



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
ΓΡΑΦΕΙΟ ΝΟΜΙΚΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΟΥ Ο.Γ.Α.

Τηλ.: 210 3804875
Ταχ.Δ/νση: Πατησίων 30
Τ.Κ.10170-ΑΘΗΝΑ
FAX: 210 3823305

Αθήνα 20-9-2017

Αριθμός Γνωμοδότησης:196/2017

ΑΤΟΜΙΚΗ ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΗ

Αριθμ. Ερωτήματος: Το με αριθμ. Πρωτ. Γ10/74/6-3-2017 έγγραφο της Γενικής Διεύθυνσης Οικονομικών Υπηρεσιών και Διοικητικής Υποστήριξης- Διεύθυνσης Ανθρωπίνου Δυναμικού Τμήμα Δεοντολογίας και Πειθαρχικών Διαδικασιών και Υποθέσεων του Ενιαίου Φορέα Κοινωνικής Ασφάλισης (ΕΦΚΑ) , όπως συμπληρώθηκε με το με αριθμ. πρωτ. Γ10/222/2-6-2017 έγγραφο της ίδιας υπηρεσίας.

Περίληψη Ερωτήματος : Αν, ενόψει του διδόμενου πραγματικού, η υπηρεσία οφείλει να καταβάλει τις αποδοχές υπαλλήλου που τέθηκε σε δυνητική αργία κατά το διάστημα που μεσολάβησε από την ημερομηνία άρσης της δυνητικής αργίας μέχρι της κοινοποίησης στην υπάλληλο της σχετικής διαπιστωτικής πράξης άρσης της αργίας του Διοικητή του ΕΦΚΑ.

Επί του ανωτέρω ερωτήματος εκθέτω τα ακόλουθα:

Ιστορικό

Από το έγγραφο της ερωτώσας υπηρεσίας, όπως συμπληρώθηκε με το αριθμ. πρωτ. Γ10/222/2-6-2017 έγγραφο της ίδιας υπηρεσίας και τα λοιπά στοιχεία του φακέλου προκύπτει το ακόλουθο πραγματικό:

- 1.** Η μόνιμη υπάλληλος του πρώην ΟΑΕΕ Γ.Π. προσεκόμισε παραπονημένο τίτλο σπουδών με αιτήσεις που υπέβαλε σε διαφορετικές χρονικές περιόδους στην υπηρεσία, προκειμένου να πετύχει την μετάταξή της σε ανώτερη κατηγορία του ΟΑΕΕ. Συγκεκριμένα παραποίησε το με φερόμενη ημερομηνία σύνταξης 21/6/1994 πτυχίο του Τεχνικού- Επαγγελματικού Λυκείου Κιάτου Κορινθίας το οποίο άνηκε στην αδελφή της, ενώ η ίδια ουδέποτε είχε φοιτήσει στο ως άνω Λύκειο με αποτέλεσμα να κατέχει τον εν λόγω τίτλο σπουδών ο οποίος ήταν καθ' ολοκληρίαν πλαστός. Στη συνέχεια έκανε χρήση του ως άνω πλαστού εγγράφου καταθέτοντας αυτόν μαζί με άλλα δικαιολογητικά έγγραφα στην Διεύθυνση Διοικητικού Μονίμου Προσωπικού του ΟΑΕΕ.
- 2.** Το υπηρεσιακό Συμβούλιο του ΟΑΕΕ με την με αριθμ. πρωτ. 1/συν 107/21-12-2012 απόφαση έκρινε ότι η ανωτέρω υπάλληλος υπέπεσε στα πειθαρχικά παραπτώματα της παράβασης καθήκοντος κατά τον Ποινικό Κώδικα ή άλλους ποινικούς νόμους και της χαρακτηριστικώς αναξιοπρεπούς ή ανάξιας για υπάλληλο διαγωγής εντός ή εκτός υπηρεσίας (άρθρα 106, 107 παρ.1 περ. β' και 109 παρ. 2 περ. β' και δ' του ν. 3528/2007 όπως ίσχυε πριν την τροποποίηση του με τον ν. 4057/2012 και το ν. 4325/2015) και επέβαλε σε βάρος της την πειθαρχική ποινή της προσωρινής παύσης τριών (3) μηνών με πλήρη στέρηση αποδοχών της, η οποία έχει ήδη εκτελεστεί.
- 3.** Μετά την επιβολή και έκτιση της επιβληθείσας πειθαρχικής ποινής η εν λόγω υπάλληλος επανήλθε στην υπηρεσία και υπηρέτησε μέχρι την 12-11-2013, οπότε και τέθηκε σε διαθεσιμότητα, βάσει των διατάξεων του ν. 4046/2012, λόγω κατάρτησης της θέσης της, ανέλαβε δε εκ νέου καθήκοντα την 27-8-2015 κατ' εφαρμογή του ν. 4325/2015.
- 4.** Παράλληλα, παραπέμφθηκε η ανωτέρω ενώπιον του Μονομελούς Πλημμελειοδικείου Μυτιλήνης, προκειμένου να δικαστεί για το αποδιδόμενο σε αυτήν αδίκημα της πλαστογραφίας μετά χρήσεως, αρχικά κατά τη δικάσιμο της 24-3-2015, μετ' αναβολή δε για τη δικάσιμο της 7-2-2017 κατά την οποία εκδόθηκε η με αρ. 224/2017 απόφαση του ανωτέρου Δικαστηρίου με την οποία κρίθηκε ένοχη και καταδικάσθηκε σε ποινή φυλάκισης δυο (2) ετών με τριετή αναστολή. Κατά της απόφασης αυτής η υπάλληλος άσκησε την με αρ. 1/7-2-2017 έφεση.

