

ΠΑΝΟΣ ΖΥΓΟΥΡΗΣ-ΔΙΚΗΓΟΡΟΣ ΑΘΗΝΩΝ
ΝΟΜΙΚΟΣ ΣΥΜΒΟΥΛΟΣ ΚΕΝΤΡΙΚΗΣ ΕΝΩΣΗΣ ΔΗΜΩΝ
ΚΑΙ ΚΟΙΝΟΤΗΤΩΝ ΕΛΛΑΔΟΣ
ΜΠΟΥΜΠΟΥΛΙΝΑΣ 9-11 (2^{ος} όροφος) ΑΘΗΝΑ
ΤΗΛ:210-8259140-1-FAX: 210-8259235
ΚΙΝ:6977506705
E-mail: pzygouris@gmail.com

Γ Ν Ω Μ Ο Δ Ο Τ Η Σ Η

Επί του με αριθμ. πρωτ. εισαγ. προς Ε.Δ.Ε.Υ.Α.

*1772/14.12.2011ερωτήματος της Δ.Ε.Υ.Α.(4330/14.12.2011 αρ.
πρωτοκ. Δ.Ε.Υ.Α.)*

Ερωτάται από τη Δ.Ε.Υ.Α. :

Εάν μετά την ψήφιση του νέου νόμου 4024/2011 ισχύουν οι ειδικές ευεργετικές διατάξεις που αφορούν τα ΑΜΕΑ και αναφέρθηκαν στην γνωμοδότηση με αριθμ. πρωτοκόλλου εισαγωγής στην Ε.Δ.Ε.Υ.Α. 1762/21-11-2011.

Επί του ανωτέρω ερωτήματος η απάντησή μου έχει ως εξής:

Ι. Ο Οργανισμός Εσωτερικής Υπηρεσίας της Δ.Ε.Υ.Α. ορίζει τα ακόλουθα σχετικά με το υπό κρίση θέμα:

Σύμφωνα με το **άρθρο 2** «Η πρόσληψη προσωπικού από την επιχείρηση γίνεται: Α) Για την κάλυψη πάγιων αναγκών με την πλήρωση θέσεων που προβλέπει ο Ο.Ε.Υ. και Β) Για την κάλυψη παροδικών αναγκών. 2. Κάθε εργαζόμενος στη Δ.Ε.Υ.Α. συνδέεται με την επιχείρηση με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου και θεωρείται ότι, με την πρόσληψή του αποδέχεται τον Ο.Ε.Υ. της Δ.Ε.Υ.Α. και διέπεται απ' αυτόν».

Τα δε **άρθρα 4 έως 10** καθορίζουν τις θέσεις προς πλήρωση γενικά ενώ το **άρθρο 12** εξειδικεύει τις θέσεις ανά κατηγορία, ειδικότητα και κλάδο. Έτσι, οι οργανικές θέσεις τακτικού προσωπικού ανέρχονται σε 118, ενώ προβλέπονται 15 θέσεις για έκτακτο εποχικό προσωπικό διαφόρων ειδικοτήτων και 10 θέσεις με συμβάσεις έργου διαφόρων ειδικοτήτων.

Όσον αφορά τις τελευταίες, το **άρθρο 10** ορίζει ότι η επιχείρηση μπορεί να χρησιμοποιεί, όταν το απασχολούμενο σ' αυτή επιστημονικό και άλλο προσωπικό δεν έχει τις ειδικές γνώσεις, μετά από αιτιολογημένη απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της επιχείρησης, τις υπηρεσίες και άλλων εξωτερικών συμβούλων με ειδικές γνώσεις, όπως οικονομολόγων, τεχνικών, χημικών κ.λ.π. Η πληρωμή των παραπάνω ειδικών συμβούλων θα γίνεται πάντοτε με σύμβαση ανάθεσης έργου. Τα της αμοιβής τους θα καθορίζονται από το Διοικητικό Συμβούλιο.

