

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΤΟ ΕΛΕΓΚΤΙΚΟ ΣΥΝΕΔΡΙΟ
ΚΛΙΜΑΚΙΟ ΠΡΟΛΗΠΤΙΚΟΥ ΕΛΕΓΧΟΥ ΔΑΠΑΝΩΝ
ΣΤΟ VII ΤΜΗΜΑ
ΠΡΑΞΗ 235/2018

Αποτελούμενο από την Πρόεδρό του Ελένη Λυκεσά, Σύμβουλο και τους Λήδα Χαραλαμπίδου, Πάρεδρο (εισηγήτρια) και Ανδρέα Σώκο, Εισηγητή. Γραμματέας: Ιωάννης Αθανασόπουλος, υπάλληλος του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Συνήλθε στις 12 Νοέμβριου 2018, για να αποφανθεί αν πρέπει να θεωρηθεί το 19, οικονομικού έτους 2018, χρηματικό ένταλμα πληρωμής του Ν.Π.Δ.Δ. Παιδεία - Κοινωνική Προστασία και Αλληλεγγύη (XXX) Δήμου XXX.

Σκέφθηκε σύμφωνα με το Νόμο

I. Με την από 13.9.2018 έκθεση του Επιτρόπου του Ελεγκτικού Συνεδρίου στο Δήμο XXX ζητείται να αρθεί η διαφωνία που ανέκυψε μεταξύ αυτού και του XXX για τη θεώρηση του ανωτέρω χρηματικού εντάλματος, ποσού 6.000 ευρώ, που αφορά σε αμοιβή ιατρικών υπηρεσιών, ενόψει σύμβασης έργου. Με την έκθεση προβάλλεται ότι οι ανατεθείσες υπηρεσίες δεν εξαντλούνται με την πάροδο του χρόνου της σύμβασης και άρα η σύμβαση καλύπτει πάγιες και διαρκείς ανάγκες του XXX και δεν αποτελεί γνήσια σύμβαση μίσθωσης έργου του άρθρου 6 του ν. 2527/1997.

II. Α. Κατά το άρθρο 103 του Συντάγματος δεν είναι δυνατή η σύναψη σύμβασης έργου από φορείς του ευρύτερου δημόσιου τομέα για την κάλυψη πάγιων και διαρκών αναγκών τους, δηλαδή αναγκών που δημιουργούνται από την άσκηση των αρμοδιοτήτων τους κατά την κύρια και συνήθη λειτουργία τους (Ε.Σ. ΚΠΕΔ VII Τμ. 156/2017). Η ως άνω απαγόρευση επαναλαμβάνεται και στο άρθρο 6 του ν. 2527/1997 «Τροποποίηση και συμπλήρωση διατάξεων του Ν. 2190/1994 και άλλες διατάξεις» (Α' 206), όπως ισχύει, στο οποίο ορίζεται ότι «1. Για τη σύναψη σύμβασης μίσθωσης έργου από υπηρεσίες και νομικά πρόσωπα του δημόσιου τομέα με φυσικά πρόσωπα, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 681 κ.ε. του Αστικού Κώδικα ή με άλλες ειδικές διατάξεις, απαιτείται η προηγούμενη έκδοση κοινής απόφασης ... Σύμβαση μίσθωσης έργου που καλύπτει πάγιες και διαρκείς ανάγκες είναι αυτοδικαίως και καθ' ολοκληρίαν άκυρη ...». **Β.** Σύμφωνα με τα ανωτέρω, συμβάσεις μεταξύ νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου των Ο.Τ.Α. και φυσικών προσώπων, που έχουν συναφθεί κατ' επίκληση του άρθρου 6 του ν. 2527/1997, είναι έγκυρες μόνον εφόσον αποτελούν γνήσιες συμβάσεις μίσθωσης

