

Αριθμός απόφασης: 342/2023

ΤΟ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ ΕΦΕΤΕΙΟ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ

ΤΜΗΜΑ ΣΤ1 ΟΥΣΙΑΣ

ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 30 Ιανουαρίου 2023, με Δικαστή την Ευγενία Κουρπαλίδου, Εφέτη Δ.Δ., και γραμματέα τη δικαστική υπάλληλο Ευαγγελία Καλαϊτζή,

Για να δικάσει την έφεση με αριθμό και ημερομηνία κατάθεσης στο Διοικητικό Πρωτοδικείο Θεσσαλονίκης ΕΦ...../26-10-2021 (αριθμ. καταχ. στο παρόν Δικαστήριο ΕΦ/11.2.2021),

τ ο υ νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου με την επωνυμία “ΕΝΙΑΙΟΣ ΦΟΡΕΑΣ ΚΟΙΝΩΝΙΚΗΣ ΑΣΦΑΛΙΣΗΣ (Ε.Φ.Κ.Α.), και ήδη «ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΣ ΕΘΝΙΚΟΣ ΦΟΡΕΑΣ ΚΟΙΝΩΝΙΚΗΣ ΑΣΦΑΛΙΣΗΣ» (e-ΕΦΚΑ), ως οιονεί καθολικού διαδόχου του εντασσόμενου σε αυτό ν.π.δ.δ. με την επωνυμία «ΙΔΡΥΜΑ ΚΟΙΝΩΝΙΚΩΝ ΑΣΦΑΛΙΣΕΩΝ -ΕΝΙΑΙΟ ΤΑΜΕΙΟ ΑΣΦΑΛΙΣΗΣ ΜΙΣΘΩΤΩΝ» (Ι.Κ.Α.-Ε.Τ.Α.Μ.) [βλ. άρθρα του ν. 4387/2016 (Α' 85), 51 παρ. 1, 53, 70 παρ. 9 και 62 παρ. 3 περ. Δ' και Η' , όπως η παράγραφος αυτή αντικαταστάθηκε με το άρθρο 31 παρ. 1 του ν. 4445/2016 (Α' 236)], που εδρεύει στην Αθήνα (οδός αριθ.) για το οποίο παραστάθηκε, σύμφωνα με το άρθρο 133 παρ. 2 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (ν.2717/1999 Α' 97), ο πληρεξούσιος δικηγόρος Γεώργιος Μαργαρίτης με την από 25-1-2023 δήλωση

κ α τ ά του..... του....., κατοίκου..... (οδός.....), για τον οποίο παραστάθηκε ο πληρεξούσιος δικηγόρος του Ευάγγελος Κώστας, με την από 18.1.2023 δήλωση κατ' άρθρο 133 παρ. 2 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας,

και κατά της 4865/2020 οριστικής απόφασης του Μονομελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης (Τμήμα ΙΓ').

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση, το Δικαστήριο μελέτησε τα σχετικά έγγραφα, και σκέφθηκε σύμφωνα με το νόμο:

Η κρίση του είναι η εξής:

1. Επειδή, με την κρινόμενη έφεση, για την οποία δεν απαιτείται κατά νόμο η καταβολή παραβόλου, ο εκκαλών ασφαλιστικός φορέας ζητεί εμπροθέσμως την εξαφάνιση της 4865/2020 οριστικής απόφασης του Μονομελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης, με την οποία, κατ' αποδοχή της με αριθμ. καταχ. ΠΡ/21-12-2017 προσφυγής του εφεσιβλήτου, ακυρώθηκε η Μ...../29-11-2017 πράξη επιβολής προστίμου του αρμοδίου υπαλλήλου του Τοπικού Υποκαταστήματος Μισθωτών.....Θεσσαλονίκης του Ε.Φ.Κ.Α.. Με την τελευταία πράξη επιβλήθηκε σε βάρος του ίδιου (εφεσιβλήτου) πρόστιμο συνολικού ύψους 42.202,16 € (ήτοι 10.549,44Χ5), λόγω μη αναγραφής στον πίνακα προσωπικού της επιχείρησής του των αναφερομένων σε αυτήν πέντε εργαζομένων, κατά παράβαση των διατάξεων του άρθρου 20 του ν. 4255/2014 και της κατ' εξουσιοδότησή του εκδοθείσας υπουργικής απόφασης με αριθμ. Φ11321/11115/802/2-6-2014.

2. Επειδή, στο άρθρο 20 του ν. 4255/2014 «Εκλογή μελών του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και άλλες διατάξεις» ορίζεται ότι: «Παράγραφος 1: Κατάργηση υποχρέωσης τήρησης Ειδικού Βιβλίου Καταχώρισης Νεοπροσλαμβανόμενου Προσωπικού 1.... Παράγραφος 2: Τροποποίηση αρμοδιοτήτων Ε.ΥΠ.Ε.Α. μετά την κατάργηση του Ειδικού Βιβλίου 1. Τα δεύτερο και τρίτο εδάφια της περίπτωσης β' της παρ. 1 του άρθρου 1 του ν. 2556/1997 (Α' 270), όπως ισχύει, αντικαθίστανται από 1.6.2014 ως εξής: «Διενέργεια επιτόπιων

