

ΠΑΝΟΣ ΖΥΓΟΥΡΗΣ - ΔΙΚΗΓΟΡΟΣ ΑΘΗΝΩΝ

ΝΟΜΙΚΟΣ ΣΥΜΒΟΥΛΟΣ ΚΕΝΤΡΙΚΗΣ ΕΝΩΣΗΣ ΔΗΜΩΝ ΕΛΛΑΔΟΣ

ΜΠΟΥΜΠΟΥΛΙΝΑΣ 9-11 (2^{ος} όροφος) ΑΘΗΝΑ

ΤΗΛ:210-8259140-1-FAX: 210-8259235

KIN:6977506705, e-mail :pzygouris@gmail.com

E-mail: pzygouris@gmail.com

ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΗ

Με το αρ. πρωτ. εισ. Ε.Δ.Ε.Υ.Α. 2648/6-7-2020 έγγραφο ετέθη από τη Δημοτική Επιχείρηση Ύδρευσης και Αποχέτευσης (εφεξής Δ.Ε.Υ.Α.) προς την Ένωση Δημοτικών Επιχειρήσεων Ύδρευσης Αποχέτευσης (Ε.Δ.Ε.Υ.Α.) ερώτημα ως εξής:

«Προβλέπεται η παράταση σύμβασης προγράμματος ΝΑΘΕ-ΑΜΕΑ του ΟΑΕΔ διάρκειας ορισμένου χρόνου ή είναι υποχρεωτική η λήψη απόφασης είτε περί μετατροπής της σύμβασης σε αορίστου χρόνου είτε περί απόλυσης;»

Η απάντηση επί του ανωτέρω ερωτήματος είναι η κάτωθι.

I. Νομοθετικό πλαίσιο

Με το άρθρο 21 του Συντάγματος ορίζεται ότι:

«3. Το Κράτος μεριμνά για την υγεία των πολιτών και παίρνει ειδικά μέτρα για την προστασία της νεότητας, του γήρατος, της αναπηρίας και για την περίθαλψη των απόρων.

....

6. Τα άτομα με αναπηρίες έχουν δικαίωμα να απολαμβάνουν μέτρων που εξασφαλίζουν την αυτονομία, την επαγγελματική ένταξη και τη συμμετοχή τους στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική ζωή της Χώρας.»

Με το **άρθρο 103 του Συντάγματος** ορίζεται ότι:

«7. Η πρόσληψη υπαλλήλων στο Δημόσιο και στον ευρύτερο δημόσιο τομέα, όπως αυτός καθορίζεται κάθε φορά, πλην των περιπτώσεων της παραγράφου 5, γίνεται είτε με διαγωνισμό είτε με επιλογή σύμφωνα με προκαθορισμένα και αντικειμενικά κριτήρια και υπάγεται στον έλεγχο ανεξάρτητης αρχής, όπως νόμος ορίζει.

Νόμος μπορεί να προβλέπει ειδικές διαδικασίες επιλογής που περιβάλλονται με αυξημένες εγγυήσεις διαφάνειας και αξιοκρατίας ή ειδικές διαδικασίες επιλογής προσωπικού για θέσεις το αντικείμενο των οποίων περιβάλλεται από ειδικές συνταγματικές εγγυήσεις ή προσιδιάζει σε σχέση εντολής.

8. Νόμος ορίζει τους όρους, και τη χρονική διάρκεια των σχέσεων εργασίας ιδιωτικού δικαίου στο Δημόσιο και τον ευρύτερο δημόσιο τομέα, όπως αυτός καθορίζεται κάθε φορά, για την κάλυψη είτε οργανικών θέσεων και πέραν των προβλεπομένων στο πρώτο εδάφιο της παραγράφου 3 είτε πρόσκαιρων είτε απρόβλεπτων και επειγουσών αναγκών κατά το δεύτερο εδάφιο της παραγράφου 2. Νόμος ορίζει επίσης τα καθήκοντα που μπορεί να ασκεί το προσωπικό του προηγούμενου εδαφίου. Απαγορεύεται η από το νόμο μονιμοποίηση προσωπικού που υπάγεται στο πρώτο εδάφιο ή η μετατροπή των συμβάσεών του σε αορίστου χρόνου. Οι απαγορεύσεις της παραγράφου αυτής ισχύουν και ως προς τους απασχολούμενους με σύμβαση έργου.»

