

8 Ιανουαρίου 2018  
Αρ. Πρωτ.: 238767/871/2018  
Πληροφορίες:  
Αναστασία Ματανά

Υπουργείο Υγείας  
Γενική Διεύθυνση Ανθρωπίνων Πόρων  
& Διοικητικής Υποστήριξης  
Διεύθυνση Ανθρωπίνων Πόρων Ν.Π  
Τμήμα Ιατρών Ε.Σ.Υ.  
Αριστοτέλους 17  
104 33 – ΑΘΗΝΑ

**Θέμα: Καθορισμός ανωτάτου ορίου ηλικίας (50 ετών) για την κατάληψη θέσεων ειδικευμένων ιατρών κλάδου Ε.Σ.Υ., βαθμού Επιμελητή Β΄**

Αξιότιμες Κυρίες/Αξιότιμοι Κύριοι,

Στον Συνήγορο του Πολίτη υποβλήθηκε αναφορά (στην οποία δόθηκε αριθμός φακέλου υπόθεσης 238767/21.12.17), με αντικείμενο τον καθορισμό του ανωτάτου ηλικιακού ορίου των πενήντα (50) ετών, για την κατάληψη θέσεων ειδικευμένων ιατρών κλάδου Ε.Σ.Υ., βαθμού Επιμελητή Β΄. Η αναφορά διερευνάται στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων του Συνηγόρου του Πολίτη, όπως αυτές ορίζονται στις διατάξεις των άρθρων 3 και 4 του ν. 3094/2003, και στις διατάξεις του ν. 4443/2016.

Κατά το αρ. 19 παρ. 1 του ν. 3094/03, όπως αντικαταστάθηκε από το αρ. 14 παρ. 1 του ν. 4443/16, ο Συνήγορος του Πολίτη ορίστηκε φορέας παρακολούθησης και προώθησης της εφαρμογής της αρχής της ίσης μεταχείρισης, ανεξαρτήτως φυλής, χρώματος, εθνικής ή εθνοτικής καταγωγής, γενεαλογικών καταβολών, θρησκευτικών ή άλλων πεποιθήσεων, αναπηρίας ή χρόνιας πάθησης, **ηλικίας**, οικογενειακής ή κοινωνικής κατάστασης, σεξουαλικού προσανατολισμού, ταυτότητας ή χαρακτηριστικών φύλου στο πεδίο εφαρμογής και κατά τους ορισμούς του εν λόγω νόμου, στον ιδιωτικό, τον δημόσιο και τον ευρύτερο δημόσιο τομέα. Με τις διατάξεις του ν. 4443/16, απαγορεύεται κάθε μορφή άμεσης ή έμμεσης διάκρισης για κάθε έναν από τους προαναφερθέντες λόγους, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνεται και η ηλικία, στον τομέα της απασχόλησης και της εργασίας (άρθρο 2 και 3 του ν. 4443/16). Η απαγόρευση αυτή εφαρμόζεται σε όλα τα πρόσωπα, στον δημόσιο και ιδιωτικό τομέα και καταλαμβάνει και *«α) τους όρους πρόσβασης στην εργασία και την απασχόληση εν γένει, συμπεριλαμβανομένων των κριτηρίων επιλογής και των όρων πρόσληψης, ανεξάρτητα από τον κλάδο δραστηριότητας...»* (αρ. 3 παρ. 1 του ν. 4443/16).

Η θέσπιση ανωτάτου ορίου ηλικίας ως όρου πρόσβασης στην εργασία δικαιολογείται μόνον υπό συγκεκριμένες, αυστηρές προϋποθέσεις, ειδικότερα, μόνον όταν *«...η διαφορετική μεταχείριση...βασίζεται σε χαρακτηριστικό σχετικό με τους λόγους διάκρισης...το οποίο λόγω της φύσης ή του πλαισίου των συγκεκριμένων επαγγελματικών δραστηριοτήτων αποτελεί ουσιαστική και καθοριστική επαγγελματική προϋπόθεση και εφόσον ο οικείος σκοπός είναι θεμιτός και η προϋπόθεση ανάλογη»* (αρ. 4 παρ. 1 του ν. 4443/16). Τέλος, στο άρθρο 6 του ίδιου νόμου, προβλέπεται ρητώς η υποχρέωση **ειδικής αιτιολόγησης** της τυχόν παρεκκλίνουσας από τις προαναφερόμενες διατάξεις μεταχείρισης, ώστε να μπορεί να θεωρηθεί δικαιολογημένη.

