

22 Νοεμβρίου 2016
Αριθμ. Πρωτ.:/42888/2016

Πληροφορίες: κα Αναστασία Τοπαλίδου
(τηλ.:2131306736)

ΙΚΑ - ΕΤΑΜ ΠΕΡ/ΚΟ ΥΠ/ΜΑ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ
Γραμματεία Τ.Δ.Ε.
Αριστοτέλους 15-17
54624 Θεσσαλονίκη

ΔΙΟΙΚΗΣΗ ΙΚΑ ΕΤΑΜ
ΓΕΝΙΚΗ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ
ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΑΣΦΑΛΙΣΗΣ ΚΑΙ ΕΣΟΔΩΝ
Αγ.Κωνσταντίνου 8
102 41 Αθήνα

Θέμα: Επιστροφή ποσού ύψους 4.669,78 ευρώ ως αχρεωστήτως καταβληθέν που αντιστοιχεί σε 496 ημέρες εξαγοράς χρόνου στρατιωτικής θητείας στον συνταξιούχο (Α.Μ.)

Αξιότιμες / οι κυρίες / κύριοι

Ο Συνήγορος του Πολίτη έχει λάβει και ερευνά αναφορά από τον κύριο (ΑΜΑ), ο οποίος έχει ζητήσει την παρέμβαση της Αρχής προκειμένου να του επιστραφεί ποσό ύψους 4.669,78 ευρώ τα οποία είχε καταβάλει προκειμένου να αναγνωρίσει 496 ημέρες στρατιωτικής θητείας.

Ιστορικό

Από τα στοιχεία που έχει διαθέσιμα η Αρχή προκύπτουν τα εξής:

- Ο κύριος, με τη συμπλήρωση του 58ου έτους της ηλικίας του, υπέβαλε την αριθμ. /26.11.2013 αίτηση συνταξιοδότησης, έχοντας διανύσει στην ασφάλιση του Ιδρύματος 11368 ημέρες πραγματικής ασφάλισης.
- Μετά την υποβολή της αίτησης συνταξιοδότησης, υπέβαλε την αριθμ. /2013 αίτηση ζητώντας την αναγνώριση 136 ημερών στρατιωτικής θητείας χρονικού διαστήματος 1.6.1975 έως 16.10.1975 καθώς επίσης και την /26.11.2013 αίτηση με την οποία ζήτησε την αναγνώριση 900 ημερών πλασματικού χρόνου παιδιών. Επί των ανωτέρω αιτήσεων εκδόθηκαν οι αριθμ. ... /5.12.2013 και /20.12.2013 αποφάσεις Διευθυντή του Υποκαταστήματός σας με το οποίο αναγνωρίζονται οι προαναφερόμενοι χρόνοι.
- Πολύ αργότερα με την αριθμ. /19.5.2015 αίτησή του ο κύριος, έχοντας την ενημέρωση (όπως προκύπτει και από το αριθμ. /25.5.2015 υπηρεσιακό σημείωμα του Α



Τμήματος Απονομών Συντάξεων) ότι θεμελιώνει συνταξιοδοτικό δικαίωμα το 2012, και με βάση αυτά τα ασφαλιστικά δεδομένα που του γνωστοποιήθηκαν, ζήτησε την επιπλέον αναγνώριση 496 ημερών στρατιωτικής θητείας με σκοπό, όπως υποστηρίζει, την κατάταξή του σε μεγαλύτερη ασφαλιστική κλάση και τη βελτίωση των συνταξιοδοτικών του παροχών.

- Σκόπιμο είναι να επισημανθεί ότι στη σχετική αίτηση αναγνώρισης, ο πολίτης αναφέρει ότι έχει ήδη αναγνωρίσει πλασματικό χρόνο 900 ημερών για τα δύο του παιδιά και 156 ημέρες στρατιωτικής υπηρεσίας, ότι ο μέχρι εκείνη τη στιγμή ο χρόνος ασφάλισής του ανερχόταν σε 12404 ημέρες και ότι με δεδομένο ότι ο χρόνος θεμελίωσης του δικαιώματός του ήταν 31.12.2012 ζητάει να αναγνωρισθεί πρόσθετος χρόνος στρατιωτικής θητείας 496 ημερών προκειμένου να συμπληρώσει τις 12.900 ημέρες ασφάλισης στο ΙΚΑ.

- Με την αριθμ./2.6.2015 Απόφαση Διευθυντή αναγνωρίστηκαν 496 ημέρες στρατιωτικής θητείας χρονικής περιόδου 17.10.1975 έως 2.3.1975.

