράκτου τριμήνου, από την ως άνω αίτησή της, άσκησε την από 08/06/2015 και με αριθμ.πρωτ.ενδικοφανή προσφυγή ενώπιον της Υπηρεσίας μας προσβάλλοντας την σιωπηρή απόρριψη της αίτησής της από τον Προϊστάμενο της Δ.Ο.Υ. Φ.Α.Ε. ΑΘΗΝΩΝ .

Μετά την πάροδο απράκτου τριμήνου η Υπηρεσία μας απέρριψε σιωπηρώς την ως άνω ενδικοφανή προσφυγή και η προσφεύγουσα εταιρεία άσκησε την με αριθμ.ΠΡΦ...../2-12-2015 δικαστική προσφυγή ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών.

Ωστόσο η Δ.Ο.Υ. Φ.Α.Ε. ΑΘΗΝΩΝ κατόπιν εκδόσεως της υπ'αριθμ./05-05-2016 εντολής ελέγχου προέβη σε έλεγχο της υπόθεσης και προσδιόρισε τελικώς, με την έκδοση της υπ'αριθμ./05-01-2017 Οριστικής πράξης διορθωτικού προσδιορισμού φόρου εισοδήματος οικονομικού έτους 2013, το πιστωτικό υπόλοιπο προς επιστροφή **5.178.564,84 ευρώ**, το οποίο η προσφεύγουσα εταιρεία ως αναφέρεται στο από 04/01/2017 υπόμνημά της, ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, το αποδέχτηκε ενώ τόσο με το εν λόγω υπόμνημά της όσο και με το από 12/01/2017 συμπληρωματικό υπόμνημά της ενώπιον του ιδίου Δικαστηρίου διατηρεί το αίτημά της για την καταβολή τόκων υπερημερίας.

Η προσφεύγουσα εταιρεία με, με την υπό κρίση ενδικοφανή προσφυγή, ζητά να γίνει δεκτή η εν λόγω προσφυγή, να μεταρρυθμισθεί η υπ'αριθμ./05-01-2017 Οριστική Πράξη Διορθωτικού Προσδιορισμού φόρου εισοδήματος κατά το μέρος που παρέλειψε να υπολογίσει υπέρ της Τράπεζας τους αναλογούντες τόκους υπερημερίας επί του ποσού των **5.178.564,84 ευρώ** το οποίο συνιστά το πιστωτικό ποσό του φόρου εισοδήματος προς επιστροφή για το οικονομικό έτος 2013 και να διατάξει την καταβολή στην Τράπεζα των αναλογούντων τόκων

υπερμερείας ύψους **591.633,30 ευρώ** από την υποβολή της αιτήσεως επιστροφής της Τράπεζας (16/02/2015) και μέχρι την ημέρα πιστώσεως σε αυτήν του αχρεωστήτως καταβληθέντος φόρου (11/01/2017), ισχυριζόμενη ότι:

- Έλλειψη νόμιμου ερείσματος του ισχυρισμού της φορολογικής αρχής, ως προς την καθυστέρηση προσκόμισης εγγράφων από την πλευρά της προσφεύγουσας εταιρείας, καθόσον από καμία διάταξη νόμου δεν προβλέπεται εξάρτηση της τοκοφορίας των αχρεωστήτως καταβληθέντων φόρων από την προσκόμιση εγγράφων εκ μέρους του φορολογούμενου.
- Αυταπόδεικτη αναλήθεια του ισχυρισμού. Με την υποβολή των φορολογικών της δηλώσεων (αρχικής και τροποποιητικών) για το υπό κρίση οικονομικό έτος συνυποβλήθηκαν άμεσα και ήταν εξ' αρχής στην διάθεση της φορολογικής αρχής τα δικαιολογητικά έγγραφα ως προς το προς επιστροφή τελικό δηλωθέν πιστωτικό υπόλοιπο ποσού 5.199.595.,79 ευρώ.
- Απαράδεκτη προβολή του ισχυρισμού περί καθυστέρησης προσκόμισης δικαιολογητικών εγγράφων. Όπως έχει γίνει δεκτό από την νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας ακολουθείται δε και από τα Τακτικά Διοικητικά Δικαστήρια, είναι απαράδεκτοι ισχυρισμοί του Δημοσίου που δεν έχουν προβληθεί με την κατ' άρθρο 129 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας έκθεση αν και θα μπορούσαν. Εν προκειμένω η φορολογική αρχή κατά την εκδίκαση της με αριθμ.ΠΡΦ...../2-12-2015 δικαστικής προσφυγής ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, υπέβαλε την από 11/3/2015 έκθεση του άρθρου 129 του Κ.Δ.Δ. χωρίς να αναφερθεί εκεί κατά οποιονδήποτε τρόπο σε καθυστέρηση υποβολής βεβαιώσεων.