έργου. Τέτοιες είναι οι συμβάσεις με τις οποίες οι συμβαλλόμενοι αποβλέπουν στην επίτευξη ενός τελικού αποτελέσματος, κατά το άρθρο 681 του Α.Κ, η πραγμάτωση του οποίου συνεπάγεται την αυτόματη λύση της μεταξύ τους συμβατικής σχέσης. Αντίθετα, όταν οι συμβαλλόμενοι δεν αποβλέπουν στην επίτευξη συγκεκριμένου αποτελέσματος αλλά στην παροχή εργασίας και στη λήψη αντίστοιχα του συμφωνηθέντος μισθού, σε μηνιαία μάλιστα βάση υπό καθεστώς νομικής και προσωπικής εξάρτησης του συμβασιούχου από τον εργοδότη, η οποία εκδηλώνεται με το δικαίωμα του τελευταίου να δίνει δεσμευτικές οδηγίες για τον τρόπο, τον τόπο και το χρόνο παροχής των σχετικών υπηρεσιών και να ασκεί εποπτεία και έλεγχο για τη διαπίστωση της συμμόρφωσης προς αυτές και παράλληλα η παρεχόμενη εργασία καλύπτει πάγιες και διαρκείς ανάγκες του νομικού προσώπου, ήτοι ανάγκες που δεν είναι ποσοτικά προσδιορισμένες και δεν έχουν πρόσκαιρο χαρακτήρα αλλά είναι μόνιμες και ανακύπτουν επανειλημμένα, ανεξαρτήτως του αν εμπίπτουν στον κύκλο των καθηκόντων του προσωπικού του ή απαιτούν εξειδικευμένες γνώσεις, δεν πρόκειται για γνήσια σύμβαση μίσθωσης έργου αλλά σύμβαση που υποκρύπτει εξηρητημένη εργασία ορισμένου χρόνου. (Ε.Σ. ΚΠΕΔ VII Τμ. 156/2017 και ΚΠΕΔ I Τμ. 81/2017, 36/2016 και 175/2014 ΑΠ. Απόφ. 44/2017). Με τη σύναψη τέτοιων συμβάσεων για την αντιμετώπιση πάγιων και διαρκών αναγκών καταστρατηγείται ο ανωτέρω συνταγματικός κανόνας και το, σε συμφωνία με αυτόν, θεσπισθέν σύστημα πρόσληψης υπαλλήλων, αφού στην πραγματικότητα οι συμβάσεις αυτές υποκρύπτουν πρόσληψη προσωπικού.

III. Σύμφωνα με τον Οργανισμό Εσωτερικής Υπηρεσίας του Ν.Π.Δ.Δ. «Παιδεία - Κοινωνική Προστασία και Αλληλεγγύη» (XXX) του Δήμου XXX (Απόφαση Συντονιστή Αποκεντρωμένης Διοίκησης XXX 76430/27655 ΦΕΚ Β' XXX/29.12.2017), οι Υπηρεσίες του περιλαμβάνουν τις παρακάτω οργανικές μονάδες ομαδοποιημένες σε ενότητες συναφούς σκοπού και αντικειμένου: «... ΕΝΟΤΗΤΑ Β: ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΚΟΙΝΩΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΚΑΙ ΑΛΛΗΛΕΓΓΥΗΣ. 1.- Η Διεύθυνση Προστασίας Τρίτης Ηλικίας και Ευπαθών Κοινωνικών Ομάδων που περιλαμβάνει ειδικότερα τις παρακάτω διοικητικές ενότητες: α) Τμήμα Κοινωνικής Υπηρεσίας ΚΑΠΗ • ... • Γραφείο Υγειονομικής Υπηρεσίας β) Τμήμα Γενικών Προγραμμάτων Κοινωνικής Προστασίας και Προγραμμάτων για Ευπαθείς Κοινωνικές Ομάδες • Γραφείο Κοινωνικής Υπηρεσίας και Πολυιατρείων. • ... Οι αρμοδιότητες Γραφείου Υγειονομικής Υπηρεσίας είναι οι εξής: 1) Υλοποιεί προγράμματα πρόληψης και αγωγής υγείας για τους χρήστες των υπηρεσιών των Κέντρων Ανοικτής Προστασίας Ηλικιωμένων (ΚΑΠΗ) και των εξυπηρετούμενων των προγραμμάτων Φροντίδας τρίτης ηλικίας. 2) Παρέχει υπηρεσίες ιατροφαρμακευτικής πρωτοβάθμιας φροντίδας και συνταγογράφησης φαρμάκων από τον υπεύθυνο ιατρό (που

εργάζεται ή συνεργάζεται με το Τμήμα). 3) Παρέχει υπηρεσίες φυσιοθεραπείας ... 4) Συμμετέχει σε δράσεις κοινωνικής αλληλεγγύης και κοινωνικής προστασίας που περιλαμβάνουν ενέργειες πρόληψης και αγωγής υγείας 5) ...».

