



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ



ΑΑΔΕ

Ανεξάρτητη Αρχή
Δημοσίων Εσόδων

Καλλιθέα, 15/05/2017

**ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ
ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΝΟΜΙΚΩΝ ΘΕΜΑΤΩΝ
ΤΜΗΜΑ Β2 ΝΟΜΙΚΗΣ ΥΠΟΣΤΗΡΙΞΗΣ**

Αριθμός Απόφασης: 70

Ταχ. Δ/ση : Αριστογείτονος 19
Ταχ. Κωδ. : 17671, Καλλιθέα
Τηλ. : 213 1604 502
FAX : 213 1604 567

ΑΠΟΦΑΣΗ

Ο ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΣ ΤΗΣ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

Έχοντας υπ' όψη:

1. Τις διατάξεις :

α. Του άρθρου 63 του ν.4174/2013 (ΦΕΚ 170/Α'/26.07.2013), όπως ισχύουν.

β.Των παραγράφων 5 και 6 του άρθρου 46 του ν.4174/2013 (ΦΕΚ 170/Α'/26.07.2013), όπως ισχύουν μετά τη δημοσίευση του ν. 4337/2015.

γ. 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.)».

2. Τις διατάξεις της ΠΟΛ 1064/2017 (ΦΕΚ Β' 1440/27.04.2017) Απόφασης του Διοικητή της ΑΑΔΕ «Περί εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 63 του ν.4174/2013 (Ειδική Διοικητική Διαδικασία – Ενδικοφανής Προσφυγή)».

3. Τις διατάξεις της ΠΟΛ.1282/2013 (ΦΕΚ 54/Β'/16.01.2014) Απόφασης του Γενικού Γραμματέα Δημοσίων Εσόδων, που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση της παραγράφου 6 του άρθρου 46 του ν.4174/2013, όπως αυτή τροποποιήθηκε και ισχύει με την ΠΟΛ 1038/2015 Απόφαση της Γενικής Γραμματέως Δημοσίων Εσόδων (ΦΕΚ Β' 239/17-02-2015).

4. Την ΠΟΛ 1069/04.03.2014 Εγκύκλιο της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Εσόδων του Υπουργείου Οικονομικών.

5. Την με αρ. πρωτ. Δ.Ε.Δ. 1126366 ΕΞ 2016/30.08.2016 (ΦΕΚ 2759/τ. Β'/01-09-2016) Απόφαση για «παροχή εξουσιοδότησης υπογραφής» του Προϊσταμένου της Διεύθυνσης Επίλυσης Διαφορών.

6. Την με αρ. πρωτ./2016 πράξη του Προϊσταμένου του Κ.Ε.ΜΕ.ΕΠ. για τα μέτρα διασφάλισης των συμφερόντων του Δημοσίου, που εφαρμόστηκαν σε βάρος της επιχείρησης με

την επωνυμία «..... » και διακριτικό τίτλο «..... » (με Α.Φ.Μ.) σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 46 του ν.4174/2013, όπως ισχύουν.

7. Την από/2016 Ειδική Έκθεση Ελέγχου του Προϊσταμένου του Κ.Ε.ΜΕ.ΕΠ., σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 46 του ν.4172/2013, όπως ισχύουν.

8. Την με αρ. πρωτ./2017 ενδικοφανή προσφυγή της υπό πτώχευση ανώνυμης εταιρίας με την επωνυμία «..... » και διακριτικό τίτλο «..... » (με Α.Φ.Μ.), νομίμως εκπροσωπούμενης από το σύνδικό τηςτου....., με τα συνημμένα σε αυτή (που μας διαβίβασε το Κ.Ε.ΜΕ.ΕΠ., με το υπ' αρ. πρωτ./2017 έγγραφό του) κατά της υπ' αρ. πρωτ./2016 πράξης της ως άνω ελεγκτικής αρχής για τη διασφάλιση των συμφερόντων του Δημοσίου.

