

Απόφαση : 0722/2020

Απόφαση: 722/2020 VII Τμήμα

Σύνθεση: Άννα Λιγωμένου, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Τμήματος, Κωνσταντίνος Εφεντάκης και Δημήτριος Τσακανίκας, Σύμβουλοι, Λήδα Χαραλαμπίδου και Ιωάννης Νταλαχάνης, Πάρεδροι

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

I. Με την κρινόμενη «προσφυγή», που συνιστά, κατ' ορθή εκτίμηση του δικογράφου της, έφεση, παραπέμφθηκε δε προς εκδίκαση στο Ελεγκτικό Συνέδριο, με την .../2019 απόφαση του Μονομελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Θ..., ζητείται η ακύρωση **α)** της .../30.10.2012 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Ν... - Σ... για τον καταλογισμό και εντεύθεν την παρακράτηση, σε εκατόν είκοσι (120) μηνιαίες δόσεις, από τη μισθοδοσία της εκκαλούσας, τακτικής δημοτικής υπαλλήλου, του ποσού των 9.210,48 ευρώ, το οποίο φέρεται αυτή να είχε αχρεωστήτως εισπράξει, ως αποδοχές από το Δήμο, κατά το χρονικό διάστημα από 29.11.2005 έως 31.10.2011, και **β)** κάθε άλλης συναφούς, προς την πρώτη προσβαλλόμενη απόφαση, πράξης.

II. Για την άσκηση της ως άνω έφεσης, η εκκαλούσα έχει καταβάλει παράβολο 100,00 ευρώ (βλ. το Α915601 έντυπο παραβόλου), ήτοι επιπλέον του πράγματι καταβλητέου εν προκειμένω, σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 56 του Οργανισμού του Ελεγκτικού Συνεδρίου (π.δ. 774/1980, Α' 189), όπως το άρθρο αυτό είχε αντικατασταθεί από 7.6.2008, με την παρ. 3 του άρθρου 57 του ν. 3659/2008 (Α' 77), και ίσχυε κατά το χρόνο άσκησης της έφεσης (βλ..../2011 και .../2017 Ολομ. Ελ. Συν.), παραβόλου των 92,10 ευρώ. Κατ' ακολουθίαν, το πέραν του ποσού αυτού κατατεθέν

παράβολο των 7,90 ευρώ έχει καταβληθεί αχρεωστήτως και πρέπει να επιστραφεί στην εκκαλούσα, ανεξαρτήτως της έκβασης της δίκης.

III. Η ένδικη έφεση αρμοδίως εισάγεται ενώπιον του παρόντος Δικαστηρίου, καθόσον διώκεται η ακύρωση καταλογισμού, επιβληθέντος προς αναπλήρωση ελλείμματος σε δημοτική διαχείριση, οι διαφορές από τον οποίον υπάγονται, σύμφωνα με το άρθρο 98 παρ. 1 περιπτ. στ' του Συντάγματος, στην αποκλειστική δικαιοδοσία του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Δοθέντος δε ότι έχει ασκηθεί εμπροθέσμως και εν γένει νομοτύπως, η έφεση αυτή, κατά το μέρος που στρέφεται κατά της προαναφερόμενης .../30.10.2012 απόφασης, πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να ερευνηθεί περαιτέρω ως προς τη νομική και ουσιαστική βασιμότητά της. Αντιθέτως, κατά το μέρος που στρέφεται κατά κάθε άλλης συναφούς, προς την ανωτέρω απόφαση, πράξης, μη προσδιοριζομένης ειδικώς, η ίδια έφεση είναι παντελώς αόριστη και ανεπίδεκτη δικαστικής εκτίμησης και, συνεπώς, πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη.

IV. Η καταλογιστική απόφαση συνιστά δυσμενή για το διοικούμενο εκτελεστή διοικητική πράξη, εκδιδόμενη από συλλογικό ή μη όργανο της Διοίκησης, στο οποίο ο νόμος έχει ειδικώς απονείμει την εξουσία αυτή, είναι, δηλαδή, «επί τούτω εντεταλμένο» [πρβλ. άρθρο 15 παρ. 13 του π.δ/τος 774/1980 (Α' 189) και ήδη άρθρο 1 περιπτ. ιη' του Κώδικα Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο - ν. 4129/2013, Α' 52]. Κατά συνέπεια, καταλογισμός γενόμενος από διοικητικό όργανο, το οποίο δεν έχει εκ του νόμου εξουσία να καταλογίσει, είναι νομικώς πλημμελής, στη δε εξέταση της νομιμότητας και του κύρους της καταλογιστικής απόφασης, στην οποία και αυτεπαγγέλτως προβαίνει το Τμήμα, επιλαμβανόμενο έφεσης κατά τέτοιας απόφασης [βλ. άρθρο 49 παρ. 1 και 2 του π.δ/τος 1225/1981 «Περί εκτελέσεως των

