

Απόφαση 0252/2020

Απόφαση: 252/2020 VII Τμήμα

Σύνθεση: Ελένη Λυκεσά, Προεδρεύουσα Σύμβουλος, κωλυομένης της Προέδρου του Τμήματος Άννας Λιγωμένου, Αντιπροέδρου, Δημήτριος Τσακανίκας και Ευφροσύνη Παπαθεοδώρου, Σύμβουλοι, Λήδα Χαραλαμπίδου και Ελισάβετ Σαββοργινάκη, Πάρεδροι

Γενικός Επίτροπος της Επικρατείας: Παραστάθηκε ο Αντεπίτροπος της Επικρατείας στο Ελεγκτικό Συνέδριο Ευάγγελος Καραθανασόπουλος

I. Με την κρινόμενη έφεση, όπως αυτή αναπτύσσεται με τα από 20.11.2017 και 17.12.2018 υπομνήματα, για την οποία καταβλήθηκε το προσήκον παράβολο (ειδικά έντυπα παράβολα Δημοσίου, σειράς Α1378556, 1378557, 1378558, 4018387 και 2569660), ζητείται η ακύρωση της .../2014 πράξης της Επιτροπής του Ελεγκτικού Συνεδρίου στο Δήμο Π..., με την οποία, κατόπιν άσκησης κατά προτεραιότητα ειδικού κατασταλτικού ελέγχου, καταλογίσθηκε σε βάρος του εκκαλούντος, υπό την ιδιότητα του Δημάρχου Τ... - Μ..., και υπέρ του Δήμου ποσό 35.089,95 ευρώ, που φέρεται να αντιστοιχεί σε έλλειμμα στη διαχείρισή του κατά το οικονομικό έτος 2013. Η ένδικη έφεση, η οποία επανεισάγεται για συζήτηση μετά την έκδοση της .../2018 απόφασης του Τμήματος, πρέπει να ερευνηθεί περαιτέρω, παρά την απουσία του Δήμου Τ... - Μ..., ο οποίος κλητεύτηκε νόμιμα και εμπρόθεσμα (βλ. την από 5.7.2018 έκθεση επίδοσης του υπαλλήλου του Δήμου Ε.... Π...).

II. Από το συνδυασμό των άρθρων 20 παρ. 2 του Συντάγματος και 38 παρ. 4 του Κώδικα Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο, ο οποίος κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν. 4129/2013 (ΦΕΚ Α' 52) και ίσχυε κατά το χρόνο διενέργειας του επίδικου καταλογισμού, συνάγεται ότι σε περίπτωση διαπίστωσης ελλείμματος

από τον αρμόδιο Επίτροπο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, αυτός κοινοποιεί στον υπόλογο Φύλλο Μεταβολών και Ελλείψεων (Φ.Μ.Ε.) όπου αναγράφει το έλλειμμα που διαπιστώθηκε, ανά κατηγορία δαπάνης και ποσό, την αιτία δημιουργίας του και το μέτρο της ευθύνης του υπολόγου, καλώντας τον παράλληλα να προβεί στην αποκατάστασή του. Η επίδοση του Φ.Μ.Ε. στον υπόλογο αποτελεί ουσιώδη τύπο της διαδικασίας έκδοσης της καταλογιστικής πράξης, καθόσον μέσω αυτής του παρέχεται η δυνατότητα άσκησης του συνταγματικού του δικαιώματος της προηγούμενης ακρόασης, και η μη τήρησή του επάγεται την ακυρότητα του καταλογισμού. Ειδικότερα, μετά την επίδοση του Φ.Μ.Ε. και βάσει σχετικού αιτήματός του, μπορεί να τεθεί υπόψη του κάθε έγγραφο που ο ίδιος θεωρεί κρίσιμο για την άμυνά του και να του χορηγηθεί εύλογος χρόνος, ώστε να αναπτύξει τις απόψεις του και να προσκομίσει κάθε αποδεικτικό στοιχείο σχετικό με τη δικαιολόγηση του αποδιδόμενου σε αυτόν ελλείμματος και την απαλλαγή του (Ελ.Συν. Ολομ. .../2012, .../2012, .../2011).