9. Την έκθεση απόψεων του αρμοδίου υπαλλήλου του Κ.Ε.ΜΕ.ΕΠ. επί της ανωτέρω ενδικοφανούς προσφυγής.

10. Την εισήγηση του ορισθέντος υπαλλήλου του Τμήματος Β2 όπως αποτυπώνεται στο σχέδιο της απόφασης.

Επί της από/2017 και με αριθ. πρωτοκόλλουενδικοφανούς προσφυγής, την οποία μας διαβίβασε το Κ.Ε.ΜΕ.ΕΠ. και μετά τη μελέτη και την αξιολόγηση όλων των υφιστάμενων στο σχετικό φάκελο εγγράφων καθώς και των προβαλλόμενων λόγων της προσφυγής, επαγόμεστε τα ακόλουθα:

Σε βάρος της υπό πτώχευση ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «..... », διακριτικό τίτλο «..... » (με Α.Φ.Μ.), κύρια δραστηριότητα «.....» και έδρα στο Μαρούσι Αττικής, οδός, εφαρμόστηκαν με την υπ' αρ. πρωτ./2016 πράξη του Προϊσταμένου του Κ.Ε.ΜΕ.ΕΠ., τα μέτρα για τη διασφάλιση των συμφερόντων του Δημοσίου, λόγω της διαπίστωσης - ύστερα από τη διενέργεια ελέγχου σε αυτή - της μη απόδοσης στο Δημόσιο Φ.Π.Α., ποσού που υπερβαίνει τα όρια που προβλέπονται από τις διατάξεις του άρθρου 46 του ν. 4174/2013, όπως ισχύουν, για τις χρήσεις 2001, 2002 και 2003 σύμφωνα και με την από/2016 Ειδική Έκθεση Ελέγχου της ως άνω ελεγκτικής αρχής.

Η προσφεύγουσα, νομίμως εκπροσωπούμενη, με την υπό κρίση ενδικοφανή προσφυγή της, ζητά την ακύρωση της με αρ. πρωτ./2016 πράξης διασφάλισης συμφερόντων του Δημοσίου του Προϊσταμένου του Κ.Ε.ΜΕ.ΕΠ., επικαλούμενη ότι:

1) Η επιβολή των διασφαλιστικών μέτρων είναι παράνομη και εσφαλμένη στις ελεγχόμενες χρήσεις, οι οποίες είναι περαιωθείσες και παραγεγραμμένες.

2) Η έκδοση της προσβαλλόμενης πράξης είναι απολύτως άκυρη μετά την κήρυξη της εταιρίας σε κατάσταση πτώχευσης, σύμφωνα με το άρθρο 25 του Ν. 3588/2007.

Επειδή, με τις διατάξεις της παρ. 5 του άρθρου 46 του ν. 4174/2013, όπως ισχύουν, σχετικά με την επιβολή προληπτικών ή διασφαλιστικών του δημοσίου συμφέροντος μέτρων, ορίζεται ότι: «Εφόσον η Φορολογική Διοίκηση διαπιστώνει μη απόδοση, ανακριβή απόδοση, συμψηφισμό, έκπτωση ή διακράτηση Φ.Π.Α., Φ.Κ.Ε., φόρου ασφαλιστρών, παρακρατούμενων, επιρριπτόμενων φόρων, τελών και εισφορών με σκοπό τη μη πληρωμή συνολικά στο Δημόσιο ποσού πάνω από εκατόν πενήντα χιλιάδες (150.000) ευρώ, καθώς και είσπραξη επιστροφής των παραπάνω φόρων κατόπιν παραπλάνησης της Φορολογικής Διοίκησης με την παράσταση ψευδών γεγονότων ως αληθινών ή με την αθέμιτη παρασιώπηση ή απόκρυψη αληθινών γεγονότων, μπορεί, βάσει ειδικής έκθεσης ελέγχου, να επιβάλλει σε βάρος του υπόχρεου παραβάτη προληπτικά ή διασφαλιστικά του δημοσίου συμφέροντος μέτρα άμεσου και επείγοντος χαρακτήρα. Ειδικότερα η Φορολογική Διοίκηση μπορεί να μην παραλαμβάνει και να μην χορηγεί έγγραφα που απαιτούνται για τη μεταβίβαση περιουσιακών στοιχείων. Στην περίπτωση αυτή δεσμεύεται το πενήντα τοις εκατό (50%) των καταθέσεων, των πάσης φύσεως λογαριασμών και παρακαταθηκών και του περιεχομένου των θυρίδων του υπόχρεου παραβάτη. Το μη χρηματικό περιεχόμενο θυρίδων και οι μη χρηματικές παρακαταθήκες, δεσμεύονται στο σύνολό τους».

