

Μέγεθος Γραμμάτων **ΤΡΑΠΕΖΑ ΝΟΜΙΚΩΝ ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΩΝ ΝΟΜΟΣ (INTRASOFT INTERNATIONAL)****6213/2017 ΔΠΡ ΘΕΣΣΑΛ (704501)**

(Α' ΔΗΜΟΣΙΕΥΣΗ ΝΟΜΟΣ)

Σε περίπτωση εκτέλεσης οικοδομικών ή τεχνικών εργασιών από εργολάβο ή υπεργολάβο, για λογαριασμό του Δημοσίου ή των Ν.Π.Δ.Δ. ή των Ο.Τ.Α., όπου ισχύει ίδιον σύστημα καταβολής εισφορών πρέπει να αναγράφεται στην συντασσόμενη σε βάρος του υπόχρεου προσώπου Π.Ε.Ε. ή τη συνοδεύουσα αυτή έκθεση ελέγχου τα στοιχεία του εργοδότη σε βάρος του οποίου συντάσσεται η Π.Ε.Ε., το σύνολο των οφειλόμενων εισφορών, καθώς και τη χρονική περίοδο στην οποία ανάγονται αυτές. Συναφώς, ενόψει των ιδιαίτερων νομοθετικών ρυθμίσεων που ισχύουν στα οικοδομικά και τεχνικά έργα και ιδίως αυτών που αφορούν σε εκτέλεση δημοσίων έργων πρέπει επί ποινή ακυρότητας με σαφήνεια να προκύπτει είτε από την Π.Ε.Ε. είτε από την έκθεση ελέγχου είτε ακόμα και από τα στοιχεία του φακέλου η αξία του έργου, ο εφαρμοστέος συντελεστής ανά κατηγορία δαπάνης, η διαδικασία της εκκαθάρισης και το πράγματι οφειλόμενο ποσό, προκειμένου αφενός να μπορεί τόσο ο ενδιαφερόμενος όσο και σε περίπτωση αμφισβήτησης τα Διοικητικά Δικαστήρια να μπορέσουν να ελέγξουν τις σχετικές πράξεις. Σε περίπτωση που τα ανωτέρω στοιχεία δεν προκύπτουν ούτε από την Π.Ε.Ε., ούτε από την έκθεση ελέγχου ούτε από τα στοιχεία του φακέλου η προσβαλλόμενη πράξη είναι ακυρωτέα.

Αριθμός απόφασης: 6213/2017

ΤΟ

ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ

ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ

(Τμήμα Ε')

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 12 Ιανουάριου 2017, με Δικαστή την Σύρμω Βουγιουκλή, Πρωτόδικη Δ.Δ. και γραμματέα την Ανατολή Χαζαρίδου, δικαστική υπάλληλο,

Για να δικάσει την προσφυγή με χρονολογία κατάθεσης 7-12-2007,

Της τελούσας σε εκκαθάριση ομόρρυθμης εταιρίας με την επωνυμία «...» με έδρα τη Θεσσαλονίκη, οδός αριθ. ..., Εύοσμος, όπως νομίμως εκπροσωπείται από τον εκκαθαριστή της, για την οποία παραστάθηκε η πληρεξούσια δικηγόρος Μαρία Πρωτοπαπαδάκη,

Κατά του Ν.Π.Δ.Δ., με την επωνυμία «Ίδρυμα Κοινωνικών Ασφαλίσεων - Ενιαίο Ταμείο Ασφάλισης Μισθωτών (Ι.Κ.Α - Ε.Τ.ΑΜ)» και ήδη Ν.Π.Δ.Δ. με την επωνυμία «Ενιαίος Φορέας Κοινωνικής Ασφάλισης» (Ε.Φ.Κ.Α.), (άρθρα 51 και 53 του ν. 4387/2016, Α' 85,) ως οιονεί καθολικός διάδοχος του ΙΚΑ - ΕΤΑΜ, που εδρεύει στην Αθήνα και εκπροσωπείται από τον Διοικητή του, για το οποίο παραστάθηκε ο φερόμενος ως πληρεξούσιος δικηγόρος Παναγιώτης Γατέας.

Κατά τη συζήτηση οι διάδικοι που παραστάθηκαν ανέπτυξαν τους ισχυρισμούς τους και ζήτησαν όσα αναφέρονται στα Πρακτικά.

Το Δικαστήριο σκέφθηκε κατά το Νόμο.

