



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ



ΑΑΔΕ

Ανεξάρτητη Αρχή
Δημοσίων Εσόδων

Καλλιθέα, 07/11/2023

**ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ
ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ
ΤΜΗΜΑ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ Α6**

Αριθμός απόφασης: 1805

Ταχ. Δ/ση : Αριστογέιτονος 19
Ταχ. Κώδικας : 176 71 – Καλλιθέα
Τηλέφωνο : 213 1604553
E-mail : ded.ath@aaade.gr

ΑΠΟΦΑΣΗ

Ο ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΣ ΤΗΣ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

Έχοντας υπόψη:

1. Τις διατάξεις:
 - α. Του άρθρου 63 του Ν. 4987/2022 (ΦΕΚ Α' 206), εφεξής Κ.Φ.Δ..
 - β. Του άρθρου 10 της Δ. ΟΡΓ. Α 1125859 ΕΞ 2020/23.10.2020 Απόφασης του Διοικητή της ΑΑΔΕ (ΦΕΚ Β' 4738/26.10.2020) με θέμα «Οργανισμός της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων (ΑΑΔΕ)»
 - γ. Της ΠΟΛ 1064/12.04.2017 Απόφασης του Διοικητή της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων.
 - δ. Την με αριθμό Α.1165/22.11.2022 απόφαση του Διοικητή της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων (ΑΑΔΕ) με θέμα «Υποβολή ενδικοφανών προσφυγών και αιτημάτων αναστολής του άρθρου 63 του Κώδικα Φορολογικής Διαδικασίας (ν.4987/2022), αποκλειστικά ψηφιακά μέσω διαδικτύου από το δικτυακό τόπο της Α.Α.Δ.Ε.» (ΦΕΚ Β' 6009)».
2. Την ΠΟΛ 1069/4-3-2014 Εγκύκλιο της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Εσόδων του Υπουργείου Οικονομικών.
3. Την υπ' αριθμ. ΔΕΔ 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 **06/07/2023** και με αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανή προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία, ΑΦΜ, με έδρα **ΑΘΗΝΑ**, οδός κατά της τεκμαιρόμενης απορριπτικής απάντησης του Προϊσταμένου του 2ου ΕΛ.ΚΕ ΑΤΤΙΚΗΣ επί της υπ' αριθμόν αίτησής της για ανάκληση της υπ' αριθμόν/20.10.2022 Δήλωσης Φόρου Συγκέντρωσης Κεφαλαίου.
5. Την ως άνω πράξη, της οποίας ζητείται η ακύρωση.
6. Τις απόψεις του 2ου ΕΛ.ΚΕ ΑΤΤΙΚΗΣ.
7. Την εισήγηση του ορισθέντος υπαλλήλου του Τμήματος Α6 όπως αποτυπώνεται στο σχέδιο της απόφασης.

Επί της με ημερομηνία κατάθεσης 06/07/2023 και με αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανούς προσφυγής της εταιρείας με την επωνυμία, ΑΦΜ η οποία υπεβλήθη **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:

ΣΥΝΤΟΜΟ ΙΣΤΟΡΙΚΟ

Σύμφωνα με το καταστατικό της προσφεύγουσας, ο σκοπός της είναι «**αποκλειστικά η απόκτηση και διαχείριση ακίνητης περιουσίας και η διενέργεια επενδύσεων σύμφωνα με το άρθρο 22 του ν. 2778/1999 περί “Αμοιβαίων Κεφαλαίων Ακίνητης Περιουσίας-Εταιρειών Επενδύσεων σε Ακίνητη Περιουσία και άλλων διατάξεων”**», όπως εκάστοτε ισχύει, καθώς και η υπό περιορισμούς του ν. 2778/1999, ως ισχύει, άσκηση οποιασδήποτε δραστηριότητας άπτεται της λειτουργίας της εταιρείας ως οργανισμού εναλλακτικών επενδύσεων με εσωτερική διαχείριση, κατά την έννοια του ν.4209/2013, όπως εκάστοτε ισχύει».

Με την από 23/06/2022 απόφαση της Έκτακτης Γενικής Συνέλευσης των μετόχων, αποφασίστηκε η αύξηση του μετοχικού κεφαλαίου της εταιρείας κατά 21.346.259,00 € με εισφορές σε είδος και την έκδοση 21.346.259 νέων κοινών ονομαστικών μετοχών ονομαστικής αξίας ενός (1) ευρώ εκάστη.