ελέγχων σε επιχειρήσεις για τη διαπίστωση της υποβολής και τήρησης, ορθής ή μη, των εντύπων Ε3 (αναγγελία πρόσληψης) και Ε4 (πίνακας προσωπικού), όπως αυτά καταγράφονται στο άρθρο 2 της υπ' αριθμ. 5072/6/25.2.2013 (Β' 449) απόφασης του Υπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Πρόνοιας, όπως αυτή κάθε φορά ισχύει, καθώς και για την ορθή εφαρμογή της νομοθεσίας του ΙΚΑ - ΕΤΑΜ. Ο έλεγχος αυτός αφορά στην επιβολή προστίμου περί μη αναγραφής εργαζομένου στον πίνακα προσωπικού. Σε περίπτωση μη τήρησης και μη ανάρτησης του πίνακα προσωπικού επιβάλλονται πρόστιμα, όπως αυτά ορίζονται με την απόφαση της περίπτωσης 7 της παρούσας παραγράφου. Έλεγχος της ορθής υπαγωγής στην ασφάλιση και της τήρησης της ασφαλιστικής νομοθεσίας». 2. Τις αρμοδιότητες ελέγχου και επιβολής των ανωτέρω προστίμων ασκούν και οι αρμόδιοι υπάλληλοι των υποκαταστημάτων του ΙΚΑ - ΕΤΑΜ. 3. Καθένα από τα ανωτέρω πρόστιμα του τρίτου εδαφίου της περίπτωσης β' της παρ. 1 του άρθρου 1 του ν. 2556/1997 (Α' 270) επιβάλλεται από τους αρμόδιους ελεγκτές της Ε.ΥΠ.Ε.Α. και τους επιθεωρητές του Σ.Ε.Π.Ε. άπαξ για την ίδια ημερολογιακή ημέρα για την αυτή αιτία στην ίδια επιχείρηση. 4.... 5... 6. Με απόφαση του Υπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Πρόνοιας που εκδίδεται μέχρι τις 10.5.2014, μετά από γνώμη του Δ.Σ. του ΙΚΑ-ΕΤΑΜ και του Σ.Ε.Π.Ε., δύναται να ρυθμίζεται το ύψος, ο τρόπος υπολογισμού του προστίμου, η διαδικασία, ο συγχρονισμός των ελεγκτικών υπηρεσιών, ο τρόπος και ο χρόνος διαβίβασης των εκθέσεων και δελτίων ελέγχου μεταξύ των αρμόδιων υπηρεσιών και κάθε άλλο ειδικό θέμα ή αναγκαία λεπτομέρεια που αφορά την εφαρμογή των προηγούμενων παραγράφων. 7.». Βάσει της εξουσιοδοτικής αυτής διάταξης του άρθρου 20 παρ. 2 υποπαρ. 6 του ν.

4255/2014, εκδόθηκε η Φ.11321/11115/802/2.6.2014 απόφαση των Υπουργού και Υφυπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Πρόνοιας «Ύψος και τρόπος υπολογισμού των προστίμων και κυρώσεων που επιβάλλονται, κατά δέσμια αρμοδιότητα, από την ΕΥΠΕΑ και τους αρμόδιους υπαλλήλους του ΙΚΑ-ΕΤΑΜ, διαδικασία και συγχρονισμός των ελεγκτικών υπηρεσιών» – Β' 1551, όπως ίσχυε πριν την κατάργησή της με το άρθρο 8 παρ. 3 του ν. 4554/2018 – Α' 130. Στο άρθρο 1 της Φ.11321/11115/802/2-6-2014 απόφασης ορίζεται ότι «α) Ελεγκτές της Ε.ΥΠ.Ε.Α. και αρμόδιοι υπάλληλοι του ΙΚΑ – ΕΤΑΜ που κατά τον επιτόπιο έλεγχο διαπιστώνουν τη μη αναγραφή εργαζομένου στον ισχύοντα πίνακα προσωπικού που τηρείται από τον εργοδότη, επιβάλλουν διοικητική κύρωση (πρόστιμο) σύμφωνα με το άρθρο 4 της παρούσης, κατά δέσμια αρμοδιότητα, χωρίς προηγούμενη πρόσκλησή του για παροχή εξηγήσεων ως κατωτέρω: Παράβαση: Μη αναγραφή εργαζομένου στον πίνακα

προσωπικού. Επιβαλλόμενο πρόστιμο: ο κατώτατος νόμιμος νομοθετημένος μισθός, μη προσαυξημένος για κάθε τριετία προϋπηρεσίας επί (18) δεκαοκτώ μήνες εργασίας για κάθε αδήλωτο εργαζόμενο υπάλληλο και το κατώτατο νόμιμο νομοθετημένο ημερομίσθιο, μη προσαυξημένο για κάθε τριετία προϋπηρεσίας επί τετρακόσιες τρεις (403) ημέρες εργασίας για κάθε αδήλωτο εργαζόμενο – εργατοτεχνίτη, ανάλογα με την ηλικιακή διάκριση που θεσπίζει η υποπαράγραφος ΙΑ 11 του άρθρου πρώτου του Ν. 4093/2012. Συγκεκριμένα για κάθε αδήλωτο εργαζόμενο: Για υπάλληλο ηλικίας άνω των 25 ετών, μισθός : 586,08 €, Επί μήνες εργασίας: 18, Επιβαλλόμενο Πρόστιμο 10.549,44 € (...)» και στο άρθρο 4 της ίδιας υπουργικής απόφασης ότι «Δελτίο Ελέγχου και Πράξη Επιβολής Προστίμου α) Για την επιβολή των ανωτέρω κυρώσεων (προστίμων) των άρθρων 1 και 2 της παρούσας, συντάσσεται και επιδίδεται επί τόπου Δελτίο Ελέγχου, με το οποίο βεβαιώνεται το είδος της παράβασης, και συντάσσεται και επιδίδεται άμεσα, ..., Πράξη Επιβολής Προστίμου, με την οποία προσδιορίζεται, σύμφωνα με τα οριζόμενα στα ανωτέρω άρθρα 1 και 2 της παρούσης, το ύψος της κύρωσης (προστίμου) που αντιστοιχεί στην βεβαιωθείσα παράβαση (...) δ) ...». Με τις ανωτέρω διατάξεις θεσπίζεται η τυπική παράβαση της μη αναγραφής εργαζομένου στον πίνακα προσωπικού της επιχείρησης, ερειδόμενη στην απλή διαπίστωση του αντικειμενικού γεγονότος της μη καταχώρισης του εργαζομένου στον τηρούμενο στην επιχείρηση πίνακα προσωπικού, καθώς και μαχητό τεκμήριο ότι ο αναφερόμενος από τους ελεγκτές της Ε.ΥΠ.Ε.Α. ή τους υπαλλήλους του Ι.Κ.Α. – Ε.Τ.Α.Μ. ως εργαζόμενος, που δεν αναγράφεται στον πίνακα προσωπικού, συνδέεται με εργασιακή σχέση με τον εργοδότη. Ο τελευταίος δύναται να ανατρέψει το τεκμήριο αυτό με την άσκηση προσφυγής, αποδεικνύοντας ότι ουδεμία σχέση εργασίας τον συνδέει με το πρόσωπο, που τα ελεγκτικά όργανα θεώρησαν ως μισθωτό του (πρβλ. Σ.τ.Ε. 2151/2017