Επειδή, επιπροσθέτως, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 1 της ΠΟΛ 1038/2015 (ΦΕΚ Β' 239/17.02.2015) Απόφασης της Γενικής Γραμματέως Δημοσίων Εσόδων με την οποία τροποποιήθηκε και συμπληρώθηκε η ΠΟΛ 1282/13, «1. Τα μέτρα της παραγράφου 5 του άρθρου 46 του Ν. 4174/2013, όπως ισχύει, επιβάλλονται άμεσα σε βάρος του παραβάτη σε κάθε περίπτωση που η Φορολογική Διοίκηση διαπιστώνει, κατά το φορολογικό έλεγχο, παραβάσεις φοροδιαφυγής, κατά τα οριζόμενα στην ίδια ως άνω παράγραφο...».

Επειδή, με τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 5 της ως άνω ΠΟΛ 1282/2013 Απόφασης του ΓΓΔΕ ορίζεται ότι: «Κατά της πράξης διασφάλισης των συμφερόντων του Δημοσίου ο παραβάτης καθώς και τα πρόσωπα της παραγράφου 6 του άρθρου 46 του ν. 4174/2013, όπως εξειδικεύονται με το άρθρο 2 της παρούσας, μπορούν να υποβάλουν ενδικοφανή προσφυγή σύμφωνα με το άρθρο 63 του ν. 4174/2013, όπως ισχύει ...».

Επειδή περαιτέρω, στην παράγραφο 4 του άρθρου 6 της ίδιας ως άνω ΠΟΛ ορίζεται, σε σχέση με τις απαγορεύσεις του δευτέρου εδαφίου της παραγράφου 5 του άρθρου 46 του Ν. 4174/2013, ότι «...Οι ανωτέρω απαγορεύσεις δύναται να αρθούν και σε περιπτώσεις που η εφαρμογή τους δυσχεραίνει την περάτωση των διαδικασιών πτώχευσης ή εκκαθάρισης, **κατόπιν υποβολής κάθε φορά σχετικής αίτησης στην αρμόδια φορολογική αρχή.**».

Επειδή στη συνέχεια, με την παράγραφο 7 του ίδιου άρθρου της ανωτέρω ΠΟΛ ορίζεται ότι «Κατ' εξαίρεση των ως άνω οριζόμενων, σε περιπτώσεις εφαρμογής των διατάξεων του τρίτου εδαφίου της παραγράφου 5 του άρθρου 46 του Ν.4174/2013, όπως ισχύει..., καθώς και σε περιπτώσεις που η εφαρμογή των διατάξεων του τρίτου εδαφίου της παραγράφου 5 του άρθρου 46 του Ν. 4174/2013 δυσχεραίνει την περάτωση των διαδικασιών πτώχευσης ή εκκαθάρισης, δύναται να αρθεί το μέτρο της δέσμευσης του πενήντα τοις εκατό (50%) των λογαριασμών αυτών μερικά ή

ολικά, κατά περίπτωση, κατόπιν υποβολής κάθε φορά σχετικής αίτησης από τον παραβάτη στην αρμόδια φορολογική αρχή.».

