



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΓΕΝΙΚΗ ΓΡΑΜΜΑΤΕΙΑ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΕΣΟΔΩΝ
Δ/ΝΣΗ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ
ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΝΟΜΙΚΩΝ ΘΕΜΑΤΩΝ
ΤΜΗΜΑ Β2**

Ταχ. Δ/ση: Αριστογείτονος 19

Ταχ. Κωδ.: 176 71, Καλλιθέα

Τηλ.: 213 1604...

Fax: 213 1604567

Καλλιθέα, 18/10/2016

Αριθ. απόφ.: 157

ΑΠΟΦΑΣΗ

Ο ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΣ ΤΗΣ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

Έχοντας υπόψη:

1. Τις διατάξεις:

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

β.Των παραγράφων 5, 6 και 7 του άρθρου 46 του ν. 4174/2013 (Φ.Ε.Κ. 170/Α'/26.7.2013), όπως τροποποιήθηκαν και ισχύουν από 17/10/2015 (ν.4337/2015 - ΦΕΚ Α' 129/17.10.2015), σε συνδυασμό με τις διατάξεις του άρθρου 22 της από 24.12.2015 Πράξης Νομοθετικού Περιεχομένου σχετικά με την επιβολή προληπτικών ή διασφαλιστικών του δημοσίου συμφέροντος μέτρων.

γ. Του Π.Δ. 111/14 (ΦΕΚ Α' 178/29.8.2014).

2. Του άρθρου 6 της αριθ. Δ6Α 1058824 ΕΞ 2014 (ΦΕΚ Β' 865, 1079 και 1846) Απόφασης του Γενικού Γραμματέα Δημοσίων Εσόδων του Υπουργείου Οικονομικών «Ανακαθορισμός της εσωτερικής διάρθρωσης και των αρμοδιοτήτων οργανικών μονάδων της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Εσόδων του Υπουργείου Οικονομικών και μετονομασία ορισμένων από αυτές», όπως τροποποιήθηκε και ισχύει.

3.Τις διατάξεις του άρθρου 7 της ΠΟΛ 1002/2013 (ΦΕΚ Β' 55/16.1.2014) Απόφασης του Γενικού Γραμματέα Δημοσίων Εσόδων περί εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 63 του ν.4174/2013 (Ειδική Διοικητική Διαδικασία - Ενδικοφανής Προσφυγή), όπως αυτό τροποποιήθηκε και ισχύει από 1/1/2014.

- 4.Τις διατάξεις της Απόφασης του Γενικού Γραμματέα Δημοσίων Εσόδων ΠΟΛ.1282/31.12.2013 (Φ.Ε.Κ. 54/Β'/16.1.2014), που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση της παραγράφου 6 του άρθρου 46 του ν. 4174/2013, όπως αυτή τροποποιήθηκε και ισχύει με την ΠΟΛ. 1038/30.1.2015 (Φ.Ε.Κ. 239/Β'/17.2.2015) Απόφαση της Γενικής Γραμματέως Δημοσίων Εσόδων.
- 5.Την ΠΟΛ 1069/04.03.2014 Εγκύκλιο της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Εσόδων του Υπουργείου Οικονομικών.
- 6.Την υπ' αριθ. πρωτ. Δ.Ε.Δ. 1126366 ΕΞ 2016 (ΦΕΚ 2759/τ. Β'/01.09.2016) Απόφαση του Προϊσταμένου της Διεύθυνσης Επίλυσης Διαφορών για «παροχή εξουσιοδότησης υπογραφής».
- 7.Την ΠΟΛ. 1144/3.7.2015 Εγκύκλιο της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Εσόδων του Υπουργείου Οικονομικών για την «Επιμήκυνση των προθεσμιών για την έκδοση αποφάσεων επί ενδικοφανών προσφυγών ενώπιον της Υπηρεσίας Εσωτερικής Επανεξέτασης».
8. Την υπ' αριθ. ... πράξη του ... για τα μέτρα διασφάλισης των συμφερόντων του Δημοσίου, που εφαρμόστηκαν σε βάρος της εταιρείας με την επωνυμία «...» και με ΑΦΜ: ..., καθώς και μεταξύ άλλων, του ..., σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 46 του ν.4172/2013, όπως ισχύουν,
- 9.Την από ...Ειδική Έκθεση Ελέγχου του ..., σχετικά με την ως άνω εταιρεία, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 46 του ν.4172/2013, όπως ισχύουν μετά τη δημοσίευση των διατάξεων του ν. 4337/2015 (ΦΕΚ 129 Α'/17.10.2015), σύμφωνα με το άρθρο 7 του ως άνω νόμου, σε συνδυασμό με τις διατάξεις του άρθρου 22 της από 24.12.2015 Πράξης Νομοθετικού Περιεχομένου.
- 10.Την από ...ενδικοφανή προσφυγή του ..., με ΑΦΜ ..., ως αναπληρωτή οικονομικού διευθυντή της διασπασθείσας ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «...» και ΑΦΜ: ..., με τα συνημμένα σε αυτή, που μας διαβίβασε το ..., με το υπ' αριθ. ... διαβιβαστικό κατά της υπ' αριθ. ...πράξης του ... για τη διασφάλιση των συμφερόντων του Δημοσίου.
11. Την εισήγηση του ορισθέντος υπαλλήλου του Τμήματος Β2 όπως αποτυπώνεται στο σχέδιο της απόφασης.

