



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ



ΑΑΔΕ

Ανεξάρτητη Αρχή
Δημοσίων Εσόδων

Θεσσαλονίκη, 16/10/2017
Αριθμός Απόφασης: 2069

**ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ
ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ
ΚΑΙ ΝΟΜΙΚΗΣ ΥΠΟΣΤΗΡΙΞΗΣ
ΤΜΗΜΑ Α7-ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ**

Ταχ. Δ/ση : Εγνατία 45-Θεσ/νικη
Ταχ. Κώδικας : 54630
Πληροφορίες : Κ. Μαβινίδου
Τηλέφωνο : 2313-333245
Fax : 2313-333258
E-Mail : ded.thess1@n3.syzefxis.gov.gr
Url : www.aade.gr

ΑΠΟΦΑΣΗ

Ο ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΣ ΤΗΣ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

Έχοντας υπ' όψη:

1. Τις διατάξεις :

- α. Του άρθρου 63 του ν. 4174/2013 (Κ.Φ.Δ.) (ΦΕΚ Α' 170).
- 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. Της ΠΟΛ 1064/12-04-2017 Απόφασης του Διοικητή της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων (ΦΕΚ Β' 1440/27-04-2017).

2. Την ΠΟΛ 1069/04-03-2014 Εγκύκλιο της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Εσόδων του Υπουργείου Οικονομικών.

3. Την με αριθμό και ημερομηνία πρωτοκόλλου Δ.Ε.Δ. 1126366ΕΞ 2016/30-08-2016 Απόφαση του Προϊσταμένου της Διεύθυνσης Επίλυσης Διαφορών (ΦΕΚ 2759Β/01-09-2016) με θέμα «*Παροχή εξουσιοδότησης υπογραφής*»

4. Τη με ημερομηνία ...-2017 και με αριθμό πρωτοκόλλου ... ενδικοφανή προσφυγή : α) της πτωχεύσασας ομόρρυθμης εταιρείας με την επωνυμία «...» **με ΑΦΜ ...**, που εδρεύει στη, επί της οδού και εκπροσωπείται νόμιμα και β) του . . του . ως ομορρύθμου και πτωχού μέλους της ως άνω πτωχής εταιρείας, κατοίκου ... Θεσσαλονίκης, επί της οδού ..., με ΑΦΜ ... κατά : α) της με αριθμ. .../...-2017 απόφασης επιβολής προστίμου επί παραβάσεων τήρησης βιβλίων και

έκδοσης στοιχείων, β) της με αριθμ. .../...-2017 οριστικής πράξης διορθωτικού προσδιορισμού φόρου εισοδήματος οικονομικού έτους 2009, γ) της με αριθμ. .../...-2017 οριστικής πράξης διορθωτικού προσδιορισμού Φ.Π.Α. διαχειριστικής περιόδου 01/01-31/12/2008 του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. ... Θεσσαλονίκης, και κάθε μεταγενέστερης πράξης της Δημόσιας Αρχής.

5. Τις ως άνω προσβαλλόμενες πράξεις των οποίων ζητείται η ακύρωση
6. Την Έκθεση Απόψεων του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ., ενώπιον της Διεύθυνσης Επίλυσης Διαφορών της Α.Α.Δ.Ε., με την οποία ζητείται η απόρριψη της υπό κρίση Ενδικοφανούς Προσφυγής.
7. Την εισήγηση του ορισθέντος υπαλλήλου του τμήματος Α7' - Επανεξέτασης όπως αποτυπώνεται στο σχέδιο απόφασης.