Στη συνέχεια, σύμφωνα με το **άρθρο 38**, *«Το προσωπικό της Επιχείρησης διακρίνεται σε τακτικό και έκτακτο. 1. Τακτικό είναι το προσωπικό που καλύπτει πάγιες ανάγκες της επιχείρησης, κατέχει τις οργανικές θέσεις που προβλέπονται από τον παρόντα οργανισμό και η υπηρεσιακή και εργασιακή του σχέση και κατάσταση ρυθμίζονται από τον Ο.Ε.Υ. 2. Έκτακτο είναι το προσωπικό που προσλαμβάνεται με σύμβαση εργασίας ορισμένου χρόνου, για την κάλυψη και αντιμετώπιση των πρόσκαιρων και έκτακτων αναγκών της επιχείρησης. Η εργασιακή σχέση, που συνδέει το προσωπικό με την Δ.Ε.Υ.Α. είναι σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου για το τακτικό προσωπικό και ορισμένου χρόνου για το έκτακτο».*

Επιπλέον, το **άρθρο 39** σχετικά με την κάλυψη οργανικών θέσεων ορίζει: *«1. Ο αριθμός των θέσεων του τακτικού προσωπικού καθορίζεται με βάση τις ανάγκες της επιχείρησης. 2. Για την πλήρωση των οργανικών*

θέσεων απαιτούνται τα προβλεπόμενα από τον παρόντα οργανισμό γενικά προσόντα διορισμού σύμφωνα με τις διατάξεις της εκάστοτε ισχύουσας νομοθεσίας. 3. Επιπλέον κανένα πρόσωπο δεν μπορεί να καταλάβει οργανική θέση, αν δεν έχει τα απαιτούμενα για κάθε θέση τυπικά και ουσιαστικά προσόντα, όπως αυτά προβλέπονται στο άρθρο 48 του παρόντος Κανονισμού. 4. Ο προσλαμβανόμενος πριν καλύψει τη σχετική οργανική θέση, διανύει το στάδιο της δοκιμασίας. Στο δοκιμαστικό χρονικό διάστημα που διαρκεί ένα έτος θεωρείται δόκιμος και η εργασιακή του σχέση διέπεται από τον Ο.Ε.Υ. 5. Ο αριθμός των οργανικών θέσεων μπορεί να αυξομειωθεί ανάλογα με τις υπηρεσιακές ανάγκες. Για την αυξομείωση των οργανικών θέσεων απαιτείται τροποποίηση του Ο.Ε.Υ., μετά από απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της επιχείρησης. 6. Σε περίπτωση μείωσης του αριθμού των οργανικών θέσεων το πλεονάζον προσωπικό δεν απολύεται, αλλά παραμένει ως υπεράριθμο και τοποθετείται αποκλειστικά ανάλογα με τα προσόντα και την ειδικότητά του».

Σύμφωνα δε με το **άρθρο 42 σχετικά με την πρόσληψη προσωπικού**, «**1. Η πρόσληψη του τακτικού προσωπικού γίνεται από το Διοικητικό Συμβούλιο εφόσον υπάρχουν κενές οργανικές θέσεις και πάγιες ανάγκες της επιχείρησης, που βεβαιώνονται με γραπτές εισηγήσεις του Διευθυντή ή του αρμόδιου Προϊσταμένου. Κάθε προσλαμβανόμενος πρέπει να έχει τα προβλεπόμενα από τον Ο.Ε.Υ. με βάση την εκάστοτε ισχύουσα νομοθεσία προσόντα, της αντίστοιχης ειδικότητας.** 2. Η πρόσληψη του τακτικού προσωπικού γίνεται από το Δ.Σ. με βάση την εκάστοτε ισχύουσα νομοθεσία, μετά από εισήγηση του Γεν. Δ/ντή και κατόπιν προκήρυξης της θέσης 4. Η πρόσληψη του έκτακτου προσωπικού γίνεται μετά από εισήγηση του Γεν. Δ/ντή από το Δ.Σ., με βάση την εκάστοτε ισχύουσα νομοθεσία. Η

εισήγηση του Γεν. Δ/ντή πρέπει να αιτιολογεί την ανάγκη που επιβάλλει την πρόσληψη του έκτακτου προσωπικού».

