

**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**

Αρ. Πρωτ. Εισ. 1491/3-3-2010

Περίληψη ερωτήματος: Χρονικά πλαίσια δυνατότητας μετάταξης σε κλάδο ανώτερης κατηγορίας εργαζομένης στη Δ.Ε.Υ.Α., η οποία έχει καταλάβει οργανική θέση με σύμβαση ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου βάσει των άρθρων 11 π.δ. 164/2004 και 1 του Νόμου 3320/2005, (Φ.Ε.Κ. Α'/48/23-2-2005), «*Ρυθμίσεις θεμάτων για το προσωπικό του Δημοσίου και των νομικών προσώπων του ευρύτερου δημόσιου τομέα και για τους Ο.Τ.Α.*»

I. ΚΡΙΣΙΜΟ ΝΟΜΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ

1. Νόμος 3320/2005, (Φ.Ε.Κ. Α'/48/23-2-2005), «*Ρυθμίσεις θεμάτων για το προσωπικό του Δημοσίου και των νομικών προσώπων του ευρύτερου δημόσιου τομέα και για τους Ο.Τ.Α.*»

Άρθρο 1 - Σύσταση θέσεων με σύμβαση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου.

1. Το προσωπικό με σύμβαση ή σχέση εξαρτημένης εργασίας ορισμένου χρόνου ή σύμβαση έργου ή άλλη σχέση του Δημοσίου, των Ν.Π.Ν.Ν. και των Ο.Τ.Α. πρώτου και δεύτερου βαθμού, του οποίου οι συμβάσεις συνιστούν συμβάσεις εργασίας αορίστου χρόνου, σύμφωνα με

τα οριζόμενα στο άρθρο 11 του π.δ. 164/2004, κατατάσσεται σε υφιστάμενες κενές οργανικές θέσεις με σύμβαση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου, ειδικότητας αντίστοιχης ή παρεμφερούς προς την ειδικότητα της σύμβασής του.

5. Για τους κατατασσόμενους ισχύει ο χρονικός περιορισμός της παρ. 2 του άρθρου 70 του Ν. 2683/1999 "Κύρωση του Κώδικα Κατάστασης Δημοσίων Πολιτικών Διοικητικών Υπαλλήλων και Υπαλλήλων Ν.Π.Δ.Δ. και άλλες διατάξεις" για τη μετάταξη σε ανώτερη βαθμίδα, σύμφωνα με τη διάταξη της παρ. 5 του άρθρου 12 του Ν. 3230/2004 (ΦΕΚ 44 Α'). Ως ημερομηνία πρόσληψης, νοείται η ημερομηνία έκδοσης της πράξης κατάταξης.

"Για τη συμπλήρωση του χρονικού περιορισμού που αναφέρεται στο πρώτο εδάφιο συνυπολογίζεται και ο χρόνος που ο κατατασσόμενος συμβασιούχος έχει διανύσει με τον τίτλο σπουδών ανώτερης βαθμίδας που κατέχει."

*** Το τελευταίο εδάφιο της παρ.5 προστέθηκε με το άρθρο 10 παρ.1 Ν.3491/2006, ΦΕΚ Α 207/2.10.2006.

2. Νόμος 3528/2007, «Κώδικας Δημοσίων Πολιτικών Υπαλλήλων και Υπαλλήλων νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου»

Άρθρο 70 - Μετάταξη σε κλάδο ανώτερης κατηγορίας

1. Μετάταξη υπαλλήλου σε κενή θέση κλάδου ανώτερης κατηγορίας του ίδιου Υπουργείου ή της ίδιας δημόσιας υπηρεσίας ή του ίδιου νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου αντίστοιχα, επιτρέπεται μετά από αίτηση του υπαλλήλου και ύστερα από γνώμη του υπηρεσιακού συμβουλίου του κλάδου στον οποίο μετατάσσεται.

Ο μετατασσόμενος πρέπει να κατέχει τον τίτλο σπουδών που απαιτείται για τον κλάδο στον οποίο μετατάσσεται.

2. Υπάλληλος που είχε του απαιτούμενο για διορισμό σε ανώτερη κατηγορία τίτλο σπουδών κατά το χρόνο υποβολής της αίτησης διορισμού του δεν επιτρέπεται να μεταταγεί σε θέση κλάδου ανώτερης κατηγορίας πριν από τη συμπλήρωση οκταετίας από το διορισμό του.

3. Νόμος 3230/2004, «Διοίκηση μέσω στόχων – αποδοτικότητα – ΟΤΑ - απλούστευση διοικ. πράξεων-υπαλληλικά».