Επί της από .../2017 και με αριθμό πρωτοκόλλου .. Ενδικοφανούς Προσφυγής της πτωχεύσασας εταιρείας με την επωνυμία «.....», η οποία κατατέθηκε εμπρόθεσμα και μετά την μελέτη και την αξιολόγηση όλων των υφιστάμενων στον σχετικό φάκελο εγγράφων και των προβαλλόμενων λόγων της υπό κρίση Ενδικοφανούς Προσφυγής, επαγόμεστε τα ακόλουθα:

- 1) Με την αριθμ. .../...-2017 πράξη επιβολής προστίμου επί παραβάσεων τήρησης βιβλίων και στοιχείων, διαχειριστικής περιόδου 01/01/2015 -31/12/2015, του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ.Θεσσαλονίκης, επιβλήθηκε σε βάρος της προσφεύγουσας πρόστιμο ύψους 250,00 €, λόγω μη προσκόμισης – επίδειξης στον έλεγχο βιβλίων – στοιχείων, κατά παράβαση των διατάξεων 14, 23, 24, 25 και 62 του ν. 4174/2015 που επισύρει τις κυρώσεις της περίπτωσης δ' της παρ. 1 και περ. γ' παρ. 2 του άρθρου 54 του ν. 4174/2013.
- 2) Με την αριθμ. .../...-2017 οριστική πράξη διορθωτικού προσδιορισμού φόρου εισοδήματος οικονομικού έτους 2009 (διαχειριστική περίοδο 01/01/2008 -31/12/2008), του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. ... Θεσσαλονίκης, επιβλήθηκε σε βάρος της προσφεύγουσας διαφορά φόρου ύψους 44.448,24 € πλέον πρόσθετος φόρος ανακρίβειας ύψους 53.337,89 €, τέλη χαρτοσήμου στο εισόδημα από εκμίσθωση ακινήτων ύψους 0,67 €, εισφορά υπέρ ΟΓΑ στα πιο πάνω τέλη, ύψους 0,13 €, πρόσθετα τέλη χαρτοσήμου 0,80€ και εισφορά υπέρ ΟΓΑ στα πιο πάνω πρόσθετα τέλη ύψους 0,16 €, μείον το φόρο περαίωσης ύψους 500,00 € ήτοι, συνολικό ποσό 97.287,89 €, καθότι διαπιστώθηκε ότι δεν δήλωσε φορολογητέα κέρδη ύψους 221.910,12 €,
- 3) Με την αριθμ. .../...-2017 οριστική πράξη διορθωτικού προσδιορισμού Φ.Π.Α. διαχειριστικής περιόδου 01/01/2008 -31/12/2008, του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ.... Θεσσαλονίκης, επιβλήθηκε σε βάρος της προσφεύγουσας κύριος φόρος ύψους 98.033,08 € και πρόσθετος φόρος ανακρίβειας ύψους 117.639,70 €, καθότι, διαπιστώθηκε διαφορά φορολογητέων εκροών ύψους 184.200,00 €

Οι ανωτέρω πράξεις εκδόθηκαν στα πλαίσια διενέργειας ελέγχου της Δ.Ο.Υ... Θεσσαλονίκης, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 66 του ν. 2238/1994, δυνάμει της αριθμ. .../...-2013 εντολής ελέγχου, η οποία εκδόθηκε με αφορμή το με αριθμ. πρωτ. .../...-2013 έγγραφο του Σ.Δ.Ο.Ε. Κεντρικής Μακεδονίας, με το οποίο διαβιβάστηκε η με αριθμ. .../2011 έκθεση ελέγχου Κ.Β.Σ., εισοδήματος και Φ.Π.Α. για τη χρήση 2008.

Από τον διενεργηθέντα έλεγχο διαπιστώθηκε ανακριβής έκδοση φορολογικών στοιχείων και απόκρυψη φορολογητέας ύλης ύψους 240.171,65 €. Επίσης, λόγω μη προσκόμισης των βιβλίων και στοιχείων, δεν κατέστη δυνατό να γίνουν οι ελεγκτικές επαληθεύσεις και ο έλεγχος έκρινε τα βιβλία και στοιχεία της εταιρείας ανακριβή, προσδιορίζοντας τα ακαθάριστα έσοδα και τα καθαρά κέρδη σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 34 του ν. 2238/1994. Επιπλέον, στη φορολογία Φ.Π.Α. δεν αναγνωρίστηκε προς έκπτωση ο φόρος εισροών που αντιστοιχεί στις δαπάνες ανέγερσης των οικοδομών.