Συνεπώς, είναι απαραίτητο, το κριτήριο της ηλικίας, όταν τίθεται ως όρος πρόσβασης στην εργασία, να συνιστά αποδεδειγμένα **χαρακτηριστικό ουσιώδους σημασίας** σε σχέση με την

ικανότητα εκτέλεσης συγκεκριμένης επαγγελματικής δραστηριότητας, να εξυπηρετεί την επίτευξη θεμιτού στόχου και να είναι εύλογο και απολύτως αναγκαίο, δηλαδή, πρέπει να προκύπτει σαφέστατα και ειδικά ότι δεν υπάρχει εναλλακτικό, λιγότερο αυστηρό μέσο πέραν της ηλικίας για την επίτευξη του σχετικού επιδιωκόμενου θεμιτού στόχου. Και είναι πλέον επιβεβλημένο, όλες οι κανονιστικές διατάξεις που θέτουν ανώτατο όριο ηλικίας για την πρόσβαση σε συγκεκριμένους κλάδους ή ειδικότητες προσωπικού να φέρουν ειδική αιτιολογία, από την οποία να προκύπτουν αποδεδειγμένα τα παραπάνω.

Στην διάταξη του αρ. 2 παρ. 2 περίπτ. α) του ν. 4368/16, έχει οριστεί ως απαιτούμενο κριτήριο για την κατάληψη θέσης ειδικευμένου ιατρού Ε.Σ.Υ. στον βαθμό Επιμελητή Β΄, η μη υπέρβαση του ορίου ηλικίας των 50 ετών. Πρόκειται για ένα ανώτατο ηλικιακό όριο, το οποίο είχε αρχικώς καθορισθεί με την διάταξη του αρ. 26 παρ. 2 του ν. 1397/83 στα 45 έτη, εν συνεχεία, με το αρ. 65 παρ. 2 περ. α΄ του ν. 2071/92, ανήλθε στα 50 έτη, επανήλθε στα 45 έτη με την διάταξη του αρ. 35 του ν. 2519/97 και τελικώς, σήμερα, καθορίζεται και πάλι στα 50 έτη, με τον ν. 4368/16.

Η συνεχής διαφοροποίηση του ανωτάτου ηλικιακού ορίου για την κατάληψη θέσης ιατρού στον βαθμό Επιμελητή Β΄ ανά τα έτη, καταδεικνύει μια ασυνέπεια ως προς την αναγκαιότητα διατήρησης ενός συγκεκριμένου ανωτάτου ηλικιακού ορίου. Παράλληλα, είτε πρόκειται για το 45° είτε για το 50° έτος της ηλικίας, ο συγκεκριμένος ηλικιακός περιορισμός εισάγει μία άμεση ηλικιακή διάκριση, ως όρο πρόσβασης στις θέσεις που αφορά, η οποία δεν φαίνεται, καταρχήν, να αιτιολογείται ειδικώς. Όμως, τυχόν παρέκκλιση από τις διατάξεις του ν. 4443/16, που απαγορεύουν κάθε ηλικιακή διάκριση στον τομέα της εργασίας και της εν γένει απασχόλησης, πρέπει να πληροί σωρευτικά τις τρεις προαναφερθείσες προϋποθέσεις.