5. Εν τω μεταξύ, λόγω της ως άνω παραπομπής της υπαλλήλου ενώπιον ποινικού Δικαστηρίου επιβλήθηκε σ' αυτήν από τον τότε Διοικητή του ΟΑΕΕ το μέτρο της αναστολής άσκησης των καθηκόντων της, κατ' εφαρμογή του άρθρου 3 παρ. 8 του ν. 4325/2015 και παραπέμφθηκε η υπόθεση στο Πρωτοβάθμιο Πειθαρχικό Συμβούλιο, το οποίο με την αρ. 1/ Συν 7η/13-10-2015 ομόφωνη απόφαση του αποφάσισε τη θέση της ανωτέρω υπαλλήλου σε δυνητική αργία για ένα (1) έτος κατ' άρθρον 104 του ν. 3528/2007. Ο τότε Διοικητής του ΟΑΕΕ έθεσε σε δυνητική αργία την ανωτέρω υπάλληλο με την αριθμ. 312/20-11-2015 απόφασή του, η οποία κοινοποιήθηκε σε αυτήν την 3-12-2015.

6. Δεδομένου ότι το Πρωτοβάθμιο Πειθαρχικό Συμβούλιο του ΟΑΕΕ δεν γνωμοδότησε εκ νέου για τη συνέχιση ή μη της δυνητικής αργίας της υπαλλήλου, η δυνητική αργία ήρθη με το πέρας του έτους, ήτοι την 4-12-2016 (ημέρα Κυριακή), κατ' άρθρον 104 του ν. 3528/2007. Προς τούτο εκδόθηκε η με αρ. πρωτ. Φ.8/1/235431/15-2-2017 Διαπιστωτική Πράξη άρσης της δυνητικής αργίας του Διοικητή του ΕΦΚΑ, ως καθολικού διαδόχου του ΟΑΕΕ, κατ' εφαρμογή των διατάξεων του ν. 4387/2016, όπως τροποποιήθηκε και συμπληρώθηκε με τις διατάξεις του ν. 4445/2016. Η ως άνω πράξη κοινοποιήθηκε στην ανωτέρω υπάλληλο την 23.2.2017.

7. Ωστόσο, η υπάλληλος επανήλθε στην υπηρεσία την 30-1-2017, ενώ η υπηρεσία την εμφάνιζε καθ' όλο το προηγούμενο διάστημα από 5.12.2016 (ημέρα Δευτέρα) έως και 27-1-2017, ως απύσασ, τεθείσα σε δυνητική αργία.

8. Κατόπιν των ανωτέρω ερωτάται :

- α) αν, για το χρονικό διάστημα από 4-12-2016 μέχρι 26-1-2017 η υπηρεσία οφείλει να επιστρέψει στην παραπάνω υπάλληλο το υπόλοιπο ήμισυ των αποδοχών που είχε στερηθεί λόγω θέσης της σε δυνητική αργία και
- β) αν, για το χρονικό διάστημα από 27-1-2017 (ημερομηνία πραγματικής επιστροφής στην Υπηρεσία) μέχρι την 23-2-2017 (ημερομηνία κοινοποίησης της διαπιστωτικής πράξης και άρσης της δυνητικής αργίας), η ανωτέρω υπάλληλος δικαιούται να λάβει κανονικά τις αποδοχές της.