Η τελευταία, μάλιστα περίπτωση, διέπεται αναλυτικά από το **άρθρο 71 που αφορά την πρόσληψη και υπηρεσιακή κατάσταση του έκτακτου προσωπικού** στις εξής περιπτώσεις: **α) κένωσης θέσεων και μέχρι την πλήρωσή τους, εφόσον έχει κινηθεί η νόμιμη διαδικασία για την πλήρωσή τους, β) κάλυψης εποχιακών και άλλων περιοδικών αναγκών και μέχρι 7 μήνες κατ' ανώτατο όριο σε ένα χρόνο. Ημερομηνία έναρξης του χρόνου εννοείται η ημερομηνία πρόσληψης, γ) εκτέλεσης έργων με αυτεπιστασία από τη Δ.Ε.Υ.Α. και για το διάστημα εκτέλεσης αυτών των έργων, που πρέπει να είναι μικρότερο του ενός έτους, δ) εκτέλεσης έργων που χρηματοδοτούνται από προγράμματα της Ε.Ε. και για όσο διάστημα διαρκούν αυτά και ε) πολύμηνης απουσίας προσωπικού για λόγους υγείας ή πολύμηνης άδειας άνευ αποδοχών για το χρονικό διάστημα της απουσίας του υπαλλήλου.**

Η πρόσληψη έκτακτου προσωπικού ενεργείται με απόφαση του Προέδρου του Δ.Σ., σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις. Η σύμβαση εργασίας λογίζεται ότι έχει καταρτισθεί από την ημέρα αναλήψεως υπηρεσίας και λύεται αυτοδίκαια όταν λήξει ο χρόνος διάρκειας της χωρίς καταβολή ουδεμίας αποζημιώσεως. Για την αυτοδίκαιη λύση της συμβάσεως εργασίας εκδίδεται διαπιστωτική πράξη από το αρμόδιο για την πρόσληψη όργανο. Οι αποδοχές του έκτακτου προσωπικού ρυθμίζονται με τη συλλογική σύμβαση εργασίας της Δ.Ε.Υ.Α. πλην των παροχών σε είδος που δεν τις δικαιούνται. Επίσης η Δ.Ε.Υ.Α. μπορεί να προσλαμβάνει για ορισμένο χρονικό διάστημα ή ορισμένο έργο και ειδικούς συμβούλους για θέματα που δεν καλύπτονται από το προσωπικό που υπηρετεί σ' αυτήν. Η πρόσληψη και η αμοιβή των συμβούλων αυτών

θα καθορίζεται με απόφαση του Δ.Σ., η δε πληρωμή τους θα γίνεται με την προσκόμιση του αντίστοιχου θεωρημένου δελτίου παροχής υπηρεσιών. Ο μέγιστος αριθμός απασχολούμενων εκτάκτων δεν μπορεί να ξεπεράσει την ίδια χρονική περίοδο τα 15 άτομα.

Π. Περαιτέρω, ο κρίσιμος νέος νόμος 4024/2011, που εφαρμόζεται και στις Δ.Ε.Υ.Α. δυνάμει του άρθρου 31 αυτού, ορίζει σχετικά:

Σύμφωνα με το άρθρο 34 υπό τον τίτλο «Κατάργηση κενών θέσεων ιδιωτικού δικαίου και εργασιακή εφεδρεία», και ειδικότερα την παρ. 2 αυτού, *«Καταργούνται οι κενές, κατά την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου, θέσεις εργαζομένων με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου στο Δημόσιο, τα Ν.Π.Δ.Δ., τους Ο.Τ.Α. πρώτου και δεύτερου βαθμού και τις επιχειρήσεις τους, στα Ν.Π.Ι.Δ. που ανήκουν στο κράτος ή σε Ν.Π.Δ.Δ. ή σε Ο.Τ.Α. κατά την έννοια της επίτευξης κρατικού ή δημόσιου ή αυτοδιοικητικού σκοπού ή εποπτείας ή διορισμού και ελέγχου της πλειοψηφίας της διοίκησης τους ή επιχορηγούνται τακτικά σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις από πόρους των ως άνω φορέων κατά 50% τουλάχιστον του ετήσιου προϋπολογισμού τους, καθώς και στις δημόσιες επιχειρήσεις, οργανισμούς και ανώνυμες εταιρείες που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του Κεφαλαίου Α` του ν. 3429/2005 (Α` 314), όπως έχουν τροποποιηθεί με τις όμοιες της παρ. 1α του ν. 3899/2010 (Α` 212). Εξαιρούνται οι κενές θέσεις:*

α) για τις οποίες έχει εκδοθεί κατά το χρόνο έναρξης ισχύος του παρόντος νόμου έγκριση πρόσληψης προσωπικού σύμφωνα με το άρθρο 2 της ΠΥΣ 33/2006 (Α` 280),

β) για την πλήρωση των οποίων έχει εκδοθεί πράξη προκήρυξης μέχρι τη δημοσίευση του παρόντος νόμου και

γ) καλλιτεχνικού προσωπικού της Εθνικής Λυρικής Σκηνής, της Κρατικής Ορχήστρας Αθηνών, της Κρατικής Ορχήστρας Θεσσαλονίκης, του Εθνικού Θεάτρου και του Κρατικού Θεάτρου Βορείου Ελλάδος και της Ορχήστρας Λυρικής Σκηνής».