Με το **άρθρο 1 ν. 2190/1994** ορίζεται ότι:

*«1. Η πλήρωση ιδρυόμενων ή υφιστάμενων θέσεων, ο αριθμός, οι κατηγορίες και οι κλάδοι ή ειδικότητες των προσλαμβανομένων αποφασίζονται, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις και κανονισμούς, από τα αρμόδια όργανα της Κυβερνήσεως, των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης πρώτου και δεύτερου βαθμού και **από τις διοικήσεις των νομικών προσώπων δημοσίου και ιδιωτικού δικαίου** της παρ. 1 του άρθρου 14 του παρόντος νόμου, σε όσες περιπτώσεις δεν προσαπαιτείται εγκριτική απόφαση υπουργών ή του Πρωθυπουργού ή του Υπουργικού Συμβουλίου. Η πλήρωση των θέσεων που αποφασίζεται κατά την*

παρούσα παράγραφο υπάγεται στην αρμοδιότητα του Α.Σ.Ε.Π., με επιφύλαξη των διατάξεων της παρ. 2 του άρθρου 14 του παρόντος.

Στο **άρθρο 14 ν. 2190/1994** ορίζεται ότι:

«1. Στις διατάξεις των κεφαλαίων Α', Β' και Γ', όπως ισχύουν, υπάγονται όλοι οι φορείς του δημόσιου τομέα, όπως αυτός οριοθετείται με τις διατάξεις του άρθρου 1 παρ. 6 του ν. 1256/1982 (ΦΕΚ 65 Α) και τις μεταγενέστερες συμπληρώσεις του, πριν από την τροποποίηση του με το άρθρο 51 του ν. 1892/1990 (ΦΕΚ 101 Α). Στον κατά τα πιο πάνω δημόσιο τομέα και για την εφαρμογή των διατάξεων του παρόντος και μόνο υπάγονται επίσης:

α. Η Προεδρία της Δημοκρατίας, ως προς το μόνιμο προσωπικό της.

β. Η Βουλή των Ελλήνων, ως προς το προσωπικό της, σύμφωνα με τα όσα ορίζει ο Κανονισμός της.

γ. Οι Οργανισμοί Τοπικής Αυτοδιοίκησης πρώτου και δεύτερου βαθμού και οι πάσης φύσεως επιχειρήσεις τους...»

Ωστόσο με την **περ. ιη της παρ. 2 άρθρου 14 ν. 2190/1994** ορίστηκε ότι:

«2. **Δεν υπάγονται** στις διατάξεις των κεφαλαίων Α', Β' και Γ':

...

ιη. Το προσωπικό που προσλαμβάνεται σε εκτέλεση ειδικού προγράμματος απασχόλησης ανέργων ΑμεΑ, που προκηρύσσεται και επιδοτείται από τον ΟΑΕΔ.»

Με τον **ν. 2643/1998** (ΦΕΚ 220 Α') **άρθρο 1** παρ. 1 περ. β ορίστηκε ότι :

« Άρθρο 1

Προστατευόμενα πρόσωπα

«1. Στις διατάξεις του νόμου αυτού υπάγονται οι ακόλουθες κατηγορίες προσώπων:

α. Οι πολύτεκνοι γονείς με τέσσερα (4) τέκνα και άνω, οι τρίτεκνοι γονείς, ένα από τα τέκνα πολύτεκνης οικογένειας, ένα από τα τέκνα τρίτεκνης οικογένειας και ο επιζών ή ο άγαμος γονέας τριών ανήλικων τέκνων».

β. Τα άτομα, με ποσοστό αναπηρίας 50% τουλάχιστον, που έχουν περιορισμένες δυνατότητες για επαγγελματική απασχόληση εξαιτίας οποιασδήποτε χρόνιας σωματικής ή πνευματικής ή ψυχικής πάθησης ή βλάβης (άτομα με ειδικές ανάγκες), εφόσον είναι γραμμένα στα μητρώα ανέργων αναπήρων του Οργανισμού Απασχολήσεως Εργατικού Δυναμικού (Ο.Α.Ε.Δ.)...»