περί Ελεγκτικού Συνεδρίου διατάξεων» (Α΄ 304)], περιλαμβάνεται, κατά κύριο λόγο, η έρευνα της αρμοδιότητας του καταλογίσαντος οργάνου.

V. Στην παρ. 2 του άρθρου 26 του ν.δ/τος 318/1969 «Περί βεβαιώσεως και εισπράξεως των εσόδων των Δήμων και Κοινοτήτων» (Α΄ 212) ορίζεται ότι «Χρηματικά ποσά αχρεωστήτως καταβληθέντα υπό δήμων (...) αναζητούνται υπό τούτων, βεβαιούμενα (...) εις βάρος των υποχρέων, δι' αποφάσεως του δημοτικού (...) συμβουλίου (...)». Σύμφωνα, ωστόσο, με τις νεώτερες και, για το λόγο αυτό, κατ ισχύουσες διατάξεις των παρ. 3 και 4 του άρθρου 56 του ν. 2362/1995 «Περί Δημοσίου Λογιστικού, ελέγχου των δαπανών του Κράτους και άλλες διατάξεις» (Α΄ 247), όπως οι τελευταίες ίσχυαν κατά το χρόνο έκδοσης της προσβαλλόμενης απόφασης, αρμόδιος για τον καταλογισμό ελλείμματος, συνισταμένου στην πραγματοποίηση αχρεώστητης πληρωμής, σε βάρος όλων των τυχόν υπόχρεων σε αναπλήρωση του ελλείμματος προσώπων, επομένως, και του αχρεωστήτως λαβόντος, ήταν, εκτός από τους Οικονομικούς Επιθεωρητές και το Ελεγκτικό Συνέδριο, και ο οικείος, αναλόγως της μη νομίμως εκταμιευθείσας δαπάνης, διατάκτης, ήτοι, κατά τον παρατιθέμενο στην παρ. 1 του άρθρου 20 του ίδιου νόμου ορισμό, το προβλεπόμενο από τις οργανωτικές διατάξεις του εκάστοτε φορέα της Γενικής Κυβέρνησης ή άλλο εξουσιοδοτημένο όργανο, «το οποίο αναλαμβάνει υποχρεώσεις σε βάρος των πιστώσεων του προϋπολογισμού του φορέα του και προσδιορίζει τις απαιτήσεις σε βάρος του». Και ναι μεν η παρ. 5 του άρθρου 158 του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων (ν. 3463/2006, Α΄ 114), όπως ίσχυε πριν από την κατάργησή της με την παρ. 5 του άρθρου 203 του ν. 4555/2018 (Α΄ 133), όριζε ότι «Πιστώσεις που έχουν εγγραφεί στους οικείους κωδικούς αριθμούς του