Στις 27/06/2022 καταχωρήθηκε στο ΓΕΜΗ με Κ.Α.Κ. η με αρ. πρωτ./27.06.2022 απόφαση της Γενικής Δ/σης Αγοράς & Προστασίας Καταναλωτή (Δ/ση Εταιρειών-Τμήμα Εισηγμένων Α.Ε.) της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου του Υπουργείου Ανάπτυξης και Επενδύσεων (ΑΔΑ:), με την οποία εγκρίθηκε η τροποποίηση του άρθρου 5 (Μετοχικό Κεφάλαιο) του καταστατικού της προσφεύγουσας και αριθμό ΓΕΜΗ....., σύμφωνα με την από 23/06/2022 απόφαση της Έκτακτης Γενικής Συνέλευσης των μετόχων.

Η προσφεύγουσα, προκειμένου να αποδώσει τον Φόρο Συγκέντρωσης Κεφαλαίου που αναλογεί στην ανωτέρω αύξηση μετοχικού κεφαλαίου της, υπέβαλε την υπ' αριθμόν/20-10-2022 Δήλωση Φόρου Συγκέντρωσης Κεφαλαίου ενώπιον της Δ.Ο.Υ. ΦΑΕ ΑΘΗΝΩΝ, τον οποίο και κατέβαλε στις 24/11/2022 (106.731,30 € φόρος + 3.116,55 € προσαύξηση + 512,00 € πρόστιμο εκπροθέσμου) συνολικό ποσό **110.359,85 €**.

Αργότερα και συγκεκριμένα στις 07/03/2023, η προσφεύγουσα υπέβαλε την υπ' αριθμόν αίτηση, με την οποία ζήτησε την ανάκληση της υπ' αριθμόν/20-10-2022 Δήλωσης και την επιστροφή του Φόρου Συγκέντρωσης Κεφαλαίου ως αχρεωστήτως καταβληθέντος, ισχυριζόμενη ότι οι ΑΕΕΑΠ, στην κατηγορία των οποίων εντάσσεται και η ίδια, απαλλάσσονται της καταβολής ΦΣΚ όχι μόνο κατά τη σύσταση, αλλά και κατά την αύξηση του μετοχικού τους κεφαλαίου.

Η υποβληθείσα αίτηση ανάκλησης διαβιβάστηκε από τη Δ.Ο.Υ. ΦΑΕ ΑΘΗΝΩΝ στο 2° ΕΛ.ΚΕ ΑΤΤΙΚΗΣ (λόγω ελεγκτικής αρμοδιότητας βάσει της Δ.ΟΡΓ. Α 1065199/22-7-2022 απόφασης του Διοικητή της ΑΑΔΕ).

Ο Προϊστάμενος του 2ου ΕΛ.ΚΕ ΑΤΤΙΚΗΣ δεν απάντησε στην ως άνω αίτηση εντός ενενήντα (90) ημερών, με αποτέλεσμα να θεωρηθεί ως σιωπηρώς απορριφθείσα.

Η προσφεύγουσα, με την υπό κρίση ενδικοφανή προσφυγή, ζητά την ακύρωση της ως άνω προσβαλλόμενης πράξης, προβάλλοντας τον κάτωθι ισχυρισμό:

Κατ' εσφαλμένη ερμηνεία και πλημμελή εφαρμογή του νόμου η αρμόδια φορολογική αρχή δεν εφάρμοσε τη διάταξη της παρ. 1 του άρθρου 31 του Ν. 2778/1999, η οποία αφορά στην εν γένει φορολογική απαλλαγή των «εκδιδόμενων μετοχών» ΑΕΕΑΠ και καταλαμβάνει, κατά βούληση του νομοθέτη και την -γενεσιουργό αιτία της εκδόσεως των μετοχών αυτών- αύξηση

του μετοχικού κεφαλαίου με την έκδοση κοινών μετοχών της ΑΕΕΑΠ, διότι η ίδια υπάγεται ευθέως στις διατάξεις του Ν. 2778/1999 για τις εταιρείες επενδύσεων σε ακίνητη περιουσία εκ της ιδρύσεώς της και ως εκ του σκοπού της.

Παράλληλα, η προσφεύγουσα προβάλλει ειδικό αίτημα έντοκης επιστροφής του αχρεωστήτως καταβληθέντος ποσού των 110.359,85 €.

Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 31, παρ. 1 του Ν. 2778/1999 «Οι εκδιδόμενες από εταιρεία επενδύσεων σε ακίνητη περιουσία μετοχές, καθώς και η μεταβίβαση ακινήτων προς αυτή απαλλάσσονται παντός φόρου, τέλους, τέλους χαρτοσήμου, εισφοράς, δικαιώματος ή οποιασδήποτε άλλης επιβάρυνσης υπέρ του Δημοσίου, νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου και γενικά τρίτων. Η απαλλαγή δεν καταλαμβάνει το φόρο εισοδήματος για την υπεραξία που προκύπτει κατά την εισφορά ακινήτων. Οι μεταβιβάσεις ακινήτων από την εταιρεία επενδύσεων σε ακίνητη περιουσία υπόκεινται σε φόρο μεταβίβασης ακινήτων με τον ισχύοντα συντελεστή».