- Ωστόσο στη συνέχεια, εν όψει της έκδοσης της οριστικής συνταξιοδοτικής απόφασης διαπιστώθηκε ότι ο χρόνος 496 ημερών στρατιωτικής θητείας που αναγνωρίστηκε δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί καθώς αφενός το 2011 υπερέβαινε το ανώτερο όριο των 40 μηνών που μπορεί κάποιος να αναγνωρίσει αφετέρου το 2012 δεν είχε συμπληρώσει το 59^ο έτος της ηλικίας του, ούτως ώστε να θεμελιώσει συνταξιοδοτικό δικαίωμα το 2012

- Με το αριθμ./1.10.2015 υπηρεσιακό σημείωμα της Υποδιεύθυνσης Συντάξεων ζητήθηκε από την Υποδιεύθυνση Εσόδων να εξετάσει το ενδεχόμενο να ανακληθεί η αριθμ./2.6.2015 απόφαση αναγνώρισης της στρατιωτικής θητείας 496 ημερών και να επιστραφούν τα ποσά που είχαν καταβληθεί γι' αυτόν τον λόγο.

- Το Ε Τμήμα Εσόδων με το από 10.11.2015 υπηρεσιακό του σημείωμα υποστήριξε ότι «α) Η υπ' αριθμ./2.6.2015 απόφαση Αναγνώρισης χρόνου στρατιωτικής υπηρεσίας ως νόμιμη διοικητική πράξη παραμένει ισχυρή επί πενταετία τουλάχιστον (σχετικός ορισμός περι εν λόγου χρόνου ΑΝ 261/68) και δεν ανακαλείται β) Οι εισφορές που καταβλήθηκαν για την αναγνώριση χρόνου δεν επιστρέφονται ακόμα και εάν ο αναγνωριζόμενος χρόνος δεν επαρκεί για τη θεμελίωση συνταξιοδοτικού δικαιώματος, σύμφωνα με τα όσα ορίζει ο νόμος (με την από 29/5/2015 ΥΔ ο ανωτέρω έλαβε γνώση σχετικώς)»

- Αντίστοιχη απάντηση έλαβε και ο ίδιος ο κύριος με το αριθμ. πρωτ./28.6.2016 έγγραφο του Ε Τμήματος Εσόδων του Υποκαταστήματός σας, το οποίο όπως επισημαίνεται σε αυτό, επέχει θέση απόφασης Διευθυντή και μπορεί να υποβάλει αίτηση θεραπείας εντός 30 ημερών από την παραλαβή του.

- Κατά της ανωτέρω απόφασης, ο κύριος υπέβαλε την αριθμ./9.8.2016 ένσταση.

Στο σημείο αυτό επιθυμώ να σημειώσω ότι, όπως βεβαίως γνωρίζετε, σύμφωνα με το άρθρ. 4, παρ. 4 του νόμου 3094/2003,

«σε περίπτωση που ασκηθεί ενδικοφανής προσφυγή, ο Συνήγορος του Πολίτη δεν επιλαμβάνεται του θέματος πριν αποφασίσει το αρμόδιο όργανο ή παρέλθει άπρακτη προθεσμία 3 μηνών από την άσκηση της προσφυγής».

Επίσης, όπως προκύπτει από τη διάταξη του άρθρ. 25 παρ.2 εδ β του Ν. 2690/99 (Κύρωση του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας και άλλες διατάξεις) και από τις γενικές αρχές της χρηστής και εύρυθμης λειτουργίας της διοίκησης, οι οποίες επιβάλλουν την άμεση, κατά το δυνατό, διεκπεραίωση των υποθέσεων των πολιτών, το αρμόδιο όργανο που έχει επιληφθεί προσφυγής θα πρέπει το αργότερο, εντός τριών μηνών από την υποβολή της, να εκδώσει σχετική απόφαση και να την κοινοποιήσει στον ενδιαφερόμενο.

Με τα παραπάνω δεδομένα και αφού έχει ήδη εξαντληθεί το προβλεπόμενο τρίμηνο αναστολής, επιθυμούμε να επανέλθουμε στην ουσία της ερευνώμενης αναφοράς θέτοντας υπόψη σας συγκεκριμένες σκέψεις και παρατηρήσεις του Συνηγόρου του Πολίτη, ευελπιστώντας ότι έτσι θα συμβάλλουμε στην δίκαιη κρίση της Τ.Δ.Ε, ώστε η όποια Απόφαση ληφθεί να μην αφήσει περιθώρια βάσιμης αμφισβήτησης, ως προς την ορθότητά της, από



τον ενδιαφερόμενο πολίτη, αποκαθισταμένης έτσι της εμπιστοσύνης του προς τις Υπηρεσίες του Ιδρύματος.