επταμ.).

3. Επειδή, με τον Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (ΚΔΔ ν. 2717/1999, Α' 97) ορίζεται στο άρθρο 197 ότι: «1. Δεδικασμένο δημιουργείται από τις τελεσίδικες και τις ανέκκλητες αποφάσεις, εφόσον οι τελευταίες δεν υπόκεινται σε ανακοπή ερημοδικίας, ως προς το, ουσιαστικό ή δικονομικό, διοικητικής φύσης ζήτημα που με αυτές κρίθηκε, εφόσον τούτο τελεί σε άμεση και αναγκαία συνάρτηση προς το συμπέρασμα που με τις ίδιες έγινε δεκτό. Δεδικασμένο δημιουργείται, επίσης, και όταν το, κατά την προηγούμενη περίοδο ζήτημα, κρίθηκε παρεμπιπτόντως, αν το δικαστήριο ήταν καθ' ύλην αρμόδιο να το κρίνει, και

εφόσον η απόφασή του γι' αυτό ήταν αναγκαία προκειμένου τούτο να αποφανθεί για το κύριο ζήτημα.2.....3. Το αναφερόμενο στις προηγούμενες παραγράφους δεδουλευμένο ισχύει υπέρ και κατά εκείνων που διατέλεσαν διάδικοι,..... ». Κατά την έννοια της διάταξης του άρθρου 197 του Κ.Δ.Δ., δεδουλευμένο δημιουργείται από τις τελεσίδικες και ανέκκλητες αποφάσεις, ως προς το οικείο ουσιαστικό ή δικονομικό ζήτημα που κρίθηκε με αυτές ευθέως ή παρεμπιπτόντως, εφόσον στην τελευταία περίπτωση η παρεμπιπτούσα κρίση ήταν αναγκαία προκειμένου το δικαστήριο να αποφανθεί για το κύριο ζήτημα (βλ. ΣτΕ 3192/2014). Για την δημιουργία δεδουλευμένου από τελεσίδικη ή ανέκκλητη δικαστική απόφαση αναγκαία προϋπόθεση είναι, μεταξύ άλλων, η ταυτότητα των διαδίκων προσώπων (ΣτΕ 1126/2021,

798/2017, 3001 /2015, 2621/2014, 3138/2013 κ.ά.) και του κριθέντος ζητήματος (βλ. ΣτΕ 956/2021, 2567/2017 κ.ά.). Ως κριθέν ζήτημα θεωρείται εκείνο, το οποίο αποτελεί αναγκαίο στήριγμα του συμπεράσματος που διατυπώνεται στο διατακτικό της απόφασης, όχι δε και κάθε άλλη κρίση της απόφασης, η οποία δεν είναι αναγκαία για την στήριξη του διατακτικού της (βλ. ΣτΕ 3970/2014,

2621/2014, 2625/2013). Ενόψει των ανωτέρω, η ενέργεια δεδουλευμένου σε μεταγενέστερη δίκη προϋποθέτει ότι η νέα αυτή δίκη αναφέρεται στο ίδιο αντικείμενο και στηρίζεται στην ίδια ιστορική και νομική αιτία, δηλαδή στο ίδιο νομικό γεγονός το παραγωγικό, τροποποιητικό, καταργητικό, αποσβεστικό κ.λ.π. της συγκεκριμένης έννομης σχέσης, η έκταση δε του δεδουλευμένου προσδιορίζεται από το περιεχόμενο του αιτήματος που απευθύνεται στο δικαστήριο (πρβλ. ΣτΕ 3541/2013, 3138/2013, 3394/2012, 3307/2011, 2557/2010, 3612/2009). Εξάλλου, η απόφαση του δικαστηρίου, από την οποία πηγάζει το δεδουλευμένο, αποτελεί, ως έγγραφο άλλης δίκης, αντικείμενο εκτιμήσεως από το δικαστήριο της ουσίας, το οποίο οφείλει να αναφέρει στην απόφασή του όλα τα στοιχεία, που προκύπτουν από την άλλη απόφαση, για την αιτιολόγηση της κρίσεώς του ως προς την ύπαρξη ή μη δεδουλευμένου από την απόφαση αυτή (βλ. ΣτΕ 1932/2022, 2621/2014, 3541/2013 κα.,

4. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, από τα στοιχεία της δικογραφίας, προκύπτουν τα εξής: Σύμφωνα με την ανώνυμη καταγγελία,

που περιήλθε στο ... Τοπικό Υποκατάστημα Μισθωτών Θεσσαλονίκης του Ε.Φ.Κ.Α (αριθμ. πρωτ./23-11-2017), στο «ΜΕΣΙΤΙΚΟ.....» με δύο καταστήματα στη

(ισόγειο στην οδό..... και 2ος όροφος στην οδό), στο οποίο πραγματικός εργοδότης είναι ο..... και όχι ο εφεσίβλητος..... (συνεργάτης), στο όνομα του οποίου λειτουργεί η επιχείρηση, απασχολούνται ανασφάλιστοι οι γονείς του, και οι εργαζόμενοι και Στην ίδια καταγγελία σημειώνεται ακόμη ότι «το 90% των συναλλαγών του γραφείου γίνονται με αδήλωτες πράξεις (μαύρα) με κωδικούς αγγελιών μέσω του διαδικτύου» και ότι «Κάθε Τρίτη πρωί 9 με 10 π.μ. γίνεται σύσκεψη του εργοδότη με όλους τους συνεργάτες στο γραφείο της....., στο 2ο όροφο, με ιδιαίτερη μυστικότητα (δεν ανοίγουν σε κανένα την πόρτα εκείνη την ώρα». Κατά τον έλεγχο της επιχείρησης του εφεσίβλητου με αντικείμενο «ΜΕΣΙΤΙΚΑ» που επακολούθησε στις 28.11.2017 και ώρα 09.15', από υπάλληλο του..... Τοπικού Υποκαταστήματος Μισθωτών Θεσσαλονίκης του Ε.Φ.Κ.Α., στην επαγγελματική εγκατάσταση επί της οδού βρέθηκαν οι..... Κατά τα διαλαμβανόμενα ειδικότερα στο από 28.11.2017 δελτίο ελέγχου, από τα πρόσωπα αυτά ο..... δήλωσε ότι είχε έρθει για εκπαίδευση, ο ότι ήταν πελάτης της επιχείρησης και άνεργος, ο ότι ήταν εκεί προκειμένου να πωλήσει την εξοχική του κατοικία, η....., η οποία καθόταν πίσω από γραφείο, ότι ήρθε για να συνεννοηθεί με τον εφεσίβλητο για να «πιάσει δουλειά», ο..... ότι ήρθε για να ενημερωθεί «για να πιάσει δουλειά αν τον ενδιέφερε» και η..... ότι είναι υπάλληλος γραφείου και προσλήφθηκε το Νοέμβριο του έτους 2016. Στο ανωτέρω δελτίο σημειώνεται επίσης ότι ιδιοκτήτης του γραφείου, στο οποίο διενεργήθηκε ο έλεγχος, είναι ο Κατόπιν τούτων, και αφού διαπιστώθηκε από τον έλεγχο ότι, πλην της, η οποία είχε καταχωρηθεί νομοτύπως στον Πίνακα Προσωπικού (Ε4), τα λοιπά πέντε πρόσωπα δεν είχαν αναγραφεί σε αυτόν, εκδόθηκε σε βάρος του εφεσίβλητου η ένδικη με αριθμ./2017 πράξη επιβολής προστίμου του αρμοδίου υπαλλήλου του Τοπικού Υποκαταστήματος Μισθωτών ... του Ε.Φ.Κ.Α., με την οποία, κατ' επίκληση των διατάξεων του άρθρου 20 του ν. 4255/2014, σε συνδυασμό με την κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου αυτού εκδοθείσα υπ' αριθμ. Φ11321/11115/802/2.6.2014 υπουργική απόφαση, καταλογίσθηκε πρόστιμο 10.549,44 € για την παράβαση της μη αναγραφής στον Πίνακα Προσωπικού καθενός από τα προαναφερόμενα πέντε πρόσωπα (συνολικά 52.747,20 €).

5. Επειδή, με την ένδικη προσφυγή που άσκησε ο εφεσίβλητος κατά της αναφερόμενης στην προηγούμενη σκέψη καταλογιστικής πράξης, αμφισβήτησε τη νομιμότητα και την ορθότητά της και υποστήριξε, μεταξύ άλλων, ότι δεν υπέπεσε στις αποδοθείσες με την πράξη αυτή παραβάσεις για το λόγο ότι με κανένα από τους φερόμενους από την ελεγκτική