προϋπολογισμού του Δήμου (...) είτε αρχικά είτε ύστερα από αναμόρφωση, διατίθενται, χωρίς να απαιτείται απόφαση οποιουδήποτε οργάνου, για την πληρωμή δαπανών που αφορούν: α) Αποδοχές κάθε είδους προσωπικού (...), η ως άνω διάταξη, όμως, ερμηνευόμενη σε συνδυασμό με την παρ. 9 του άρθρου 21 του ν. 2362/1995, η οποία, τροποποιηθείσα με την περιπτ. α' της παρ. 3 του άρθρου 50 του ν. 3943/2011 (Α' 66), εξακολούθησε να ισχύει και μετά το ν. 4071/2012 (Α' 85), όριζε δε, συναφώς, ότι «Οι δαπάνες αποδοχών (...) αναλαμβάνονται για ολόκληρο το ετήσιο ποσό από την έναρξη του οικονομικού έτους, με έκδοση αποφάσεων ανάληψης υποχρέωσης (...), είχε την έννοια ότι, όσον αφορά τις αποδοχές των δημοτικών υπαλλήλων, δεν απαιτείτο απόφαση έγκρισης της δαπάνης και διάθεσης της πίστωσης, αλλά εκδιδόταν απευθείας και δη άπαξ κατά την έναρξη του οικονομικού έτους απόφαση ανάληψης υποχρέωσης, για το σύνολο των σχετικών πιστώσεων του προϋπολογισμού, από το δήμαρχο, ως αρμόδιο προς τούτο, σύμφωνα με τις τότε εκ παραλλήλου ισχύουσες, κατά το μέρος τους αυτό, διατάξεις των άρθρων 11 και 13 του β.δ/τος της 17.5/15.6.1959 «Περί οικονομικής διοικήσεως και λογιστικού των Δήμων και Κοινοτήτων» (Α' 114) (πρβλ. .../2014 Πράξη Ι Τμ. Ελ. Συν.). Συνεπώς, ο δήμαρχος είναι που έφερε, για τη συγκεκριμένη κατηγορία δαπανών, την ιδιότητα του διατάκτη και, κατ' επέκταση, σε αυτόν ανήκε η αρμοδιότητα καταλογισμού των ελλειμμάτων από την αχρεώστητη καταβολή αποδοχών στο προσωπικό του δήμου.

VI. Στην προκειμένη περίπτωση, από το σύνολο των στοιχείων του φακέλου της προκύπτουν τα ακόλουθα: Κατόπιν συμμετοχής της ήδη εκκαλούσας σε διαδικασία πλήρωσης θέσεων που είχε προκηρυχθεί από το Ανώτατο Συμβούλιο

Επιλογής Προσωπικού, η αυτή διορίστηκε σε κενή οργανική θέση του κλάδου ΠΕ Πολιτικών Μηχανικών του Δήμου Ν..., όπου και ανέλαβε υπηρεσία, μετά την ορκωμοσία της στις 5.11.2001. Ύστερα από τη μονιμοποίησή της, με την .../1.3.2004 απόφαση του Δημάρχου Ν..., η εκκαλούσα κατατάχθηκε αρχικώς, σύμφωνα με τις διατάξεις του τότε ισχύοντος μισθολογικού ν. 3205/2003, στο 16ο μισθολογικό κλιμάκιο, με πλεονάζοντα χρόνο υπηρεσίας 1 έτος 1 μήνα και 26 ημέρες, στη συνέχεια, όμως, γενομένης δεκτής της από 29.11.2005 αίτησής της για το συνυπολογισμό και της προϋπηρεσίας της στο Ι... Π... και στο Γ... Ν... Π... από συνολικώς 7 έτη 2 μήνες και 1 ημέρα, με την .../23.6.2006 νεώτερη απόφαση του Δημάρχου Ν..., η εκκαλούσα κατατάχθηκε αναδρομικώς, από την ως άνω ημεροχρονολογία της αίτησής της, στο 11ο μισθολογικό κλιμάκιο. Με τη μετέπειτα σύσταση, με το άρθρο 1 του ν. 3852/2010, του Δήμου Ν... - Σ... και προκειμένου η εκκαλούσα να ενταχθεί στο προσωπικό του νέου Δήμου, οι υπηρεσίες του απηύθυναν το .../30.8.2011 ερώτημα στη Διεύθυνση Μισθολογίου του Γενικού Λογιστηρίου του Κράτους και σχετικώς εκδόθηκε το .../13.9.2011 έγγραφο, με το οποίο η εν λόγω Διεύθυνση τοποθετήθηκε υπέρ της άποψης ότι, σύμφωνα με την περιπτ. ε' της παρ. 2 του άρθρου του ν. 3205/2003, η προϋπηρεσία σε νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου, όπως το ΙΔΡΥΜΑ Π... και το Γ... Ν... Π..., δεν μπορούσε να ληφθεί υπόψη για τη μισθολογική εξέλιξη της εκκαλούσας. Επακολούθησε, βάσει του ανωτέρω απαντητικού εγγράφου, η/21.10.2011 απόφαση του Δημάρχου Ν... - Σ..., με την οποία η εκκαλούσα, μη συνυπολογιζομένης πλέον της συγκεκριμένης προϋπηρεσίας της, επανακατατάχθηκε αναδρομικώς α) από 29.11.2005, στο 15ο μισθολογικό κλιμάκιο, με πλεονάζοντα χρόνο υπηρεσίας 1 έτος και 24 ημέρες, β) από 5.11.2006, στο 14ο μισθολογικό κλιμάκιο, γ) από 5.11.2008, στο 13ο μισθολογικό κλιμάκιο και δ) από

