

ΓΝΩΜΟΔΟΤΙΚΟ ΣΗΜΕΙΩΜΑ

I. Επί του ερωτήματος.

Μου ζητήθηκε να γνωμοδοτήσω επί του ερωτήματος, εάν είναι επιτρεπτή εκ μέρους όλων των Δήμων η πληρωμή των οφειλόμενων δεδουλευμένων στους εργαζόμενους στον Τομέα Καθαριότητας, που εργάστηκαν βάσει των διατάξεων του Ν.4429/2016 (άρθρο 16), μετά την έκδοση της υπ' αριθμ.: 167/2017 Απόφασης του Κλιμακίου Προληπτικού Ελέγχου Δαπανών στο Ι' Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου (Συνεδρίαση 16^η/30-6-2017).

II. Επί των εφαρμοστέων διατάξεων.

Με Απόφαση της Ολομελείας του Ελεγκτικού Συνεδρίου κρίθηκε, ότι οι επάλληλες παρατάσεις των συμβάσεων των εργαζομένων στο Τομέα Καθαριότητας βάσει των διατάξεων του Ν.4429/2016 έρχονται σε αντίθεση προς το Σύνταγμα, καθιστάμενων έτσι των συμβάσεων άκυρων. Η Απόφαση αυτή εξεδόθη κατόπιν παραπομπής του θέματος στην Ολομέλεια λόγω μείζονος σπουδαιότητας εξ αφορμής αρνήσεως Επιτρόπων να προβούν στην έγκριση των σχετικών ενταλμάτων πληρωμής των συμβασιούχων, που ήδη εργάζονταν στους Δήμους.

Μετά την Απόφαση αυτή, εξεδόθη η υπ' αριθμ.: 167/2017 Απόφαση του Κλιμακίου Προληπτικού Ελέγχου Δαπανών στο Ι' Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, με την οποία κρίθηκε επί των συγκεκριμένων ενταλμάτων, που προκάλεσαν την έκδοση της Απόφασης του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ότι είναι μεν αντισυνταγματικές οι διατάξεις του Νόμου, ότι οι συμβάσεις είναι άκυρες, πλην όμως, αναφορικά με το μέρος των συμβάσεων αυτών, που είχαν ήδη εκτελεστεί, θεώρησε, ότι τα σχετικά εντάλματα πρέπει να εγκριθούν με το εξής σκεπτικό: *«Πλην, όμως, το Κλιμάκιο, λαμβάνοντας υπόψη: α. την ασάφεια και την σύγχυση, που προκλήθηκε στο πεδίο των δημόσιων υπηρεσιών καθαριότητας - οι οποίες άπτονται ενός ιδιαίτερα ευαίσθητου και νευραλγικού τομέα δράση και υποχρεώσεων των αρχών Τοπικής Αυτοδιοίκησης - από τις προμνησθείσες αλληπάλληλες και αποσπασματικές νομοθετικές ρυθμίσεις, που τέθηκαν σε ισχύ κατά το πρόσφατο χρονικό διάστημα και τις ερμηνευτικές αυτών εγκυκλίου, ιδίως δε την ΔΙΠΑΑΔ/Φ2.9/51/οικ. 27778/27-10-2016 εγκύκλιο του ΥΠΕΣΔΑ, όπως συμπληρώθηκε με την 4364/10-3-2017 όμοια, με την οποία απειλήθηκε η κίνηση της διαδικασίας των άρ. 233 επ του Ν.3852/2010 περί πειθαρχικής ευθύνης των μη συμμορφούμενων με τις ως άνω ρυθμίσεις αιρετών οργάνων των ΟΤΑ Α Βαθμού και β. ότι η εντελλόμενη δαπάνη ήταν κατ' αρχήν νομιμοποιημένη, βάσει της μη προδήλως*

αντίθετης στις προεκτεθείσες συνταγματικές και υπερνομοθετικής ισχύος διατάξεις ρύθμισης του άρθρου 25 του Ν.4456/2016 [...] κρίνει, ότι τα αρμόδια όργανα του ανωτέρω Δήμου δεν ενήργησαν στην προκειμένη περίπτωση, με πρόθεση καταστρατήγησης των ως άνω συνταγματικών και υπερνομοθετικής ισχύος διατάξεων, αλλά υπολαμβάνοντας λόγω συγγνωστής νομικής πλάνης, **ότι ήταν υποχρεωμένα να προβούν στην επίμαχη παράταση των σχετικών συμβάσεων**, δυνάμει των ανωτέρω νομοθετικών διατάξεων (άρθρο 16 του Ν.4429/2016 και 25 του Ν.4456/2017). Κατά συνέπεια, το ελεγχόμενο χρηματικό ένταλμα πληρωμής, καθώς και όσα όμοια τυχόν εκδοθούν μέχρι την ημερομηνία κοινοποίησης της παρούσας πράξης στον ανωτέρω Δήμο, θα μπορούσαν να θεωρηθούν λόγω συγγνωστής νομικής πλάνης».

Από την ανωτέρω Απόφαση προκύπτει, ότι το Κλιμάκιο ακολούθησε μεν την Απόφαση της Ολομελείας, αναφορικά με την συνταγματικότητα των διατάξεων, που προκάλεσαν τις δαπάνες, πλην όμως έκρινε, όπως είχε δικαίωμα να πράξει, ότι οι δαπάνες πρέπει να εγκριθούν λόγω συγγνωστής πλάνης.