IV. Στην κρινόμενη υπόθεση προκύπτουν τα εξής: Με την 87/10.10.2017 απόφαση του Δ.Σ. του XXX εγκρίθηκε η πρόσληψη μιας ιατρού με σύμβαση μίσθωσης έργου, βάσει του άρθρου 6 του ν. 2527/1997, προκειμένου να καλυφθούν οι ανάγκες των ΚΑΠΗ XXX, διάρκειας 1 έτους και με την 47/11.1.2018 απόφαση της Προέδρου του αποφασίστηκε η σύναψη σύμβασης έργου με την XXX, ιατρό γενικής ιατρικής. Σύμφωνα με την από 12.1.2018 σύμβαση, σκοπός της είναι: Η εξέταση των μελών του ΚΑΠΗ (Δημοτικής Κοινότητας XXX και Δημοτικής Κοινότητας XXX) δύο (2) φορές την εβδομάδα επί τέσσερις (4) ώρες κάθε φορά ανά ΚΑΠΗ, η χορήγηση συνταγών φαρμάκων στα μέλη των ΚΑΠΗ, η παροχή ιατρικών συμβουλών και η ιατρική παρακολούθηση πασχόντων μελών ΚΑΠΗ. Η αμοιβή της αντισυμβαλλόμενης για την εκπλήρωση του ανατιθέμενου έργου ανέρχεται σε 12.000 ευρώ, για διάρκεια ενός έτους. Για την καταβολή δε στην ανωτέρω της αμοιβής της για την παροχή υπηρεσιών από 12.1.2018 έως 11.7.2018, εκδόθηκε το ελεγχόμενο χρηματικό ένταλμα.

V. Με δεδομένα τα ανωτέρω, μη νομίμως το XXX ανέθεσε με σύμβαση έργου σε ιδιώτη ιατρό την παροχή των προεκτεθεισών υπηρεσιών, διότι, ενόψει του ότι ανήκουν στις αρμοδιότητες της Διεύθυνσης Προστασίας Τρίτης Ηλικίας αυτού, με την εν λόγω ανάθεση σκοπείται η κάλυψη παγίων και διαρκών αναγκών λειτουργίας του. Καταστρατηγούνται επομένως τα άρθρα 103 του Συντάγματος και 6 του 2527/1997. Το συμπέρασμα αυτό ενισχύεται από το ότι ο εν λόγω Δήμος κατάρτιζε συμβάσεις από το έτος 2015 με την ίδια ιατρό, για την παροχή των ίδιων ως άνω υπηρεσιών. Περαιτέρω, το ότι δεν έχει προβλεφθεί θέση μόνιμου προσωπικού κλάδου ιατρών στον Ο.Ε.Υ. του XXX, δεν το νομιμοποιεί να καλύπτει τις μόνιμες ανάγκες του με τη σύναψη συμβάσεων έργου, αλλά, αντιθέτως, επιβάλλει τη σύσταση αντίστοιχης οργανικής θέσης στον Ο.Ε.Υ. αυτού (Ε.Σ. Πρ. Ι Τμ. 155/2009).

VI. Εντούτοις, λαμβανομένου υπόψη ότι η παροχή των ίδιων υπηρεσιών ανατίθετο ήδη από το 2015 από το XXX με σύμβαση έργου στην ίδια ως άνω ιατρό, τα όργανά του δεν ενήργησαν εν προκειμένω με πρόθεση καταστρατήγησης των προαναφερθεισών διατάξεων, αλλά με την πεποίθηση ότι μπορούσαν νομίμως να προβούν στην κατάρτιση της ελεγχόμενης σύμβασης. Κατ' ακολουθία, το ελεγχόμενο ένταλμα πρέπει να θεωρηθεί λόγω συγγνωστής πλάνης.

Για τους λόγους αυτούς

Αποφαίνεται ότι το 19, οικονομικού έτους 2018, χρηματικό ένταλμα πληρωμής του Ν.Π.Δ.Δ. «Παιδεία - Κοινωνική Προστασία και Αλληλεγγύη (XXX) Δήμου XXX XXX», ποσού 6.000 ευρώ πρέπει να θεωρηθεί.