Σημειωτέον ότι σύμφωνα με την **παρ. 9 του ίδιου άρθρου** «Οι διατάξεις του παρόντος άρθρου κασιγχύουν κάθε γενικής ή ειδικής διάταξης ή ρήτρας ή όρου συλλογικής σύμβασης εργασίας, διαιτητικής απόφασης ή ατομικής σύμβασης εργασίας ή συμφωνίας».

Σύμφωνα δε με την **ΔΙΠΙΔΔ/Β.10 Ε.Ε./2/οικ. 22225/8.11.2011** εγκύκλιο του Υπουργείου Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης (ΑΔΑ 457ΒΧ-Ν1Κ) με θέμα «Εφαρμογή διατάξεων του άρθρου 34 του ν. 4024/2011 περί κατάργησης κενών θέσεων ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου και εργασιακής εφεδρείας», από τις ρυθμίσεις της παρ. 2 του εν λόγω άρθρου εξαιρούνται, μεταξύ άλλων, οι κενές «θέσεις που έχουν δημιουργηθεί ή προορίζονται για εκκρεμείς υποθέσεις μετατροπής συμβάσεων από ορισμένου χρόνου σε αορίστου χρόνου σε εφαρμογή των διατάξεων του Π.Δ. 164/2004».

ΙΙΙ. Τέλος, το π.δ. 164/2004 (περί συμβασιούχων του δημοσίου τομέα), στο οποίο παραπέμπει η προαναφερθείσα εγκύκλιος ΔΙΠΙΔΔ/Β.10 Ε.Ε./2/οικ. 22225/8.11.2011 του Υπουργείου Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης, ορίζει σχετικά:

Σύμφωνα με το **άρθρο 2** που ρυθμίζει το πεδίο εφαρμογής του π.δ. 164/2004, οι διατάξεις αυτού του διατάγματος εφαρμόζονται στο προσωπικό του δημοσίου τομέα καθώς και στο προσωπικό των

δημοτικών και κοινοτικών επιχειρήσεων το οποίο εργάζεται με σύμβαση ή σχέση εξαρτημένης εργασίας ορισμένου χρόνου ή σύμβαση έργου ή σχέση που υποκρύπτει σχέση εξαρτημένης εργασίας (παρ. 1).

Η δε **παρ. 2 του ίδιου άρθρου** ορίζει ότι το εν λόγω π.δ. δεν εφαρμόζεται στις σχέσεις επαγγελματικής κατάρτισης και στη σύμβαση ή σχέση μαθητείας, στις συμβάσεις ή τις σχέσεις εργασίας που έχουν συναφθεί στο πλαίσιο ενός ειδικού προγράμματος κατάρτισης, ένταξης και επαγγελματικής επανεκπαίδευσης υποστηριζόμενου από τον ΟΑΕΔ, καθώς επίσης δεν εφαρμόζεται στις συμβάσεις προσωρινής απασχόλησης των άρθρων 20-26 του ν. 2956/01 που αφορούν τις εταιρείες προσωρινής απασχόλησης του νόμου περί αναδιάρθρωσης του ΟΑΕΔ.

Στο άρθρο 2 του π.δ. 164/2004 όμως, ο νομοθέτης παραπέμπει στο **άρθρο 11 παρ. 6** του ίδιου νόμου και διατυπώνει **ρητή επιφύλαξη σύμφωνα με την οποία εντάσσονται στο πεδίο εφαρμογής του για λόγους κοινωνικής πρόνοιας κατ' εφαρμογή του άρθρου 21 παρ. 6 του Συντάγματος τα άτομα με αναπηρίες και ειδικότερα τα άτομα με αναπηρία ποσοστού τουλάχιστον 50%, συμπεριλαμβανομένων και αυτών που εργάζονται στο πλαίσιο προγράμματος ένταξης του ΟΑΕΔ, αρκεί ο συνολικός χρόνος απασχόλησης να είναι τουλάχιστον 18 μήνες, ανεξαρτήτως ενδιάμεσων χρονικών διαστημάτων μεταξύ των συμβάσεων.**