Ισχύον νομοθετικό πλαίσιο

Είναι γνωστό ότι σύμφωνα με το άρθρο 10 του ν. 3863/2010, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει με το άρθρο 40 του ν/ 3996/2011 ορίζεται ότι:

«6. Οι αναγνωριζόμενοι χρόνοι, καθώς και ο χρόνος κατά τον οποίο ο σφαλισμένος έλαβε σύνταξη λόγω αναπηρίας συνυπολογίζονται για τη θεμελίωση συνταξιοδοτικού δικαιώματος, εφόσον ο ασφαλισμένος έχει πραγματοποιήσει τουλάχιστον 3.600 ημέρες ή δώδεκα (12) έτη πραγματικής ή/και προαιρετικής ασφάλισης. Ο συνολικός χρόνος, ο οποίος, με βάση τα ανωτέρω, συνυπολογίζεται ή αναγνωρίζεται τόσο για θεμελίωση συνταξιοδοτικού δικαιώματος όσο και για προσαύξηση του ποσού της σύνταξης, δεν μπορεί να υπερβεί τα επτά (7) έτη, συνυπολογιζόμενου σε αυτά και κάθε άλλου χρόνου, πραγματικού ή πλασματικού, που έχει τυχόν αναγνωρισθεί ή αναγνωρίζεται με βάση άλλες διατάξεις ή αποφάσεις διοικητικών συμβουλίων ασφαλιστικών οργανισμών. Ειδικότερα, ο χρόνος αυτός καθορίζεται κατ' ανώτατο όριο: α) σε τέσσερα (4) έτη, για όσους θεμελιώνουν συνταξιοδοτικό δικαίωμα με προϋποθέσεις που διαμορφώνονται και ισχύουν για το έτος 2011, β) σε πέντε (5) έτη, για όσους θεμελιώνουν συνταξιοδοτικό δικαίωμα με προϋποθέσεις που διαμορφώνονται και ισχύουν για το έτος 2012, γ) σε έξι (6) έτη, για όσους θεμελιώνουν συνταξιοδοτικό δικαίωμα με προϋποθέσεις που διαμορφώνονται και ισχύουν για το έτος 2013 και δ) σε επτά (7) έτη, για όσους θεμελιώνουν συνταξιοδοτικό δικαίωμα με προϋποθέσεις που διαμορφώνονται και ισχύουν από το έτος 2014 και εξής».

Κατ' εφαρμογή του άρθρου 40 του ν. 3996/2011 εκδόθηκε αρχικά το αριθμ. Α31/1107/19/21.10.2011 Γενικό Έγγραφο της Διοίκησης του ΙΚΑ στο οποίο αναφέρεται **«Στην περίπτωση που η αίτηση για αναγνώριση υποβληθεί ταυτόχρονα με την αίτηση για συνταξιοδότηση, μετά την ολοκλήρωση της ανακεφαλαίωσης, οι υπηρεσίες απονομών θα πρέπει να ενημερώνουν τις υπηρεσίες εσόδων για το χρόνο στον οποίο θεμελιώνεται το συνταξιοδοτικό δικαίωμα, λαμβάνοντας υπόψη και το χρόνο που ζητά να αναγνωρίσει ο ασφαλισμένος. Ενώ στην περίπτωση που η αίτηση για αναγνώριση υποβάλλεται σε προγενέστερο χρόνο από αυτόν της αίτησης για σύνταξη και δεν έχει προηγηθεί η ανακεφαλαίωση του χρόνου ασφάλισης, ο ασφαλισμένος με αίτησή του ενημερώνει την αρμόδια Υπηρεσία Εσόδων για το χρόνο που επιθυμεί να αναγνωρίσει και για το χρόνο θεμελίωσης, αναλαμβάνοντας και τη σχετική ευθύνη στην περίπτωση που κατά την επεξεργασία της αίτησης για συνταξιοδότηση διαπιστωθεί ότι, το δικαίωμά του δε θεμελιώνεται στο έτος του οποίου τις προϋποθέσεις επικαλείται».**