Η κρίση του είναι η εξής:

1. Επειδή με την κρινόμενη προσφυγή, για την άσκηση της οποίας έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο (βλ. τα υπ'αριθ. 5961486, 3076122, 3076121, 4046625, 4033181 σειράς Α' ειδικά γραμμάτια παραβόλου) ζητείται παραδεκτώς, κατ' ὀρθήν ερμηνεία του δικογράφου, η ακύρωση της υπ' αριθ. 989/συν. 85/26-9-2007 απόφασης της Τοπικής Διοικητικής Επιτροπής (Τ.Δ.Ε.) του Τοπικού Υποκαταστήματος ΙΚΑ - ΕΤΑΜ Ευόσμου κατά το μέρος ως προς το οποίο απορρίφθηκε η υπ' αριθ. .../4-1-2007 ένσταση της προσφεύγουσας εταιρίας κατά της 2140/2006 Πράξης Επιβολής Εισφορών (Π.Ε.Ε.) και της υπ'αριθ. 1123/2006 Πράξης Επιβολής Πρόσθετης Επιβάρυνσης Εισφορών του ως άνω Υποκαταστήματος. Με τις τελευταίες πράξεις είχαν επιβληθεί σε βάρος της προσφεύγουσας εταιρίας συμπληρωματικές εισφορές ύψους 21.722,48 ευρώ και πρόσθετες επιβαρύνσεις ύψους 11.598,38 ευρώ.

2. Επειδή, κατά την εκδίκαση της υπόθεσης στο Δικαστήριο εμφανίσθηκε και δήλωσε ότι παρίσταται ως πληρεξούσιος δικηγόρος του Ε.Φ.Κ.Α. (οιονεί καθολικού διαδόχου του προσφεύγοντος Ιδρύματος) ο δικηγόρος Θεσσαλονίκης Παναγιώτης Γατέας. Ωστόσο, λαμβάνοντας υπόψη ότι το υπ' αριθ. πρωτ. .../2017 συμβολαιογραφικό πληρεξούσιο του Διοικητή του ΕΦΚΑ προς τον ως άνω δικηγόρο συντάχθηκε στις 31-1-2017, κατατέθηκε δε στο Δικαστήριο στις 3-2-2017, ο δε ως άνω δικηγόρος δεν ζήτησε προθεσμία από το Δικαστήριο για την προσκόμιση των σχετικών νομιμοποιητικών, το Δικαστήριο κρίνει ότι η παράσταση του ανωτέρω δικηγόρου είναι άκυρη κατ' άρθρα 26, 29 και 62 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (Ν. 2717/1997 ΦΕΚ Α' 97 όπως ισχύει εν προκειμένω).

3. Επειδή, με το άρθρο 8 του αν.ν. 1846/1951 «Περί Κοινωνικών Ασφαλίσεων» (ΦΕΚ Α' 179), όπως το άρθρο αυτό ίσχυε κατά τον κρίσιμο στην προκειμένη περίπτωση χρόνο, ορίζεται ότι: «Οι κάτωθι εν τω

παρόντι χρησιμοποιούμενοι όροι σημαίνουν αντιστοίχως: 1...5. Εργοδότης:

α) Τα φυσικά ή νομικά πρόσωπα δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου δια λογαριασμιών των οποίων τα υπαγόμενα εις την ασφάλισιν πρόσωπα προσφέρουν την εργασίαν των, β) ...ε) Για εργασίες, επιχειρήσεις ή εκμεταλλεύσεις, που διεξάγονται για λογαριασμό του Δημοσίου, Ν.Π.Δ.Δ. ΟΤΑ. Μετά από παραχώρηση ή εργολαβία, ως εργοδότες θεωρούνται οι ανάδοχοι ή εργολάβοι. Στις περιπτώσεις αυτές, η δημόσια αρχή το Ν.Π.Δ.Δ. και ο Ο.Τ.Α. υποχρεούται, πριν από κάθε εξόφληση ή οποιαδήποτε τμηματική καταβολή χρημάτων να απαιτεί την προσκόμιση βεβαίωσης του Ι.Κ.Α. για την καταβολή των οφειλόμενων προς αυτό ασφαλιστικών εισφορών ή άλλων συναφών οφειλών. Στην αντίθετη περίπτωση θα παρακρατεί το αντίστοιχο ποσό και θα το καταβάλλει απευθείας στο Ι.Κ.Α (όπως το ανωτέρω εδάφιο αντικαταστάθηκε από το άρθρο 21 παρ. 5 του ν. 1902/1990 ΦΕΚ Α` 138). Περαιτέρω, με την παρ 6 του άρθρου 21 του ν. 1902/1990 αντικαταστάθηκε ως εξής η πρώτη περίοδος του δευτέρου εδαφίου της παρ. 2 του άρθρου 26 του αν.ν. 1846/1951, περίοδος που είχε προστεθεί με την παρ. 2 του άρθρου 40 του ν.δ. 2698/1953 (φεκ Α`315): «Ιδίο σύστημα υπολογισμού των κατ' ελάχιστον υποχρεωτικά καταβλητέων βάσει αντικειμενικών κριτηρίων και καταβολής αυτών μπορεί να θεσπισθεί με κανονισμό και για την ασφάλιση των εργατών οικοδομικών ή τεχνικών εν γένει εργασιών και των υπεργολάβων». Κατ' επίκληση της εξουσιοδότησης αυτής εκδόθηκε η Φ.21/2930/1992 απόφαση του Υπουργού Υγείας Πρόνοιας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων (ΦΕΚ Β` 686), με την οποία αντικαταστάθηκαν τα άρθρα 38, 39 και 40 του Κανονισμού Ασφάλισης του Ι.Κ.Α. (Α.Υ.Ε. 55575/1479/1965 - Β` 816) και αναμορφώθηκε το σύστημα υπολογισμού των καταβλητέων στο ΙΚΑ ασφαλιστικών εισφορών για την ασφάλιση των ασχολουμένων σε οικοδομικά και τεχνικά έργα. Ειδικότερα, στο άρθρο 35 του Κανονισμού Ασφάλισης του ΙΚΑ, ορίζεται ότι. «1. Η καταβολή εισφορών δια την ασφάλισιν προσώπων απασχολουμένων εις οικοδομικός ή τεχνικός εν γένει εργασίας πάσης φύσεως... η αναγνώρισις του χρόνου ασφαλίσεως και πάσα εν γένει λεπτομέρεια αφορώσα τον τρόπον ασφαλίσεως των ανωτέρω προσώπων διέπονται υπό των διατάξεων του παρόντος Κεφαλαίου (αρθρ. 35-51) των γενικών διατάξεων των αρθρ. 1-30 και 33 εχουσών συμπληρωματικήν μόνον εφαρμογήν, εφ' ων σημείων δεν τροποποιούνται δια του παρόντος.... Εάν αι εργασίαι του εδαφ. κ της παρ. 1 του παρόντος άρθρου ανατίθενται υπό των κυρίων των έργων, των εργολάβων ή των εργολάβων του δημοσίου εις υπεργολάβους ούτοι υποχρεούνται όπως υποβάλλουν εις τους κυρίους των έργων, τους εργολάβους ή τους υπεργολάβους του δημοσίου, εβδομαδιαίας καταστάσεις των υπ` αυτών απασχοληθέντων εργοτοτεχνιτών οικοδόμων, αντίγραφον των οποίων υποχρεούνται άμα όπως υποβάλλουν εις την αρμοδίαν Υπηρεσίαν του ΙΚΑ» και στο άρθρο 37 του ίδιου Κανονισμού ορίζεται ότι. «1.0 κύριος του έργου υποχρεούται όπως προ πάσης ενάρξεως εργασίας αναγγείλη εις το αρμόδιον Υποκ/μα του ΙΚΑ την σκοπούμενην υπ` αυτού εκτέλεσιν του έργου, παρέχων και πλήρη περί τούτου στοιχεία (είδος, τοποθεσία, προϋπολογισμός, εργολάβος κλπ.), κατά τα ειδικώτερον δι` αποφάσεως του Διοικητού του Ιδρύματος οριζόμενα. Ωσαύτως, υποχρεούται όπως αναγγείλη τυχόν επιγενομένην μεταβολήν του αρχικού σχεδίου ή του προσώπου του εργολάβου ή πρόσληψιν τοιούτου μετά την έναρξιν του έργου. 2. Προκειμένου περί των δια λογαριασμών του Δημοσίου, Δήμων και Κοινοτήτων, Νομικών Προσώπων Δημοσίου Δικαίου εν γένει και παντός Οργανισμού Κοινωνικής Πολιτικής δυνάμει παραχωρήσεως ή εργολαβίας εκτελουμένων εργασιών οικοδομικών και συναφών τεχνικών, την κατά την προηγούμενην παράγραφον υποχρέωσιν υπέχει ο οικείος ανάδοχος ή εργολάβος. Εν τη περιπτώσει ταύτη ο αναθέτων την εκτέλεσιν του έργου υποχρεούται όπως κοινοποιήση εις το αρμόδιον Υποκ/μα του ΙΚΑ αντίγραφον του πρωτοκόλλου