Επί της από ... και με αριθμό πρωτοκόλλου ... ενδικοφανούς προσφυγής, την οποία μας διαβίβασε το και μετά την μελέτη και την αξιολόγηση όλων των υφιστάμενων στον

σχετικό φάκελο εγγράφων και των προβαλλόμενων λόγων των αιτήσεων, επαγόμεστε τα ακόλουθα:

Ο αιτών, με την υπό κρίση προσφυγή, ζητά την ακύρωση της υπ' αριθ. ...πράξης του ... για τη διασφάλιση των συμφερόντων του Δημοσίου, επικαλούμενος μεταξύ άλλων, τα εξής:

1) Από τις αρμοδιότητες που του είχε εκχωρήσει το Δ.Σ. της εταιρείας προκύπτει ότι δεν είχε το δικαίωμα έγκρισης γενικών δαπανών όπως παροχές στο προσωπικό.

2) Από τον συνδυασμό των διατάξεων της παρ. ... του άρθρου ... του ν. ... και του άρθρου ... του ν. ... προκύπτει σαφώς η απαλλαγή των μελών της διοίκησης και των στελεχών της εταιρείας «...» από την άσκηση σε βάρος του ποινικών διώξεων και πράξεων ή μέτρων αναγκαστικής εκτέλεσης κατά ΚΕΔΕ, για το διάστημα λειτουργίας της εταιρείας προ της διάσπασης.

3) Σύμφωνα με το υπ' αριθ. ... έγγραφο της Προϊσταμένης του Δικαστικού Τμήματος της Δ.Ο.Υ. ..., το οποίο εκδόθηκε για τον Πρόεδρο της ... κατόπιν σχετικού ερωτήματός του, ... 6 του ν. ... διαδικασία για την διάσπαση της εταιρείας και τη σύσταση των δύο επωφελούμενων εταιρειών.

4) Η υπ' αριθ. ...Γνωμοδότηση του Β' Τμήματος του ΝΣΚ έκανε δεκτό ότι οι διατάξεις που προαναφέρθηκαν έχουν εφαρμογή τόσο στην εταιρεία ... όσο και στα πρόσωπα που είχε, έχει ή πρόκειται να ανατεθεί η νόμιμη εκπροσώπησή της, καθ' όσον αφορά τα διασφαλιστικά μέτρα του άρθρου 14 του ν. 2523/1997 αυτά δεν μπορεί να ληφθούν και εφ' όσον δεν έχουν ληφθεί αναστέλλονται.

Επειδή, σε βάρος της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «...», με Α.Φ.Μ.: ..., έδρα: ..., αρμοδιότητας της Δ.Ο.Υ. ..., αντικείμενο εργασιών: ..., καθώς και σε βάρος, μεταξύ άλλων, του ..., ως αναπληρωτή Οικονομικού Διευθυντή από ... (ΦΕΚ ... ΤΕΥΧΟΣ ΑΕ-ΕΠΕ), εφαρμόστηκαν με την υπ' αριθ. ...πράξη του ..., 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.Μ.Υ. και Αποζημίωσης Αλλοδαπών, συνολικού ποσού που υπερβαίνει τα όρια που προβλέπονται από τις διατάξεις του άρθρου 46 του ν. 4174/2013, όπως ισχύουν, κατά φορολογικές περιόδους ..., σύμφωνα με την από ...Ειδική Έκθεση Ελέγχου της ως άνω ελεγκτικής αρχής.

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

Επειδή, περαιτέρω με τις διατάξεις του άρθρου 63 του ν.4174/2013 όπως ισχύουν, ορίζεται ότι για πράξεις που εκδίδονται από 1.1.2014: «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 εξάλλου, 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 σε περιπτώσεις που 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 επιστροφή των παραπάνω φόρων κατόπιν παραπλάνησης της Φορολογικής Διοίκησης με την παράσταση ψευδών στοιχείων ως αληθινών ή με την αθέμιτη παρασιώπηση ή απόκρυψη αληθινών γεγονότων, μπορεί, βάση ειδικής έκθεσης ελέγχου, να επιβάλλει σε βάρος του υπόχρεου παραβάτη προληπτικά ή διασφαλιστικά του δημοσίου συμφέροντος μέτρα άμεσου και επείγοντος χαρακτήρα ...».