Περαιτέρω, με την εγκύκλιο 40/16.5.2012 σχετικά με τη «Δυνατότητα Επιστροφής Εισφορών ως αχρεώστητα καταβληθείσες» διευκρινίζεται ότι **«Σύμφωνα με τις οδηγίες των σχετικών εγκυκλίων για τις αναγνωρίσεις έχει επισημανθεί ότι, στην περίπτωση που η αίτηση για την αναγνώριση υποβληθεί σε προγενέστερο χρόνο από αυτόν της υποβολής της αίτησης για συνταξιοδότηση και δεν έχει προηγηθεί η ανακεφαλαίωση του χρόνου ασφάλισης, ο ασφαλισμένος με αίτησή του ενημερώνει την αρμόδια Υπηρεσία Εσόδων για το χρόνο που επιθυμεί να αναγνωρίσει και για τον χρόνο θεμελίωσης, αναλαμβάνοντας και τη σχετική ευθύνη στην περίπτωση που, κατά την επεξεργασία της αίτησης για συνταξιοδότηση διαπιστωθεί ότι, το δικαίωμά του δε θεμελιώνεται στο έτος του οποίου τις προϋποθέσεις**



επικαλείται. Οι εισφορές δε που θα καταβληθούν για την αναγνώριση χρόνου δεν επιστρέφονται ακόμα και εάν ο αναγνωριζόμενος χρόνος δεν επαρκεί για τη θεμελίωση συνταξιοδοτικού δικαιώματος. Όμως σε περιπτώσεις κατά τις οποίες οι ασφαλισμένοι θεμελιώνουν συνταξιοδοτικό δικαίωμα με διατάξεις που ίσχυαν μέχρι 31/12/2010 ή με διατάξεις που δεν τροποποιήθηκαν με το άρθρο 10 του Ν.3863/10 και εκ παραδρομής αναγνώρισαν χρόνο ασφάλισης σύμφωνα με τις διατάξεις των Ν.3863/10 και 3996/11, διευκρινίζουμε ότι, δεν εμπίπτουν στα ανωτέρω αναφερθέντα και κατά συνέπεια τα ποσά που καταβλήθηκαν επιστρέφονται ως αχρεωστήτως καταβληθέντα».

Η άποψη του Συνηγόρου του Πολίτη

1. Η παραβίαση των αρχών της χρηστής διοίκησης και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του ασφαλισμένου στην περίπτωση του κυρίου

Είναι σαφές από την παράθεση του παραπάνω Α31/1107/19/21.10.2011 Γενικού Εγγράφου και της 40/16.5.2012 Εγκυκλίου του ΙΚΑ ότι διαφοροποιείται η αντιμετώπιση των περιπτώσεων επιστροφής αχρεωστήτως καταβληθεισών εισφορών στην περίπτωση που η σχετική αίτηση υποβλήθηκε πριν τη συνταξιοδότηση, οπότε ο εκάστοτε ασφαλισμένος αναλαμβάνει και τη σχετική ευθύνη να προσδιορίσει ο ίδιος το χρόνο ασφάλισης που επιθυμεί να αναγνωρίσει καθώς και να ενημερώσει τα αρμόδια ασφαλιστικά όργανα για το χρόνο θεμελίωσης του συνταξιοδοτικού του δικαιώματος και στην περίπτωση που η σχετική αίτηση υποβλήθηκε κατά ή μετά την υποβολή της αίτησης συνταξιοδότησης οπότε τη σχετική ευθύνη φέρουν οι υπηρεσίες του ΙΚΑ οι οποίες μετά την ολοκλήρωση της ανακεφαλαίωσης οφείλουν να ενημερώνουν τις υπηρεσίες εσόδων για το χρόνο στον οποίο θεμελιώνεται το συνταξιοδοτικό δικαίωμα.

Στην προκειμένη περίπτωση, κρίσιμο στοιχείο αποτελεί το αριθμ./25.5.2015 υπηρεσιακό σημείωμα στο οποίο αναφέρεται ότι «προκειμένου να κρίνουμε την υπ' αριθμ./26.11.2013 αίτηση του ανωτέρω για χορήγηση σύνταξης λόγω γήρατος, σας αποστέλλουμε τον Συνταξιοδοτικό του φάκελο και παρακαλούμε να προβείτε σε συμπληρωματική αναγνώριση 496 ημερών πλασματικού χρόνου στρατιωτικής υπηρεσίας, προκειμένου να θεμελιώσει συνταξιοδοτικό δικαίωμα το 2012». Και τούτο διότι του δημιούργησε την πεποίθηση και την, πέραν πάσης αμφιβολίας, βεβαιότητα ότι θεμελιώνει συνταξιοδοτικό δικαίωμα το 2012 με αποτέλεσμα η σκέψη του να αναγνωρίσει επιπλέον χρόνο στρατιωτικής θητείας προκειμένου να βελτιώσει τις συνταξιοδοτικές του παροχές, δεν θα ήταν ατελέσφορη.