εγκαταστάσεως του αναδόχου ή εργολάβου (εις το έργο)», ακόμη, στο άρθρο 38 ορίζεται ότι: «1 . Οι ελάχιστες εισφορές που καταβάλλονται για την κατασκευή ιδιωτικών οικοδομικών έργων και των λειτουργικών παραρτημάτων τους, ανεξάρτητα αν γι αυτά έχει εκδοθεί, ή όχι, άδεια πολεοδομικού γραφείου ή άλλης δημόσιας αρχής, είναι αυτές που αντιστοιχούν στην εργατική δαπάνη των ημερών εργασίας που υπολογίζονται, σύμφωνα με τα παρακάτω, για τις εργασίες που αναφέρονται στο α` εδάφιο της παρ. 1 του άρθρου 35 του παρόντος Κανονισμού, με την επιφύλαξη της εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 40 αυτού... Ο αριθμός των μερών εργασίας προσδιορίζεται, ανάλογα με το είδος του κτιρίου ή της οικοδομικής εργασίας, με βάση τους συντελεστές των πινάκων 1, 2 και 3 .. Στον πίνακα 3 περιλαμβάνονται: Οι συντελεστές, με τους οποίους υπολογίζονται οι ημέρες εργασίας για την κατασκευή της κάθε μονάδας (τετραγωνικό μέτρο, κυβικό μέτρο, μέτρο μήκους κλπ.) οικοδομικών εργασιών, που εκτελούνται σε προϋπάρχοντα έργα (επισκευές, διαρρυθμίσεις, αλλαγή χρήσης). Οι συντελεστές του πίνακα αυτού εφαρμόζονται μόνο στις περιπτώσεις που δεν είναι εφικτός ο υπολογισμός με βάση τις επιφάνειες του κτιρίου, δηλαδή, με τους συντελεστές των πινάκων 1 ή 2. Ο έλεγχος των ελάχιστων εισφορών που αντιστοιχούν στις κατά τα ανωτέρω υπολογιζόμενες ημέρες εργασίας διενεργείται ανακεφαλαιωτικά μετά την πλήρη αποπεράτωση όλων των εργασιών...2. Προκειμένου για ιδιωτικά έργα, οι καταβλητέες εισφορές υπολογίζονται επί της εργατικής δαπάνης, η οποία καθορίζεται με απόφαση του Διευθυντού του αρμοδίου Υποκαταστήματος ΙΚΑ μετά από έκθεση Τριμελούς Επιτροπής των τεχνικών της Διεύθυνσης Τεχνικής και Στέγασης, που συντάσσεται με βάση τον αναλυτικό προϋπολογισμό των έργων, ο οποίος υποβάλλεται υπό μορφή ποσοτήτων εργασιών ή υπό μορφή ποσών δαπανών, Ο έλεγχος των εισφορών διενεργείται κατά την εκκαθάριση των έργων βάσει της πράγματι αναλωθείσας εργατικής δαπάνης. 3. Οι καταβλητέες κατά νόμο εισφορές για εργασίες εκτελούμενες βάσει αναλυτικών λογαριασμών (πιστοποιήσεων) για λογαριασμό του δημοσίου, Ν.Π.Δ.Δ -, Ο.Τ.Α α` και β` βαθμίδας, δημοσίων, δημοτικών και κοινοτικών επιχειρήσεων δημόσιας ή κοινής ωφέλειας και γενικά επιχειρήσεων και οργανισμών του ευρύτερου δημοσίου τομέα, όπως αυτός καθορίζεται από την κάθε φορά ισχύουσα νομοθεσία, υπολογίζονται στο τμήμα της αξίας του έργου που αντιστοιχεί στη δαπάνη για αμμοιβή των απασχολούμενων. Ως συνολική αξία λαμβάνεται υπόψη η αναγραφόμενη στον εγκεκριμένο προϋπολογισμό των έργων, μειωμένη κατά το ποσοστό τυχόν εκπτώσεων που επιτεύχθηκε κατά τη δημοπρασία και του ποσού του φόρου προστιθέμενης αξίας. Σε οποιαδήποτε άλλη περίπτωση λαμβάνεται υπόψη η αναγραφόμενη στον εγκεκριμένο από το Πολεοδομικό Γραφείο ή άλλη αρχή προϋπολογισμό. Η εργατική δαπάνη υπολογίζεται α) Για εργασίες θεωρούμενες ως οικοδομικές σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 3 του ν. 4476/1965 και για ασφάλιση μισθωτών σύμφωνα με τις διατάξεις του στ` Κεφαλαίου του παρόντος Κανονισμού με τους προβλεπόμενους από τον πίνακα 4 συντελεστές...β) Για εργασίες μη θεωρούμενες οικοδομικές (εκτελούμενες από εργοδότες που διατηρούν επαγγελματική στέγη, με το μόνιμο προσωπικό τους) με τους προβλεπόμενους από τον Πίνακα 5 συντελεστές...4. Για εργασίες εκτελούμενες κατ' αποκοπή με πρόγραμμα πληρωμών ή εργατική δαπάνη υπολογίζεται με τους συντελεστές που προβλέπονται από τον πίνακα 10 για τη συγκεκριμένη κατηγορία εργασιών. 5. Το ποσοστό εργατικής δαπάνης για οικοδομικές ή τεχνικές εργασίες που δεν περιλαμβάνονται στον παρόντα κανονισμό όπως και για εργασίες που ορίζονται με απόφαση του Διοικητή του Ιδρύματος, καθορίζεται με απόφαση του Διευθυντή του οικείου Υποκαταστήματος ΙΚΑ, μετά από έκθεση της τεχνικής υπηρεσίας του Ιδρύματος. Κατά των αποφάσεων των Διευθυντών των οικείων Υποκαταστημάτων με τις οποίες καθορίζεται το ύψος της εργατικής