Επειδή, επιπλέον, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 6 του ίδιου άρθρου και νόμου ορίζεται ότι: «Τα μέτρα της παραγράφου 5 επιβάλλονται σωρευτικά σε βάρος των ομορρύθμων εταίρων προσωπικών εταιριών, καθώς και σε βάρος κάθε προσώπου εντεταλμένου από οποιαδήποτε αιτία στη διοίκηση ή διαχείριση ή εκπροσώπηση οποιουδήποτε νομικού προσώπου ή νομικής οντότητας από τη γένεση της υποχρέωσης απόδοσης ή από το χρόνο της διάπραξης, κατά περίπτωση, και μέχρι την ενεργοποίηση των μέτρων, ανεξάρτητα αν έχουν αποβάλει την ιδιότητα αυτή με οποιονδήποτε τρόπο ή για οποιαδήποτε αιτία».

Επειδή, επιπροσθέτως, σύμφωνα με τα οριζόμενα στις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 2 της ΠΟΛ 1282/2013 Απόφασης του Γ.Γ.Δ.Ε.: «1. Τα μέτρα της παραγράφου 5 του

άρθρου 46 του Ν.4174/2013 , επιβάλλονται σωρευτικά σε βάρος των παραβατών νομικών προσώπων ή νομικών οντοτήτων και σε βάρος νομικών ή φυσικών προσώπων ή οντοτήτων που έχουν ή είχαν μία από τις παρακάτω ιδιότητες από την τέλεση οποιασδήποτε παράβασης φοροδιαφυγής των περιπτώσεων β' και γ' της παραγράφου 1 του άρθρου 55 του Ν.4174/2013 , όπως ισχύει και μέχρι την επιβολή των μέτρων, ανεξάρτητα εάν κατά την επιβολή των μέτρων έχουν αποβάλει την ιδιότητα αυτή με οποιοδήποτε τρόπο ή για οποιαδήποτε αιτία, και προκειμένου :

α) Για ημεδαπές ανώνυμες εταιρίες, στους πρόεδρους και αντιπροέδρους των Δ.Σ., στους διευθύνοντες, εντεταλμένους, συμπράττοντες συμβούλους, στους διοικητές, στους γενικούς διευθυντές, στους διευθυντές, ως και εν γένει σε κάθε πρόσωπο εντεταλμένο είτε άμεσα από το νόμο είτε από ιδιωτική βούληση είτε με δικαστική απόφαση είτε από οποιαδήποτε αιτία στη διοίκηση ή διαχείριση ή εκπροσώπηση αυτών. Αν ελλείπουν όλα τα παραπάνω πρόσωπα, τα μέτρα επιβάλλονται στα μέλη των διοικητικών συμβουλίων των εταιριών αυτών».

Επειδή, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 και 5 του άρθρου 55 του ανωτέρω νόμου: «1. Για τους σκοπούς του Κώδικα, ως «φοροδιαφυγή» νοείται: ...β) η μη απόδοση, ανακριβής απόδοση, συμψηφισμός, έκπτωση ή διακράτηση φόρου προστιθέμενης αξίας και παρακρατούμενων και επιρριπτόμενων φόρων, τελών ή εισφορών, καθώς και η μη υποβολή δήλωσης ή η υποβολή ανακριβούς δήλωσης με σκοπό τη μη πληρωμή των παραπάνω φόρων τελών ή εισφορών....».

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, με τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 5 της 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, ο πρώτος ισχυρισμός του αιτούντος περί εσφαλμένης εφαρμογής των διασφαλιστικών μέτρων σε βάρος του πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος καθόσον από τον συνδυασμό των διατάξεων της παρ. 6 του άρθρου 46 του ν. 4174/2013 και της παρ. 1 του άρθρου 2 της ΠΟΛ 1282/2013 Απόφασης του ΓΓΔΕ, όπως ισχύουν, τα διασφαλιστικά μέτρα εφαρμόζονται σε βάρος των διευθυντών καθώς και σε βάρος των εντεταλμένων προσώπων στη διοίκηση, διαχείριση και εκπροσώπηση των ανωνύμων εταιρειών.