Άρθρο 12

5. Υπάλληλοι με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου του Δημοσίου, των Ν.Π.Δ.Δ. και των Ο.Τ.Α. α` και β` βαθμού, οι οποίοι κατέχουν ή αποκτούν τίτλο σπουδών ανώτερης εκπαιδευτικής βαθμίδας σε σχέση με την εκπαιδευτική βαθμίδα στην οποία ανήκει η θέση την οποία κατέχουν, επιτρέπεται **να μετατάσσονται σε κενή θέση αντιστοιχίας εκπαιδευτικής βαθμίδας του τίτλου σπουδών που κατέχουν, εφόσον ο τίτλος σπουδών τους προβλέπεται ή αντιστοιχεί σε κλάδο ή ειδικότητα της υπηρεσίας τους.**

Σε περίπτωση που δεν υπάρχει κενή θέση, η μετάταξη γίνεται σε συνιστώμενη με την πράξη μετάταξης προσωποπαγή θέση, ειδικότητας αντιστοιχίας του τίτλου σπουδών που κατέχει ο μετατασσόμενος ή παρεμφερούς με τους υπάρχοντες κλάδους μόνιμου προσωπικού, ύστερα από γνώμη του Υπηρεσιακού Συμβουλίου, με δέσμευση κενής θέσης μόνιμου προσωπικού. Οι προσωποπαγείς θέσεις καταργούνται αυτοδίκαια με την κατά οποιονδήποτε τρόπο αποχώρηση αυτών που την κατέχουν. Κατά τα λοιπά εφαρμόζονται ανάλογα οι διατάξεις των άρθρων 70 73 του Υπαλληλικού Κώδικα (Ν. 2683/1999).

II. ΟΡΘΗ ΕΦΑΡΜΟΓΗ ΤΩΝ ΔΙΑΤΑΞΕΩΝ

1. Η εργαζόμενη αρχικά είχε προσληφθεί στην επιχείρηση στις 18-12-2002 στα πλαίσια προγράμματος του Ο.Α.Ε.Δ. και με την ειδικότητα της υπαλλήλου γραφείου κατηγορίας ΔΕ. Ακολούθως κατατάχθηκε με σύμβαση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου σε κενή οργανική θέση στην επιχείρηση, σύμφωνα με την διάταξη του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 3320/2005 και εφόσον πληρούσε τους όρους του άρθρου 11 του π.δ. 164/2004.

Η εν λόγω εργαζόμενη, διαθέτοντας πτυχίο (πρώην) Τ.Ε.Ι. (νυν: Α.Τ.Ε.Ι.) Τεχνολόγων Τροφίμων ήδη από το 1996, δύναται κατ' αρχήν να αιτηθεί τη μετάταξή της σε κλάδο ανώτερης κατηγορίας, υπό τις προϋποθέσεις όμως του νόμου, όπως αυτός ισχύει.

2. Ο νόμος 3320/2005, (Φ.Ε.Κ. Α' /48/23-2-2005), *«Ρυθμίσεις θεμάτων για το προσωπικό του Δημοσίου και των νομικών προσώπων του ευρύτερου δημόσιου τομέα και για τους Ο.Τ.Α.»* βάσει της αρχής της ειδικότητας, διέπει κατ' αρχήν τα ζητήματα σχετικά με την εργασιακή θέση της εργαζομένης. Με το άρθρο 1, παράγραφος 5 του νόμου 3320/2005 γίνεται ρητή παραπομπή στις διατάξεις της παρ. 2 του άρθρου 70 του Ν. 2683/1999 *"Κύρωση του Κώδικα Κατάστασης Δημοσίων Πολιτικών Διοικητικών Υπαλλήλων και Υπαλλήλων Ν.Π.Δ.Δ. και άλλες διατάξεις"* και της παρ. 5 του άρθρου 12 του Ν. 3230/2004 ως προς το θέμα της μετάταξης σε ανώτερη βαθμίδα. Πρέπει να ερμηνευθεί ότι μετά τη θέση σε ισχύ του Νόμου 3528/2007, *«Κώδικας Δημοσίων Πολιτικών Υπαλλήλων και Υπαλλήλων νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου»*, η ανωτέρω παραπομπή γίνεται – κατά το πρώτο σκέλος της – στο άρθρο 70, παράγραφος 2 του νέου νόμου.

3. Από το ανωτέρω νομοθετικό πλαίσιο προκύπτουν 2 δυνατότητες για τη μετάταξη σε κλάδο ανώτερης κατηγορίας:

α) Η κατόπιν αίτησης της εργαζομένης μετάταξη, εφόσον υπάρχει κενή θέση κλάδου ανώτερης κατηγορίας, η οποία πάντως δυνατότητα μετάταξης τελεί υπό την επιπλέον **προϋπόθεση συμπλήρωσης οκταετίας από το διορισμό** της εργαζομένης (παρ. 2 του άρθρου 70 του Νόμου 3528/2007). *«Η προϋπόθεση αυτή ερμηνεύεται ως «εγγύηση ομαλής εξέλιξης των υπαλλήλων που ήδη υπηρετούν από την αναταραχή που θα επέφερε η μετάταξη στην υπηρεσία του υπαλλήλου ανώτερης κατηγορίας. Έτσι αποκλείεται η καταστρατήγηση του νόμου (...) Το όριο των οκτώ (8) ετών είναι αποκλειστικό. Έτσι, η τυχόν μη τήρησή του συνεπάγεται παρανομία.»* (Τάχος – Συμεωνίδης, επί του ομοίου περιεχομένου άρθρου 70 του Υπαλληλικού Κώδικα, «Ερμηνεία Υπαλληλικού Κώδικα», Γ' Έκδοση, 2007, Τόμος 1^{ος}, σελ. 923-924.)

