

2 Νοεμβρίου 2018

Αριθμ. Πρωτ.:/2018

Πληροφορίες: κα Αναστασία Τοπαλίδου
(τηλ.:2131306736)

ΕΦΚΑ

.....

Θέμα: Υπολογισμός ημερών ασθένειας από εργατικό ατύχημα σε βαριές οικοδομικές εργασίες, τα τελευταία 13 έτη πριν την υποβολή της αίτησης συνταξιοδότησης, του οικοδόμου στο επάγγελμα, κυρίου

Αξιότιμες / οι κυρίες / κύριοι

Όπως ήδη γνωρίζετε, ο Συνήγορος του Πολίτη έχει λάβει και ερευνά αναφορά του κυρίου (ΑΜΑ), ο οποίος έχει ζητήσει την παρέμβαση της Αρχής διαμαρτυρόμενος για την απόρριψη της αίτησης συνταξιοδότησης που είχε υποβάλει στο Υποκατάστημά σας, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 43 του ν.1543/1985 τόσο με την αριθμ. πρωτ./9.10.2017 απόφαση Διευθυντή όσο και με την αριθμ./23.2.2018 απόφαση της Τ.Δ.Ε.

Α. Σύντομο Ιστορικό- Η αλληλογραφία μεταξύ των υπηρεσιών μας

Με την αριθμ./10.11.2015 αίτησή του ο κύριος ζήτησε τη χορήγηση σύνταξης λόγω γήρατος σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 43 του ν. 1543/1985.

Με την αριθμ. πρωτ./9.10.2017 απόφαση Διευθυντή, απορρίφθηκε το αίτημά του για χορήγηση σύνταξης γήρατος με τις διατάξεις του ΚΒΑΕ με το αιτιολογικό ότι ενώ είχε 4.500 ημέρες ασφάλισης συνολικά εκ των οποίων 3.600 ημέρες στο ειδικό καθεστώς των οικοδόμων δεν διέθετε τις απαιτούμενες 1.000 ημέρες σε βαριές οικοδομικές εργασίες τα τελευταία 13 έτη πριν την συμπλήρωση του ορίου ηλικίας.

Ομοίως, με το ίδιο σκεπτικό απορρίφθηκε και η ένσταση που είχε υποβάλλει ο ενδιαφερόμενος καθώς σύμφωνα με το σκεπτικό της αριθμ. 75/8/23.2.2018 απόφασης της Τ.Δ.Ε. «γ) Του άρθρου 43 του Ν. 1543/1985, του άρθρου 27 παρ. 1 περ. 3β του Ν.1902/1990, του αρ. 15 παρ. 12 του Ν. 3232/04, όπως τροποποιήθηκε από τον Ν. 4093/12, γιατί αν και έχει συμπληρώσει (με χρήση 164 ημερών από επιδότηση ασθένειας) τις απαιτούμενες 4500 ημέρες ασφάλισης, είχε συμπληρώσει κατά την ημερομηνία υποβολής της



αίτησης για συνταξιοδότηση το 6^ο έτος της ηλικίας του (Η.Γ. 9-11-1955) και έχει 3600 ημέρες εργασίας σε οικοδομικές εργασίες, δεν έχει πραγματοποιήσει τις 1.000 ημέρες εργασίας σε βαριές οικοδομικές εργασίες τα τελευταία 13 έτη πριν τη συμπλήρωση του ορίου ηλικίας (ήτοι από 10/11/2002 έως 10/11/2015) ή την αίτηση για συνταξιοδότηση εφόσον έπεται του απαιτούμενου ορίου ηλικίας.»

Ο Συνήγορος του Πολίτη, στα πλαίσια εξέτασης της αναφοράς που υποβλήθηκε στην Αρχή, απέστειλε στην υπηρεσία σας το αριθμ./18.6.2018 έγγραφο, με το οποίο ζητούνταν πληροφορίες σχετικά με τις ημέρες ασφάλισης που λήφθηκαν υπόψη για τον υπολογισμό των 1.000 ημερών ασφάλισης που είχε ο κύριος στα βαρέα και ανθυγιεινά επαγγέλματα και ειδικότερα σε βαριές οικοδομικές εργασίες.