αρχή ως εργαζόμενους δεν συνδεόταν με σχέση εξαρτημένης εργασίας. Ειδικότερα προέβλεπε ότι: α) στο μεσιτικό γραφείο, στο μισθωμένο ισόγειο κατάστημα επιφάνειας μόλις εννέα (9) τ.μ επί της οδού....., ασκεί τη δραστηριότητά του ως δικαιοδόχος της μεσιτικής εταιρείας....., δυνάμει σχετικής μεταξύ τους καταρτισθείσας σύμβασης δικαιόχρησης (χρήση σήματος και τεχνογνωσίας), β) στο κατάστημα αυτό απασχολεί αποκλειστικά μόνο μία υπάλληλο γραφείου και δεν διατηρεί υποκατάστημα, γ) η προαναφερόμενη μεσιτική εταιρεία, για τη διεύρυνση του κύκλου εργασιών της, ακολουθεί την «πολιτική» της προέγκυσης και της εκπαίδευσης, στο χώρο της αγοράς ακινήτων, ατόμων, προκειμένου να απασχοληθούν στη συνέχεια ως συνεργάτες πωλητές με σύμβαση παροχής ανεξάρτητων υπηρεσιών, δ) στο πλαίσιο της παραπάνω προσπάθειας ο ίδιος ήδη είχε καταρτίσει τρεις τέτοιες συμβάσεις και την ημέρα του ελέγχου είχε διοργανώσει ημερίδα εκπαίδευσης-ενημέρωσης υποψήφιων συνεργατών, η οποία, λόγω έλλειψης χώρου, δεν πραγματοποιήθηκε στην έδρα του αλλά σε χώρο πλησίον αυτού επί της οδού, τον οποίο του παραχώρησε ο ιδιοκτήτης του, παλιός μεσίτης και συνεργάτης του και προηγούμενος δικαιοδόχος της..... στην περιοχή, ε) παρά τις επαρκείς εξηγήσεις που παρείχε στον έλεγχο και μολονότι κανένας από τους παρευρισκόμενους εκείνη την ημέρα δεν δήλωσε μισθωτός στην επιχείρησή του, αλλά πιθανοί ανεξάρτητοι συνεργάτες, τα ελεγκτικά όργανα προχώρησαν στην επιβολή του επίδικου προστίμου. Ενώπιον του πρωτόδικου δικαστηρίου ο εφεσίβλητος προσκόμισε τα εξής έγγραφα: i) την από 12.4.2013 σύμβαση δικαιόχρησης μεταξύ της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία που ασκεί επιχειρηματική δραστηριότητα υπό την εμπορική επωνυμία..... και του εφεσίβλητου ως δικαιοδόχου, πενταετούς διάρκειας, ii) το από 1.4.2013 ιδιωτικό συμφωνητικό για τη μίσθωση του ισόγειου καταστήματος επί της οδού iii) τρία συμφωνητικά που καταρτίσθηκαν εντός του έτους 2017 μεταξύ του εφεσίβλητου ως δικαιοδόχου της..... και τριών συνεργατών πωλητών, iv) την υποβληθείσα από τον ίδιο για το φορολογικό έτος 2017 δήλωση φορολογίας εισοδήματος με την κατάσταση οικονομικών στοιχείων από επιχειρηματική δραστηριότητα (έντυπο Ε3) και την οικεία πράξη διοικητικού προσδιορισμού του φόρου (ακαθάριστα έσοδα από την άσκηση επιχειρηματικής δραστηριότητας 30.542,78 € και καθαρά κέρδη 521,75 €), v) το από 16.6.2004 ιδιωτικό συμφωνητικό σύστασης της ομόρρυθμης εταιρείας με την επωνυμία και αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών κτηματομεσιτικών συναλλαγών (μέλος της εταιρείας ο.....).

6. Επειδή με την εκκαλούμενη απόφαση, αφού έγινε δεκτό ότι η υποχρέωση ανατροπής του θεσπισθέντος με τις αναφερόμενες στη δεύτερη σκέψη της παρούσας διατάξεις μαχητού τεκμηρίου προϋποθέτει τη διαπίστωση από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα με κάθε πρόσφορο τρόπο της ιδιότητας ορισμένου προσώπου ως εργαζομένου, ότι ο επιτόπιος έλεγχος μπορεί να διεξάγεται και εκτός της δηλωθείσας έδρας της επιχείρησης και ότι το με αριθμ. /28-11-2017 δελτίο ελέγχου παράγει, κατ' άρθρο 171 ΚΔΔ, πλήρη απόδειξη μόνο ως προς όσα βεβαιώνονται σε αυτό ότι έγιναν από τα ίδια τα δημόσια όργανα ή ενώπιον τους, περαιτέρω δε λήφθηκε υπόψη ότι: α) οι, που βρέθηκαν στο χώρο που φέρεται ως έδρα της επιχείρησης του εφεσιβλήτου στην από 12.4.2013 σύμβαση δικαιόχρησης, αρνήθηκαν την ύπαρξη υφιστάμενης σχέσης εργασίας με τον εφεσίβλητο, β) μόνο από την παρουσία του ιδιοκτήτη του χώρου και το γεγονός ότι αυτός υπήρξε κτηματομεσίτης δεν προκύπτει εργασιακή σχέση του με τον εφεσίβλητο, γ) δεν προκύπτει από το δελτίο ελέγχου ότι η κατελήφθη να εκτελεί οποιαδήποτε εργασία ούτε η ειδικότητά της, κρίθηκε ότι τα φέροντα το σχετικό βάρος ελεγκτικά όργανα του εκκαλούντος ασφαλιστικού φορέα δεν απέδειξαν την πραγματική βάση του ανωτέρω μαχητού τεκμηρίου, δηλαδή ότι τα προαναφερθέντα πέντε πρόσωπα βρέθηκαν να απασχολούνται σε ορισμένα καθήκοντα και υπό συνθήκες από τις οποίες μπορεί να συναχθεί η ύπαρξη εξαρτημένης εργασίας, και ότι δεν στοιχειοθετούνται κατά συνέπεια σε βάρος του εφεσίβλητου οι αποδοθείσες παραβάσεις για απασχόληση των εν λόγω προσώπων δίχως προηγούμενη καταχώρισή τους στον Πίνακα Προσωπικού.