Επειδή το επίμαχο ζήτημα έχει ήδη κριθεί από το Συμβούλιο της Επικρατείας, το οποίο στην υπ' αριθμόν ΣΤΕ 1497/2022 Απόφασή του έκρινε ότι:

«...»

7. Επειδή, με τον Ν. 1676/1986 (Α` 204) επεβλήθη φόρος επί των συγκεντρώσεων κεφαλαίων. Ο νόμος αυτός ορίζει στο άρθρο 17 «Επιβολή φόρου» ότι: «Επιβάλλεται σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος νόμου, φόρος με την ονομασία “φόρος στη συγκέντρωση κεφαλαίων” από: α) εμπορικές εταιρείες και κοινοπραξίες επιτηδευματιών, β) συνεταιριστικές οργανώσεις κάθε βαθμού, οποιαδήποτε άλλη εταιρεία, νομικό πρόσωπο, ένωση προσώπων ή κοινωνία, εφ' όσον ο σκοπός που επιδιώκουν τα πρόσωπα αυτά είναι κερδοσκοπικός, γ) ...». Στο δε άρθρο 18 «Φορολογούμενες πράξεις» του αυτού νόμου ορίζεται ότι: «1. Αποτελούν συγκέντρωση κεφαλαίων και υπάγονται στο φόρο οι κατωτέρω πράξεις: α) η σύσταση των προσώπων, που προβλέπονται από το άρθρο 17 και η αύξηση του κεφαλαίου τους, που γίνεται με την εισφορά περιουσιακών στοιχείων οποιουδήποτε είδους, β) ... 4. Δεν υπάγονται στο φόρο, κατά το μέρος που δεν αποτελούν συγκέντρωση κεφαλαίων, οι κατωτέρω πράξεις: ...». Περαιτέρω, στο άρθρο 20 «Χρόνος γένεσης φορολογικής υποχρέωσης» ορίζεται ότι η φορολογική υποχρέωση γεννάται, μεταξύ άλλων, στη σύσταση των προσώπων του άρθρου 17, στην αύξηση του κεφαλαίου ή του ενεργητικού τους, κατά το χρόνο της σύνταξης του οικείου εγγράφου και σε περίπτωση μη σύνταξης εγγράφου κατά το χρόνο της σχετικής εγγραφής στα οικεία βιβλία (περ. α? άρθρου 20), στο άρθρο 21 «Συντελεστής του φόρου», όπως ίσχυε κατά τον κρίσιμο εν προκειμένω χρόνο (προ της τροποποίησής του με το άρθρο πεντηκοστό έβδομο παρ. 1 του Ν. 4389/2021 – Α` 181), ορίζεται ότι ο φόρος ορίζεται σε ένα στα εκατό (1%) στην αξία που φορολογείται, ενώ στο άρθρο 22 προβλέπονται οι κατά τον αυτό Ν. 1767/1986 απαλλαγές και εξαιρέσεις από τον φόρο [συγκεκριμένα, κατά τον Ν. 1767/1986, απαλλάσσονται από το φόρο, όπως η οικεία διάταξη της παρ. 1 του άρθρου 22 ίσχυε μετά την τροποποίησή της από το άρθρο 24 παρ. 3 του Ν. 3763/2009 – Α? 80, οι αγροτικές συνεταιριστικές οργανώσεις κάθε βαθμού και οι κάθε φύσης ενώσεις και κοινοπραξίες αυτών, ενώ εξαιρούνται από το φόρο, κατά την παρ. 2 του αυτού άρθρου 22, όπως η διάταξη αυτή είχε προ της τροποποίησής από το άρθρο 68 του Ν. 4583/2018 – Α` 212, οι πράξεις της παρ. 1 του άρθρου 18 που αφορούν πρόσωπα του άρθρου 17 τα οποία: αα) παρέχουν υπηρεσίες κοινής ωφέλειας, με την προϋπόθεση ότι τουλάχιστον το μισό του κεφαλαίου τους ανήκει στο κράτος ή ΟΤΑ ή ββ) επιδιώκουν, σύμφωνα με το καταστατικό και την πραγματικότητα, αποκλειστικά και άμεσα, σκοπούς μορφωτικούς, φιλανθρωπικούς, αλληλοβοηθείας και εκπαιδευτικούς (περ. α παρ. 2 άρθρου 22), ενώ εξαιρείται του φόρου και η αύξηση του

