



ΣΥΝΗΓΟΡΟΣ ΤΟΥ ΠΟΛΙΤΗ

ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ

Κύκλος Κοινωνικής Προστασίας

ΠΟΡΙΣΜΑ

(Ν. 3094/2003 “Συνήγορος του Πολίτη και άλλες διατάξεις”, Άρθρο 3 § 5)

Συνταξιοδότηση γονέων αναπήρων τέκνων – Αιφνιδιαστική αλλαγή νομικού πλαισίου για τις εκκρεμείς αιτήσεις (Ν.3996/2011 άρθρο 37)

Συνήγορος του Πολίτη: Καθηγήτρια Καλλιόπη Σπανού

Βοηθός Συνήγορος του Πολίτη: Καθηγητής Ιωάννης Σακέλλης

Χειριστές: Ειδικοί Επιστήμονες: Δανάη Παπαλουκά, Ρένα Παπαδάκη

ΝΟΕΜΒΡΙΟΣ 2011

2 Νοεμβρίου 2011
Αριθμ. Πρωτ.: ***/2011

Βοηθός Συνήγορος του Πολίτη: Καθηγητής Ιωάννης Σακέλλης
Ειδικόί Επιστήμονες: Δανάη Παπαλουκά
Ρένα Παπαδάκη

Προς τον Υπουργό Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης
κύριο Γεώργιο Κουτρομάνη

ΠΟΡΙΣΜΑ

Θέμα: Συνταξιοδότηση γονέων αναπήρων τέκνων – Αιφνιδιαστική αλλαγή νομικού πλαισίου για τις εκκρεμείς αιτήσεις (Ν. 3996/2011 άρθρο 37)

Ο Συνήγορος του Πολίτη, στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων του κατά το άρθρο 103 § 9 του Συντάγματος και τον Ν. 3094/2003, εξετάζει αναφορές που έλαβε από τους κύριους *** ** του *** και *** ** του **, οι οποίοι υπέβαλαν αίτηση συνταξιοδότησης λόγω γήρατος, πληρώνοντας τις προϋποθέσεις των ευνοϊκών διατάξεων της §4 του άρθρου 5 του Ν. 3232/2004, όπως ίσχυε μετά την αντικατάστασή του με τις διατάξεις της §6 του άρθρου 61 του Ν. 3518/2006 και την προσθήκη του άρθρου 140 του Ν. 3655/2008. Ενώσω οι αιτήσεις τους βρίσκονταν σε εκκρεμότητα, χωρίς να έχει εκδοθεί οριστική απόφαση επ' αυτών, με το άρθρο 37 Ν. 3996/2011 (ΦΕΚ Α' 170/5.8.2011) «Αναμόρφωση του Σώματος Επιθεωρητών Εργασίας, ρυθμίσεις θεμάτων Κοινωνικής Ασφάλισης και άλλες διατάξεις», τέθηκαν επιπλέον προϋποθέσεις για τη συνταξιοδότηση γονέων αναπήρων τέκνων, οι οποίες προβλέφθηκε ότι θα εφαρμοστούν και για τις εκκρεμείς αιτήσεις συνταξιοδότησης κατά τη θέση σε ισχύ του Ν. 3996/2011. Συνεπεία αυτού κάποιοι από τους αιτούντες δεν πληρούν τις αυξημένες προϋποθέσεις πρόωρης συνταξιοδότησης της νέας ρύθμισης, με συνέπεια να επίκειται απόρριψη των αιτήσεών τους.

Χαρακτηριστικές είναι οι ακόλουθες περιπτώσεις που τέθηκαν υπόψη του Συνηγόρου του Πολίτη:

1. Ο κύριος *** εργαζόμενος στον *** επί 26 συναπτά έτη και με χρόνο ασφάλισης στο ΝΑΤ 2 έτη, πατέρας παιδιού με αναπηρία 80%, πληρώνοντας τις απαραίτητες προϋποθέσεις που απαιτούνταν βάσει του άρθρου 5 του Ν. 3232/2004, υπέβαλε την παραίτησή του στις 2 Φεβρουαρίου 2011, η οποία έγινε αποδεκτή από την υπηρεσία του την 1^η Μαρτίου 2011. Στις **2 Μαρτίου 2011 κατέθεσε αίτηση συνταξιοδότησης** στο ΤΑΠΟΤΕ, με συνυπολογισμό και του χρόνου ΝΑΤ.