5.11.2010, στο 12ο μισθολογικό κλιμάκιο. Ως εκ δε της αναδρομικής επανακατάταξής της, με την προαναφερόμενη .../21.10.2011 απόφαση, την οποία η εκκαλούσα ανεπιτυχώς, σε πρώτο βαθμό, προσέβαλε, απορριφθείσας κατ' ουσίαν της από 20.1.2012 προσφυγής της κατά της απόφασης αυτής, με την .../2016 απόφαση του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Θ..., προέκυψε διαφορά επιπλέον αποδοχών, ποσού 9.210,48 ευρώ, που η εκκαλούσα φέρεται αχρεωστήτως να είχε εισπράξει κατά το χρονικό διάστημα από 29.11.2005 έως 31.10.2011, λόγω της εσφαλμένης, όπως εκ των υστέρων κρίθηκε, προηγούμενης κατάταξής της, με την .../23.6.2006 απόφαση, σε υψηλότερο μισθολογικό κλιμάκιο, και, για την επιστροφή του, εκδόθηκε η ήδη προσβαλλόμενη, με την ένδικη έφεση, .../30.10.2012 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Ν... - Σ..., με την οποία διατάχθηκε η παρακράτηση του ποσού αυτού, σε εκατόν είκοσι (120) μηνιαίες δόσεις, από τις εφεξής καταβλητέες αποδοχές της εκκαλούσας.

Με τα δεδομένα αυτά και πέραν του ότι τελεσιδικία της .../2016 απόφασης του Διοικητικού Πρωτοδικείου, ώστε να έχει επικυρωθεί, με ισχύ δεδικασμένου, η συνιστώσα το νόμιμο έρεισμα του επίδικου καταλογισμού .../21.10.2011 απόφαση, δεν προκύπτει, σε κάθε περίπτωση, η νυν πληττόμενη .../30.10.2012 απόφαση παρίσταται μη νόμιμη, ως αναρμοδίως εκδοθείσα από την Οικονομική Επιτροπή, αφού, σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά στην προηγούμενη σκέψη, αρμόδιος, ως διατάκτης, για τον καταλογισμό του ελλείμματος από την αχρεώστητη καταβολή αποδοχών στην εκκαλούσα, ήταν, υπό το τότε ισχύον νομοθετικό καθεστώς, ο Δήμαρχος. Πρέπει, επομένως, η υπό κρίση έφεση να γίνει δεκτή, κατά το βάσιμο σχετικό λόγο της, να ακυρωθεί η .../30.10.2012 απόφαση και να διαταχθεί η απόδοση στην εκκαλούσα του

κατατεθέντος από αυτήν παράβολο (βλ. άρθρο 73 παρ. 4 του Κώδικα Νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο), το δε Δημόσιο και ο Δήμος Ν... - Σ... να απαλλαγούν, κατ' εκτίμηση των περιστάσεων, από τη δικαστική δαπάνη της εκκαλούσας, σύμφωνα με την αναλόγως εφαρμοστέα εν προκειμένω (βλ. άρθρο 123 του π.δ/τος 1225/1981, όπως ισχύει μετά το ν. 3472/2006, Α' 135), διάταξη του άρθρου 275 παρ. 1 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (ν. 2717/1999, Α' 97).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την έφεση.

Ακυρώνει την .../30.10.2012 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Ν... - Σ....

Διατάσσει την απόδοση στην εκκαλούσα του παραβόλου της έφεσης.

Απαλλάσσει το Ελληνικό Δημόσιο και τον Δήμο Ν... - Σ... από τη δικαστική δαπάνη της εκκαλούσας.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στην Αθήνα στις 7 Μαΐου 2020.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ANNA ΛΙΓΩΜΕΝΟΥ

Ο ΕΙΣΗΓΗΤΗΣ ΣΥΜΒΟΥΛΟΣ

ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΕΦΕΝΤΑΚΗΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ ΑΘΑΝΑΣΟΠΟΥΛΟΣ

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριο του Δικαστηρίου στις 12 Μαΐου 2020.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ANNA ΛΙΓΩΜΕΝΟΥ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ ΑΘΑΝΑΣΟΠΟΥΛΟΣ