Είναι επίσης σαφές ότι εάν δεν είχαν δοθεί λάθος πληροφορίες από το Τμήμα Απονομών Συντάξεων ως προς το χρόνο θεμελίωσης του συνταξιοδοτικού δικαιώματος του κυρίου, αφενός ο ίδιος δεν θα είχε κανένα λόγο να αιτηθεί την επιπλέον αναγνώριση 496 ημερών στρατιωτικής θητείας και να καταβάλει άσκοπα το ποσό των 4.669,78 ευρώ αφετέρου το τμήμα Εσόδων του Υποκαταστήματος θα είχε εγκαίρως αντιληφθεί ότι δεν μπορεί να εξαγοραστεί ο επιπλέον χρόνος στρατού αφού, για το 2011 υπερέβαινε τον ανώτερο προβλεπόμενο αναγνωριζόμενο χρόνο, ενώ αντίστοιχα για το έτος 2012 δεν είχε συμπληρώσει το 59^ο έτος της ηλικίας του, στοιχεία που είχαν στη διάθεσή τους τόσο το



τμήμα Απονομών Συντάξεων όσο και το Τμήμα Εσόδων, αφού με το αριθμ./25.5.2015 υπηρεσιακό σημείωμα διαβιβάστηκε και ο συνταξιοδοτικός φάκελος του ασφαλισμένου και επομένως η ημερομηνία γέννησης του κυρίου μπορούσε εύκολα να διαπιστωθεί.

Στην προκειμένη δηλαδή περίπτωση, ο ελλιπής συντονισμός μεταξύ του Τμήματος Απονομών Συντάξεων και του Τμήματος Εσόδων του Υποκαταστήματος, η λανθασμένη πληροφόρηση που είχε τόσο ο κύριος ως προς το χρόνο θεμελίωσης του συνταξιοδοτικού του δικαιώματος όσο και το Τμήμα Εσόδων και ο πλημμελής έλεγχος του Τμήματος Εσόδων ως προς την ηλικία του ενδιαφερόμενου, συγκεκριμένες δηλαδή παραλείψεις και πλημμέλειες εκ μέρους του Ιδρύματος, φαίνεται να αποβαίνουν εις βάρος του ασφαλισμένου, ο οποίος ενήργησε καλή τη πίστει.

Είναι προφανές ότι, κάθε λογικός και συνετός άνθρωπος, όπως είναι ο μέσος ασφαλισμένος, εάν είχε άλλη πληροφόρηση, δεν θα είχε λόγο να μην ενεργήσει σύμφωνα με αυτήν και να προβεί σε ενέργειες οι οποίες θα απέβαιναν, ευθέως, εις βάρος του.

Έτσι στην προκειμένη περίπτωση, η εφαρμογή του υφιστάμενου, ευνοϊκού για τους ασφαλισμένους, νομοθετικού πλαισίου (το δικαίωμα δηλ. αναγνώρισης της στρατιωτικής θητείας και για την προσαύξηση του ποσού της σύνταξης που παρέχει ο ν. 1358/1983), καταλήγει, υπό τις δεδομένες συνθήκες, ιδιαίτερα δυσμενές για τον κύριο, αντιστρέφοντας, εν τοις πράγμασι, την πραγματική βούληση του νομοθέτη.

Περαιτέρω, η μεταβίβαση της ευθύνης αποκλειστικά στον κύριο και στο γεγονός της υποβολής της σχετικής υπεύθυνης δήλωσης παραβλέποντας τους παράγοντες που τον οδήγησαν σε αυτή του την ενέργεια και η συνακόλουθη απόρριψη του αιτήματός του για επιστροφή των αχρεωστήτως καταβληθεισών εισφορών από την αναγνώριση της στρατιωτικής του θητείας αποτελεί, κατά την άποψη του Συνηγόρου του Πολίτη, ιδιαίτερα ανεπιεική αντιμετώπιση της περίπτωσης του, αντιμετώπιση η οποία θεωρούμε ότι αντιβαίνει στην αρχή της προστατευόμενης εμπιστοσύνης του διοικούμενου και στην αρχή της χρηστής διοίκησης.