Νομοθετικό Πλαίσιο

9. Στα άρθρα 104, 105 και 41 του ν. **3528/2007** « Κώδικας Δημοσίων Πολ. Διοικ. Υπαλλήλων κλπ.» (ΦΕΚ Α-26), όπως ισχύει σήμερα, ορίζονται τα εξής:

Άρθρο 104

*«Δυνητική θέση σε αργία
Αναστολή άσκησης καθηκόντων*

1. Αν συντρέχουν λόγοι δημόσιου συμφέροντος μπορεί να τίθεται σε αργία ο υπάλληλος, κατά του οποίου:

α) Έχει ασκηθεί ποινική δίωξη για αδίκημα το οποίο μπορεί να επισύρει την έκπτωση από την υπηρεσία. Ειδικά, προκειμένου για το αδίκημα της παράβασης καθήκοντος ο υπάλληλος μπορεί να τίθεται σε αργία εφόσον έχει παραπεμφθεί στο ακροατήριο για το αδίκημα αυτό.

β) Έχει ασκηθεί πειθαρχική δίωξη για παράπτωμα, το οποίο μπορεί να επισύρει την ποινή της οριστικής παύσης ή

γ) υπάρχουν αποχρώσες ενδείξεις για έκνομη διαχείριση, οι οποίες στηρίζονται σε έκθεση της προϊσταμένης αρχής ή αρμόδιου επιθεωρητή.

2. Σε κατεπείγουσες περιπτώσεις επιτακτικού δημοσίου συμφέροντος και πριν γνωμοδοτήσει το πειθαρχικό συμβούλιο, μπορεί να επιβληθεί στον υπάλληλο από το ανώτατο μονοπρόσωπο όργανο διοίκησης του φορέα όπου υπηρετεί το μέτρο της αναστολής άσκησης των καθηκόντων του. Μέσα σε τριάντα (30) ημέρες το πειθαρχικό συμβούλιο συνέρχεται και γνωμοδοτεί για τη θέση του υπαλλήλου σε αργία. Η αναστολή άσκησης των καθηκόντων αίρεται αυτοδικαίως, εάν το πειθαρχικό συμβούλιο δεν γνωμοδοτήσει για τη θέση σε αργία εντός της ανωτέρω προθεσμίας.

3. Η πράξη, με την οποία ο υπάλληλος τίθεται σε δυνητική αργία ή επαναφέρεται στα καθήκοντά του, εκδίδεται από τον οικείο Υπουργό ή το ανώτατο μονομελές όργανο διοίκησης των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου ή, αν δεν υπάρχει, από τον Πρόεδρο του συλλογικού οργάνου διοίκησης των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου ύστερα από γνώμη του πειθαρχικού συμβουλίου. Για τη θέση του υπαλλήλου σε αργία απαιτείται προηγούμενη ακρόαση αυτού από το πειθαρχικό συμβούλιο.

4. Μετά την πάροδο έτους από τη θέση σε αργία, το πειθαρχικό συμβούλιο υποχρεούται να γνωμοδοτήσει για τη συνέχιση ή μη της αργίας, άλλως η αργία αίρεται. Σε κάθε περίπτωση, η αργία αίρεται αυτοδικαίως μετά την πάροδο διετίας από την έκδοση της απόφασης θέσεως του υπαλλήλου σε αργία.

5. Η αργία αρχίζει από την κοινοποίηση στον υπάλληλο της σχετικής πράξης. Ο υπάλληλος επανέρχεται στα καθήκοντά του από την κοινοποίηση της πράξης επαναφοράς ή αυτοδίκαια από την τελεσιδικία της ποινικής απόφασης που δεν συνεπάγεται έκπτωση ή της πειθαρχικής απόφασης, η οποία δεν επιβάλλει την ποινή της οριστικής παύσης ή από τη συμπλήρωση της διετίας κατά την προηγούμενη παράγραφο.»

Άρθρο 105

Συνέπειες αργίας

«1. Ο υπάλληλος ο οποίος τελεί σε κατάσταση αργίας απέχει από την άσκηση των κύριων και παρεπόμενων καθηκόντων του.