δαπάνης βάσει των παρ. 2, 3 και 4 του παρόντος άρθρου δύνανται να ασκούνται τα προβλεπόμενα από τις κείμενες διατάξεις διοικητικά ένδικα μέσα ...». Περαιτέρω, στο άρθρο 39 του ανωτέρω Κανονισμού, όπως αντικαταστάθηκε με την παρ 2 της πιο πάνω υπουργικής απόφασης, ορίζεται ότι: «1... 5. Προκειμένου για έργα του Δημοσίου, των ν.π.δ.δ των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης, των Οργανισμών δημοσίων επιχειρήσεων κοινής ωφέλειας και γενικά των έργων που διέπονται από τις διατάξεις της νομοθεσίας περί εκτελέσεως δημοσίων έργων, ως χρόνος καταβολής των εισφορών ορίζεται η τελευταία ημέρα του μήνα, εντός του οποίου παραστέθηκε η εργασία. Ο υπόχρεος για καταβολή των εισφορών υποχρεούται, μέσα στις προβλεπόμενες από τις διατάξεις της νομοθεσίας του Ι.Κ.Α. προθεσμίες από τον κατά τα ανωτέρω χρόνο να καταβάλει εις χρήμα στην υπηρεσία του Ιδρύματος το ολικό ποσό της εισφοράς που αναλογεί στην ασφάλιση των απασχοληθέντων κατά τη διάρκεια του μήνα εργατών, που υπολογίζεται σύμφωνα με το άρθρο 25 του αν.ν. 1846/1951. Σε περίπτωση που οι κατά τα παραπάνω καταβλητέες εισφορές υπολείπονται από τις υπολογιζόμενες ως καταβλητέες με βάση το αρχικά καθορισθέν, σύμφωνα με το άρθρο 38 παρ 2 εδ. Α' και παρ. 3 εδ. Α' του παρόντος Κανονισμού, ποσοστό εργατικής δαπάνης, υποχρεούται ο κατά νόμο υπόχρεος να καταβάλει την προκύπτουσα επί πλέον διαφορά εντός 30 ημερών από της γνωστοποίησης σ' αυτόν από την αρμόδια Υπηρεσία του Ιδρύματος της πάρα πάνω διαφοράς. Μετά το πέρας των εργασιών, εφόσον από τα στοιχεία που προσκομίσει ο ενδιαφερόμενος προκύψει ότι οι καταβληθείσες εισφορές υπερβαίνουν τις πράγματι οφειλόμενες για την ασφάλιση των απασχοληθέντων εργατών, οι επιπλέον καταβληθείσες επιστρέφονται άτοκα στο δικαιούχο ύστερα από αίτησή του». Εξάλλου, κατά τη διάταξη του άρθρου 14 παρ. 8 του αν.ν. 1846/1951 ορίζεται ότι: «Οι Διευθυνταί των Υποκαταστημάτων οριζόμενοι κατά τας διατάξεις του οικείου Κανονισμού, αποφασίζουν, κατά την ωσαύτως υπό των Κανονισμών ορισθησομένην διαδικασίαν, περί της υπαγωγής εις την ασφάλισιν, της διάρκειας της ασφαλιστικής σχέσεως και της καταβολής των εισφορών...ως επί παντός ετέρου θέματος ορισθησομένου δια του αυτού Κανονισμού...». Τέλος, κατά τη διάταξη του άρθρου 119 παρ. 1 του Κανονισμού Ασφάλισεως του Ι.Κ.Α «Εφόσον δεν ορίζεται άλλως υπό των καθέκαστα διατάξεων του παρόντος Κανονισμού, ο Διευθυντής του Υποκαταστήματος είναι αρμόδιος να αποφασίση επί υποθέσεων, αίτινες έχουν ως αντικείμενον τα υπό των διατάξεων αυτού ρυθμιζόμενα θέματα...», κατά δε τη διάταξη της παρ. 1 του άρθρου 120 του Κανονισμού αυτού «Εν περιπτώσει αμφισβητήσεων γεννωμένων εξ αποφάσεως Διευθυντού Υποκαταστήματος επί θέματος εκ των εν τω προηγουμένω άρθρω περιλαμβανομένων... υποβάλλεται ένσταση στην Τοπική Διοικητική Επιτροπή (Τ.Δ.Ε.) του υποκαταστήματος του τόπου απασχόλησης.....».

4. Επειδή, από τις διατάξεις που παρατέθηκαν συνάγεται ότι καθιερώνεται ιδιαίτερο σύστημα υπολογισμού των καταβλητέων στο Ι.Κ.Α. εισφορών για την ασφάλιση τεχνιτών και εργατών απασχολούμενων σε οικοδομικές ή τεχνικές εργασίες για έργα του Δημοσίου, των ν.π.δ.δ. των Ο.Τ.Α. κλπ. και γενικά των έργων που διέπονται από τις διατάξεις της νομοθεσίας περί εκτελέσεως δημοσίων έργων. Κατά το σύστημα αυτό, στο πρώτο στάδιο οι εισφορές υπολογίζονται προσωρινά με τη χρησιμοποίηση συντελεστή επί του τμήματος της αξίας του έργου που αντιστοιχεί στη δαπάνη για αμοιβή των μισθωτών. Μετά το ανωτέρω πρώτο στάδιο ακολουθεί το τελικό στάδιο της εκκαθάρισης κατά το οποίο ευρίσκεται πλέον το πράγματι οφειλόμενο από εισφορές ποσό, και ή καταβάλλεται από τον υπόχρεο το επιπλέον οφειλόμενο ποσό ή, αντιθέτως, επιστρέφεται από το Ι.Κ.Α. το τυχόν επί πλέον

εισπραχθέν (Βλ. Σ.Τ.Ε. 1294/2006, Δ.Εφ.Αθ. 2156/2013, 1206/2011).