7. Επειδή, ο εκκαλών ασφαλιστικός φορέας με την κρινόμενη έφεση, με την οποία ζητεί την εξαφάνιση της εκκαλούμενης απόφασης και την απόρριψη στο σύνολό της ένδικης προσφυγής, επισημαίνοντας ότι, όπως γίνεται νομολογιακά δεκτό, η παρουσία και η γενικότερη εντύπωση παροχής εργασιών σε κατάσταση κατά τις εργασιακές ώρες αρκεί για να θεωρηθεί ότι υπάρχει σχέση εξαρτημένης εργασίας, προβάλλει ότι το πρωτόδικο δικαστήριο «έκρινε εσφαλμένως τη σημασία των πραγματικών περιστατικών που αναλυτικώς καταγράφηκαν στο δελτίο ελέγχου και αποτελούν τους λόγους επιβολής του προστίμου», συναφώς δε αναφέρει ότι: α) δεν ήταν απαραίτητο, για την εφαρμογή του θεσπιζομένου με την Φ.11321 /11115/802/2-6-2014 κοινή υπουργική απόφαση τεκμηρίου, να διασαφηνισθούν τα συγκεκριμένα καθήκοντα που ασκούσαν τα αναφερόμενα στο δελτίο ελέγχου πέντε πρόσωπα, τα οποία έδιναν την εντύπωση των εργαζομένων στα ελεγκτικά όργανα, β) η παρουσία αυτών και του εφεσίβλητου στο κατάστημα καταδεικνύει αναμφιβόλως την άσκηση ελέγχου από τον τελευταίο ως προς

τον τόπο, τον τρόπο και το χρόνο εργασίας τους, γ) οι δηλώσεις των προσώπων αυτών δεν μπορεί να θεωρηθούν μετά βεβαιότητας αληθείς λόγω της εξάρτησής τους από τον εργοδότη –εφεσίβλητο αλλά και της ύπαρξης φιλικής ή συγγενικής σχέσης, δ) ο τελευταίος δεν προσκόμισε, προς ανατροπή του ως άνω τεκμηρίου, στοιχεία για να αποδείξει την έλλειψη εργασιακής σχέσης. Με το περιεχόμενο αυτό η εν λόγω έφεση δεν είναι αόριστη και απορριπτέα ως απαράδεκτη, όπως υποστηρίζει με το νομίμως κατατεθέν υπόμνημά του ο εφεσίβλητος, διότι με αυτήν (έφεση) πλήττεται η αιτιολογία της εκκαλούμενης απόφασης ως προς συγκεκριμένες παραδοχές, καθώς και ως προς την αξιολόγηση των υπαρχόντων στοιχείων από το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, βάσει των οποίων αυτό κατέληξε στην κρίση ότι δεν αποδείχθηκε από τον εκκαλούντα ασφαλιστικό φορέα η πραγματική βάση του τεκμηρίου, υπό την έννοια της διαπίστωσης από τον έλεγχο πραγματικών περιστατικών (εκτέλεση καθηκόντων -συνθήκες), από τα οποία μπορεί να συναχθεί η ύπαρξη σχέσης εξαρτημένης εργασίας. Επομένως, εφόσον στην έφεση περιέχεται αρκούντως ορισμένος λόγος, με τον οποίο προσάπτονται σαφείς πλημμέλειες κατά τη διαμόρφωση από το πρωτόδικο δικαστήριο της ως άνω ουσιαστικής κρίσης του, η έφεση αυτή πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να ερευνηθεί περαιτέρω, να απορριφθεί δε ως αβάσιμος ο αντίθετος ισχυρισμός του εφεσίβλητου.

8. Επειδή, περαιτέρω ο εφεσίβλητος προβάλλει ότι η έφεση αυτή πρέπει να απορριφθεί λόγω της δέσμευσης του Δικαστηρίου από το δεδικασμένο που απορρέει από την 1268/2021 απόφαση του Μονομελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης (Τμήμα ΙΓ), η οποία κατέστη τελεσίδικη και αμετάκλητη, ενόψει του ότι επιδόθηκε στον εκκαλούντα ασφαλιστικό φορέα στις 11-4-2021 (σχετικό το με την ημερομηνία αυτή αποδεικτικό επίδοσης του Επιμελητή Δικαστηρίωνη) και δεν ασκήθηκαν κατ' αυτής ένδικα μέσα (βλ. τη με αριθμ. ΓΠ...../10-1-2023 βεβαίωση της Γραμματέα του Διοικητικού Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης), δεδομένου ότι με την απόφαση αυτή κρίθηκε ότι την ημέρα του ελέγχου δεν συνέδεε τον ίδιο με τους ...σχέση εξαρτημένης εργασίας, την οποία προϋποθέτει η υποχρέωση αναγραφής στον Πίνακα Προσωπικού. Με την ως άνω με αριθμ. 1268/2021 απόφαση, κατ' αποδοχή της με αριθμ. καταχ. ΠΡ/30-8-2018 προσφυγής, που άσκησε ο εφεσίβλητος κατά της/30-5-2018 απόφασης της Τοπικής Διοικητικής Επιτροπής του... Τοπικού Υποκαταστήματος Μισθωτών Θεσσαλονίκης του ΕΦΚΑ, ακυρώθηκε η απόφαση αυτή, με την οποία είχε απορριφθεί η με αριθμ. πρωτ./10-1-2018 ένστασή του κατά των πράξεων, που εκδόθηκαν σε βάρος του από αρμόδιο υπάλληλο το ίδιου Υποκαταστήματος, μετά από έκτακτο έλεγχο