Στο προαναφερόμενο έγγραφο, γινόταν αναφορά στο άρθρο 12 παρ. 4 του ν. 1469/1984 καθώς και στην Εγκύκλιο 140/22.9.1984 σύμφωνα με την οποία «2. Με τις διατάξεις που σας κοινοποιούμε κατωτέρω αντικαθίσταται οι διατάξεις του άρθρου 13 του , 1276/1982, λόγω αναδιτύπωσης τους, και επί πλέον αυξάνεται η συνολική διάρκεια του χρόνου κανονικής άδειας και ασθένειας που αναγνωρίζεται τελικά ως καλυπτόμενη από την προστασία του Κ.Β.Α.Ε. Ειδικότερα από την ισχύ του Νόμου (3/8/1984) ο χρόνος της κανονικής άδειας και της ασθένειας των απασχολουμένων στα ανωτέρω επαγγέλματα – κατά τον οποίο συνεχίζεται η εργασιακή σχέση και η ασφάλιση (άρθρο 2 παρ. 2 του Α.Ν. 1846/51) και μέχρι ένα μήνα το χρόνο κατά ανώτατο όριο για κάθε περίπτωση **ξεχωριστά**, θα αναγνωρίζεται ως χρόνος διανυόμενος στα επαγγέλματα αυτά και συνεπώς για τους χρόνους τούτους θα πρέπει να ασφαλιζονται κατά τον Κ.Β.Α.Ε.. Έτσι, όταν ορισμένοι από τους υπόψη εργαζόμενους δικαιούνται, λόγω της φύσης της εργασίας τους, άδεια μεγαλύτερης διάρκειας π.χ. δύο μήνες ή έτυχε να έχουν ασθένεια μεγάλης διάρκειας, η κατά τα ανωτέρω αναγνώριση και ασφάλιση κατά τον Κ.Β.Α.Ε. **θα περιορίζεται πάντοτε στις ημέρες ασφάλισης που αντιστοιχούν στη μισθολογική περίοδο του ένα και μόνο μήνα για κάθε περίπτωση αυτοτελώς, δηλαδή στις 25 ημέρες ασφάλισης για την κανονική άδεια και στις 25 ημέρες ασφάλισης για την ασθένεια.** Διευκρινίζεται όμως ότι δεν είναι δυνατή η συμπλήρωση των 25 ημερών ασφάλισης της μιας περίπτωσης με πλεονάζουσες ημέρες της άλλης περίπτωσης, ώστε σε ετήσια βάση, να συμπληρωθεί ο συνολικός αριθμός των 50 ημερών ασφάλισης που θα αντιστοιχούν στους δύο μήνες που καλύπτονται με τις νέες διατάξεις».

Η Υπηρεσία σας με το αριθμ./2.8.2018 έγγραφό της ενημέρωσε την Αρχή ότι οι ημέρες ασφάλισης του κυρίουστις βαριές οικοδομικές εργασίες το χρονικό διάστημα από 10.11.2002 έως 10.11.2015 (τα τελευταία δηλαδή 13 έτη πριν την υποβολή της αίτησης συνταξιοδότησης) ανέρχονται σε 755 ημέρες πραγματικής απασχόλησης σε οικοδομικά έργα, 151 ημέρες από την προβλεπόμενη από την Υ.Α. Β1/21/15/1575/11.7.1984 (ΦΕΚ Β 507/1984) προσαύξηση 20% των πραγματικών ημερών απασχόλησης στους οικοδόμους καθώς και 67 ημέρες άδειας απασχόλησης οικοδόμων που προβλέπεται από το άρθρο 26 του ν. 1469/84 (σχετική η αριθμ.141/84 εγκύκλιος). Συνολικά δηλαδή ο κύριος, σύμφωνα με την άποψη της υπηρεσίας σας, διαθέτει 973 ημέρες ασφάλισης σε βαριές οικοδομικές εργασίες τα τελευταία 13 έτη.