Κατά την έννοια της ανωτέρω διάταξης, **στο πεδίο εφαρμογής του π.δ. 164/2004 εντάσσονται και τα ΑΜΕΑ του Προγράμματος Επιδότησης Νέων Θέσεων Εργασίας και Νέων Ελεύθερων Επαγγελματιών για την ένταξη στην αγορά εργασίας ανέργων Ατόμων με Αναπηρίες, Απεξαρτημένων Ατόμων από τοξικές ή άλλες ουσίες, Αποφυλακισμένων,**

Νεαρών Παραβατικών Ατόμων ή Νεαρών Ατόμων που βρίσκονται σε κοινωνικό κίνδυνο (ΥΑ 200064/2007 - ΦΕΚ Β 430 2007). Ωστόσο, το μεταβατικό νομικό καθεστώς βάσει του οποίου επιτρεπόταν η μετατροπή συμβάσεων ορισμένου χρόνου σε αορίστου, δηλαδή το άρθρο 11 του π.δ. 164/2004, έχει ήδη παρέλθει χρονικώς και εφεξής δεν είναι δυνατή καμία τέτοια μετατροπή με την επίκληση του συγκεκριμένου προεδρικού διατάγματος.

IV. Από το συνδυασμό των κρίσιμων προαναφερθεισών διατάξεων του ΟΕΥ της Δ.Ε.Υ.Α., του ν. 4024/2011 και του π.δ. 164/2004 συνάγεται ότι από τη θέση σε ισχύ του νέου νόμου 4024/2011, η Δ.Ε.Υ.Α. δεν μπορεί να προχωρήσει σε πρόσληψη τακτικού προσωπικού για την κάλυψη οργανικής θέσης, δηλαδή σε πρόσληψη προσωπικού αορίστου χρόνου, παρά μόνο μπορεί να προσλάβει το υπό κρίση άτομο με αναπηρία με σύμβαση ορισμένου χρόνου μετά τη λήξη του ειδικού προγράμματος απασχόλησης του ΟΑΕΔ κατά τα αναφερόμενα στην από 7.12.2011 γνωμοδότησή μου και σύμφωνα με τις προστατευτικές για τα ΑΜΕΑ διατάξεις του άρθρου 21 Συντάγματος, των άρθρων 1, 2 και 11 του ν. 2643/1998, του άρθρου 11 του ν. 3227/2004 και του άρθρου 1 του ν. 3812/2009.

Συνεπώς, εξαίρεση από το πεδίο εφαρμογής του νέου νόμου 4024/2011 υφίσταται, μόνο για τα ΑΜΕΑ που έχουν ήδη διεκδικήσει ενώπιον των αρμόδιων δικαστηρίων τη μετατροπή της ορισμένου χρόνου σύμβασής τους σε αορίστου, σύμφωνα με τις μεταβατικές διατάξεις του π.δ. 164/2004, οπότε στην περίπτωση αυτή, με βάση την αναγνωρισμένη με δικαστική απόφαση σύμβασή τους ως αορίστου χρόνου θα μπορέσουν να διεκδικήσουν την κατάληψη κενής οργανικής θέσης τακτικού προσωπικού αορίστου χρόνου. Κάτι τέτοιο όμως δεν ισχύει εν

προκειμένου. Συνεπώς, με βάση το νέο νόμο καταργούνται οι κενές οργανικές θέσεις τακτικού προσωπικού αορίστου χρόνου ακόμη για τα ΑΜΕΑ, το εργασιακό καθεστώς των οποίων μέχρι πρότινος διεπόταν από προστατευτικές διατάξεις.

Τέλος, ανεξαρτήτως των όσων εκτέθηκαν ανωτέρω, θέτουμε υπόψη σας ότι σύμφωνα με το άρθρο 34 παρ. 1 του ν. 4024/2011 το οποίο τροποποιεί την παρ. 7 του άρθρου 37 του ν. 3986/2011, τα ΑΜΕΑ δεν υπάγονται στις διατάξεις περί εργασιακής εφεδρείας και ειδικότερα ορίζεται: «β) Σε καθεστώς εργασιακής εφεδρείας δεν εντάσσεται ο εργαζόμενος: γγ) που είναι ανάπηρος σε ποσοστό τουλάχιστον 67% [...]».

.Αθήνα, 22.12.2011

Ο γνωμοδοτών δικηγόρος,

Π. Ζυγούρης