2. Ο κύριος ***, ασφαλισμένος του ΟΑΕΕ, πατέρας παιδιού με αναπηρία 70%, έχοντας διανύσει χρόνο ασφάλισης στον εν λόγω φορέα 31 έτη και έξι μήνες και αφού έλαβε προφορικά τη διαβεβαίωση από την αρμόδια υπηρεσία του ΟΑΕΕ ότι πληροί τις απαιτούμενες προϋποθέσεις του νόμου, με βάση τα στοιχεία του ασφαλιστικού του φακέλου, προέβη στη διακοπή της επαγγελματικής του δραστηριότητας και στην υποβολή αίτησης συνταξιοδότησης στον Οργανισμό στις **29 Μαρτίου 2011** (αριθμός πρωτοκόλλου της αίτησης *** ΟΑΕΕ ***).

Νομικό πλαίσιο για τη συνταξιοδότηση γονέων αναπήρων τέκνων

Σύμφωνα με την §4 του άρθρου 5 Ν. 3232/2004, όπως ίσχυε μετά την αντικατάστασή του με τις διατάξεις της §6 του άρθρου 61 του Ν. 3518/2006 και την προσθήκη του άρθρου 140 του Ν. 3655/2008,

«Μητέρες ανάπηρων τέκνων με ποσοστό αναπηρίας 67% και άνω, ..., ασφαλισμένοι σε φορείς κύριας και επικουρικής ασφάλισης, αρμοδιότητας του Υπουργείου Απασχόλησης και Κοινωνικής Προστασίας, θεμελιώνουν δικαίωμα συνταξιοδότησης με τη συμπλήρωση 7.500 ημερών εργασίας ή 25 ετών ασφάλισης, ανεξαρτήτως ορίου ηλικίας και ανεξαρτήτως χρόνου υπαγωγής στην ασφάλιση.

Το δικαίωμα συνταξιοδότησης με τις ανωτέρω προϋποθέσεις μπορεί να ασκηθεί από τον ασφαλισμένο πατέρα, αν η ασφαλισμένη μητέρα δεν το ασκήσει ή αυτή έχει αποβιώσει. Για την άσκηση του δικαιώματος αυτού από τον ασφαλισμένο πατέρα, πρέπει να προηγηθεί η υποβολή, από την εν ζωή μητέρα, υπεύθυνης δήλωσης προς τον αρμόδιο φορέα ότι δεν πρόκειται αυτή να ασκήσει το δικαίωμα συνταξιοδότησης.»

Η παραπάνω διάταξη τροποποιείται με το άρθρο 37 §1 Ν. 3996/2011 ως εξής:

*«4...β. Για την άσκηση του δικαιώματος από το γονέα του ανάπηρου τέκνου, πρέπει, κατά την ημερομηνία υποβολής της αίτησης για συνταξιοδότηση, ο **έτερος γονέας** να μην λαμβάνει ή να μη δικαιούται σύνταξη από οποιονδήποτε ασφαλιστικό οργανισμό ή το Δημόσιο, να έχει συμπληρώσει **τουλάχιστον 2.400 ημέρες ή 8 έτη πραγματικής ασφάλισης εκ των οποίων 600 ημέρες ή 2 έτη τα τελευταία 4 χρόνια,**¹ σε φορείς κύριας ασφάλισης ή/και το Δημόσιο και να εργάζεται.*

...

*στ. Το άρθρο αυτό εφαρμόζεται και για εκκρεμείς αιτήσεις **συνταξιοδότησης**² για τις οποίες δεν έχει εκδοθεί μέχρι την έναρξη ισχύος του οριστική απόφαση συνταξιοδότησης.»*

Όπως αναφέρεται στην Αιτιολογική Έκθεση του νόμου

«Η διάταξη αυτή θεσπίστηκε με βάση τη συνταγματική επιταγή για την προστασία της οικογένειας και μοναδικό σκοπό έχει την προστασία των ατόμων με αναπηρία. Καθώς η ισχύουσα διάταξη έθετε ως μοναδική προϋπόθεση για τη συνταξιοδότηση των γονέων την αναπηρία του παιδιού σε ποσοστό 67%, παρατηρούνται πολλές περιπτώσεις καταστρατήγησης και κατάχρησης του δικαιώματος συνταξιοδότησης με τις ευνοϊκές αυτές προϋποθέσεις.