Επειδή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 63 του ν.4174/2013: «ο υπόχρεος, εφόσον αμφισβητεί οποιαδήποτε πράξη που έχει εκδοθεί σε βάρος του από τη Φορολογική Διοίκηση ή σε περίπτωση σιωπηρής άρνησης, οφείλει να υποβάλει ενδικοφανή προσφυγή με αίτημα επανεξέτασης της πράξης στο πλαίσιο διοικητικής διαδικασίας από την Υπηρεσία Εσωτερικής Επανεξέτασης της Φορολογικής Διοίκησης ...».

Επειδή, στην ΠΟΛ 1255/2015 Εγκύκλιο του Αναπληρωτή Γενικού Γραμματέα, με την οποία κοινοποιήθηκαν οι διατάξεις των ν.4337/15 και 4342/2015 σχετικά με την επιβολή μέτρων για τη διασφάλιση του δημοσίου συμφέροντος, ορίζεται ότι: «Τέλος, σε σχέση με τα προληπτικά ή διασφαλιστικά του δημοσίου συμφέροντος μέτρα άμεσου και επείγοντος χαρακτήρα επισημαίνεται ότι έχει εκδοθεί η αριθ. ΠΟΛ 1282/31.12.2013 [...] Απόφαση του Γ.Γ.Δ.Ε., όπως αυτή τροποποιήθηκε με την αριθ. ΠΟΛ 1038/30.01.2015 [...] Απόφαση της Γ.Γ.Δ.Ε., οι διατάξεις της οποίας συνεχίζουν και ισχύουν κατά το μέρος που τυγχάνουν εφαρμογής κατόπιν των ανωτέρω τροποποιήσεων.».

Επειδή, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 63 του ν. 4174/2013 (Κ.Φ.Δ.) εμπροθέσμως και παραδεκτώς ασκείται η παρούσα προσφυγή ενώπιον της Διεύθυνσης Επίλυσης Διαφορών.

Επειδή, ως προς τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας περί παραγραφής των ελεγχόμενων χρήσεων επισημαίνουμε ότι στα πλαίσια εφαρμογής, των προαναφερόμενων διατάξεων του άρθρου 46 του ν. 4174/2013, σε συνδυασμό με τις διατάξεις της ΠΟΛ 1282/13 Απόφασης του Γενικού Γραμματέα Δημοσίων Εσόδων - σύμφωνα με τις οποίες συντάσσεται η Ειδική Έκθεση Ελέγχου και εκδίδεται η πράξη διασφάλισης των συμφερόντων του Δημοσίου- αλλά και στα πλαίσια επίλυσης της διαφοράς που ανέκυψε από την επιβολή των εν λόγω μέτρων, δεν ερευνώνται λόγοι σχετικοί με την τέλεση των παραβάσεων, αλλά εξετάζεται μόνον αν, ενόψει των διαπιστώσεων του ελέγχου και των πιθανολογούμενων παραβάσεων, όπως απαριθμούνται στις σχετικές διατάξεις, δικαιολογείται η επιβολή τους. Συνεπώς, ο ανωτέρω ισχυρισμός δεν αποτελεί στοιχείο κρίσης της παρούσας προσφυγής και αλυσιτελώς προβάλλεται, αφού δεν θίγει το κύρος των διασφαλιστικών μέτρων, αλλά το κύρος των πράξεων καταλογισμού του φόρου, κατά των οποίων μπορεί να ασκηθεί χωριστή ενδικοφανής προσφυγή ενώπιον της Υπηρεσίας μας.

Επειδή περαιτέρω, όσον αφορά τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι τα υπό κρίση μέτρα διασφάλισης πρέπει να αρθούν, λόγω της κήρυξης της εταιρίας σε πτώχευση και εφαρμογής της διάταξης του άρθρου 25 του Ν. 3588/2007, επισημαίνουμε σε καμία διάταξη νόμου δεν διατυπώνεται ρητά ότι τα μέτρα διασφάλισης των συμφερόντων του Δημοσίου περιλαμβάνονται στα ατομικά καταδικαστικά μέτρα στα οποία αναφέρεται το άρθρο 25 του Ν. 3588/2007. Αντίθετα, με τις προαναφερθείσες διατάξεις του άρθρου 6 της ΠΟΛ 1282/31.12.2013 Απόφασης του Γενικού