Επειδή, με το άρθρο 24 του ν. 4274/2014 (ΦΕΚ-147 Α/14-7-14), η παράγραφος 1 του άρθρου 70 ΚΔΔ αντικαταστάθηκε ως εξής:

«1. Είναι απαράδεκτη η άσκηση δεύτερης προσφυγής από τον ίδιο προσφεύγοντα κατά της αυτής πράξης ή παράλειψης. Κατ' εξαίρεση, επιτρέπεται η άσκηση δεύτερης προσφυγής όταν η πρώτη έχει απορριφθεί τελεσιδικώς για λόγους τυπικούς, εκτός από την περίπτωση της απόρριψης αυτής ως εκπρόθεσμης και τις περιπτώσεις εφαρμογής των διατάξεων των άρθρων 28 παρ. 3, 139Α και 277 παρ. 1 του παρόντος Κώδικα...».

Επειδή όπως προκύπτει από τη διάταξη του πρώτου εδαφίου του άρθρου 70§1 Κ.Δ.Δ., το απαράδεκτο της δεύτερης προσφυγής κηρύσσεται υπό τη συνδρομή των ακόλουθων προϋποθέσεων:

- 1) Η προσφυγή να έχει ασκηθεί χρονικώς ύστερον άλλης προσφυγής και να προσβάλλει την ίδια διοικητική πράξη ή παράλειψη,
- 2) Να υφίσταται ταυτότητα διαδίκων σε αμφότερες τις προσφυγές.

Με τη ρηθείσα διάταξη, καθίσταται δικονομικός κανόνας η αρχή, κατά την οποία μόνο μία φορά επιτρέπεται να ζητήσει κάποιος τη δικαστική προστασία στον ίδιο βαθμό κρίσεως κατά της ίδιας διοικητικής πράξης. Η εν λόγω αρχή ουδεμία εννοιολογική ή δογματική σχέση έχει με το δεδικασμένο, αφού εφαρμόζεται χωρίς να απαιτείται η ύπαρξη δικαστικής -και μάλιστα τελεσιδίκου- αποφάσεως. Η ως άνω ρύθμιση, εισάγουσα την αρχή της άπαξ ασκήσεως των ενδίκων βοηθημάτων, είχε ως στόχευση την αποτροπή της λεγόμενης παλινδικίας, ήτοι της επανειλημμένης διεξαγωγής της δίκης για την ίδια υπόθεση, η οποία προκαλεί τόσο την άσκοπη επιβάρυνση των δικαστηρίων, όσο και τον κίνδυνο έκδοσης αντιφατικών αποφάσεων. (Θεόδωρος Γ. Ψυχογιός Νομικός Σύμβουλος του Κράτους).

Επειδή στο άρθρο 63 παρ.7 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (Κ.Δ.Δ.) ορίζεται:

«Με το ένδικο βοήθημα της προσφυγής λογίζονται ως συμπροσβαλλόμενες και όλες οι μεταγενέστερες και συναφείς προς την προσβαλλόμενη, πράξεις ή παραλείψεις, εφόσον έχουν εκδοθεί ή συντελεστεί, αντιστοίχως, ως την πρώτη συζήτηση....».

Επειδή εν προκειμένω η υπό κρίση υπόθεση της προσφεύγουσας εταιρείας έχει την εξής πορεία και δικαστική εξέλιξη:

Η προσφεύγουσα εταιρεία υπέβαλε στην Δ.Ο.Υ. Φ.Α.Ε. ΑΘΗΝΩΝ την από 16.02.2015 και με αριθμ.πρωτ.αίτηση επιστροφής φόρου εισοδήματος οικονομικού έτους 2013 (χρήσεως από 18/01/2013 έως 30/06/2013) ποσού **5.199.595,79 ευρώ** πλέον των τόκων υπερημερίας.

Εν συνεχεία λόγω παρόδου απράκτου τριμήνου, από την ως αν αίτησή της, άσκησε την από **08/06/2015 και με αριθμ.πρωτ.ενδικοφανή προσφυγή ενώπιον της Υπηρεσίας μας** προσβάλλοντας την σιωπηρή απόρριψη της αίτησής της από τον Προϊστάμενο της Δ.Ο.Υ. Φ.Α.Ε. ΑΘΗΝΩΝ .