Σε ότι αφορά δε τις ημέρες ασθένειας, όπως αναφέρεται στο αριθμ./2.8.2018 έγγραφό σας, «.....**οι διατάξεις του αρ. 12 παρ. 4 του Ν. 1469/84 και της εγκ. 140/84 έχουν εφαρμογή μόνο στις περιπτώσεις των ασφαλισμένων που υπάγονται στο ΚΒΑΕ από τις οποίες εξαιρούνται οι ελεύθεροι οικοδόμοι όπως ορίζονται στο άρθρο 35 παρ. 1 του Κανονισμού ασφάλισης του ΙΚΑ-ΕΤΑΜ, οι οποίοι δεν έχουν μόνιμο και σταθερό εργοδότη.**», υποστηρίζοντας ότι οι ημέρες ασφάλισης λόγω ασθένειας αναγνωρίζονται μόνο σε αυτούς που απασχολήθηκαν σε βαρέα και ανθυγιεινά επαγγέλματα και όχι σε αυτούς που απασχολήθηκαν σε βαριές οικοδομικές εργασίες.



B. Το ισχύον νομοθετικό πλαίσιο

Στο άρθρο 104 του Κανονισμού Ασφάλισης του τ. ΙΚΑ-ΕΤΑΜ απαριθμούνται αναλυτικά τα επαγγέλματα τα οποία σύμφωνα με τον Κανονισμό θεωρούνται ότι ανήκουν στα ιδιαίδωντως βαρέα και ανθυγιεινά επαγγέλματα. Στην παρ. 1 εδάφιο Α περίπτωση 2 ορίζεται ότι στον Κανονισμό υπάγονται οι απασχολούμενοι σε «*Οικοδομικαί και τεχνικαί εργασία*» ενώ σε ότι αφορά τις ειδικότητες αναφέρεται ότι υπάγονται «*Άπαντες οι ασφαλιζόμενοι, βάσει των άρθρ. 35-51 του παρόντος Κανονισμού Ασφάλισης, εξαιρουμένων των εν άρθρ. 35 παρ. 1 εδάφιον τρίτον αναφερομένων*».

Σε ότι αφορά τις προϋποθέσεις συνταξιοδότησης με το ειδικό καθεστώς για τα βαρέα και ανθυγιεινά επαγγέλματα, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 1 του Κανονισμού περί Βαρέων και Ανθυγιεινών Επαγγελμάτων ορίζεται ότι «*1. Ησφαλισμένοι απασχολούμενοι εις τινα ή τινας των εν άρθρ. 1 του παρόντος απαριθμουμένων βαρειών και ανθυγιεινών εργασιών, δικαιούνται πλήρους συντάξεως εκ του Ιδρύματος Κοινωνικών Ασφαλίσεων, εφ' όσον: α) συνεπλήρωσαν το 60όν έτος της ηλικίας των, προκειμένου περί αρρένων και το 55ον έτος της ηλικίας των, προκειμένου περί θηλέων. β) επραγματοποίησαν τας υπό της παρ. 1 του άρθρ. 28 του Α.Ν. 1846/51¹, ως αντικατεστάθη υπό της παρ. 1 του άρθρ. 5 του Ν.Δ. 4104/60, οριζόμενας ημέρας εργασίας εν ασφαλίσει, και γ) απασχολήθησαν από της υπαγωγής των εις την ασφάλισιν εις τινα ή τινάς των απαριθμουμένων εν άρθρ. 1 του παρόντος ειδικοτήτων και κατηγοριών επί χρόνον καλύπτοντα τουλάχιστον τα 4/5 του απαιτουμένου εκάστοτε διά συνταξιοδότησιν χρόνου ασφαλίσεως, εφ' όσον εκ του χρόνου τούτου (4/5) αναλογούσι 1.000 τουλάχιστον ημέραι εργασίας κατά την τελευταίαν προ του ανωτέρου ορίου ηλικίας δεκαετίαν*».