5. Επειδή, με το άρθρο 57 του Ν. 2676/1999 (ΦΕΚ Α` 1) (όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 16 του Ν. 2747/99 ΦΕΚ Α 226) και ισχύει εν προκειμένω ορίζεται ότι «Ο εργοδότης σύμφωνα με τις διατάξεις, όπως ισχύουν κάθε φορά, υποχρεούται να τηρεί τα ακριβή στοιχεία απασχόλησης, ασφάλισης και αμοιβής των εργαζομένων του, τα οποία εντός των νομίμων προθεσμιών. Πρέπει να καταχωρίζει στα προβλεπόμενα έντυπα ή μαγνητικά μέσα και να τα υποβάλλει στις υπηρεσίες του ΙΚΑ, Ο εργοδότης που παραβαίνει τις ανωτέρω υποχρεώσεις του επιβαρύνεται με πρόσθετη επιβάρυνση εισφορών, ίση με το 30% των οφειλόμενων εισφορών από τις αιτίες αυτές, για δε τις επιχειρήσεις που ελέγχονται μέσω μηχανογραφικών συστημάτων ίση με 50%, πλην των περιπτώσεων εκηρόθεσμης υποβολής ή μη υποβολής Ασφαλιστικού Βιβλιαρίου Απασχολούμενου (Α.Β.Α.) και Βιβλιαρίου Υποχρέωσης - Καταβολής Εισφορών (Β.Υ.Κ.Ε.), για τις οποίες η επιβάρυνση ανέρχεται σε 20% των εισφορών» ."

6. Επειδή, περαιτέρω στην παρ. 11 του άρθρου 26 του αν.ν. 1846/1951 (ΦΕΚ Α` ,179), όπως ισχύει από 5-1-1999, μετά την αντικατάστασή της από την παρ. 2 του άρθρου 60 του ν. 2676/1999 (ΦΕΚ Α` ,1) ορίζονται τα εξής: «11. α. Πράξη Επιβολής Εισφορών (Π.Ε.Ε.) συντάσσεται α.α. Σε βάρος των εργοδοτών οι οποίοι παραβαίνουν τις υποχρεώσεις που ορίζονται στις παραγράφους 1 και 2 του παρόντος, άρθρου και δεν καταβάλλουν τις εισφορές ή δεν επικολλούν τα ελλείποντα ένσημα, α.β. Σε βάρος των εργοδοτών οι οποίοι παραβαίνουν τις υποχρεώσεις που ορίζονται στην παράγραφο 9 του παρόντος άρθρου, με συνέπεια να δυσχεραίνεται η εξακρίβωση των προσώπων που υπάγονται στην ασφάλιση, καθώς και οι εισφορές που πρέπει να καταβληθούν. Στην περίπτωση αυτή, η πράξη επιβολής εισφορών συντάσσεται κατά την κρίση των αρμόδιων οργάνων του Ι.Κ.Α. α.γ. Σε βάρος των εργοδοτών για τους οποίους, με ειδικές διατάξεις, έχει οριστεί η παρακολούθηση, με μηχανογραφικά συστήματα, από το Ι.Κ.Α., των ασφαλιστικών στοιχείων των ασφαλισμένων του και του λογαριασμού των εισφορών και για τις περιπτώσεις που ορίζονται σε αυτές τις ειδικές διατάξεις, α.δ Σε βάρος των εργοδοτών οικοδομικών εργασιών οι οποίοι δεν καλύπτουν τις εισφορές ΙΚΑ που υπολογίστηκαν με βάση το άρθρο 38 του Κανονισμού Ασφάλισης ΙΚΑ, όπως τροποποιήθηκε με τις Φ21/2930/1992 (Β.686) και Φ21/478/1997 (Β. 252) υπουργικές αποφάσεις .β. Η πράξη επιβολής εισφορών πρέπει να περιέχει: β.α. Τα στοιχεία του εργοδότη σε βάρος του οποίου συντάσσεται το σύνολο των οφειλόμενων εισφορών, καθώς και τη χρονική περίοδο στην οποία ανάγονται αυτές και β.β. Τα ασφαλιστικά στοιχεία των ασφαλισμένων, για τους οποίους καταλογίστηκαν οι εισφορές, δηλαδή τον αριθμό μητρώου, ονοματεπώνυμο, κλάδο ασφάλισης, αποδοχές, αριθμό ημερών εργασίας, εισφορές και μισθολογική περίοδο στην οποία ανάγονται οι εισφορές κάθε ασφαλισμένου. Τυχόν έλλειψη του αριθμού μητρώου ή ανακριβής αναγραφή αυτού καθώς και του ονόματος των ασφαλισμένων, από τα στοιχεία της προηγούμενης υποπερίπτωσης, δεν συνεπάγεται ακυρότητα των πράξεων επιβολής εισφορών, γ. Όταν συντάσσεται πράξη επιβολής εισφορών για μη καταβολή τους ή για μη επικόλληση των ελλειπόντων ενσήμων, αυτή πρέπει να περιέχει το σύνολο των στοιχείων που αναφέρονται στην ανωτέρω περίπτωση β. Αντίθετα για όλες τις υπόλοιπες περιπτώσεις, για τις οποίες συντάσσεται πράξη επιβολής εισφορών, αρκεί η παράθεση σε αυτήν των στοιχείων που αναφέρονται στην υποπερίπτωση βα` αυτής».