Περαιτέρω με το **άρθρο 11 παρ. 1 ν. 3227/2004** (ΦΕΚ 31 Α') ορίζεται ότι:

«(1)... Τα Άτομα με Αναπηρίες που απασχολούνται κατά τη δημοσίευση του παρόντος και εφεξής σε επιχειρήσεις ή εκμεταλλεύσεις ή φορείς της παρ. 8 του άρθρου 2 του Ν. 2643/1998, κατ' εφαρμογή του προγράμματος επιχορήγησης από τον Ο.Α.Ε.Δ. Νέων Θέσεων Εργασίας Ατόμων με Αναπηρίες, τα οποία ο εργοδότης τους επιθυμεί να συνεχίσει να απασχολεί και μετά την ολοκλήρωση του προγράμματος, θεωρείται, ως προς όλες τις συνέπειες, ότι τοποθετήθηκαν δυνάμει του Ν. 2643/1998 (ΦΕΚ 220 Α).»

Με το **άρθρο 56 ν. 4186/2013** (ΦΕΚ Α' 193) ορίζεται ότι:

«Διεύρυνση προστασίας των ΑΜΕΑ

Μετά το τέλος της παρ. 1 του άρθρου 11 ν. 3227/2004 (Α' 31) προστίθεται εδάφιο ως εξής:

«Τα Άτομα με Αναπηρίες που έχουν απασχοληθεί μέσα στο τελευταίο έτος πριν τη δημοσίευση του παρόντος σε επιχειρήσεις ή εκμεταλλεύσεις ή φορείς της παρ. 8 του άρθρου 2 του ν. 2643/1998 (Α' 220) με οποιαδήποτε σχέση εργασίας ή

*δυνάμει αποφάσεων ασφαλιστικών μέτρων ή με προσωρινές διαταγές, θεωρείται ως προς όλες τις συνέπειες, ότι τοποθετήθηκαν και **συνεχίζουν να παρέχουν την εργασία τους δυνάμει του ν. 2643/1998, εφόσον ο εργοδότης δηλώνει ότι επιθυμεί να συνεχίσει να τους απασχολεί.**»*

Με τη **Γνωμοδότηση Ν.Σ.Κ 413/2010**, και η οποία έγινε αποδεκτή από τον Αρμόδιο Υπουργό, κρίθηκε ομόφωνα ότι :

«Είναι νόμιμη η συνέχιση της απασχόλησης Ατόμων με Αναπηρίες (ΑμεΑ) σε επιχειρήσεις ΟΤΑ του ευρύτερου δημοσίου τομέα μετά την ολοκλήρωση του επιχορηγούμενου από τον ΟΑΕΔ προγράμματος ορισμένου χρόνου, βάσει του οποίου απασχολούνται, όταν οι επιχειρήσεις αυτές επιθυμούν την περαιτέρω συνέχιση της απασχόλησης τους, κατά τα προβλεπόμενα στη διάταξη της παρ. 1 άρθρ. 11 ν. 3227/2004.»

Κατ' άρθρ. 5 παρ. 1 ν. 1069/1980 ορίζεται ότι:

«1. Το Διοικητικό Συμβούλιο διοικεί την επιχείρηση, διαχειρίζεται την περιουσία και τους πόρους αυτής και αποφασίζει για κάθε θέμα που αφορά στην επιχείρηση, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά στον παρόντα νόμο...»

II. Επί του τεθέντος ερωτήματος

Ο Νόμος 2643/1998 θέτει ένα ειδικό προστατευτικό καθεστώς για τα ΑμεΑ με σκοπό «να παρέχεται στα άτομα αυτά η ευχέρεια να επιτύχουν στην κοινωνική τους εξέλιξη και ένταξη, χωρίς αποκλεισμούς ή διακρίσεις.» Μια εκδήλωση της προστασίας αυτής είναι η προαναφερθείσα διάταξη του άρθρου 14 παρ. 2 περ. ιη ν. 2190/1994, ως ισχύει, και που επιβάλλει τη ρητή εξαίρεση των ανέργων ΑμεΑ από το στενό πλαίσιο του νόμου αυτού. Η διάταξη αυτή προβλέπει μεν την κάλυψη θέσεων εργασίας στον ευρύτερο δημόσιο τομέα χωρίς την τήρηση των όρων και των διαδικασιών ν. 2190/1994, όχι όμως και τυχόν συνέχεια τους

μετά τη λήξη του ορισμένου χρόνου στις περιπτώσεις που καλύπτουν τα ειδικά προγράμματα του ΟΑΕΔ.