κεφαλαίου των προσώπων του άρθρου 17 , που γίνεται με κεφαλαιοποίηση κερδών, αποθεματικών ή προβλέψεων (περ β παρ. 2 του άρθρου 22)]. Τέλος, στο άρθρο 23 «Δήλωση και καταβολή του φόρου» του αυτού Ν 1676/1986 προβλέπεται ότι: «1. Τα πρόσωπα, που υπάγονται στο φόρο, σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος νόμου οφείλουν να υποβάλουν δήλωση στο αρμόδιο, κατά τις διατάξεις του άρθρου 26, οικονομικό έφορο μαζί με αντίγραφο της οικείας πράξης και να καταβάλουν ολόκληρο το ποσό του οφειλόμενου φόρου. 2. ...». Εν συνεχεία, και σε χρόνο, πάντως, που δεν αφορά την επίδικη διαφορά, ορίσθηκε με το άρθρο πρώτο παρ. ΣΤ υποπαρ ΣΤ.22 του Ν. 4254/2014 ότι από την έναρξη ισχύος αυτού ο φόρος συγκέντρωσης κεφαλαίων κατά τα άρθρα 17 επ. του Ν. 1676/1986 δεν επιβάλλεται κατά τη σύσταση των υποκειμένων στο φόρο αυτόν.

8. Επειδή, εξάλλου, με τον Ν. 2778/1999 «Αμοιβαία κεφάλαια ακίνητης περιουσίας – εταιρίες επενδύσεων σε ακίνητη περιουσία και άλλες διατάξεις» (Α? 295) σκοπήθηκε, όπως αναφέρεται στην οικεία εισηγητική έκθεση του νόμου, η δημιουργία ενός πρόσθετου συλλογικού προϊόντος με την εισαγωγή του θεσμού των συλλογικών επενδύσεων και στην ακίνητη περιουσία ανοικτού τύπου (αμοιβαία κεφάλαια ακίνητης περιουσίας) και κλειστού τύπου (εταιρίες επενδύσεων σε ακίνητη περιουσία). Όπως περαιτέρω δε αναφέρεται στην εν λόγω έκθεση, «χάριν της ενότητας της νομοθετικής ρύθμισης του συνόλου των οργανισμών συλλογικών επενδύσεων, διαφοροποίηση από τις ρυθμίσεις του ν. 1969/1991 [«Εταιρείες Επενδύσεων Χαρτοφυλακίου, Αμοιβαία Κεφάλαια, Διατάξεις Εκσυγχρονισμού και Εξυγιάνσεως της Κεφαλαιαγοράς και άλλες διατάξεις» - Α` 167] υπήρξε μόνο στο μέτρο που αυτό ήταν αναγκαίο, λόγω του ιδιαίτερου χαρακτήρα των οργανισμών συλλογικών επενδύσεων που επενδύουν σε ακίνητη περιουσία. ...». Με το άρθρο 21 «Σκοπός και σύσταση της εταιρίας» προβλέπεται διαχρονικά ότι η εταιρία επενδύσεων σε ακίνητη περιουσία (ΑΕΕΑΠ) είναι ανώνυμη εταιρεία αποκλειστικού σκοπού (παρ. 1, όπως εκάστοτε ισχύει), οι μετοχές της είναι υποχρεωτικά ονομαστικές (παρ. 8, ήδη παρ. 9 μετά την αντικατάσταση του άρθρου 21 από το άρθρο 19 του Ν. 4141/2013 – α` 81), παραλλήλως δε προβλέπεται ελάχιστο ύψος ποσού του μετοχικού κεφαλαίου της εταιρείας που εισφέρεται κατά τη σύστασή της, το δε μετοχικό κεφάλαιο συγκροτείται, μεταξύ άλλων, και από εισφορές μετρητών και ακινήτων (παρ. 2, όπως εκάστοτε ισχύει). Περαιτέρω, στην παρ. 1 του άρθρου 31 του αυτού νόμου, όπως η παρ. αυτή αντικαταστάθηκε από το άρθρο 3 παρ. 23 του Ν. 2992/2002 (Α` 54), ορίζεται ότι: «1. Οι εκδιδόμενες από εταιρεία επενδύσεων σε ακίνητη περιουσία μετοχές, καθώς και η μεταβίβαση ακινήτων προς αυτή απαλλάσσονται παντός φόρου, τέλους, τέλους χαρτοσήμου, εισφοράς, δικαιώματος ή οποιασδήποτε άλλης επιβάρυνσης υπέρ του Δημοσίου, νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου και γενικά τρίτων. Η απαλλαγή δεν καταλαμβάνει το φόρο εισοδήματος για την υπεραξία που προκύπτει κατά την εισφορά ακινήτων. Οι μεταβιβάσεις ακινήτων από την εταιρεία επενδύσεων σε ακίνητη περιουσία υπόκεινται σε φόρο μεταβίβασης ακινήτων με τον ισχύοντα συντελεστή».