III. Στην προκειμένη υπόθεση, από το σύνολο των στοιχείων του φακέλου προκύπτουν τα εξής: Με τις .../22.3.2012 και .../27.3.2012 αποφάσεις του εκκαλούντος ανατέθηκαν, αντιστοίχως, στην εταιρεία «S... I... ανώνυμη εταιρεία πληροφοριακών συστημάτων και εφαρμογών πληροφορικής» αφενός η εγκατάσταση, παραμετροποίηση και εκπαίδευση των χρηστών στις νέες εφαρμογές για το Δήμο T... - M..., έναντι ποσού 24.108,00 ευρώ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. και αφετέρου η προμήθεια νέων μηχανογραφικών εφαρμογών λογισμικού για τον ίδιο Δήμο, έναντι ποσού 14.984,82 ευρώ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.. Ακολούθως υπεγράφησαν η από 23.3.2012 σύμβαση παροχής υπηρεσιών υποστήριξης λειτουργίας προγράμματος, ποσού 19.600 ευρώ, πλέον Φ.Π.Α.,

με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών συνολικού χρόνου 35 ημερών ή 280 ανθρωποωρών από εξειδικευμένο προσωπικό για την εγκατάσταση, παραμετροποίηση και την εκπαίδευση των αρμόδιων χρηστών των υπηρεσιών του Δήμου και η από 23.3.2012 σύμβαση προμήθειας εφαρμογών λογισμικού και παραχώρησης δικαιώματος χρήσης βελτιωμένων εκδόσεων προγράμματος, ποσού 12.182,78 ευρώ (πλέον Φ.Π.Α.), με αντικείμενο την πώληση και παράδοση στο Δήμο νόμιμου αντιγράφου εφαρμογών λογισμικού, τη χορήγηση μη αποκλειστικής και μη μεταβιβάσιμης άδειας χρήσης αυτών για 5 νόμιμους χρήστες και τη χορήγηση του δικαιώματος απόκτησης και χρήσης των βελτιωμένων εκδόσεων των ως άνω εφαρμογών. Για την πληρωμή της αναδόχου εκδόθηκαν τα 780/2012 και 782/2012 χρηματικά εντάλματα, ποσού 24.108,00 ευρώ και 13.422,99 ευρώ, αντίστοιχα (συνολικού ποσού 37.530,99). Η Επίτροπος όμως του Ελεγκτικού Συνεδρίου στο Δήμο Π... αρνήθηκε με την .../1.10.2012 πράξη της να τα θεωρήσει, προβάλλοντας ότι μη νομίμως ανατέθηκαν απευθείας στην ως άνω εταιρεία οι προαναφερθείσες ομοειδείς υπηρεσίες, οι οποίες, ενόψει του συνολικού ποσού τους, έπρεπε να ανατεθούν μετά από πρόχειρο διαγωνισμό, και μετά την επανυποβολή των ενταλμάτων απέστειλε την από 4.2.2013 έκθεση διαφωνίας της στο Κλιμάκιο Προληπτικού Ελέγχου Δαπανών στο VII Τμήμα. Ενόσω εκκρεμούσε η ενώπιον του Κλιμακίου διαδικασία, ο εκκαλών έδωσε εντολή στη δημοτική ταμία να επανεκδώσει τα εντάλματα και να προβεί στην εξόφλησή τους, κατόπιν δε αυτών εκδόθηκαν τα 67 και 66/8.2.2013 χρηματικά εντάλματα σε αντικατάσταση αντιστοίχως των 780 και 782/2012 όμοιων, εξοφλήθηκαν αυθημερόν και απεστάλησαν μαζί με τα δικαιολογητικά τους στην αρμόδια Επίτροπο για διενέργεια κατά προτεραιότητα κατασταλτικού ελέγχου. Στη συνέχεια όμως,

με την .../2013 πράξη του ανωτέρω Κλιμακίου Προληπτικού Ελέγχου Δαπανών, τα 780 και 782/2012 εντάλματα κρίθηκαν μη θεωρητέα, δεδομένου ότι το αντικείμενο των εντελλόμενων με αυτά δαπανών μη νομίμως κατατιμήθηκε και ανατέθηκε με δύο ξεχωριστές συμβάσεις με μέσω απευθείας ανάθεσης αντί μέσω πρόχειρου διαγωνισμού, αίτηση δε του Δήμου για την ανάκληση της ως άνω πράξης απορρίφθηκε με την .../2013 πράξη του VII Τμήματος. Κατόπιν αυτών, η Επίτροπος συνέταξε το .../13.5.2013 Φ.Μ.Ε., με το οποίο ο εκκαλών κλήθηκε να αναπληρώσει το έλλειμμα που προέκυψε από την εξόφληση των 67 και 66/2013 ενταλμάτων, οι δαπάνες των οποίων είχαν κριθεί μη νόμιμες, και σε εκτέλεση αυτού εκδόθηκε η προσβαλλόμενη πράξη, με την οποία καταλογίστηκε το συνολικό ποσό των προαναφερόμενων ενταλμάτων, ως έλλειμμα σε βάρος του εκκαλούντος, με την αιτιολογία ότι έδωσε εντολή παρά τις αντιρρήσεις της ταμία αυτά να εξοφληθούν.