ασφάλισης στις 10-1-2018 στα στοιχεία της επιχείρησής του, ερειδόμενο στις διαπιστώσεις του επιτοπίου ελέγχου, για τον οποίο συντάχθηκε το αναφερόμενο στην τέταρτη σκέψη με αριθμ./28-11-2017 δελτίο ελέγχου, και συγκεκριμένα κατά: I) της/2018 πράξης επιβολής εισφορών (Π.Ε.Ε.) ποσού 48,10 ευρώ, για την ασφαλιστική τακτοποίηση τωνπου θεωρήθηκαν εργαζόμενοι στην επιχείρησή του για μία ημέρα ο καθένας κατά την περίοδο 11ος/2017, II) της Μ...../2018 πράξης επιβολής πρόσθετης επιβάρυνσης εισφορών (Π.Ε.Π.Ε.Ε.), ποσού 14,45 ευρώ, που εκδόθηκε σε βάρος του λόγω υποβολής ανακριβούς Αναλυτικής Περιοδικής Δήλωσης (Α.Π.Δ.), κατά τις διατάξεις του άρθρου 7 παρ. 1 του ν. 2972/2001 και III) της υπ` αρ. Μ...../2018 πράξης επιβολής αυτοτελούς προστίμου (Π.Ε.Α.Π.), ποσού 2.000 € (5Χ400), λόγω παράλειψης υποβολής αναγγελίας οικειοθελούς αποχώρησης των ιδίων εργαζομένων, κατά τις διατάξεις του άρθρου 6 παρ. 1 περ. δ´ του ν. 2972/2001. Με την ως άνω με αριθμ. καταχ. ΠΡ...../30-8-2018 προσφυγή του ο εφεσίβλητος επανέλαβε όσα είχε προβάλλει με τη με αριθμ. καταχ. ΠΡ/21-12-2017 προσφυγή του κατά της ένδικης με αριθμ. Μ...../29-11-2017 πράξης επιβολής προστίμου, και ακολούθως με την ως άνω με αριθμ. πρωτ./10-1-2018 ένστασή του, τα οποία αναφέρονται στην 5η σκέψη της παρούσας με στοιχεία α έως ε. Όπως προκύπτει από την 7η σκέψη της επί της προσφυγής αυτής εκδοθείσας ως άνω απόφασης (1268/2021), το πρωτοβάθμιο δικαστήριο - στο οποίο προσκομίστηκαν και έγγραφα που είχαν προσκομιστεί για τη συζήτηση της με αριθμ. καταχ. ΠΡ...../21-12-2017 προσφυγής (όπως η σύμβαση δικαιόχρησης και τα ιδιωτικά συμφωνητικά μεταξύ του εφεσίβλητου και συνεργατών -πωλητών) - κατέληξε στην κρίση ότι οι ...δεν απασχολήθηκαν ως μισθωτοί στην επιχείρηση του εφεσίβλητου την ημέρα του ελέγχου, αφού έλαβε υπόψη ότι: i) στο με αριθμ./28-11-2017 δελτίο ελέγχου, στις διαπιστώσεις του οποίου στηρίχθηκε αποκλειστικά ο έλεγχος, δεν περιέχονται στοιχεία που να προσδίδουν την ιδιότητα του απασχολουμένου στους φερόμενους στο δελτίο αυτό ως εργαζόμενους, ειδικά δε για την.....δεν μνημονεύεται η εκτέλεση από αυτήν οποιασδήποτε εργασίας, ii) οικατά τον έλεγχο αρνήθηκαν την απασχόλησή τους και επανέλαβαν τούτο και ενώπιον της ΤΔΕ, iii) μόνη η παρουσία του ιδιοκτήτη του χώρου , χωρίς αναφορά στην εκτέλεση μεσιτικών εργασιών, δεν δικαιολογεί παροχή εκ μέρους του εξαρτημένης εργασίας για λογαριασμό του εφεσίβλητου, ενώ την παροχή μισθωτής εργασίας δεν δικαιολογεί ούτε η παρουσία του στον ίδιο χώρο, ενόψει όσων υποστηρίχθηκαν κατά τον έλεγχο και ενώπιον της ΤΔΕ σχετικά με το λόγο αυτής (προώθηση σχετικής με μεταβίβαση ακινήτου υπόθεσής του), iv) ενόψει των όρων της ως άνω σύμβασης και των ιδιωτικών συμφωνητικών σχετικά με τη μη κατάρτιση σε κάθε

περίπτωση σύμβασης εξαρτημένης εργασίας μεταξύ του εφεσίβλητου και των συνεργατών - πωλητών, οποιαδήποτε συνεργασία του εφεσίβλητου με τα ανωτέρω πρόσωπα δεν θα είχε πάντως τη μορφή εξαρτημένης εργασίας, ν) η τήρηση από την επιχείρησή του των ασφαλιστικών του υποχρεώσεων για την απασχολούμενη..... διαπιστώθηκε από δύο ελέγχους που διενεργήθηκαν διαδοχικά με τη μεσολάβηση μικρού χρονικού διαστήματος (2 μήνες), επιπλέον δε συνεκτίμησε την κρίση που διατυπώνεται στην εκκαλούμενη απόφαση σχετικά τη μη ύπαρξη σχέσης εξαρτημένης εργασίας των ανωτέρω προσώπων με τον εφεσίβλητο .