Τα Άτομα με Αναπηρίες (ΑμεΑ) νομίμως συνάπτουν, στα πλαίσια και κατ' εφαρμογή των προγραμμάτων επιχορήγησης από τον ΟΑΕΔ νέων θέσεων εργασίας ΑμεΑ, συμβάσεις εργασίας με δημοτικές επιχειρήσεις, για το χρονικό διάστημα που προβλέπει το εκάστοτε επιδοτούμενο πρόγραμμα. Η επιδοτούμενη αυτή πρόσληψη υπαλλήλων είναι εξαιρετικά, διότι συνδέεται με την ανάγκη πραγματώσεως των προγραμμάτων και για το λόγο αυτό ορίζεται ότι διενεργείται με τους όρους, τη διαδικασία και τα κριτήρια που καθορίζονται στα προγράμματα.

Στην εισηγητική έκθεση του άρθρου 11 ν. 3227/2004 ορίζεται ότι οι προσλήψεις ατόμων με αναπηρίες "θα μπορούν να θεωρούνται προσλήψεις του ν. **2643/1998** για όλες τις συνέπειες" και ότι "με τον τρόπο αυτό **δίδεται μια ουσιαστική κατεύθυνση για διατήρηση των θέσεων εργασίας που δημιουργούνται από τα επιδοτούμενα προγράμματα** και διευκολύνονται οι εργοδότες ώστε να κρατούν στην επιχείρησή τους άτομα που δικαιούνται προστασίας και γνωρίζουν ότι μπορούν να είναι παραγωγικά στην επιχείρησή τους".

Περαιτέρω με το άρθρο 56 του Ν. **4186/2013** για την Διεύρυνση προστασίας των ΑΜΕΑ, μετά το τέλος της παρ. 1 του άρθρου 11 του ν. **3227/2004** (Α` 31) προστίθεται εδάφιο ως εξής: «Τα Άτομα με Αναπηρίες που έχουν απασχοληθεί μέσα στο τελευταίο έτος πριν τη δημοσίευση του παρόντος σε επιχειρήσεις ή εκμεταλλεύσεις ή φορείς της παρ. 8 του άρθρου 2 του ν. **2643/1998** (Α` 220) με οποιαδήποτε σχέση εργασίας ή δυνάμει αποφάσεων ασφαλιστικών μέτρων ή με προσωρινές διαταγές, θεωρείται ως προς όλες τις συνέπειες, ότι τοποθετήθηκαν και συνεχίζουν να παρέχουν την εργασία τους δυνάμει του ν. **2643/1998**, εφόσον ο εργοδότης δηλώνει ότι επιθυμεί να συνεχίσει να τους απασχολεί.» (Συνήγορος του Πολίτη αρ. 905608/10-05-2010 έγγραφο).

Από όλα τα παραπάνω καθίσταται σαφές, ότι η διάταξη του άρθρου 11 του ν. **3227/2004**, περί δυνατότητας απασχόλησης των ατόμων με αναπηρία και μετά

τη λήξη των προγραμμάτων, εξασφαλίζει περαιτέρω την προαναφερθείσα προστασία και διαμορφώνει μια κατεύθυνση του νομοθέτη, για οιονεί αυτόματη μετατροπή των συμβάσεων ορισμένου χρόνου σε αορίστου, εφόσον ο εργοδότης εκφράσει ρητή βούληση, για τη συνέχιση των συμβάσεων αυτών, δηλαδή διευρύνεται το εφαρμοστικό πεδίο του ν. **2643/1998** και επεκτείνεται η προστασία του νόμου αυτού και στη συνέχιση της απασχόλησης των ατόμων με αναπηρία, μετά την κατά τα άνω πρόσληψή τους, για ορισμένο χρονικό διάστημα. (Εφθεσσαλ 2898/2017)

Από την εισηγητική έκθεση του άρθρ. 11 ν. 3227/2004, το πεδίο του οποίου διέυρνε ο ν. 4186/2013, προκύπτει σαφώς ότι οι εργαζόμενοι Α.Μ.Ε.Α. που τοποθετήθηκαν αρχικώς με συμβάσεις ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου (Ι.Δ.Ο.Χ.) και βάσει του ανωτέρω νομοθετικού πλαισίου οι συμβάσεις τους μετατρέπονται σε ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου (Ι.Δ.Α.Χ.) μπορούν να διατηρούν τις θέσεις εργασίας που δημιουργήθηκαν από το εκάστοτε επιδοτούμενο πρόγραμμα.