Η προσφεύγουσα πτωχεύσασα εταιρεία υπέβαλε δια του συμπτωχεύσαντος με αυτή, ομορρύθμου μέλους της, .. ., την ως άνω ενδικοφανή προσφυγή, επικαλούμενη ότι οι προσβαλλόμενες πράξεις κοινοποιήθηκαν στον κ. . ., το έτερο συμπτωχέυσαν ομόρρυθμο μέλος της ανωτέρω πτωχής εταιρείας, και όχι στον αρμόδιο, κατά το χρόνο κοινοποίησης των πράξεων, σύνδικο της πτώχευσης, . ., ως μοναδικού αρμοδίου να παραλάβει τις πράξεις και να ασκήσει κάθε ένδικο μέσο κατά των εκδιδόμενων πράξεων της φορολογικής αρχής. Μολονότι η φορολογική αρχή γνώριζε το διορισμό του νέου συνδίκου και την αποδοχή των καθηκόντων του, η οποία έλαβε χώρα την/2017, ήτοι, σε χρόνο προγενέστερο της από .../2017 ημερομηνίας έκδοσης των προσβαλλόμενων πράξεων, γεγονός που αποδεικνύεται από το ότι οι υπαλλήλοι της ... Δ.Ο.Υ. Θεσσαλονίκης, συνάντησαν τον αρχικό σύνδικο . ., ο οποίος τους πληροφόρησε για την αντικατάστασή του με την αριθμ. .../2017 απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης, εντούτοις, οι προσβαλλόμενες πράξεις δεν επιδόθηκαν στον νέο σύνδικο της πτώχευσης. Η αναφορά, του ονόματος του αντικατασταθέντος συνδίκου . . στις προσβαλλόμενες πράξεις και η παράλειψη αναγραφής του νέου συνδίκου, . ., συνιστούν άκυρη την έκδοση των προσβαλλόμενων πράξεων, οι οποίες και πρέπει να ανακληθούν ελλείψει νόμιμης προδικασίας.

Επειδή, στο άρθρο 17 του πτωχευτικού κώδικα (ν.3588/2007) ορίζεται ότι : «1. Ο οφειλέτης από την κήρυξη της πτώχευσης στερείται αυτοδικαίως της διοίκησης (διαχείρισης και διάθεσης) της περιουσίας του (πτωχευτική απαλλοτρίωση), την οποία ασκεί μόνος ο σύνδικος. Μετά την κήρυξη της πτώχευσης, πράξεις διαχείρισης ή διάθεσης στοιχείων της πτωχευτικής περιουσίας από τον οφειλέτη ή προς αυτόν, χωρίς τη σύμπραξη του συνδίκου, είναι ανενεργείς και απαγορεύεται να καταχωρηθούν σε δημόσια βιβλία οποιασδήποτε φύσεως, χωρίς τη γραπτή έγκριση του συνδίκου. Η πτώχευση θεωρείται ότι έχει κηρυχθεί από την έναρξη της ημέρας κατά την οποία δημοσιεύεται η απόφαση που κηρύσσει την πτώχευση στο ακροατήριο. 2.....3. Ο οφειλέτης δεν νομιμοποιείται

μετά την κήρυξη της πτώχευσης σε δίκες που αφορούν την πτωχευτική περιουσία. Μόνο σε περίπτωση κατεπείγοντος και αδράνειας του συνδίκου νομιμοποιείται, κατ' εξαίρεση, στη λήψη των αναγκαίων μέτρων για την προστασία της πτωχευτικής περιουσίας. Σε κάθε περίπτωση, ο οφειλέτης έχει το δικαίωμα να παρεμβαίνει προσθέτως στις δίκες που διεξάγει ο σύνδικος.»