Περαιτέρω, με το πρώτο εδάφιο της παραγράφου 5 του άρθρου 28 του α.ν. 1846/1951 (ΦΕΚ 179 Α') όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 27 παράγραφος 1 του ν. 1902/1990 (ΦΕΚ 138 Α') ορίζεται ότι: «*1.α) Ο ασφαλισμένος στο Ίδρυμα δικαιούται σύνταξη λόγω γήρατος, εάν κατά την υποβολή της αιτήσεως έχει συμπληρώσει το 65ό έτος της ηλικίας του ή η ασφαλισμένη το 60ό και πραγματοποίησε τέσσερις χιλιάδες πενήντα (4.050) τουλάχιστον ημέρες εργασίας. Το ως άνω όριο ημερών εργασίας αυξάνεται προοδευτικά σε τέσσερις χιλιάδες πεντακόσιες (4.500) ημέρες εργασίας, με την προσθήκη στις τέσσερις χιλιάδες πενήντα (4.050) ανά εκατόν πενήντα (150) ημερών κατά μέσο όρο για καθένα επόμενο ημερολογιακό έτος, αρχής γενομένης από της 1ης Ιανουαρίου 1992..... β) Με τη συμπλήρωση του 60ού έτους της ηλικίας οι άνδρες ή του 55^{ου} οι γυναίκες, δικαιούνται σύνταξη, εφ' όσον πάντως συντρέχουν οι προϋποθέσεις της παραγράφου 1 και μάλιστα χωρίς τη μείωση του εδαφίου α` της παρούσας παραγράφου, οι ασφαλισμένοι οι οποίοι απασχολούνται επί μακρό χρόνο σε ειδικώντως βαρέα και ανθυγιεινά επαγγέλματα, που ορίζονται στον οικείο Κανονισμό. Με τον Κανονισμό αυτόν καθορίζεται, πλην του χρόνου απασχολήσεως στα επαγγέλματα αυτά και κάθε σχετικό με τη συνταξιοδότηση αυτή ζήτημα. Τα μικρότερα όρια ηλικίας, που ισχύουν για ειδικές κατηγορίες προσώπων, τα οποία υπάγονται στα βαρέα και ανθυγιεινά επαγγέλματα, δεν θίγονται*».

Με τις διατάξεις του άρθρου 43 του ν. 1543/85 προβλέφθηκε η μείωση του ορίου ηλικίας, στους απασχολούμενους σε οικοδομικές και τεχνικές εργασίες, κατά δύο έτη αφού ορίστηκε ότι «*1. Το όριο ηλικίας για τη συνταξιοδότηση των απασχολούμενων σε οικοδομικές και τεχνικές εργασίες και **περιλαμβανομένων στην περίπτωση 2 του εδαφίου Α` της παραγράφου 1 του άρθρου 104 του κανονισμού ασφάλισης του μειώνεται κατά 2 χρόνια από 1.5.1985. 2. Οι ημέρες ασφάλισης που προβλέπονται από την***

¹ Η παρ. 1 του άρθρου 28 του Α.Ν. 1846/1951 όριζε τις απαραίτητες, για συνταξιοδότηση, ημέρες ασφάλισης σε 4050.



περίπτωση γ' της παραγράφου 1 του άρθρου 2 του κανονισμού περί βαρέων και ανθυγιεινών επαγγελματιών, που εγκρίθηκε με την απόφαση του Υπουργού Εργασίας 101960/16.12.63 και κυρώθηκε με το Ν. 4350/1964, **πρέπει να έχουν πραγματοποιηθεί αποκλειστικά στις εργασίες και ειδικότητες της περίπτωσης 2 του εδαφίου Α' της παραγράφου 1 του άρθρου 104 του κανονισμού ασφάλισης του ΙΚΑ.**»

Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 12 του ν. 1759/88 ορίζεται ότι: «12. Για τους απασχολούμενους σε οικοδομικές και τεχνικές εργασίες που περιλαμβάνονται στην περίπτωση 2 του εδαφίου Α' της παραγράφου 1 του άρθρου 104 του Κανονισμού Ασφάλισης του Ι.Κ.Α. και έχουν πραγματοποιήσει στις εργασίες αυτές 4.050 ημέρες τουλάχιστον πραγματικής ασφάλισης, οι 1.000 ημέρες ασφάλισης, που απαιτούνται κατά την τελευταία 10ετία, πριν από τη συμπλήρωση του ορίου ηλικίας, σύμφωνα με την περίπτωση γ' της παραγράφου 1 του άρθρου 2 της 101960/16.12.1963 απόφασης του Υπουργού Εργασίας περί εγκρίσεως Κανονισμού περί Βαρέων και Ανθυγιεινών Επαγγελματιών" (ΦΕΚ 67 τ. β'), που κυρώθηκε με το ν. 4350/1964 (ΦΕΚ 126), μειώνονται σε 500 ημέρες. Για τη συμπλήρωση των ημερών ασφάλισης της παραγράφου αυτής συνυπολογίζονται και οι ημέρες εκτόπισης ή φυλάκισης που έχουν αναγνωρισθεί στα βαριά και ανθυγιεινά επαγγέλματα, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 8 του ν. 825/1978 και της παρ. 3 του παρόντος άρθρου».