9. Επειδή, με την απόφαση ΣτΕ 7μ 3831/2014 του Β` Τμήματος του Δικαστηρίου, στο πλαίσιο της εκεί αχθείσης διαφοράς περί το τέλος υπέρ της Επιτροπής Ανταγωνισμού κατά το άρθρο 8 παρ. 2 του Ν. 703/1977 (Α` 278, όπως ίσχυε κατά την εκεί διαφορά, μετά την αντικατάστασή του από το άρθρο 8 παρ. 1 του Ν. 2837/2000-Α` 178) κατά τη σύσταση ανώνυμης εταιρείας επενδύσεων σε ακίνητη περιουσία (ΑΕΕΑΠ) και καθ' ερμηνείαν της διατάξεως του άρθρου 31 παρ. 1 του Ν. 2778/1999, έγιναν δεκτά τα εξής [σκ. 8]: «Η τελευταία αυτή διάταξη [άρθρο 31 παρ. 1 Ν. 2778/1999], αναφερόμενη σε φορολογική απαλλαγή των “εκδιδόμενων μετοχών” των εν λόγω εταιριών επενδύσεων σε ακίνητη περιουσία, καταλαμβάνει, κατά τη βούληση του νομοθέτη, και τη γενεσιουργό της εκδόσεως των μετοχών αυτών σύσταση των εταιριών, κατά την οποία εισφέρεται ολοσχερώς το μετοχικό τους κεφάλαιο, που ορίζεται στο υπό έγκριση καταστατικό τους, στο οποίο προσδιορίζεται, μεταξύ άλλων, ο συνολικός αριθμός και η αξία

εκάστης των ονομαστικών μετοχών που αναλογούν σε αυτό. Αυτό συνάγεται και από το γεγονός ότι η εν λόγω διάταξη, στο κρίσιμο πρώτο της εδάφιο, επαναλαμβάνει την αρχική ρύθμιση του άρθρου 31 παρ. 1 του ν. 2778/1999, κατά την εισηγητική έκθεση του οποίου «οι πρώτες τέσσερις παράγραφοι του άρθρου 31 βασίζονται στην αντίστοιχη ρύθμιση του ν. 1969/1991 (Α` 67) για τις εταιρίες επενδύσεων χαρτοφυλακίου», κατά το άρθρο 16 παρ. 4 του οποίου «Οι πράξεις σύστασης, το καταστατικό των εταιριών επενδύσεων χαρτοφυλακίου και οι εκδιδόμενες από αυτές μετοχές απαλλάσσονται παντός φόρου, τέλους, τέλους χαρτοσήμου, εισφοράς, δικαιώματος ή οποιασδήποτε άλλης επιβάρυνσης υπέρ του Δημοσίου ή τρίτου ...». Συνεπώς, εν όψει της ειδικής αυτής ρυθμίσεως, η οποία, θεσπισθείσα αρχικώς με τον ν. 2778/1999, επιβεβαιώθηκε από τον νομοθέτη με τον μεταγενέστερο ν. 2992/2002, ανώνυμη εταιρία επενδύσεων σε ακίνητη περιουσία απαλλάσσεται κατά την ίδρυσή της του, κατά το άρθρο 1 παρ. 8 του ν. 2837/2000, τέλους υπέρ της Επιτροπής Ανταγωνισμού». Εξάλλου, μετά την άσκηση της υπό κρίση αιτήσεως (14.11.2017), με την απόφαση του Β` Τμήματος του Δικαστηρίου ΣτΕ 90/2019 κρίθηκε ότι είναι βάσιμος ο ισχυρισμός περί παραδεκτού, κατ' αρθ.53 παρ. 3 του π.δ.18/1989, της εκεί ανααιρεσείουσας ΑΕΕΑΠ ότι η κρίση της ανααιρεσιβαλλόμενης απόφασης του Διοικητικού Εφετείου ότι η πράξη σύστασης ΑΕΕΑΠ δεν απαλλάσσεται του φόρου συγκέντρωσης κεφαλαίου δυνάμει του άρθρου 31 παρ. 1 του Ν. 2778/1999 έρχεται σε αντίθεση προς τις ανωτέρω ερμηνευτικές παραδοχές της απόφασης ΣτΕ 7μ 3831/2014. Συνεπώς, κρίθηκε ότι το κρίσιμο, και ήδη λυθέν με τη ΣτΕ 7μ 3831/2014, νομικό ζήτημα στις διαφορές εφ' ων οι ΣτΕ 7μ 3831/2014 και ΣτΕ 90/2019 ήταν το αυτό, ότι δηλαδή κατά την έννοια του άρθρου 31 παρ. 1 του Ν. 2778/1999 η γενεσιουργός της εκδόσεως μετοχών πράξη της σύστασης ΑΕΕΑΠ απαλλάσσεται κάθε τέλους ή φόρου, ανεξαρτήτως εάν πρόκειται για το τέλος υπέρ της Επιτροπής Ανταγωνισμού (ΣτΕ 7μ 3831/2014) ή για τον φόρο συγκέντρωσης κεφαλαίου (ΣτΕ 90/2019), όπως, βεβαίως, οι επιβαρύνσεις αυτές ίσχυαν κατά τον οικείο κρίσιμο χρόνο.