Περαιτέρω, θα θέλαμε να θέσουμε υπόψη σας την υπ' αριθμ. 3184/2017 πρόσφατη απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, με βάση την οποία, το ανώτατο όριο ηλικίας των 45 ετών (που είχε έρεισμα στην προϊσχύουσα νομοθετική διάταξη και κατ' εξουσιοδότηση εκείνης εκδοθείσα υπουργική απόφαση) **κρίθηκε αθέμιτο, ενώ παράλληλα, η σχετική διάταξη θεωρήθηκε μη νόμιμη**, ως αντικείμενη στις διατάξεις της σχετικής κοινοτικής Οδηγίας 2000/78, η οποία ενσωματώθηκε στην εθνική έννομη τάξη με τον ν. 4443/16.

Ειδικότερα, από το σκεπτικό της εν λόγω δικαστικής απόφασης, προκύπτει ότι ο δικαιολογητικός λόγος θέσπισης συγκεκριμένου ανωτάτου ηλικιακού ορίου για την κάλυψη θέσεων ειδικευμένων ιατρών Ε.Σ.Υ. στον βαθμό Επιμελητή Β΄, δεν στοιχειοθετείται από κανένα επίσημο στοιχείο. Επιπλέον, το Δικαστήριο έκρινε ότι, ακόμη και στην περίπτωση που θεωρηθεί ότι ο σκοπός για την επιβολή του εν λόγω ηλικιακού ορίου συνίσταται στη διασφάλιση της υγείας των ασθενών από τους κινδύνους που συνεπάγεται η παροχή υπηρεσιών από μεγαλύτερης ηλικίας ιατρούς, και πάλι, **ο σκοπός αυτός δεν μπορεί να δικαιολογήσει ούτε την αυστηρότητα του επιλεγόμενου μέσου, ούτε όμως και το γεγονός ότι το όριο ηλικίας αποδεδειγμένα συνιστά χαρακτηριστικό ουσιώδους σημασίας για την άσκηση των καθηκόντων της θέσης**. Το Δικαστήριο, αναφέρεται, μάλιστα, ειδικότερα στα ανώτατα όρια ηλικίας που καθορίζονται για τους Επιμελητές Α΄ και τους Διευθυντές, τα οποία διαφέρουν από το ανώτατο ηλικιακό όριο που αφορά τους Επιμελητές Β΄. Παράλληλα, επισημαίνει ότι: α) οι ιατροί μπορούν να ασκούν το επάγγελμά τους εκτός των δημοσίων νοσηλευτικών ιδρυμάτων και μετά την συμπλήρωση των ανωτέρω ηλικιακών ορίων και μέχρι τη συνταξιοδότησή τους, β) όριο ηλικίας δεν εφαρμόζεται για τους ήδη υπηρετούντες ιατρούς Ε.Σ.Υ. που συμμετέχουν στη διαγωνιστική διαδικασία, για τον διορισμό τους σε άλλη θέση, γ) οι εν λόγω ιατροί μπορούν να ασκούν το επάγγελμά τους χωρίς όριο ηλικίας προκειμένου για την κατάληψη θέσης υψηλότερης βαθμίδας, έως την αποχώρησή τους λόγω συνταξιοδότησης κ.ά.

Παρά το γεγονός ότι, η υπ' αριθμ. 3184/2017 απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας αφορούσε ρύθμιση προϊσχύουσα με την οποία οριζόταν το 45° έτος, ως ανώτατο ηλικιακό όριο για τους ιατρούς που καταλαμβάνουν θέσεις κλάδου Ε.Σ.Υ. Επιμελητή Β΄, ωστόσο, το σκεπτικό της δικαστικής απόφασης σαφέστατα καλύπτει και το ηλικιακό όριο των 50 ετών, που ισχύει με βάση την