Με το άρθρο 15 παρ. 12 του ν. 3232/2004² το χρονικό διάστημα αναζήτησης των 1.000 ημερών εργασίας ή 500 αντίστοιχα, επεκτάθηκε στα 13 έτη από 10 έτη που ήταν αρχικά, ενώ σύμφωνα με το άρθρο πρώτο, υποπαράγραφος ΙΑ.4 τα όρια ηλικίας τόσο για τους απασχολούμενους σε βαρέα και ανθυγιεινά επαγγέλματα όσο και σε αυτούς σε βαριές οικοδομικές ή τεχνικές εργασίες αυξήθηκαν κατά 2 έτη.

Τέλος και ιδιαίτερα κρίσιμο στην εξεταζόμενη περίπτωση είναι ότι με το άρθρο 12 παρ. 4 του ν. 1469/1984 ορίζεται ότι «Η διάταξη που προστέθηκε στο τέλος της περίπτωσης α' του εδαφίου β' της παραγράφου 5 του άρθρου 28 του Α.Ν. 1846/1951 με τις διατάξεις του άρθρου 13 του Ν. 1276/1982 αντικαθίσταται ως εξής: "Κατεξάιρεση θεωρείται ως χρόνος απασχόλησης στα πιο πάνω επαγγέλματα, τόσο για τον υπολογισμό των εισφορών όσο και για την εφαρμογή της διάταξης του εδαφίου αυτού, η αποχή από την εργασία, που οφείλεται σε κανονική άδεια ή ασθένεια και μέχρι ένα μήνα για κάθε περίπτωση (άδεια ή ασθένεια) κατ' ανώτατο όριο το χρόνο, των απασχολουμένων στα επαγγέλματα αυτά και κατά την οποία συνεχίζεται η εργασιακή σχέση και η υπαγωγή στην ασφάλιση σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις».

Γ. Η άποψη του Συνηγόρου του Πολίτη

Το κρίσιμο και ερευνώμενο στην προκειμένη περίπτωση λοιπόν είναι εάν και κατά πόσο η διάταξη του άρθρου 12 παρ. 4 του ν. 1469/1984 εφαρμόζεται σε όλους τους εργαζόμενους που απασχολούνται σε βαρέα και ανθυγιεινά επαγγέλματα, εξαιρουμένων των εργαζομένων σε βαριές οικοδομικές και τεχνικές εργασίες, άποψη που υποστηρίζεται από την Υπηρεσία σας ή εάν εφαρμόζεται σε όλους ανεξαιρέτως τους εργαζόμενους στα βαρέα και ανθυγιεινά

² «12. Όπου στη νομοθεσία του Ι.Κ.Α. Ε.Τ.Α.Μ. προβλέπεται για τη συνταξιοδότηση με βάση τις διατάξεις του Κανονισμού Βαρέων και Ανθυγιεινών Επαγγελματιών ή με άλλες ειδικές διατάξεις και η πραγματοποίηση 1.000 ή 500 ημερών ασφάλισης εντός της τελευταίας δεκαετίας πριν τη συμπλήρωση του εκάστοτε οριζόμενου ορίου ηλικίας, το χρονικό αυτό διάστημα επιμηκύνεται σε δεκατρία (13) έτη.»



επαγγέλματα συμπεριλαμβανομένων και αυτών που εργάστηκαν σε βαριές και οικοδομικές εργασίες.