10. Επειδή υπό το φως των ανωτέρω και για την ταυτότητα του νομικού λόγου, η διάταξη της παρ. 1 του άρθρου 31 του Ν. 2778/1999, αναφερόμενη σε εν γένει (και) φορολογική απαλλαγή των «εκδιδομένων μετοχών» ΑΕΕΑΠ, καταλαμβάνει, κατά βούληση του νομοθέτη, και την -γενεσιουργό αιτία της εκδόσεως των μετοχών αυτών- αύξηση του μετοχικού κεφαλαίου με την έκδοση κοινών μετοχών της ΑΕΕΑΠ.

...».

Επειδή τα πραγματικά περιστατικά της κρινόμενης υπόθεσης ομοιάζουν με αυτά της υπόθεσης που κρίθηκε από το ΣτΕ, καθότι:

- η προσφεύγουσα, βάσει του καταστατικού της, δραστηριοποιείται σε επενδύσεις σε ακίνητη περιουσία, υπαγόμενη στις ειδικές διατάξεις του Ν. 2778/1999 περί Ανωνύμων Εταιρειών Επενδύσεων σε Ακίνητη Περιουσία (Α.Ε.Ε.Α.Π.) και δημοσιεύει ετήσιες Καταστάσεις Επενδύσεων υπογεγραμμένες από Ορκωτό Ελεγκτή,
- προέβη σε αύξηση μετοχικού κεφαλαίου με έκδοση κοινών μετοχών.

Επειδή περαιτέρω, με το υπ' αριθμ./2017 πρακτικό ολομέλειας του Ν.Σ.Κ., το οποίο γνωμοδότησε, στα πλαίσια ερωτήματος που τέθηκε ενώπιόν του, ως προς την έκταση εφαρμογής σχετικής απόφασης της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας, το οποίο έκρινε άλλο νομικό ζήτημα, επισήμανε μεταξύ άλλων, τα εξής: «Είναι αληθές ότι οι αποφάσεις του ΣτΕ, όπως άλλωστε και οι αποφάσεις των διοικητικών δικαστηρίων της ουσίας, δεσμεύουν μόνον τους διαδίκους στη δίκη επί της οποίας εκδόθηκαν και προκειμένου επί του Δημοσίου ως διαδίκου, παράγουν υποχρέωση της διοίκησης σε συμμόρφωση έναντι του νικήσαντος διαδίκου [άρθρα 95, παρ. 5 Συντάγματος, 197, 198 ν. 2717/1999 (Κώδικας Διοικητικής Δικονομίας - Κ.Δ.Δ.), 1 Ν. 3068/2002], χωρίς να υποχρεώνουν τη Διοίκηση σε γενική εφαρμογή τους, τουτέστιν και επί υποθέσεων στις οποίες απαντώνται τα επιλυθέντα ίδια

νομικά ζητήματα στο πλαίσιο ερμηνείας και εφαρμογής διατάξεων της κείμενης νομοθεσίας. Από της άλλης όμως πλευράς, η εκ μέρους των φορολογικών αρχών και, πολύ περισσότερο εκ μέρους της Διεύθυνσης Επίλυσης Διαφορών (ΔΕΔ), αντιμετώπιση υποθέσεων με ακριβώς όμοια προς τα επιλυθέντα με τις αποφάσεις του ΣτΕ (και μάλιστα της Ολομελείας αυτού) νομικά ζητήματα, κατά τρόπο αντίθετο προς τις αποφάσεις του δικαστηρίου αυτού, δε συνάδει με το κράτος δικαίου και πάντως συνεπάγεται άσκοπη απασχόληση των υπηρεσιακών οργάνων και των δικαστηρίων, τα οποία, έτσι, στερούνται και χρόνου για την ενασχόλησή τους με άλλες σοβαρές υποθέσεις, αφού είναι προφανές ότι, αν οι υποθέσεις αυτές οδηγηθούν ενώπιον των δικαστηρίων, αυτά θα ακολουθήσουν τη νομολογία του ΣτΕ, οπότε η έκβαση των υποθέσεων δεν θα είναι ευνοϊκή για το Δημόσιο και το τελευταίο θα επιβαρυνθεί και με δικαστικά έξοδα».