9. Επειδή, κατά τα εκτεθέντα στη δεύτερη σκέψη της παρούσας απόφασης, το θεσπιζόμενο ως μαχητό με τις διατάξεις του άρθρου 20 παρ. 2 του ν. 4255/2014 και της Φ.11321/11115/802/2.6.2014 κοινής υπουργικής απόφασης τεκμήριο, δηλαδή ότι οι φερόμενοι από τα ελεγκτικά όργανα ως εργαζόμενοι που δεν έχουν περιληφθεί στον πίνακα προσωπικού, συνδέονται με εργασιακή σχέση με τον εργοδότη, ανατρέπεται με την απόδειξη της μη ύπαρξης σχέσης εξαρτημένης εργασίας αυτών με τον τελευταίο, με αποτέλεσμα στην περίπτωση αυτή να μην δύναται να αποδοθούν σε αυτόν (εργοδότη) οι παραβάσεις που προβλέπονται από τις ίδιες διατάξεις και να επιβληθεί σε βάρος του το πρόστιμο που αυτές επισύρουν. Ενόψει αυτών, στην προκείμενη περίπτωση το ζήτημα αν υφίστατο κατά το χρόνο του επιτόπιου ελέγχου σχέση εξαρτημένης εργασίας των αναφερομένων στο με αριθμ./28-11-2017 δελτίο ελέγχου προσώπων, δηλαδή των....., με τον υπόχρεο στην επακριβή τήρηση του Πίνακα Προσωπικού εφεσίβλητο εργοδότη, αποτελεί κρίσιμο ζήτημα για την στοιχειοθέτηση των αποδιδόμενων στον ίδιο παραβάσεων της μη καταχώρησης στον Πίνακα αυτό των εν λόγω προσώπων. Περαιτέρω, η κρίση που έχει διατυπωθεί στην 1268/2021 απόφαση του Μονομελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης, σύμφωνα με όσα αναφέρθηκαν στην προηγούμενη σκέψη, δηλαδή ότι τα ίδια πρόσωπα κατά την ημέρα του ελέγχου δεν απασχολούνταν ως μισθωτοί στην επιχείρηση του εφεσίβλητου, αφορά το ίδιο ακριβώς ζήτημα, η κρίση δε αυτή ήταν αναγκαία προκειμένου να αποφανθεί το πρωτοβάθμιο αυτό δικαστήριο σχετικά αφενός με την υποχρέωση του εφεσίβλητου να καταβάλει εισφορές για την ασφαλιστική τακτοποίηση των ίδιων προσώπων για μια ημέρα εργασίας (δηλαδή αυτήν του ελέγχου) και πρόσθετη επιβάρυνση επ' αυτών, αφετέρου της παράβασης των διατάξεων του άρθρου 6 παρ 1 εδ. δ' του ν. 2972/2001, λόγω παράλειψης αναγγελίας στον ΟΑΕΔ της οικειοθελούς αποχώρησής τους. Ως εκ τούτου η κρίση αυτή αποτελεί αναγκαίο στήριγμα του συμπεράσματος που διατυπώνεται

στο διατακτικό της εν λόγω απόφασης, δηλαδή της ακύρωσης της απόφασης της ΤΔΕ, στην οποία ενσωματώθηκαν οι οικείες πράξεις (Π.Ε.Ε., Π.Ε.Π.Ε.Ε., Π.Ε.Α.Π.). Κατόπιν τούτου και δεδομένης της ταυτότητας των διαδίκων προσώπων, από την απόφαση αυτή, η οποία είναι ανέκκλητη [τα επιβληθέντα με τις πράξεις αυτές ποσά υπολείπονται του προβλεπομένου από την παρ 2 του άρθρου 92 του ΚΔΔ ορίου του εκκλητού, χωρίς να συντρέχει κάποιος από τους λόγους για τους οποίους κατά την παρ 3 του ίδιου άρθρου επιτρέπεται πάντοτε η άσκηση έφεσης] και σε κάθε περίπτωση έχει καταστεί τελεσίδικη, ως εκ του χρόνου που μεσολάβησε από την επίδοσή της στον εκκαλούντα χωρίς να ασκηθεί έφεση, δημιουργείται δεδικασμένο ως προς το ανωτέρω κριθέν ζήτημα στην παρούσα δίκη, ενόψει του ότι η έκδοση των ως άνω πράξεων και η επιβολή του ένδικου προστίμου στηρίζονται στον ίδιο επιτόπιο έλεγχο (σχετ. το με αριθμ./28-11-2017 δελτίο ελέγχου), βάσει των διαπιστώσεων του οποίου επακολούθησε, η εφαρμογή των οικείων διατάξεων της ασφαλιστικής νομοθεσίας, οι οποίες προϋποθέτουν την ύπαρξη σχέσης εξαρτημένης εργασίας. Επομένως, ενόψει της τελεσίδικης κρίσης στο συγκεκριμένο ζήτημα και της εξ αυτής δέσμευσης του Δικαστηρίου τούτου, δεν δύναται το εν λόγω ζήτημα να εξεταστεί στην παρούσα δίκη, κατά την οποία με το μοναδικό λόγο της κρινόμενης έφεσης αμφισβητείται η ορθότητα της κρίσης της εκκαλουμένης στο ζήτημα αυτό.

10 . Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, πρέπει η κρινόμενη έφεση να απορριφθεί. Κατ' εκτίμηση, όμως, των περιστάσεων, ο εκκαλών ασφαλιστικός φορέας πρέπει να απαλλαγεί από τα δικαστικά έξοδα του εφεσίβλητου, σύμφωνα με το άρθρο 275 παρ. 1 του ΚΔΔ.

ΔΙΑ ΤΑΥΤΑ

Απορρίπτει την έφεση.

Απαλλάσσει τον εκκαλούντα ΕΦΚΑ από τα δικαστικά έξοδα του εφεσίβλητου.

Η απόφαση δημοσιεύτηκε στη Θεσσαλονίκη στις 28-2-2023, σε έκτακτη δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριο του Δικαστηρίου.

Η ΔΙΚΑΣΤΗΣ Τ.Υ. ΕΥΓΕΝΙΑ ΚΟΥΡΠΑΛΙΔΟΥ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ Τ.Υ. ΕΥΑΓΓΕΛΙΑ ΚΑΛΑΪΤΖΗ