Όπως προαναφέρθηκε, στο άρθρο 104 του Κανονισμού Ασφάλισης του ΙΚΑ αλλά και στο άρθρο 1 του Κανονισμού Βαρέων και Ανθυγιεινών Επαγγελμάτων απαριθμούνται αναλυτικά τα επαγγέλματα τα οποία υπάγονται στον Κανονισμό. Μεταξύ των επαγγελμάτων αυτών ορίζεται με σαφήνεια ότι οι απασχολούμενοι σε οικοδομικές και τεχνικές εργασίες υπάγονται στον ανωτέρω Κανονισμό (περίπτωση 2 του εδαφίου Α` της παραγράφου 1 του άρθρου 104 του Κανονισμού Ασφάλισης) και συνεπώς απασχολούνται σε βαριά και ανθυγιεινά επαγγέλματα.

Το γεγονός ότι ο νομοθέτης, αναγνωρίζοντας ότι οι οικοδομικές και κάποιες τεχνικές εργασίες είναι ιδιαίτερα βαριές, προέβλεψε με τις διατάξεις του άρθρου 43 του ν. 1543/85 ακόμα ευνοϊκότερους, έναντι των λοιπών ασφαλισμένων του Κανονισμού, όρους συνταξιοδότησης για τους απασχολούμενους σε οικοδομικές και τεχνικές εργασίες και περιλαμβανομένων στον Κανονισμό Ασφάλισης του ΙΚΑ, μειώνοντας το όριο συνταξιοδότησης κατά 2 έτη, κατά την άποψη της Αρχής, δεν τους εξαιρεί από τις λοιπές ρυθμίσεις που αφορούν τους εργαζόμενους στα βαρέα και ανθυγιεινά επαγγέλματα.

Εξάλλου, και οι διατάξεις του άρθρου 27 παρ.3 του ν. 1902/1990 με τις οποίες προβλέφθηκε η σταδιακή αύξηση του απαιτούμενου χρόνου ασφάλισης και ρυθμίζονται οι προϋποθέσεις συνταξιοδότησης όλων των απασχολούμενων επί μακρό χρόνο σε βαρέα και ανθυγιεινά επαγγέλματα, καταλαμβάνει και τους απασχολούμενους σε οικοδομικές εργασίες.

Περαιτέρω, από όσο γνωρίζουμε, δεν υπάρχει ειδική ρύθμιση που εξαιρεί τους απασχολούμενους σε οικοδομικές και τεχνικές εργασίες από τις διατάξεις του άρθρου 12 παρ. 4 του ν. 1469/1984, η οποία ως γενική ρύθμιση αναφέρεται σε όλους τους απασχολούμενους στα βαρέα και ανθυγιεινά επαγγέλματα μεταξύ των οποίων και οι απασχολούμενοι σε οικοδομικές εργασίες.

Εξετάζοντας τη διάταξη του άρθρου 12 παρ. 4 του ν. 1469/1984, από πουθενά δεν συνάγεται ευθέως ότι η εφαρμογή της περιορίζεται σε κάποιες περιπτώσεις συνταξιοδότησης (τους λοιπούς εργαζόμενους που υπάγονται στα βαρέα και ανθυγιεινά), εξαιρώντας κάποιες άλλες (αυτούς που απασχολούνται σε οικοδομικές ή τεχνικές εργασίες) διαφοροποιώντας το σχετικό δικαίωμα που δίνεται από το νόμο ανάλογα με την επαγγελματική δραστηριότητα. Άλλωστε, εάν κάτι τέτοιο ήταν στις προθέσεις του νομοθέτη, θεωρούμε ότι θα γινόταν σαφής αναφορά στις εξαιρούμενες, από τη συγκεκριμένη διάταξη, συνταξιοδοτικές περιπτώσεις, κάτι που δεν συντρέχει στη συγκεκριμένη περίπτωση.