7. Επειδή, από τις ανωτέρω διατάξεις συνάγεται ότι σε περίπτωση εκτέλεσης οικοδομικών ή τεχνικών

εργασιών από εργολάβο ή υπεργολάβο, για λογαριασμό του Δημοσίου ή των Ν.Π.Δ.Δ. ή των Ο.Τ.Α., όπου ισχύει ίδιον σύστημα καταβολής εισφορών πρέπει να αναγράφεται στην συντασσόμενη σε βάρος του υπόχρεου προσώπου Π.Ε.Ε. ή τη συνοδεύουσα αυτή έκθεση ελέγχου τα στοιχεία του εργοδότη σε βάρος του οποίου συντάσσεται η Π.Ε.Ε., το σύνολο των οφειλόμενων εισφορών, καθώς και τη χρονική περίοδο στην οποία ανάγονται αυτές. Συναφώς, ενόψει των ιδιαίτερων νομοθετικών ρυθμίσεων που ισχύουν στα οικοδομικά και τεχνικά έργα και ιδιώς αυτών που αφορούν σε εκτέλεση δημοσίων έργων πρέπει επί ποινή ακυρότητας με σαφήνεια να προκύπτει είτε από την Π.Ε.Ε. είτε από την έκθεση ελέγχου είτε ακόμα και από τα στοιχεία του φακέλου η αξία του έργου, ο εφαρμοστέος συντελεστής ανά κατηγορία δαπάνης, η διαδικασία της εκκαθάρισης και το πράγματι οφειλόμενο ποσό, προκειμένου αφενός να μπορεί τόσο ο ενδιαφερόμενος όσο και σε περίπτωση αμφισβήτησης τα Διοικητικά Δικαστήρια να μπορέσουν να ελέγξουν τις σχετικές πράξεις. Σε περίπτωση που τα ανωτέρω στοιχεία δεν προκύπτουν ούτε από την Π.Ε.Ε., ούτε από την έκθεση ελέγχου ούτε από τα στοιχεία του φακέλου η προσβαλλόμενη πράξη είναι ακυρωτέα.

8. Επειδή, στη συγκεκριμένη περίπτωση από τα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα: Στις 28-11-2006 διενεργήθηκε εσωτερικός έλεγχος από το Τοπικό Υποκατάστημα του ΙΚΑ - ΕΤΑΜ Ευόσμου στα στοιχεία του εργοδότη για την εκτέλεση των ακόλουθων τεχνικών έργων: α) για την εκτέλεση υδραυλικών έργων του έργου Διαμόρφωση κλειστού θεάτρου και εκθεσιακού χώρου Δήμου Νεάπολης" για τη χρονική περίοδο 12/1995, όπου διαπιστώθηκε ότι η αξία των εργασιών, σύμφωνα με τα υπ` αριθ. ../96 και ../95 τιμολόγια ανερχόταν στο ποσό των 12.800.000 δρχ και η εργατική δαπάνη σε 9.158.292 δρχ και β) για την εκτέλεση υδραυλικών, αποχευτευτικών και ηλεκτρικών έργων για την ανέγερση του θεάτρου η αξία εργασιών για τη χρονική περίοδο από 1-1-1996 έως 31-8-1997 ανερχόταν σε 40.065.000 δρχ σύμφωνα με τις υπεύθυνες δηλώσεις των εργολάβων και των υπεργολάβων η δε εργατική δαπάνη με βάση τα υπ` αριθ. ../96, ../96 τιμολόγια ανερχόταν στο ποσό των 14.558.000 δρχ. Με βάση τις διαπιστώσεις αυτές του ελέγχου και με την αυτή αιτιολογία (που περιέχεται στο σώμα της συναχθείσας Π.Ε.Ε.) εκδόθηκαν σε βάρος της προσφεύγουσας εταιρίας η υπ` αριθ. 2140/28-11-2006 Π.Ε.Ε. με την οποία επιβλήθηκαν συμπληρωματικές εισφορές ύψους 21.722,48 ευρώ καθώς η υπ` αριθ. 1123/2006 Π.Ε.Π.Ε.Ε. με την οποία επιβλήθηκαν πρόσθετες επιβαρύνσεις ύψους 11.598,38 ευρώ, λόγω μη τήρησης των ακριβών στοιχείων απασχόλησης των μισθωτών και μη υποβολής ΑΒΑ χρονικής περιόδου 5/96 έως 8/96. Κατά των πράξεων αυτών η προσφεύγουσα εταιρία άσκησε ενώπιον της Τ.Δ.Ε. την υπ` αριθ. .../4-1-2007 ένσταση ζητώντας την ακύρωσή της. Κατά τη συζήτηση ενώπιον της ΤΔΕ η προσφεύγουσα εταιρία προέβαλε ότι από κανένα στοιχείο δεν προέκυπτε η διαφορά των οφειλόμενων εισφορών, ότι εισφορές που καταβλήθηκαν καλύπτουν το απασχοληθέν προσωπικό καθώς και ότι τα ομόρρυθμα μέλη της εν λόγω εταιρίας απασχολήθηκαν προσωπικά στην εκτέλεση του έργου. Η Τ.Δ.Ε. με την προσβαλλόμενη απόφασή της αφού έλαβε υπόψη της όλα τα στοιχεία του φακέλου και την εισήγηση της Υπηρεσίας περί απόρριψης της ασκηθείσας ένστασης έκανε εν μέρει δεκτή την ένσταση αυτή δεχόμενη να ληφθεί υπόψη η προσωπική εργασία των ομόρρυθμων μελών της εταιρίας κατά το χρονικό διάστημα εκτέλεσης των εργασιών.