Επειδή όπως αναφέρεται στην Έκθεση Απόψεων του 2ου ΕΛ.ΚΕ ΑΤΤΙΚΗΣ επί της κρινόμενης ενδικοφανούς προσφυγής προς την Υπηρεσία μας, *«Μέχρι τη σύνταξη του παρόντος δεν έχει εκδοθεί εντολή ελέγχου από τον Προϊστάμενο της Υπηρεσίας μας συνεπεία της ως άνω αίτησης ανάκλησης».*

Ως εκ τούτου, βάσει της ως άνω ΣτΕ 1497/2022, πρέπει να γίνει δεκτός ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας και να επιστραφεί σ' αυτήν το ποσό των **110.359,85 €**, ως αχρεωστήτως καταβληθέν, με την επιφύλαξη τυχόν ευρημάτων που θα προκύψουν από τον έλεγχο που ενδεχομένως διενεργηθεί από το 2ο ΕΛ.ΚΕ ΑΤΤΙΚΗΣ.

Ως προς την έντοκη επιστροφή του παρακρατηθέντος φόρου εισοδήματος και της ειδικής εισφοράς αλληλεγγύης, ως αχρεωστήτως καταβληθέντων ποσών, επισημαίνονται τα εξής:

Επειδή σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 42 παρ. 1 και 2 του Κ.Φ.Δ.: «1. Εάν ο φορολογούμενος δικαιούται επιστροφή φόρου, η Φορολογική Διοίκηση, αφού συμψηφίσει τους οφειλόμενους από τον φορολογούμενο φόρους με το ποσό προς επιστροφή, προβαίνει στην επιστροφή της τυχόν προκύπτουσας διαφοράς. 2. Το επιστρεπτέο ποσό καταβάλλεται στον φορολογούμενο εντός ενενήντα (90) ημερών από την υποβολή έγγραφου αιτήματος του φορολογουμένου, εκτός εάν προβλέπεται μικρότερο χρονικό διάστημα από άλλη διάταξη της φορολογικής νομοθεσίας [...]».

Επειδή με τις διατάξεις του άρθρου 53 παρ. 2 και 4 του Κ.Φ.Δ.: «2. Σε περίπτωση καταβολής υπερβάλλοντος ποσού φόρου (αχρεώστητη καταβολή), καταβάλλονται τόκοι στον φορολογούμενο για τη χρονική περίοδο από την ημερομηνία αίτησης επιστροφής του υπερβάλλοντος ποσού φόρου μέχρι την ημερομηνία ειδοποίησης του φορολογούμενου για την επιστροφή του, εκτός εάν η επιστροφή φόρου ολοκληρωθεί εντός ενενήντα (90) ημερών από την παραλαβή από τη Φορολογική Διοίκηση της αίτησης επιστροφής φόρου του φορολογουμένου. Για τους σκοπούς του προηγούμενου εδαφίου, εάν το υπερβάλλον ποσό φόρου συμψηφιστεί με άλλες οφειλές, το ποσό θεωρείται ότι επιστράφηκε κατά το χρόνο διενέργειας του συμψηφισμού. 3. [...]. 4. Ο Υπουργός Οικονομικών με απόφασή του, ορίζει τα επιτόκια υπολογισμού τόκων, καθώς και όλες τις αναγκαίες λεπτομέρειες για την εφαρμογή του παρόντος άρθρου».

Επειδή σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 70 παρ. 13 του Κ.Φ.Δ.: «Η παρ. 2 του άρθρου 53 του Κώδικα εφαρμόζεται για αιτήσεις επιστροφής που υποβάλλονται από την 1η.1.2014 και εφεξής».

Επειδή σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 2 και 3 της υπ' αριθ. ΔΠΕΙΣ ΕΞ 2013/31-12-2013 (ΦΕΚ Β' 19/10-1-2014) απόφασης του Υπουργού Οικονομικών, όπως ίσχυε κατά την ημερομηνία κατάθεσης της υπό κρίση ενδικοφανούς προσφυγής, με την οποία διατυπώνεται (και) αίτημα του προσφεύγοντος για επιστροφή του τυχόν προκύπτοντος ως αχρεωστήτως καταβληθέντος ποσού Χ που αφορά σε Φόρο «Το ύψος του επιτοκίου

υπολογισμού των τόκων της παραγράφου 2 του άρθρου 53 του Κ.Φ.Δ. που καταβάλλονται στον φορολογούμενο ορίζεται ως το επιτόκιο Κύριας Αναχρηματοδότησης της Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τράπεζας (ΜΡΟ) που ισχύει κατά την ημερομηνία ειδοποίησης του φορολογούμενου για την επιστροφή του φόρου, πλέον πέντε και εβδομήντα πέντε (5,75) εκατοστιαίες μονάδες, ετησίως. Το επιτόκιο των ανωτέρω παραγράφων δεν μεταβάλλεται κατά το μέρος που αφορά το επιτόκιο των πράξεων Κύριας Αναχρηματοδότησης της Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τράπεζας (ΜΡΟ) πριν την εκάστοτε σωρευτική μεταβολή αυτού κατά μία (1) εκατοστιαία μονάδα λαμβανομένου ως βάση υπολογισμού του επιτοκίου που ισχύει κατά την έναρξη ισχύος της παρούσας. ...»