Όπως χαρακτηριστικά αναφέρει ο καθηγητής Άγγελος Στεργίου,

«Μια αρχή του διοικητικού δικαίου που εφαρμόζεται πιο έντονα στο κοινωνικό – ασφαλιστικό δίκαιο είναι η αρχή της χρηστής διοίκησης. Η ανάγκη εφαρμογής της εν λόγω αρχής με μεγαλύτερη επίταση στο πεδίο της κοινωνικής ασφάλισης σε σχέση με άλλους κλάδους του δημοσίου δικαίου οφείλεται στον ειδικό χαρακτήρα των αναπτυσσομένων στο εν λόγω πεδίο έννομων σχέσεων μεταξύ του ασφαλισμένου και του ασφαλιστικού φορέα, Ο κοινωνικός χαρακτήρας του θεσμού επιβάλλει την αντιμετώπιση του ασφαλισμένου με τη μέγιστη δυνατή επιείκεια. Εν όψει της πολυπλοκότητας των κοινωνικό - ασφαλιστικών ρυθμίσεων με τις οποίες εκδηλώνεται η ιδιαίτερη μέριμνα του Κράτους υπέρ κατηγοριών προσώπων [που έχουν ανάγκη αυξημένης κοινωνικής προστασίας, γεννάται, σύμφωνα με την αρχή της χρηστής διοίκησης, η υποχρέωση των ασφαλιστικών οργάνων να υιοθετούν τη λιγότερο επαχθή ερμηνεία για τους ασφαλισμένους. Με άλλα λόγια, οι αμφιβολίες θα πρέπει να τέμνονται με βάση την επιείκεια υπέρ του ασφαλισμένου. Γενικά, η εντονότερη εφαρμογή της χρηστής διοίκησης στην έννομη σχέση της κοινωνικής ασφάλισης εμφανίζεται ως αρχή της εύνοιας του ασφαλισμένου. Ειδικότερα, σύμφωνα με την αρχή της χρηστής διοίκησης, τα ασφαλιστικά όργανα θα πρέπει να ασκούν τις αρμοδιότητές τους κατά το επικρατούν περί δικαίου αίσθημα, έτσι ώστε να αποφεύγονται οι ανεπιεικείς, απλώς



δογματικές ερμηνευτικές εκδοχές¹, καθώς επίσης να επιδιώκεται η προσαρμογή των διατάξεων προς τις επικρατούσες κοινωνικές συνθήκες και απαιτήσεις²

Είναι θεωρούμε πρόδηλο και δεν χρειάζεται οποιαδήποτε περαιτέρω τεκμηρίωση, ότι η συγκεκριμένη περίπτωση που ερευνούμε αποτελεί ενδεικτικό παράδειγμα επί του οποίου τυγχάνει εφαρμογής η προαναφερόμενη γενική, νομολογιακά τεκμηριωμένη, αρχή του δικαίου.

Ως εκ τούτου, ο Συνήγορος του Πολίτη θεωρεί ότι παρά την υποβληθείσα υπεύθυνη δήλωση θα πρέπει να εξεταστούν τα πραγματικά δεδομένα της συγκεκριμένης ασφαλιστικής περίπτωσης και με βάση αυτά να τύχουν εφαρμογής τα οριζόμενα στο άρθρο 40 του ν. 3996/2011 και οι οδηγίες που δόθηκαν με το Α31/1107/19/21.10.2011 Γενικό Έγγραφο και την 40/16.5.2012 Εγκύκλιο του ΙΚΑ και σε περίπτωση δε που για οποιοδήποτε λόγο παρείσφρησε πλάνη περί τα πράγματα, θα πρέπει η Διοίκηση να προχωρήσει σε θεραπεία του σφάλματος σύμφωνα με την αρχή της νομιμότητας και της χρηστής διοίκησης.

2. Η δυνατότητα ανάκληση διοικητικών πράξεων

Η Υποδιεύθυνση Εσόδων του ΙΚΑ Θεσσαλονίκης τόσο με το από 10.11.2015 υπηρεσιακό της σημείωμα όσο και με την/28.6.2016 απαντητική επιστολή προς τον κύριο επικαλείται τον ν. 261/1968 για τον ορισμό του ευλόγου χρόνου καταλήγοντας ότι αυτή ως νόμιμη διοικητική πράξη δεν ανακαλείται.

Επισημαίνεται ωστόσο ότι ο α.ν. 261/68 αναφέρεται στον χρόνο ανακλήσεως **παράνομων** διοικητικών πράξεων αφού στην παρ. 1 του σχετικού άρθρου αναφέρεται «1. Ατομικά διοικητικά πράξεις, εκδοθείσες κατά παράβαση νόμου, ανακαλούνται υπό της Διοικήσεως ελευθέρως και άνευ οιασδήποτε δια το Δημόσιον συνεπείας, εντός ευλόγου από της εκδόσεως αυτών χρόνου. Επιφυλασσομένων των ειδικών, άλλως οριζουσών, διατάξεων της κειμένης νομοθεσίας, χρόνος, ήσων της 5ετίας τουλάχιστον από της εκδόσεως των κατά τα άνω ανακλητέων πράξεων, εν ουδεμιά περιπτώσει δύναται να θεωρηθή ως μη εύλογος προς ανάκληση, ανεξαρτήτως τυχόν κτήσεως υπό τρίτων βάσει αυτών οιοδήποτε δικαιώματος». Είναι σαφές ότι η περίπτωση του κυρίου δεν εντάσσεται στην προαναφερόμενη διάταξη.