2. Στον υπάλληλο που τελεί σε κατάσταση αργίας καταβάλλεται το ήμισυ των αποδοχών του. Το υπόλοιπο ή μέρος αυτού μπορεί να αποδοθεί σε αυτόν, μετά από ειδικά αιτιολογημένη απόφαση του πειθαρχικού συμβουλίου, εφόσον απαλλαγεί με τελεσίδικη δικαστική απόφαση ή τιμωρηθεί με πειθαρχική ποινή κατώτερη από την οριστική παύση. Εάν ο υπάλληλος απαλλαγεί από κάθε πειθαρχική ευθύνη ή αποδειχθεί αβάσιμη η υπόνοια για έκνομη διαχείριση, επιστρέφεται το μέρος των αποδοχών του που παρακρατήθηκε.

3. Ο υπάλληλος, στον οποίο επιβλήθηκε πειθαρχική ποινή οριστικής παύσης για το παράπτωμα της αδικαιολόγητης αποχής από την εκτέλεση των καθηκόντων του, δεν δικαιούται αποδοχές αργίας.

4. Οι διατάξεις των άρθρων 31 - 35 του παρόντος Κώδικα εφαρμόζονται και κατά τη διάρκεια της αργίας.»

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Β` ΜΙΣΘΟΣ - ΣΥΝΘΗΚΕΣ ΕΡΓΑΣΙΑΣ

Άρθρο 41

Δικαίωμα - Αξίωση μισθού

«1. Ο υπάλληλος έχει δικαίωμα σε μισθό. Ο μισθός καθορίζεται σε μηνιαία βάση και έχει σκοπό την αξιοπρεπή διαβίωση του υπαλλήλου.

2. Οι κάθε είδους πρόσθετες αποδοχές ή απολαβές των υπαλλήλων δεν μπορεί να είναι κατά μήνα ανώτερες από το σύνολο των αποδοχών της οργανικής τους θέσης.

3. Η αξίωση του υπαλλήλου για το μισθό αρχίζει από την ανάληψη υπηρεσίας.

4. Προκειμένου περί υπαλλήλου, ο οποίος επανέρχεται από την κατάσταση της διαθεσιμότητας ή της αργίας στα καθήκοντα του, η αξίωση για πλήρη μισθό αρχίζει από την επανάληψη των καθηκόντων του.

5. Η αξίωση του υπαλλήλου για μισθό παύει με τη λύση της υπαλληλικής σχέσης».

Ερμηνεία διατάξεων

Από τις ανωτέρω διατάξεις ερμηνευόμενες αυτοτελώς, αλλά και σε συνδυασμό μεταξύ τους, συνάγονται τα ακόλουθα:

10. Η θέση του υπαλλήλου σε (αυτοδίκαιη ή δυνητική) αργία κατά τις προπαρατεθείσες διατάξεις του Υπαλληλικού Κώδικα δε συνιστά ποινή, αλλά προσωρινό διοικητικό μέτρο ή επιβολή, όμως, του οποίου έχει ως συνέπεια την απομάκρυνση του υπαλλήλου από την ενεργό υπηρεσία, ήτοι συνεπάγεται την, για λόγους δημοσίου συμφέροντος, διακοπή της ενεργού ασκήσεως των κύριων και παρεπόμενων υπηρεσιακών καθηκόντων, χωρίς να λύεται η υπαλληλική σχέση. (ΟΛΣΤΕ 1900/2014, ΣΤΕ 1421/2011, 2163/2004 κ.α.)

11. Η αργία αρχίζει από την κοινοποίηση στον υπάλληλο της σχετικής πράξης. Μετά τη πάροδο έτους από τη θέση σε αργία το πειθαρχικό συμβούλιο γνωμοδοτεί για τη συνέχιση ή μη της αργίας του υπαλλήλου. Σε περίπτωση κατά την οποία το αρμόδιο συμβούλιο δεν γνωμοδοτήσει εκ νέου για τη συνέχιση της αργίας, η αργία αίρεται με τη παρέλευση του έτους.