Μετά την πάροδο απράκτου τριμήνου η Υπηρεσία μας απέρριψε σιωπηρώς την ως άνω ενδικοφανή προσφυγή και η προσφεύγουσα εταιρεία **άσκησε την με αριθμ.ΠΡΦ...../2-12-2015 δικαστική προσφυγή ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών.**

Ωστόσο η Δ.Ο.Υ. Φ.Α.Ε. ΑΘΗΝΩΝ κατόπιν εκδόσεως της υπ'αριθμ./05-05-2016 εντολής ελέγχου προέβη σε έλεγχο της υπόθεσης και προσδιόρισε τελικώς, με την έκδοση της υπ'αριθμ./05-01-2017 **Οριστικής πράξης διορθωτικού προσδιορισμού φόρου εισοδήματος οικονομικού έτους 2013**, το πιστωτικό υπόλοιπο προς επιστροφή **5.178.564,84 ευρώ**, το οποίο η προσφεύγουσα εταιρεία ως αναφέρεται στο από 04/01/2017 υπόμνημά της, ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, **το αποδέχτηκε** ενώ τόσο με το εν λόγω υπόμνημά της όσο και με το από 12/01/2017 συμπληρωματικό υπόμνημά της ενώπιον του ιδίου Δικαστηρίου **διατηρεί** το αίτημά της για την καταβολή τόκων υπερημερίας.

Επειδή η εκ των υστέρων εκδοθείσα υπ' αριθμ./05-01-2017 Οριστική πράξη διορθωτικού προσδιορισμού φόρου εισοδήματος οικονομικού έτους 2013 αποτελεί πράξη συμπεροβαλλόμενη της πράξεων που εξετάζονται με την με αριθμ.ΠΡΦ...../2-12-2015 δικαστική προσφυγή ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών καθότι εκδόθηκε μέχρι την συζήτηση της υπόθεσης (δεδομένου ότι η υπόθεση συζητήθηκε ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών την **09/01/2017**) και έχει τεθεί υπόψη στο εν λόγω Δικαστήριο καθόσον η προσφεύγουσα εταιρεία υπέβαλε τα από 04/01/2017 και 12/01/2017 υπομνήματά της ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, με τα οποία αποδέχτηκε την πράξη κατά το μέρος που αφορά το ποσό του πιστωτικού υπολοίπου ύψους **5.178.564,84 ευρώ** προς επιστροφή ενώ ζητά **να διατηρηθεί και να κριθεί** το αίτημά της για την καταβολή τόκων υπερημερίας.

Επειδή η προσφεύγουσα εταιρεία **απαράδεκτως** υποβάλλει την υπό κρίση ενδικοφανή προσφυγή την **03/02/2017**, με το ίδιο ως άνω αίτημα (καταβολή τόκων υπερημερίας επί του πιστωτικού υπολοίπου των ύψους **5.178.564,84 ευρώ**), καθόσον την υπόθεση έχει επιληφθεί το ως άνω αναφερόμενο Δικαστήριο το οποίο ακόμη δεν έχει αποφανθεί επ' αυτής. Η προσφεύγουσα εταιρεία σε περίπτωση απορριπτικής απόφασης του Δικαστηρίου έχει την δυνατότητα υποβολής του προβλεπόμενου ένδικου μέσου, ως ορίζει το άρθρο 81 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (Κ.Δ.Δ.) .

Α π ο φ α σ ί ζ ο υ μ ε

Την **απόρριψη** της με ημερομηνία κατάθεσης **03/02/2017** και με αριθμό πρωτοκόλλουενδικοφανή προσφυγή της «**Τράπεζα**», **ΑΦΜ**, υπό την ιδιότητά της ως οιονεί καθολικής διαδόχου (λόγω συγχώνευσης) της εταιρείας «.....», με **ΑΦΜ**, ως **απαράδεκτης**.

Η παρούσα απόφαση να κοινοποιηθεί από αρμόδιο όργανο με τη νόμιμη διαδικασία στον υπόχρεο.

**ΜΕ ΕΝΤΟΛΗ ΤΟΥ ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΥ
ΤΗΣ Δ/ΝΣΗΣ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ
Ο ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΣ ΤΗΣ
ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ
ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ**

ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΦΑΚΟΣ

Ακριβές Αντίγραφο

**Η Υπάλληλος του Τμήματος
Διοικητικής Υποστήριξης**

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 .