Εάν ο νομοθέτης ήθελε να εξαιρέσει τους απασχολούμενους σε οικοδομικές ή τεχνικές εργασίες από τη διάταξη του άρθρου 12 παρ. 4 του ν. 1469/1984, θα το όριζε ρητά κάνοντας σαφή αναφορά στις εξαιρούμενες, από τη συγκεκριμένη διάταξη, κατηγορίες εργαζομένων, κάτι που δεν συντρέχει στην προκειμένη περίπτωση. Τα δε άρθρα 35-51 του Κανονισμού ασφάλισης του ΙΚΑ, ρυθμίζουν ζητήματα καθορισμού και καταβολής εισφορών καθώς και κάθε άλλη λεπτομέρεια που αφορά τον τρόπο ασφάλισης των απασχολούμενων σε οικοδομικές ή τεχνικές εργασίες. Οι προϋποθέσεις συνταξιοδότησης που ισχύουν για τους εργαζόμενους σε οικοδομικές και τεχνικές εργασίες, πέραν των ειδικών διατάξεων που αφορούν τη συνταξιοδότηση σε μικρότερη, κατά δύο έτη, ηλικία, ακολουθούν τις λοιπές γενικές διατάξεις της ασφαλιστικής νομοθεσίας του Ιδρύματος που έχουν εφαρμογή και για τους υπόλοιπους εργαζόμενους στα βαρέα και ανθυγιεινά επαγγέλματα.

Τούτων δοθέντων ο Συνήγορος του Πολίτη θεωρεί ότι η διάταξη του άρθρου 12 παρ. 4 του ν. 1469/1984 που αναφέρεται στην προσμέτρηση χρόνου κανονικής άδειας ή ασθένειας και μέχρι ένα μήνα κατ' ανώτατο όριο το χρόνο, έχει εφαρμογή και στην περίπτωση των οικοδόμων, δεδομένου ότι δεν υπάρχει κάποια ειδική ρύθμιση που να εξαιρεί αυτή την κατηγορία απασχολούμενων από τη



γενική ρύθμιση που αναφέρεται στους απασχολούμενους στα βαρέα και ανθυγιεινά επαγγέλματα.

Ως εκ τούτου, κατά την άποψη της Αρχής, θα πρέπει να αναγνωριστούν στον κύριο και οι 69 ημέρες ασφάλισης ασθένειας από εργατικό ατύχημα ως διανυόμενες στα βαρέα και ανθυγιεινά επαγγέλματα και να συνυπολογιστούν στις απαιτούμενες 1.000 ημέρες ασφάλισης τα τελευταία 13 έτη πριν την υποβολή της αίτησης συνταξιοδότησης.

Με βάση τα ανωτέρω, ο Συνήγορος του Πολίτη θεωρεί ότι η αριθμ./23.2.2018 απορριπτική Απόφαση της Τ.Δ.Ε. σφάλλει εκτιμώντας λανθασμένα τα πραγματικά δεδομένα **και ως εκ τούτου θα πρέπει να ανακληθεί, αφού, η διαπίστωση παρανομίας ή πλάνης περί τα πράγματα μπορούν να οδηγήσουν στην ανάκληση της διοικητικής πράξης³.**

Επισημαίνεται ότι στο θεμέλιο της ανακλητικής εξουσίας της διοίκησης για τέτοιου είδους πράξεις βρίσκεται η *αρχή της νομιμότητας και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του διοικουμένου*. Η διοίκηση υποχρεούται να τηρεί το δίκαιο κατά την έκδοση των πράξεων. Εφόσον διαπιστωθεί ότι πράξη που εξέδωσε, και μάλιστα όταν αυτή είναι δυσμενής, δεν ανταποκρίνεται πλήρως στις επιταγές του νόμου, έχει την δυνατότητα να την ανακαλέσει, αποκαθιστώντας έτσι την έννομη τάξη. Ας σημειωθεί δε ότι η ανακλητική αυτή εξουσία της ΤΔΕ δεν επηρεάζεται από την άσκηση προσφυγής εναντίον της ή, από την άλλη πλευρά, από την οριστικοποίηση της πράξης λόγω εκπνοής της προθεσμίας άσκησης των ενδίκων μέσων.⁴