ισχύουσα πλέον διάταξη, δεδομένου ότι, ούτε σε αυτήν την περίπτωση υφίσταται ειδική αιτιολογία που να μπορεί να δικαιολογήσει την παρέκκλιση από τις διατάξεις του ν. 4443/16 και συνεπώς, της Οδηγίας 2000/78. Ειδική αιτιολόγηση δεν παρέχεται ούτε στο κείμενο της αιτιολογικής έκθεσης του ν. 4368/16. Μάλιστα, στην αιτιολογική έκθεση του εν λόγω νόμου (σελ. 19), παρέχεται αιτιολόγηση για την αύξηση του ανωτάτου ηλικιακού ορίου κατά πέντε έτη (από το 45<sup>ο</sup> στο 50<sup>ο</sup>), μολονότι **η υποχρέωση της ειδικής αιτιολόγησης αφορά την τιθέμενη περιοριστική προϋπόθεση, δηλαδή, την αναγκαιότητα καθορισμού του ανωτάτου ηλικιακού ορίου των 50 ετών, άνω του οποίου αποκλείεται αυτοδικαίως η συμμετοχή στην διαγωνιστική διαδικασία οποιουδήποτε τυχόν ενδιαφερόμενου ιατρού** («*Με την παρούσα διάταξη αυξάνεται κατά πέντε (5) έτη το όριο ηλικίας για την κατάληψη θέσης Επιμελητή Β΄. Η διάταξη αυτή κρίνεται απαραίτητη προκειμένου να αποφευχθεί πιθανός αποκλεισμός από το Ε.Σ.Υ. ιατρών με επάρκεια γνώσης, δεδομένου ότι κατά τα έτη 2012 έ- ως και 2014 δεν έγινε προκήρυξη θέσεων*»).

Με βάση, όμως, την ανωτέρω διάταξη του ν. 4368/16, εξακολουθούν να προκηρύσσονται θέσεις ειδικευμένων ιατρών κλάδου Ε.Σ.Υ., με ανώτατο ηλικιακό όριο το 50<sup>ο</sup> έτος στον βαθμό του Επιμελητή Β΄ (παράδειγμα, η υπ' αριθμ. πρωτ. 11084/28.08.17 προκήρυξη του Γενικού Νοσοκομείου Πειραιά «Τζάνειο»), χωρίς να έχει ακόμη παρασχεθεί ειδική αιτιολογία για την αναγκαιότητα του ορίου αυτού.

Λαμβανομένων υπόψη των προαναφερόμενων, η διάταξη του ν. 4368/16, με την οποία ορίζεται ανώτατο ηλικιακό όριο 50 ετών για την κατάληψη θέσης ειδικευμένου ιατρού Ε.Σ.Υ., για τον βαθμό Επιμελητή Β΄, παραμένει προβληματική, διότι εισάγει άμεση ηλικιακή διάκριση που απαγορεύεται και δεν αιτιολογείται ειδικώς, καθώς δεν προκύπτει ούτε ο σκοπός που εξυπηρετεί, ούτε φαίνεται να πληροί την αρχή της αναλογικότητας. Επειδή, ο Συνήγορος του Πολίτη, έχει οριστεί φορέας παρακολούθησης και προώθησης της εφαρμογής της αρχής της ίσης μεταχείρισης, ανεξαρτήτως, μεταξύ άλλων, **ηλικίας**, στον ιδιωτικό, τον δημόσιο και τον ευρύτερο δημόσιο τομέα, στην ελεγκτική αρμοδιότητα του οποίου περιλαμβάνεται και κάθε κανονιστική πράξη, που εισάγει διακριτική μεταχείριση προσώπων βάσει των προστατευόμενων χαρακτηριστικών του ν. 4443/16, **παρακαλεί για τις απόψεις σας επί των ανωτέρω και για την τυχόν πρόθεσή σας, να προβείτε σε αναθεώρηση της ανωτέρω διάταξης, λαμβανομένων υπόψη των ζητημάτων που κρίθηκαν με την υπ' αριθμ. 3184/2017 απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας αλλά και των επισημάνσεων του παρόντος εγγράφου.**

Αναμένοντας την κατά το δυνατόν συντομότερη ανταπόκρισή σας επί των ανωτέρω επισημάνσεων, σας ευχαριστούμε εκ των προτέρων για τη συνεργασία.

Με τιμή,

Καλλιόπη Λυκοβαρδή  
Βοηθός Συνήγορος του Πολίτη

Κοινοποίηση:

Γραφείο Υπουργού Υγείας  
Κ. Α. Ξανθού  
Αριστοτέλους 17  
104 33 – ΑΘΗΝΑ

Ενδιαφερόμενος