Περαιτέρω, σύμφωνα με τον ως άνω νόμο αλλά και της νομολογίας του ΣτΕ, ο κανόνας που εφαρμόζεται όσον αφορά την ανάκληση των παράνομων ευμενών διοικητικών πράξεων επιτρέπει την ανάκληση των παράνομων ευμενών διοικητικών πράξεων εντός ευλόγου χρονικού διαστήματος, που προσδιορίζεται στην πενταετία, ακόμη και αν οι εν λόγω πράξεις χαρακτηρίζονται από τις σχετικές διατάξεις ως οριστικές ή ανέκκλητες (ΣτΕ Ολ 2403/1997). Κατά την έννοια της διάταξης αυτής, η Διοίκηση δεν κωλύεται να ανακαλέσει παράνομη πράξη εντός πενταετίας από την έκδοσή της από την ύπαρξη καλής πίστης του διοικουμένου, υπέρ του οποίου έχει εκδοθεί η εν λόγω πράξη, και ανάγκης προστασίας της δημιουργηθείσας σ' αυτόν εμπιστοσύνης ή για τον λόγο ότι η βλάβη που επέρχεται σ' αυτόν από την ανάκληση είναι δυσαναλόγως μεγαλύτερη από το όφελος για το δημόσιο συμφέρον ούτε υποχρεούται να συνεκτιμήσει τα στοιχεία αυτά πριν αποφασίσει αν θα ανακαλέσει ή όχι την πράξη (ΣτΕ 2814/2011, 1501/2008).

¹ Οι υπογραμμίσεις δικές μας

² Άγγελου Στεργίου, «Οι γενικές αρχές του δικαίου κοινωνικής ασφάλισης», Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου, Ιούλιος – Αύγουστος 2011, σελ. 511, 512, Εκδόσεις Σάκκουλα.



Συνεπώς η επίκληση της διάταξης του ν. 261/68 και της 5ετίας ως εύλογος χρόνος (ο οποίος είναι ο χρόνος κατά τον οποίο μπορεί να ανακληθεί μια παράνομη πράξη) θεωρούμε ότι σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να προβληθεί στην περίπτωση του κυρίου, ο οποίος ζητά την ανάκληση μιας διοικητικής πράξης η οποία θεωρητικά εκδόθηκε επ' ωφελεία του ωστόσο στην πράξη έχει επαχθή αποτελέσματα για τον ίδιο, χωρίς μάλιστα να φέρει ο ίδιος τη σχετική ευθύνη.

Επιπρόσθετα, στο σημείο αυτό επιθυμούμε να σημειώσουμε ότι, όπως άλλωστε αναφέρεται και στο με αριθμ. Πρωτ. Φ.80000/31899/2322/28.9.2011 έγγραφο της Γ.Γ.Κ.Α, με θέμα «Παροχή οδηγιών σχετικά με την ανάκληση αποφάσεων αναγνώρισης χρόνου στρατιωτικής υπηρεσίας»³ σύμφωνα με τις διατάξεις **του άρθρου 1 παρ. 5 του ν. 861/79**, οι οποίες είναι ειδικές και έχουν εφαρμογή για τις αποφάσεις που εκδίδονται από τους Ασφαλιστικούς Οργανισμούς, οι αποφάσεις αναγνώρισης χρόνου προϋπηρεσίας και απονομής πάσης φύσεως παροχών των Οργανισμών Κοινωνικής Ασφάλισης, **δύνανται να αναθεωρούνται:**

α) Οποτεδήποτε εάν η εκδοθείσα απόφασις στηρίζεται επί ψευδών καταθέσεων μαρτύρων ή επί ψευδούς εκθέσεως ή καταθέσεως πραγματογνώμονος ή επί πλαστών ή νοθευμένων εγγράφων, εφ' όσον τα περιστατικά ταύτα προκύπτουν εξ αμετακλήτου δικαστικής αποφάσεως.

β) Εντός ευλόγου χρόνου, εάν προσαχθούν νέα κρίσιμα έγγραφα ή ενεφιλοχώρησε πλάνη περί τα πράγματα ή διαπιστώθησαν λογιστικά λάθη.

Τα ανωτέρω κάμπτονται και μπορεί να γίνει δεκτή η αίτηση για ανάκληση νόμιμης διοικητικής πράξης, με την οποία τυχόν επανέρχεται ο ενδιαφερόμενος, σε περίπτωση μεταβολής της νομοθεσίας, μεταβολής της νομολογίας του ΣΤΕ ή πλάνης περί τα πράγματα.»