Επειδή, στο άρθρο 534 του Εμπορικού Νόμου, ορίζεται ότι : « Από της κηρύξεως της πτώχευσης πάσα κατά του πτωχεύσαντος αγωγή αφορώσα την κινητήν ή ακίνητον αυτού περιουσίαν, παν μέτρον εκτελέσεως, είτε επί των κινητών, είτε επί των ακινήτων αυτού, εξακολουθούν ή επιχειρούνται κατά μόνων των συνδίκων. Δύναται όμως το δικαστήριο να δεχθή κατά το δοκούν αυτώ την παρέμβασιν του πτωχεύσαντος».

Επειδή σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 64 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (ν. 2717/1999), ορίζεται ότι: «1. Προσφυγή μπορεί να ασκήσει εκείνος:

α. ο οποίος έχει άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον, ή β. στον οποίο αναγνωρίζεται τέτοιο δικαίωμα από ειδική διάταξη νόμου.»

Στην προκειμένη περίπτωση από τα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα εξής:

Η πρώτη εκ των προσφευγόντων, πτωχεύσασα εταιρεία με την επωνυμία «. .» και με το διακριτικό τίτλο «. . . .», συστάθηκε δυνάμει του από ...-2002 ιδιωτικού συμφωνητικού (καταστατικού) σύστασης ομόρρυθμης εταιρείας. στην οποία μετέχουν ως ομόρρυθμα μέλη αυτής, ο . . του ... και ο ... του ..., με ποσοστό συμμετοχής στο εταιρικό κεφάλαιο και αντίστοιχο ποσοστό στα κέρδη και τις ζημιές, 50% έκαστος εξ'αυτών. Αντικείμενο δε της εμπορικής δραστηριότητας, είναι οι οικοδομικές εργασίες και ειδικότερα η ανέγερση οικοδομών είτε σε ιδιόκτητα οικοπέδα, είτε με το σύστημα της αντιπαροχής, καθώς και η κατασκευή πάσης φύσεως ιδιωτικών τεχνικών έργων. Λόγω οικονομικών δυσχερειών που αντιμετώπιζε η προσφεύγουσα εταιρεία ήδη από το έτος 2009, και τις συσσωρευμένες ανεξόφλητες ληξιπρόθεσμες οφειλές της, υπέβαλε την με αριθμ. .../...-2015 αίτηση κήρυξης σε κατάσταση πτώχευσης. Με την αριθμ. .../2015 απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης κηρύχθηκαν σε πτώχευση τόσο η ομόρρυθμη εταιρεία όσο και οι ομόρρυθμοι εταίροι αυτής, ήτοι, ο . . του και ο . . του ..., ενώ με την ίδια απόφαση διορίστηκε σύνδικος της πτώχευσης η .. του ... με Α.Μ.Δ.Σ.Θ. Ωστόσο, η τελευταία, αφού αποδέχθηκε το διορισμό της ως σύνδικος παραιτήθηκε των καθηκόντων της και με την υπ'αριθμ. .../2015 απόφαση του Δικαστηρίου αντικαταστάθηκε από το δικηγόρο Θεσσαλονίκης . . (ΑΜΔΣΘ ...). Ακολούθως, με την υπ'αριθμ. .../2017 απόφαση, ο ανωτέρω σύνδικος αντικαταστάθηκε από το δικηγόρο Θεσσαλονίκης . . (ΑΜΔΣΘ ...), ο οποίος αποποιήθηκε του διορισμού του και με την αριθμ. .../2017 απόφαση, η οποία δημοσιεύθηκε στο ακροατήριο την .../2017, διορίστηκε νέος σύνδικος της πτώχευσης ο . . (ΑΜ ...).