β) **Άνευ χρονικού περιορισμού μετάταξη**, αν ο **τίτλος σπουδών** της εργαζομένης **προβλέπεται ή αντιστοιχεί σε κλάδο ή ειδικότητα της υπηρεσίας** (παρ. 5 του άρθρου 12 του Ν. 3230/2004) . Η δεύτερη αυτή δυνατότητα προκύπτει ως ειδική και εξαιρετική, προϋποθέτει δε την κατοχή τίτλου σπουδών επακριβώς αντιστοιχούντος σε κλάδο ή ειδικότητα της επιχείρησης.

4. Η εν λόγω εργαζόμενη, διαθέτοντας πτυχίο (πρώην) Τ.Ε.Ι. (νυν: Α.Τ.Ε.Ι.) Τεχνολόγων Τροφίμων, για να επικαλεσθεί μετάταξη σε κλάδο ανώτερης κατηγορίας άμεσα, δηλ. άνευ χρονικού περιορισμού, πρέπει να αιτηθεί τη μετάταξη σε κλάδο ή ειδικότητα που να αντιστοιχεί σε αυτόν τον τίτλο σπουδών, η δε χημική ανάλυση λυμάτων κατ' αρχήν πρέπει να θεωρηθεί ότι δεν αντιστοιχεί.

Επομένως η εργαζόμενη πρέπει να επιδιώξει τη μετάταξή της σε κλάδο ανώτερης κατηγορίας βάσει της πρώτης δυνατότητας, ήτοι του άρθρου

70, παρ. 2 του Νόμου 3528/2007, άρα **με την προϋπόθεση συμπλήρωσης οκταετίας από το διορισμό της.**

5. Ως «διορισμός» δε, από τον οποίο και εκκινεί η οκταετία, εννοείται κατ' αρχήν (στα πλαίσια της επιτασσομένης από το άρθρο 1, παράγραφος 5 του Νόμου 3320/2005 αναλογικής εφαρμογής του άρθρου 70 παρ. 2 Νόμου 3528/2007, «*Κώδικας Δημοσίων Πολιτικών Υπαλλήλων και Υπαλλήλων νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου*») η πρόσληψη της εν λόγω εργαζόμενης ως ΔΕ υπαλλήλου γραφείου με σύμβαση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου.

Πλην όμως ο νομοθέτης επενέβη το 2006 με το άρθρο 10 παρ.1 Ν.3491/2006,ΦΕΚ Α 207/2.10.2006 στο γράμμα του άρθρου 1, παράγραφος 5 του Νόμου 3320/2005 προσθέτοντας την ακόλουθη διάταξη:

"Για τη συμπλήρωση του χρονικού περιορισμού που αναφέρεται στο πρώτο εδάφιο συνυπολογίζεται και ο χρόνος που ο κατατασσόμενος συμβασιούχος έχει διανύσει με τον τίτλο σπουδών ανώτερης βαθμίδας που κατέχει."

Η ρύθμιση αυτή είναι ειδικότερη του ρυθμιστικού πλαισίου των παρ. 2 του άρθρου 70 του Ν. 2683/1999 *"Κύρωση του Κώδικα Κατάστασης Δημοσίων Πολιτικών Διοικητικών Υπαλλήλων και Υπαλλήλων Ν.Π.Δ.Δ. και άλλες διατάξεις"* (ήδη Νόμου 3528/2007) και της παρ. 5 του άρθρου 12 του Ν. 3230/2004 και επομένως διέπει την περίπτωση της εν λόγω εργαζομένης (κατ' αποκλεισμό των γενικότερων διατάξεων). Εφόσον λοιπόν η εργαζόμενη διέθετε τον τίτλο σπουδών της ανώτερης βαθμίδας ήδη από το 1996, δηλ. πριν από την ένταξή της στο πρόγραμμα του Ο.Α.Ε.Δ., η επίμαχη οκταετία θα θεωρηθεί ότι ξεκινά από της προσλήψεώς της στη Δ.Ε.Υ.Α. στα πλαίσια του προγράμματος του Ο.Α.Ε.Δ., άρα από 18-12-2002.

Αθήνα, 9-4-2010
Ο γνωμοδοτών δικηγόρος
Πάνος Ζυγούρης