12. Οι δυσμενείς συνέπειες της αργίας ορίζονται περιοριστικά από τις ανωτέρω διατάξεις του Υπαλληλικού Κώδικα, όπως η παρακράτηση μέρους των αποδοχών για την οποία, όμως, προβλέπεται ότι, αν ο υπάλληλος απαλλαγεί από κάθε πειθαρχική ευθύνη ή αποδειχθεί αβάσιμη η υπόνοια για έκνομη διαχείριση, επιστρέφεται το μέρος των αποδοχών που παρακρατήθηκε. Στον υπάλληλο που τελεί σε κατάσταση αργίας καταβάλλεται το ήμισυ των αποδοχών του.

Στις περιπτώσεις επανόδου στην ενεργό υπηρεσία από την κατάσταση διαθεσιμότητας ή αργίας, η αξίωση εισπραξης πλήρους μισθού αρχίζει από την ημέρα επανανάληψης των καθηκόντων του υπαλλήλου. Έτσι, απαιτείται σύνταξη σχετικού πρωτοκόλλου που υπογράφει ο υπάλληλος και ο Προϊστάμενος της Υπηρεσίας Προσωπικού. (βλ. Α.Ι Τάχου- Ι.Λ Συμεωνίδη Ερμ. Υ.Κ τρίτη έκδοση- άρθρ. 41, ΙΙ, ερμην. 4).

13. Στην προκείμενη περίπτωση η δυνητική αργία στην οποία τέθηκε η εν λόγω υπάλληλος άρχισε με την επίδοση σ' αυτήν της σχετικής απόφασης του τότε Διοικητή του ΟΑΕΕ (3.12.2015). Δεδομένου ότι το Πειθαρχικό Συμβούλιο του ΟΑΕΕ δεν γνωμοδότησε για τη συνέχιση της δυνητικής αργίας της ανωτέρω υπαλλήλου, η αργία ήρθη με το πέρας του έτους από την ανωτέρω ημερομηνία,

δηλαδή από την 4-12-2016. (βλ. και με αρ. πρωτ. Φ8/1/235431/15-2-2017 διαπιστωτική πράξη του Διοικητή του ΕΦΚΑ.)

14. Συνεπώς, από την ημερομηνία άρσης της αργίας δεν δικαιούται η υπάλληλος τις αποδοχές αργίας, αφού δε τελούσε στην κατάσταση αυτήν. Η αξίωση της υπαλλήλου για την καταβολή του μισθού της αρχίζει από την ανάληψη υπηρεσίας. Επομένως, από την ημερομηνία κατά την οποία εμφανίστηκε και ανέλαβε κανονικά υπηρεσία η ανωτέρω υπάλληλος δικαιούται να λάβει πλήρεις αποδοχές. Για το διάστημα από 4-12-2016 (άρση της αργίας) και μέχρι την ανάληψη υπηρεσίας δε δικαιούται αποδοχές, αφού δεν προσέφερε εργασία και από κανένα στοιχείο δεν προκύπτει ότι η Διοίκηση αρνήθηκε τις προσφερθείσες υπηρεσίες της το διάστημα αυτό. Οποσδήποτε, θα οφείλονταν οι αποδοχές της υπαλλήλου, αν δεν της είχε επιτρέψει ή με οποιονδήποτε τρόπο αρνηθεί η υπηρεσία την προσφερόμενη εργασία της. Άλλωστε, ήταν γνωστό και στην ίδια ότι παρήλθε έτος από την ημερομηνία θέσης της σε δυνητική αργία, αφού εμφανίστηκε και ανέλαβε υπηρεσία την 30-1-2017, δηλαδή, πριν λάβει γνώση της διαπιστωτικής πράξης άρσης της αργίας του Διοικητή του ΕΦΚΑ.

Απάντηση

Κατ' ακολουθία των προεκτεθέντων στο τεθέν ερώτημα δίδεται η ακόλουθη απάντηση:

15 α) για το χρονικό διάστημα από 4-12-2016 μέχρι 26-1-2017 η προαναφερόμενη υπάλληλος δεν δικαιούται αποδοχές (αργίας ή πλήρεις).

β) για το χρονικό διάστημα από 30-1-2017 (ημερομηνία εμφάνισης και ανάληψης υπηρεσίας) μέχρι 23-2-2017 (ημερομηνία κοινοποίησης της διαπιστωτικής πράξης άρσης της αργίας), η υπάλληλος δικαιούται κανονικά τις αποδοχές της.

Η Νομική Σύμβουλος του Κράτους

ΕΥΔΟΞΙΑ ΣΚΑΛΤΣΑ