IV. Ήδη, με την υπό κρίση έφεση προβάλλεται ότι η προσβαλλόμενη πράξη εκδόθηκε κατά παράβαση του ουσιώδους τύπου της προηγούμενης ακρόασης του εκκαλούντος, καθώς το .../2013 Φ.Μ.Ε. ουδέποτε του κοινοποιήθηκε, αλλά πληροφορήθηκε το πρώτον για αυτό στις 7.10.2014, όταν ανέγνωσε την προσβαλλόμενη, ενώ αντίγραφο αυτού έλαβε ύστερα από αίτησή του από το Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Ο λόγος αυτός είναι βάσιμος, καθόσον, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης, όπως είχε διαβιβαστεί στο Δικαστήριο πριν από την πρώτη συζήτησή της (14.11.2017), κατά την οποία και άρχισε η εκδίκασή της, ανεξαρτήτως του ότι το δικαστήριο περιορίστηκε στην επίλυση δικονομικών ζητημάτων (.../2018 ΔΕΦ. ΑΘ., Ν. Χ..., Ερμηνεία κατ' άρθρον

Κωδικός Διοικητικής Δικονομίας, άρθρο 133 σελ. 833), το δικαίωμα της προηγούμενης ακρόασης δεν τηρήθηκε εν προκειμένω, διότι δεν αποδεικνύεται ότι κοινοποιήθηκε στον εκκαλούντα το ως άνω Φ.Μ.Ε., στο οποίο αναφέρεται η αιτία και το ύψος του σε βάρος του καταλογισμού. Επισημαίνεται ότι τα συνημμένα στο .../6.3.2018 διαβιβαστικό έγγραφο της Υπηρεσίας Επιτρόπου στο Δήμο Π... προς τη Γραμματεία του VII Τμήματος δεν λαμβάνονται υπόψη στην παρούσα δίκη ενόψει των άρθρων 29 παρ. 2 και 70 παρ. 1 του π.δ. 1225/1981. Επομένως, πρέπει η καταλογιστική πράξη να ακυρωθεί για λόγους τυπικής νομιμότητας, δυνάμει να επανεκδοθεί μετά την τήρηση της νόμιμης διαδικασίας, ενώ παρέλκει η εξέταση των λοιπών λόγων έφεσης.

V. Κατ' ακολουθία, η κρινόμενη έφεση πρέπει να γίνει δεκτή, να ακυρωθεί η .../2014 πράξη της Επιτρόπου του Ελεγκτικού Συνεδρίου στο Δήμο Π... και να αποδοθεί στον εκκαλούντα το από αυτόν κατατεθέν παράβολο. Περαιτέρω και εκτιμωμένων των περιστάσεων, το Ελληνικό Δημόσιο πρέπει να απαλλαγεί από τα δικαστικά έξοδα του εκκαλούντος, σύμφωνα με τα άρθρα 123 του Π.Δ/τος 1225/1981 και 275 παρ.1 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την κρινόμενη έφεση.

Ακυρώνει την .../2014 πράξη της Επιτρόπου του Ελεγκτικού Συνεδρίου στο Δήμο Π...

Διατάσσει την επιστροφή στον εκκαλούντα του κατατεθέντος παραβόλου και

Απαλλάσσει το Ελληνικό Δημόσιο από τα δικαστικά έξοδα του εκκαλούντος.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 6 Μαΐου 2019.

Η ΠΡΟΕΔΡΕΥΣΑ ΣΥΜΒΟΥΛΟΣ

Η ΕΙΣΗΓΗΤΡΙΑ ΠΑΡΕΔΡΟΣ

ΕΛΕΝΗ ΛΥΚΕΣΑ

ΛΗΔΑ ΧΑΡΑΛΑΜΠΙΔΟΥ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ ΑΘΑΝΑΣΟΠΟΥΛΟΣ

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριό του στις 25
Φεβρουαρίου 2020.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ANNA ΛΙΓΩΜΕΝΟΥ

ΙΩΑΝΝΗΣ ΑΘΑΝΑΣΟΠΟΥΛΟΣ