Γραμματέα Δημοσίων Εσόδων, όπως ισχύει μετά την τροποποίηση – συμπλήρωσή της με την ΠΟΛ 1038/30.01.2015 Απόφαση του Γενικού Γραμματέα Δημοσίων Εσόδων, ορίζονται **αποκλειστικά** οι περιπτώσεις ολικής ή μερικής άρσης των μέτρων διασφάλισης των συμφερόντων του Δημοσίου και καθορίζεται η διαδικασία που πρέπει να ακολουθηθεί επ' αυτού ειδικότερα για την περίπτωση που τα μέτρα διασφάλισης δυσχεραίνουν την περάτωση των διαδικασιών πτώχευσης, η οποία ξεκινά με την υποβολή κάθε φορά σχετικής αίτησης στην αρμόδια φορολογική αρχή.

Επειδή, επιπρόσθετα, η .../2015 Απόφαση του Τριμελούς Διοικητικού Εφετείου Αθηνών- την οποία επικαλείται η προσφεύγουσα- έκρινε επί της εγκυρότητας συγκεκριμένων καταλογιστικών πράξεων και η κρίση της δεν σχετίζεται με την έκδοση και την εφαρμογή της πράξης διασφάλισης των συμφερόντων του Δημοσίου. Επίσης, η με αρ. .../2016 Απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας αφενός αφορά την επιβολή των διασφαλιστικών μέτρων του προϊσχύσαντος άρθρου 14 του Ν. 2523/1997, το οποίο έχει αντικατασταθεί από τις διατάξεις του άρθρου 46 του Ν. 4174/2013, όπως ισχύουν και αφετέρου έκρινε τελικώς την παραπομπή της υπόθεσης στην επταμελή σύνθεση του Δικαστηρίου, χωρίς να αποφανθεί επί της ουσίας.

Επειδή, εκ των ανωτέρω προκύπτει ότι οι λόγοι για τους οποίους εφαρμόστηκαν τα μέτρα για τη διασφάλιση των συμφερόντων του Δημοσίου με την με αρ. πρωτ./2016 πράξη του Προϊσταμένου του Κ.Ε.ΜΕ.ΕΠ., σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 46 του ν.4174/2013, όπως ισχύουν, σχετικά με την επιβολή προληπτικών ή διασφαλιστικών του δημοσίου συμφέροντος μέτρων, σε βάρος της προσφεύγουσας εταιρίας, εξακολουθούν να υφίστανται.

Αποφασίζουμε

Απορρίπτουμε την ενδικοφανή προσφυγή της εταιρίας με την επωνυμία «..... », διακριτικό τίτλο «..... » και έδρα στο Μαρούσι Αττικής, οδός (με Α.Φ.Μ.), νομίμως εκπροσωπούμενης, για την ακύρωση της υπ' αρ. πρωτ./2016 πράξης του Προϊσταμένου του Κ.Ε.ΜΕ.ΕΠ., με την οποία εφαρμόστηκαν σε βάρος της τα μέτρα διασφάλισης των συμφερόντων του Δημοσίου, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 46 του ν. 4174/2013, όπως ισχύουν.

Ακριβές Αντίγραφο

**ΜΕ ΕΝΤΟΛΗ ΤΟΥ ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΥ
ΤΗΣ Δ/ΝΣΗΣ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ**

**Ο ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΣ ΤΗΣ ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ
ΝΟΜΙΚΩΝ ΘΕΜΑΤΩΝ**

Γ. ΓΙΑΝΝΑΚΟΥΛΙΑΣ

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

Σημείωση: Κατά της απόφασης αυτής επιτρέπεται η άσκηση προσφυγής ενώπιον των αρμοδίων διοικητικών δικαστηρίων εντός τριάντα (30) ημερών από την κοινοποίησή της.