Περαιτέρω, όπως ρητά ορίζει ο Κώδικας Διοικητικής Διαδικασίας στο άρθρο 21 παρ. 1 «*αρμόδιο για την ανάκληση ατομικής διοικητικής πράξης όργανο είναι εκείνο που την εξέδωσε ή που είναι αρμόδιο για την έκδοσή της*», η διάταξη δε αυτή δεν διακρίνει μεταξύ ατομικών και συλλογικών οργάνων. Επισημαίνεται δε ότι δεν προβλέπεται στην κείμενη νομοθεσία διαφοροποίηση ως προς τη δυνατότητα ανάκλησης αποφάσεων των Τ.Δ.Ε. Συνεπώς, και οι Τ.Δ.Ε. μπορούν να ανακαλούν τις αποφάσεις τους, και μάλιστα ακόμη και στις περιπτώσεις που έχει ασκηθεί προσφυγή, μέχρι την πρώτη συζήτησή της στο δικαστήριο.

Λαμβάνοντας όλα τα ανωτέρω υπόψη του ο Συνήγορος του Πολίτη εκτιμά ότι με βάση την αρχή της νομιμότητας και της χρηστής διοίκησης θα πρέπει η συγκεκριμένη υπόθεση να επανεισαχθεί, με νέα εισήγηση, προς κρίση στην ΤΔΕ, η οποία είναι το μόνο αρμόδιο όργανο να την ανακαλέσει ή να την τροποποιήσει.

Έτσι, με την υιοθέτηση της παραπάνω πρότασης της Αρχής, θεωρούμε ότι θα δοθεί οριστική λύση του προβλήματος στην βάση των αρχών της χρηστής διοίκησης, της νομιμότητας και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του διοικουμένου, κάτι που θα επιτευχθεί εφόσον, έχοντας διερευνηθεί ενδελεχώς το ζήτημα που έχει ανακύψει, εκδοθεί, νέα σαφώς, ειδικώς και επαρκώς αιτιολογημένη Απόφαση, η οποία μη αφήνοντας με τον τρόπο αυτό περιθώρια σοβαρής αμφισβήτησης, θα συμβάλει στην εμπέδωση σχέσεων εμπιστοσύνης του Ιδρύματος με τους συναλλασσόμενους πολίτες.

Τέλος, η Διοίκηση του ΕΦΚΑ- Διεύθυνση Ασφάλισης, στην οποία κοινοποιείται το παρόν έγγραφο, παρακαλείται θερμά, υπό το πρίσμα και της συγκεκριμένης επί του ζητήματος Απόφασης Τ.Δ.Ε., να εκφράσει, στο πλαίσιο των εκ του νόμου αρμοδιοτήτων της, τις θέσεις και απόψεις της Υπηρεσίας.

Αναμένοντας τις απόψεις σας επί των ανωτέρω, καθώς επίσης και τις ενδεχόμενες ενέργειές σας, σας ευχαριστώ ιδιαίτερα για την έως τώρα εποικοδομητική συνεργασία και

³ Βλ. Χαρ. Χρυσανθάκη – Πέτρου Πανταζόπουλου, «Εισηγήσεις Διοικητικού Δικαίου – Όργανα και περιεχόμενο της διοικητικής δράσης», Εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, 2000, σελ. 137

⁴ Βλ. Π. Δαγτόγλου, «Γενικό Διοικητικό Δίκαιο», Εκδ. Α. Σάκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1997, σ. 321. Σύμφωνα με τον συγγραφέα, «*Η βασική αυτή υποχρέωση της διοικήσεως προς αποκατάσταση της νομιμότητας υπάρχει ανεξαρτήτως προσφυγής του θιγομένου ιδιώτη και παραμένει υφιστάμενη και μετά την πάροδο προθεσμίας της αιτήσεως ακυρώσεως ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας*»



παραμένουμε πάντοτε στη διάθεσή σας, τόσο εγώ όσο και η συνεργάτιδά μου, για κάθε περαιτέρω πληροφορία ή διευκρίνιση θελήσετε.

Με εκτίμηση

Γιάννης Σ. Κωστής
Βοηθός Συνήγορος του Πολίτη

1. ΔΙΟΙΚΗΣΗ ΕΦΚΑ
Γενική Διεύθυνση Εισφορών και Ελέγχων
Διεύθυνση Ασφάλισης
Σατωβριάνδου 18
10432 Αθήνα
(Υπόψη κυρίου Ανδρεόπουλου)

2. Κύριο