Συνεπώς η διαπίστωση παρανομίας ή πλάνης περί τα πράγματα μπορούν να οδηγήσουν στην ανάκληση της διοικητικής πράξης⁴.

Είναι πασιφανές ότι στην προκειμένη περίπτωση, με τον ένα ή τον άλλο τρόπο, εμφιλοχώρησε πλάνη περί τα πράγματα και ως εκ τούτου και με βάση όλο το ιστορικό της περίπτωσης του κυρίου, επιβάλλεται να ενεργοποιηθεί η δυνατότητα, που παρέχει ο νόμος για ανάκληση της Απόφασης.

Τέλος, όπως ρητά ορίζει ο Κώδικας Διοικητικής Διαδικασίας στο άρθρο 21 παρ. 1 «*αρμόδιο για την ανάκληση ατομικής διοικητικής πράξης όργανο είναι εκείνο που την εξέδωσε ή που είναι αρμόδιο για την έκδοσή της*».

Στο θεμέλιο δε της ανακλητικής εξουσίας της διοίκησης για τέτοιου είδους πράξεις βρίσκεται η *αρχή της νομιμότητας και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του διοικουμένου*. Η διοίκηση υποχρεούται να τηρεί το δίκαιο κατά την έκδοση των πράξεων. Εφόσον διαπιστωθεί ότι πράξη που εξέδωσε, και μάλιστα όταν αυτή είναι δυσμενής, δεν ανταποκρίνεται πλήρως στις επιταγές του νόμου, έχει την δυνατότητα να την ανακαλέσει, αποκαθιστώντας έτσι την έννομη τάξη.

Συμπερασματικά, με βάση τα όσα αναλυτικά εκτέθηκαν παραπάνω ο Συνήγορος του Πολίτη θεωρεί ότι για λόγους χρηστής διοίκησης και δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του ασφαλισμένου, θα πρέπει να ανακληθεί η

³ Υπενθυμίζεται ότι το έγγραφο αυτό της ΓΓΚΑ έχει διαβιβαστεί σε όλα τα Υποκαταστήματα του Ιδρύματος με το με αριθμ. πρωτ Α31/1107/19/21.10.2011 Γενικό Έγγραφο της Διοίκησης, είναι δε αναρτημένο στην ιστοσελίδα του ΙΚΑ – ΕΤΑΜ.

⁴ Βλ. Χαρ. Χρυσανθάκη – Πέτρου Πανταζόπουλου, «Εισηγήσεις Διοικητικού Δικαίου – Όργανα και περιεχόμενο της διοικητικής δράσης», Εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, 2000, σελ. 137



αριθμ. / 2.6.2015 απόφαση Διευθύντριας Εσόδων του ΙΚΑ Θεσσαλονίκης και να επιστραφεί το ποσό των 4.669,68 ευρώ που κατέβαλλε ο κύριος ως αχρεωστήτως καταβληθέν.

Τελειώνοντας θα ήθελα να αναφέρω ότι στη συγκεκριμένη υπόθεση, ο Συνήγορος του Πολίτη δεν θέλησε, ούτε άλλωστε ανήκει στις αρμοδιότητές του, να πάρει το μέρος της μιας ή της άλλης πλευράς. Αντίθετα ζητά την σύννομη, μετά από τον απαιτούμενο ενδελεχή έλεγχο όλων των διαθέσιμων στοιχείων, έκβαση της υπόθεσης.

Από τη διερεύνηση όμως όλων των παραμέτρων του προβλήματος προέκυψε ότι παραμένουν εύλογα ερωτήματα για την ορθότητα, άρα και νομιμότητα, της κρινόμενης διοικητικής πράξης, γεγονός που δικαιολογεί την περαιτέρω παρέμβασή μας.

Έτσι, με την υιοθέτηση της παραπάνω πρότασης της Αρχής, θεωρούμε ότι θα δοθεί οριστική λύση στο πρόβλημα στην βάση των αρχών της χρηστής διοίκησης, της νομιμότητας και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του διοικουμένου.

Αναμένοντας τις απόψεις σας επί των ανωτέρω, καθώς επίσης και τις ενδεχόμενες ενέργειές σας, σας ευχαριστώ ιδιαίτερα για την συνεργασία και παραμένουμε πάντοτε στη διάθεσή σας, για κάθε περαιτέρω πληροφορία ή διευκρίνιση θελήσετε.

Με εκτίμηση

Χρήστος Α. Ιωάννου
Βοηθός Συνήγορος του Πολίτη

Κοινοποίηση:

1.