Με τη διαδικασία αυτή παρέχεται και διασφαλίζεται η προστασία των ΑμεΑ, και πραγματώνεται το γράμμα της διατάξεως της παρ. 6 άρθρ. 21 του Συντάγματος, και του άρθρου 21 ν.2190/1994, αφού το νομοθετικό καθεστώς εδράζεται **στην αρχή της ειδικής προστασίας των ΑμεΑ**. (ΕΛΣ. ΚΠΕΔ VII Τμήμα 91/2018)

Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι με την ειδική ρύθμιση του άρθρου 11 παρ. 1 του ν. 3227/2004 τα άτομα με ειδικές ανάγκες που έχουν προσληφθεί με σύμβαση εργασίας ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου σε επιχείρηση Ο.Τ.Α., κατ' εφαρμογή προγράμματος επιχορήγησης από τον Ο.Α.Ε.Δ. νέων θέσεων εργασίας, μπορούν να συνεχίσουν να απασχολούνται σ' αυτήν και μετά την ολοκλήρωση του προγράμματος, υπό την προϋπόθεση της συναίνεσης του αρμοδίου οργάνου της επιχείρησης και θεωρείται, ως προς όλες τις συνέπειες, ότι τοποθετήθηκαν και συνεχίζουν να παρέχουν την εργασία τους δυνάμει των διατάξεων του ν. **2643/1998**. Η ρύθμιση δε αυτή δεν αναφέρεται μόνο σε όσους υπηρετούσαν κατά τη δημοσίευση του νόμου αλλά και σε όσους προσλαμβάνονται στο εξής. Περαιτέρω, με το **άρθρο 56 του ν. 4186/2013**, το πεδίο προστασίας του

άρθρου 11 παρ. 1 του ν. 3227/2004 επεκτάθηκε και στα άτομα με αναπηρίες που απασχολήθηκαν από 17.9.2012 έως 17.9.2013 στις ως άνω επιχειρήσεις με οποιαδήποτε σχέση εργασίας ή δυνάμει αποφάσεων ασφαλιστικών μέτρων ή με προσωρινές διαταγές, για τα οποία θεωρείται ομοίως ότι τοποθετήθηκαν και συνεχίζουν να παρέχουν την εργασία τους δυνάμει του ν. 2643/1998, εφόσον ο εργοδότης επιθυμεί να συνεχίσει να τους απασχολεί. **Με τις ρυθμίσεις αυτές οι ως άνω συμβάσεις μετατρέπονται σε συμβάσεις αορίστου χρόνου με μόνη τη συναίνεση του εργοδότη και οι εργαζόμενοι θεωρείται ότι τοποθετήθηκαν στην επιχείρηση δυνάμει του ειδικού καθεστώτος του ν. 2643/1998 (ΕΣ VII Τμ. Πρ.46/2014, ΚΠΕΔ VII Τμ. 91/2018, 68/2015, 26/2016, ΚΠΕΔ ΙΤμ. 233/2015)**

Επομένως, εφόσον το Διοικητικό Συμβούλιο της Δ.Ε.Υ.Α. συναινεί στην μετατροπή της σύμβασης του εργαζομένου αυτής ΑμεΑ κ....., που μέχρι σήμερα απασχολείται ως Ιδιωτικού Δικαίου Ορισμένου Χρόνου, δύναται να λάβει απόφαση προκειμένου αυτή να μετατραπεί σε Ιδιωτικού Δικαίου Αορίστου χρόνου, και δεδομένου ότι υπάρχει κενή οργανική θέση Π.Ε. Πληροφορικής στη Δ.Ε.Υ.Α. και ο ως άνω υπάλληλος πληρεί τα τυπικά προσόντα της θέσης και τα ουσιαστικά (σχετική εμπειρία), **επικαλούμενο τη διαδικασία και τις διατάξεις του ν. 2643/1998, άρθρ. 11 ν. 3227/2004 και άρθρο 56 ν. 4186/2013.**

Η απόφαση αυτή θα ληφθεί με **τη συνήθη απαρτία** (κατ' άρθρ. 4 ν. 1060/1980) , ήτοι εφ' όσον παρίσταται το ήμισυ του όλου αριθμού των μελών αυτού, και με τη **συνήθη πλειοψηφία**, ήτοι την απόλυτη πλειοψηφία των παρόντων (1/2 +1), εν ισοψηφία επικρατούσης της ψήφου του Προέδρου.

Αθήνα, 10/9/2020

Ο γνωμοδοτών δικηγόρος

Νομικός Σύμβουλος της Ε.Δ.Ε.Υ.Α

Πάνος Ζυγούρης

Conf. Sec.