Η έγκριση ενταλμάτων λόγω συγγνωστής νομικής πλάνης αποτελεί ιδιαίτερη περίπτωση νομιμότητας δαπανών (**Ν.-Κ. Χλέπας Ο έλεγχος δαπανών των Περιφερειών**), αφού στην περίπτωση αυτή, το αρμόδιο Κλιμάκιο ή Τμήμα (επί αιτήσεως ανάκλησης) και μόνον, όχι ο Επίτροπος, μπορεί να κρίνει ότι το ελεγχόμενο χρηματικό ένταλμα μπορεί να θεωρηθεί, και επομένως να πληρωθεί η εντελλόμενη δαπάνη, εφόσον διαπιστώνει ότι ο διατάκτης προέβη σε συγκεκριμένη μη νόμιμη δημοσιολογιστική ενέργεια, χωρίς πρόθεση καταστρατήγησης των κείμενων διατάξεων και από πλάνη συγγνωστή ενόψει των ιδιομορφιών της περίπτωσης του, μακροχρόνιας σχετικής πρακτικής κ.ο.κ.

Η συγγνωστή πλάνη, όπως έχει οριοθετηθεί από τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου [**ΕΛ Συν Πράξη IV Τμήματος 66, 53,58,53,48, 9/2001, 116,97,56,47,43,10,2/2000, Ο δικαστικός Προληπτικός Έλεγχος των δαπανών, Ιωαν. Κάρκαλης, σελ. 11.**], αφορά περιπτώσεις στις οποίες η ελεγχόμενη υπηρεσία υπέθεσε, ότι μπορούσε να πράξει κατά τον συγκεκριμένο τρόπο, με τον οποίο τελικά ενήργησε και αυτό συνέβη δικαιολογημένα για κάποιον λόγο, ο οποίος εκτίθεται στην Πράξη.

Στο σημείο αυτό θα πρέπει να διευκρινιστεί η νομική φύση των Αποφάσεων του Κλιμακίου, οι οποίες δεν παράγουν τυπικό δεδικασμένο, όπως ομοίως τυπικό δεδικασμένο δεν παράγουν οι Αποφάσεις του Τμήματος ή της Ολομελείας στα πλαίσια της παρούσας διαδικασίας, αφού οι Αποφάσεις αυτές έχουν ληφθεί στα πλαίσια προληπτικού ελέγχου δαπανών και όχι στο πλαίσιο του δικαιοδοτικού ρόλου του Ελεγκτικού Συνεδρίου (**βλ. άρ.29 π.δ/τος 774/1980 -37, παρ. 1 του Ν. 4129/13 καθώς και Ελ.Συν. VII Τμ. Πραξ. 26/2007, 15, 287, 390/2009, 163, 164, 168, 338/2010 κ.ά, Ελ.Συν. Τμήμα VII, πράξη 37/2012, C-363/11 του Δ.Ε.Ε.**).

Σε κάθε περίπτωση, ωστόσο, η Απόφαση του Κλιμακίου κατέδειξε τον τρόπο, με τον οποίο μπορούν οφειλόμενα, που αφορούν σε ήδη δεδουλευμένες αποδοχές να καταβληθούν στους δικαιούχους, που έχουν παράσχει τις υπηρεσίες τους και πρέπει να αμειφθούν γι' αυτές. Έτσι, στα πλαίσια της χρηστής διοικήσεως και της προστατευόμενης εμπιστοσύνης του Διοικούμενου, αρχές, που διαπνέουν το σύνολο

του δικαίου, επιβάλλεται κατά την άποψη μου, τα οφειλόμενα να ενταλματοποιηθούν και να σταλούν προς έγκριση, προκειμένου να καταστεί δυνατή η έγκριση τους μέσω των ως άνω δεκτών γενομένων από την Απόφαση του Κλιμακίου, περί συγγνωστής νομικής πλάνης. Σημειώνεται, ότι η Απόφαση του Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου δεν αναφέρεται στην ενταλματοποίηση των δαπανών αλλά στην πραγματοποίηση αυτών. Τούτο πρακτικά συνεπάγεται, ότι το θέμα, στο οποίο απαντά το Κλιμάκιο δεν είναι η νομιμότητα της ενταλματοποίησης (θέμα, ούτως ή άλλως αδιάφορο επί της ουσίας) αλλά η νομιμότητα της πραγματοποίησης της δαπάνης, ήτοι της παράτασης της απασχόλησης.

III. Επί της απαντήσεως, που αρμόζει στο ερώτημα, που ετέθη.

Φρονώ, ότι συνεπεία των παραδοχών του Κλιμακίου, οι Δήμοι, οφείλουν δια των αρμοδίων υπηρεσιών τους να προβούν στην ενταλματοποίηση των δαπανών, που σχετίζονται με την απασχόληση των εργαζομένων και να τις αποστείλουν προς έγκριση στους αρμόδιους Επιτρόπους. Σε περίπτωση, εκ νέου αρνήσεως οφείλουν να εμμείνουν, προκειμένου τα εντάλματα να παραπεμφθούν στο Κλιμάκιο, το οποίο και θα εγκρίνει την δαπάνη λόγω ύπαρξης συγγνωστής νομικής πλάνης. Σε κάθε περίπτωση, οι υπηρεσίες οφείλουν ακόμα και σε περιπτώσεις, που εκτιμάται από τους Επιτρόπους, ότι δεν τίθεται θέμα ελέγχου των δαπανών, μετά την έκδοση της απόφασης του Κλιμακίου, να προβούν σε εξόφληση των οφειλών προς τους εργαζόμενους.

Παραμένω στην διάθεση σας για κάθε διευκρίνιση.

Αθήνα, Τετάρτη 26 Ιουλίου 2017

Με εκτίμηση

Μαρία Μαγδαληνή Τσίπρα
Δικηγόρος-Εργατολόγος