9. Επειδή, κατά της πράξης αυτής και κατά το μέρος που απορρίφθηκε η ένστασή της η προσφεύγουσα

εταιρία άσκησε την κρινόμενη προσφυγή προβάλλοντας, μεταξύ άλλων, ότι οι Π.Ε.Ε. και Π.Ε.Π.Ε.Ε. είναι άκυρες, διότι δεν προκύπτει από κανένα στοιχείο η διαφορά της εργατικής δαπάνης, για την οποία επιβλήθηκαν οι συμπληρωματικές εισφορές.

10. Επειδή, ούτε από το σώμα των ένδικων ΠΕΕ και ΠΕΠΕ ούτε από την έκθεση ελέγχου αλλά και από κανένα στοιχείο του φακέλου δεν προκύπτει η αξία του έργου που ανέλαβε να εκτελέσει η προσφεύγουσα εταιρία καθώς και ο εφαρμοστέος συντελεστής ανά κατηγορία δαπάνης προκειμένου να κριθεί το ύψος της ασφαλιστική δαπάνης και η νομιμότητα των επιβληθεισών εισφορών. Με βάση τα δεδομένα αυτά και κατά τα διαλαμβανόμενα στην έβδομη σκέψη της παρούσας, το Δικαστήριο κρίνει ότι οι εκδοθείσες Π.Ε.Ε. και Π.Ε.Π.Ε.Ε είναι αόριστες, κατά τον βασίμως προβαλλόμενο λόγο της προσφυγής, συνεπώς, μη νομίμως η Τ.Δ.Ε. με την προσβαλλόμενη απόφασή της απέρριψε, κατά το μέρος αυτό, την ένσταση της προσφεύγουσας εταιρίας και, ως εκ τούτου πρέπει να ακυρωθεί.

11. Επειδή, κατ'ακολουθίαν των ανωτέρω η κρινόμενη προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και να ακυρωθεί η υπ` αριθ. 989/συν. 85/26-9-2007 απόφαση της Τοπικής Διοικητικής Επιτροπής (Τ.Δ.Ε.) του Τοπικού Υποκαταστήματος ΙΚΑ-ΕΤΑΜ Ευόσμου κατά το μέρος ως προς το οποίο απορρίφθηκε η υπ` αριθ. .../4-1-2007 ένσταση της προσφεύγουσας εταιρίας. Τέλος πρέπει να διαταχθεί η απόδοση του καταβληθέντος παραβόλου στην προσφεύγουσα (άρθρο 277 παρ. 9 εδ. α' του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας) όμως, να απαλλαγεί, κατ' εκτίμηση των περιστάσεων, το καθ' ου νομικό πρόσωπο από τα δικαστικά έξοδα της προσφεύγουσας εταιρίας (άρθρο 275 παρ. 1 εδ. ε' του ίδιου ως άνω Κώδικα).

ΔΙΑ ΤΑΥΤΑ

Δέχεται την προσφυγή.

Ακυρώνει την υπ` αριθ. 989/συν. 85/26-9-2007 απόφαση της Τ.Δ.Ε. του Τοπικού υποκαταστήματος ΙΚΑ - ΕΤΑΜ Ευόσμου Θεσσαλονίκης, κατά το μέρος ως προς το οποίο απορρίφθηκε η υπ` αριθ. .../4-1-2007 ένσταση της προσφεύγουσας εταιρίας.

Διατάσσει την απόδοση στην προσφεύγουσα του καταβληθέντος παραβόλου.

Απαλλάσσει το καθού νομικό πρόσωπο από την καταβολή των δικαστικών εξόδων της προσφεύγουσας εταιρίας.

Η απόφαση δημοσιεύθηκε στη Θεσσαλονίκη σ' έκτακτη δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριο του Δικαστηρίου αυτού στις 25-7-2017.

Η ΔΙΚΑΣΤΗΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΣΥΡΜΩ ΒΟΥΓΙΟΥΚΛΗ

ΑΝΑΤΟΛΗ ΧΑΖΑΡΙΔΟΥ

Π.Β.