Η προσφεύγουσα πτωχεύσασα εταιρεία, ελέγχθηκε σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 66 του ν. 2238/1994, με αφορμή το με αριθμ. πρωτ. .../...-2013 έγγραφο του Σ.Δ.Ο.Ε. Κ. Μακεδονίας, από τον έλεγχο του οποίου διαπιστώθηκε ανακριβής έκδοση φορολογικών στοιχείων και απόκρυψη φορολογητέας ύλης. Το με αριθμ. .../...-2016 σημείωμα διαπιστώσεων ελέγχου, στο οποίο αναγράφονται τα αποτελέσματα του φορολογικού ελέγχου, επιδόθηκαν τόσο, στον τότε σύνδικο της πτώχευσης . . , όσο, και στην έδρα της εταιρείας και στην κατοικία των δύο ομορρύθμων μελών, με συστημένες επιστολές.

Επειδή κατά το χρόνο έκδοσης των οριστικών πράξεων έγινε αντικατάσταση του συνδίκου, τα οριστικά αποτελέσματα του ελέγχου κοινοποιήθηκαν και στον νέο σύνδικο της πτώχευσης, . . , με την υπ'αρ. πρωτ. .../...-2017 συστημένη επιστολή.

Επίσης, από τα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης προκύπτει ότι, κατά των ιδίων προσβαλλόμενων πράξεων που εκδόθηκαν εις βάρος της προσφεύγουσας, ασκήθηκε η με αριθμ. .../...-2017 ενδικοφανής προσφυγή, από τον σύνδικο της πτώχευσης, . . , ως νομίμου προς άσκηση προσφυγής κατά των εκδιδόμενων και σχετικών με την πτωχευτική περιουσία καταλογιστικών πράξεων.

Συνεπώς, από όσα έχουν εκτεθεί ως άνω, η υπό κρίση ενδικοφανής προσφυγή ασκήθηκε απαραδέκτως : α) ως προς την πρώτη εκ των προσφευγόντων, καθότι, δεν υποβλήθηκε από τον διορισθέντα σύνδικο της πτώχευσης, . . και β) ως προς τον δεύτερο αιτούντα, καθόσον, έχει τη δυνατότητα, σύμφωνα με το νόμο, να ασκήσει τα ένδικα βοηθήματα και μέσα ιδίω ονόματι, με την ιδιότητα του πτωχού ομορρύθμου μέλους, μόνο σε περίπτωση αδράνειας του συνδίκου την οποία δεν επικαλείται και δεν αποδεικνύει εν προκειμένω.

Εξάλλου, κατά των ιδίων ως άνω προσβαλλόμενων πράξεων ασκήθηκε η με αριθμ. .../....-2017 ενδικοφανής προσφυγή από τον σύνδικο της πτώχευσης, ως μόνου αρμοδίου να προβάλλει αντιρρήσεις σχετικά με τις εκδιδόμενες και σχετικές με την πτωχευτική περιουσία, καταλογιστικές πράξεις.

Α Π Ο Φ Α Σ Ι Ζ Ο Υ Μ Ε

Την απόρριψη ως απαράδεκτης της με αριθμό πρωτ. .../...-2017 ενδικοφανούς προσφυγής: α) της τελούσας υπό πτώχευση εταιρείας με την επωνυμία «. ..» **με ΑΦΜ ...** και β) . . του ... ως ομορρύθμου και πτωχού μέλους της ως άνω πτωχής εταιρείας με ΑΦΜ

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

Ακριβές αντίγραφο
Η υπάλληλος του Αυτοτελούς
Γραφείου Διοικητικής Υποστήριξης

ΜΕ ΕΝΤΟΛΗ ΤΟΥ ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΥ
ΤΗΣ Δ/ΝΣΗΣ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ
Ο ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΣ ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ
ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ ΚΑΙ ΝΟΜΙΚΗΣ
ΥΠΟΣΤΗΡΙΞΗΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΚΑΤΣΙΟΥΡΗΣ

Σημείωση :

Κατά της απόφασης αυτής επιτρέπεται η άσκηση προσφυγής ενώπιον των αρμόδιων Διοικητικών Δικαστηρίων εντός τριάντα (30) ημερών από την κοινοποίησή της.