Επειδή σύμφωνα με την Α. 1153/2022:

«1. Το άρθρο 3 της υπό στοιχεία ΔΠΕΙΣ 1198598 ΕΞ/31.12.2013 απόφασης του Υπουργού Οικονομικών «Καθορισμός των επιτοκίων του άρθρου 53 του Κ.Φ.Δ.», αντικαθίσταται ως εξής:

«Άρθρο 3

Το επιτόκιο των άρθρων 1 και 2 της παρούσας δεν μεταβάλλεται κατά το μέρος που αφορά το επιτόκιο των πράξεων Κύριας Αναχρηματοδότησης της Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τράπεζας (ΜΡΟ) πριν την εκάστοτε σωρευτική μεταβολή αυτού κατά δύο (2) εκατοστιαίες μονάδες λαμβανομένου ως βάσης υπολογισμού του επιτοκίου που ισχύει κατά την ημερομηνία έναρξης ισχύος της παρούσας, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 4».

2. Κατ' εξαίρεση και για ένα έτος από την ημερομηνία δημοσίευσης της παρούσας απόφασης, το επιτόκιο των άρθρων 1 και 2 της υπό στοιχεία ΔΠΕΙΣ 1198598 ΕΞ/31.12.2013 απόφασης του Υπουργού Οικονομικών (Β' 19/2014 και Β'113/2014) δεν μεταβάλλεται κατά το μέρος που αφορά το επιτόκιο των πράξεων Κύριας Αναχρηματοδότησης της Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τράπεζας (ΜΡΟ) πριν την εκάστοτε σωρευτική μεταβολή αυτού κατά τέσσερις (4) εκατοστιαίες μονάδες λαμβανομένου ως βάσης υπολογισμού του επιτοκίου που ίσχυε κατά την 1η.1.2014.

3. Οι διατάξεις της παρούσας ισχύουν από 13.09.2022».

Επειδή σύμφωνα με την Α. 1121/2023:

«1. Κατ' εξαίρεση των οριζόμενων στο άρθρο 3 της υπό στοιχεία ΔΠΕΙΣ 1198598 ΕΞ 2013/31.12.2013 (Β' 19/2014 και Β'113/2014) απόφασης του Υπουργού Οικονομικών και για δύο (2) έτη από την ημερομηνία δημοσίευσης της παρούσας απόφασης, το επιτόκιο των άρθρων 1 και 2 της υπό στοιχεία ΔΠΕΙΣ 1198598 ΕΞ 2013/31.12.2013 απόφασης του Υπουργού Οικονομικών δεν μεταβάλλεται κατά το μέρος που αφορά το επιτόκιο των πράξεων Κύριας Αναχρηματοδότησης της Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τράπεζας (ΜΡΟ) πριν την εκάστοτε σωρευτική μεταβολή αυτού κατά πέντε (5) εκατοστιαίες μονάδες λαμβανομένου ως βάση υπολογισμού του επιτοκίου που ίσχυε κατά την 1η.1.2014.

2. Η παρ. 2 του άρθρου μόνου της υπό στοιχεία Α.1153/2.11.2022 (Β' 5635) απόφασης του Υπουργού Οικονομικών καταργείται.

3. Οι διατάξεις της παρούσας ισχύουν από 02.08.2023».

Επειδή σύμφωνα με τα ανωτέρω αναφερόμενα, το αίτημα της προσφεύγουσας περί έντοκης επιστροφής κρίνεται βάσιμο και πρέπει να γίνει αποδεκτό.

Α π ο φ α σ ί ζ ο υ μ ε

Την αποδοχή της με ημερομηνία κατάθεσης **06/07/2023** και με αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανούς προσφυγής της εταιρείας με την επωνυμία επωνυμία, ΑΦΜ και την ακύρωση της της τεκμαιρόμενης απορριπτικής απάντησης του Προϊσταμένου του 2ου ΕΛ.ΚΕ ΑΤΤΙΚΗΣ επί της υπ' αριθμόν αίτησής της για ανάκληση της υπ' αριθμόν/20.10.2022 Δήλωσης Φόρου Συγκέντρωσης Κεφαλαίου, σύμφωνα με όσα αναλύονται ανωτέρω στην παρούσα.

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

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

Ακριβές Αντίγραφο

**Η ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΗ ΤΗΣ
ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ**

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

ΓΡΑΜΜΑΤΩ ΣΚΟΥΡΑ

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.