Εκ των ανωτέρω συνάγεται ότι ορθώς εφαρμόστηκαν σε βάρος του τα διασφαλιστικά του Δημοσίου συμφέροντος μέτρα καθόσον σύμφωνα με το ΦΕΚ ... (Τεύχος ΑΕ –ΕΠΕ), ο αιτών ορίστηκε από το Δ.Σ. αναπληρωτής οικονομικός διευθυντής με δικαίωμα έκδοσης και υπογραφής επιταγών προς διάφορους φορείς, ανάμεσα στους οποίους και το Δημόσιο. Επομένως, ήταν εντεταλμένο πρόσωπο σε θέματα διαχείρισης της εταιρείας.

Επειδή, ο δεύτερος ισχυρισμός του αιτούντος περί εσφαλμένης εφαρμογής των διασφαλιστικών μέτρων σε βάρος του καθώς τυγχάνουν εφαρμογής οι διατάξεις της παρ. 4 του άρθρου ... του ν. ... και του άρθρου ... του ν. ... πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος διότι στο πλαίσιο της εξυπηρέτησης του σκοπού της διατάξεως της παρ.5 του άρθρου 46 του ν. 4174/2013, ήτοι της διασφάλισης των συμφερόντων του Δημοσίου, τα εν λόγω μέτρα εφαρμόζονται προληπτικά και είναι μέτρα προσωρινού και επείγοντος χαρακτήρα, λαμβάνονται δε από την Διοίκηση, προληπτικά και όχι κατασταλτικά.

Εκ των ως άνω αναφερομένων συνάγεται ότι, τα διασφαλιστικά μέτρα δεν αποτελούν μέτρα αναγκαστικής εκτέλεσης όπως τα μέτρα του ΚΕΔΕ, τα οποία αποσκοπούν στην ικανοποίηση της ανάγκης είσπραξης των δημοσίων εσόδων. Επιπροσθέτως, η εφαρμογή των τελευταίων απαιτεί την ύπαρξη νομίμου τίτλου και βεβαίωσης ληξιπροθέσμων χρεών, σε αντίθεση με τα διασφαλιστικά μέτρα που επιβάλλονται βάσει ειδικής εκθέσεως ελέγχου, πριν καν ολοκληρωθεί ο φορολογικός έλεγχος.

Επειδή, ο τρίτος ισχυρισμός του αιτούντος περί απαλλαγής του από κάθε ποινική και αστική ευθύνη για τα χρέη της εταιρείας, πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτος, διότι η εφαρμογή των διασφαλιστικών μέτρων σε βάρος κάποιου προσώπου γίνεται αποκλειστικά και μόνο όταν πληρούνται οι προϋποθέσεις που ορίζουν οι σχετικές διατάξεις του άρθρου 46 του ν.4174/2013 και της ΠΟΛ 1282/2013 Απόφασης του Γενικού Γραμματέα Δημοσίων

Εσόδων και δεν συνδέεται με την ενδεχόμενη ποινική ή αστική ευθύνη που ενδεχομένως φέρει κάποιος ως πρόσωπο συμμετέχον στη διοίκηση του νομικού προσώπου, η οποία πάντως ορίζεται με άλλες διατάξεις.

Επειδή, από τα ανωτέρω προκύπτει ότι ορθώς εφαρμόστηκαν σε βάρος του αιτούντος τα μέτρα διασφάλισης των συμφερόντων του Δημοσίου με την υπ' αριθ. ...πράξη του ...

Αποφασίζουμε

Απορρίπτουμε την υπ' αριθ. ... ενδικοφανή προσφυγή του ..., με ΑΦΜ:..., ως αναπληρωτή Οικονομικού Διευθυντή της διασπασθείσας εταιρείας με την επωνυμία «...», με Α.Φ.Μ.: ..., σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 46 του ν. 4174/2013, όπως ισχύουν μετά τη δημοσίευση των διατάξεων του ν. 4337/2015 (ΦΕΚ 129 Α'/17.10.2015), σε συνδυασμό με τις διατάξεις του άρθρου 22 της από 24.12.2015 Πράξης Νομοθετικού Περιεχομένου.

Ακριβές Αντίγραφο
Η Υπάλληλος του Τμήματος
Διοικητικής Υποστήριξης

Με εντολή του Προϊσταμένου της
Διεύθυνσης Επίλυσης Διαφορών
Ο ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΣ ΤΗΣ
ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ ΝΟΜΙΚΩΝ
ΘΕΜΑΤΩΝ

Γ. ΓΙΑΝΝΑΚΟΥΛΙΑΣ

Σημείωση: Κατά της απόφασης αυτής επιτρέπεται η άσκηση προσφυγής ενώπιον των αρμοδίων 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 την λήξη της προθεσμίας για την άσκησή της (αρθρ. 126, ν. 2717/1999).