¹ Υπογράμμιση δική μας.

² Υπογράμμιση δική μας.

Με την προτεινόμενη διάταξη επιχειρείται η ελαχιστοποίηση των περιπτώσεων καταχρηστικής άσκησης του δικαιώματος αυτού και η εστίαση της προνομιακής δυνατότητας συνταξιοδότησης στις περιπτώσεις εκείνες όπου υπάρχει πραγματική ανάγκη στήριξης και προστασίας των ατόμων με αναπηρία.

Για το λόγο αυτό αλλά και δεδομένου ότι πρόκειται για συνταξιοδότηση, κατά παρέκκλιση του γενικού νομοθετικού πλαισίου προτείνεται εξορθολογισμός των προϋποθέσεων για την άσκηση του σχετικού δικαιώματος.»

Το κρίσιμο χρονικό σημείο για τον έλεγχο της πλήρωσης των προϋποθέσεων για συνταξιοδότηση γονέων αναπήρων τέκνων - εφαρμοστέο δίκαιο

Η διάταξη του άρθρου 37 §1 περ. στ Ν. 3996/2011 εντάσσει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 37 όλες τις εκκρεμείς αιτήσεις συνταξιοδότησης, ανεξαρτήτως του χρόνου υποβολής τους και του λόγου που παραμένουν σε εκκρεμότητα. Έτσι, από τη θέση σε ισχύ του Ν. 3996/2011 στις 5.8.2011 κι έπειτα, όλες οι εκκρεμείς αιτήσεις για συνταξιοδότηση γονέων αναπήρων τέκνων θα κρίνονται με βάση τις αυστηρότερες προϋποθέσεις του νέου άρθρου και όχι αυτές που ίσχυαν κατά την υποβολή της αίτησης και τη θεμελίωση του σχετικού δικαιώματος.

Αν και η ανάγκη εξορθολογισμού των προϋποθέσεων για την αποτροπή καταχρηστικής άσκησης του συγκεκριμένου δικαιώματος δεν μπορεί να αμφισβητηθεί, ωστόσο η εφαρμογή των νεότερων δυσμενέστερων διατάξεων του άρθρου 37 Ν. 3996/2011 και για τις πριν από τη θέση του σε ισχύ υποβληθείσες και ακόμη εκκρεμούσες αιτήσεις συνταξιοδότησης δημιουργεί σοβαρούς νομικούς προβληματισμούς. **Συγκεκριμένα τίθεται το ζήτημα του καθορισμού του κρίσιμου χρόνου για τον έλεγχο της συνδρομής των νόμιμων προϋποθέσεων για την έκδοση μίας ατομικής διοικητικής πράξης επί κοινωνικοασφαλιστικού ζητήματος και του εφαρμοστέου δικαίου.**

Επ' αυτού θα θέλαμε να επισημάνουμε τα ακόλουθα:

1. Αν και καταρχήν κρίσιμος χρόνος για τον έλεγχο της συνδρομής των νόμιμων προϋποθέσεων για την έκδοση μίας διοικητικής πράξης είναι αυτός της έκδοσης της πράξης, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά, **ειδικά στην περίπτωση της κοινωνικής ασφάλισης κρίσιμος είναι ο χρόνος θεμελίωσης του ασφαλιστικού δικαιώματος και υποβολής της σχετικής αίτησης**³. Με την υποβολή της αίτησης ιδρύεται η νόμιμη αρμοδιότητα των ασφαλιστικών φορέων να ελέγξουν αν υπάρχουν οι ουσιαστικές προϋποθέσεις προστασίας που θεμελιώνουν το ασφαλιστικό δικαίωμα. Εφαρμοστέο δίκαιο στην περίπτωση αυτή είναι το ισχύον κατά τον χρόνο υποβολής της αίτησης συνταξιοδότησης. **Κατ' εξαίρεση εφαρμόζεται, και μάλιστα αυτεπάγγελα, ο νεότερος νόμος που τίθεται σε ισχύ μέχρι την οριστική κρίση του συνταξιοδοτικού δικαιώματος μόνο στην περίπτωση που αυτός είναι ευμενέστερος για το υπό κρίση πραγματικό (ΣτΕ 4776/1998, 2097/1996, 1176/1992, 1943/1992, 1007/1990).** Περαιτέρω αν καταργηθεί ευμενέστερος νόμος, οι εκκρεμείς αιτήσεις εξακολουθούν να διέπονται από τον καταργηθέντα, εκτός αν ο νεότερος νόμος εξακολουθεί να περιέχει κατά περίπτωση ευμενέστερες διατάξεις για το πραγματικό των εκκρεμών αιτήσεων, οπότε εφαρμόζεται και επί των αιτήσεων αυτών.

³ Σπηλιωτόπουλος, Επ., Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου Ι, Αθήνα-Κομοτηνή 2007, σελ. 110.

Με τη διάταξη του άρθρου 37 §1 περ. στ Ν. 3996/2011 παρακάμπτεται ο ανωτέρω κανόνας περί εφαρμοστέου δικαίου για την κρίση συνταξιοδοτικού αιτήματος. Τούτο μάλιστα χωρίς να περιέχει ευμενέστερες διατάξεις για τη συνταξιοδότηση γονέων αναπήρων τέκνων. Αντιθέτως, όπως προκύπτει από την ανωτέρω παράθεση της τροποποιηθείσας διάταξης, έχει θέσει επιπλέον προϋποθέσεις, με συνέπεια αυτοί που είχαν υποβάλει αιτήσεις, με το προηγούμενο νομοθετικό καθεστώς, που δεν έχουν κριθεί οριστικά, να μην τις πληρούν.

2. Με το να ανατρέχουν οι διατάξεις του άρθρου 37 §1 Ν. 3996/2011 σε εκκρεμή αιτήματα, για τα οποία κατά γενική, μη επιδεχόμενη εξαίρεσης αρχή, θα έπρεπε να εφαρμοστεί το ισχύον κατά την υποβολή της αίτησης ευμενέστερο νομικό καθεστώς, αποκτούν, καίτοι χωρίς ρητή αναφορά⁴, αναδρομική ισχύ. Τούτο αντιβαίνει στο άρθρο 91 του Ν. 3996/2011, σύμφωνα με το οποίο

«η ισχύς του νόμου αυτού αρχίζει από την ημερομηνία της δημοσίευσης του στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά στις επί μέρους διατάξεις»

αλλά και στη σχετική συνταγματική απαγόρευση του άρθρου 77 §2.

Επιπλέον, η πρόβλεψη της εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 37 §1 Ν. 3996/2011 και επί των, πριν από τη θέση του Ν. 3996/2011 σε ισχύ (5.8.2011), εκκρεμών αιτήσεων δεν αιτιολογείται με την προβολή λόγων υπέρτερου δημοσίου, κοινωνικού ή εθνικού συμφέροντος ή πραγμάτωσης του περιεχομένου της αρχής της ισότητας που να επιτρέπουν ή να επιτάσσουν την έμμεση αναδρομικότητά της.⁵

3. Περαιτέρω, ο χρόνος ασκήσεως του ασφαλιστικού δικαιώματος με την υποβολή αίτησης αποτελεί οπωσδήποτε αντικειμενικό κριτήριο για τη διαφοροποίηση των ασφαλισμένων σε περίπτωση νομοθετικής μεταβολής, ώστε η εξομοίωση της αντιμετώπισης των αιτημάτων ανεξαρτήτως του χρόνου υποβολής τους πριν ή μετά τη νομοθετική μεταβολή, να θέτει θέμα παραβίασης του άρθρου 4 §1 του Συντάγματος, που επιτάσσει τη διαφορετική μεταχείριση διαφορετικών περιπτώσεων.

4. Πέραν της αμφίβολης νομιμότητας της εφαρμογής των αυξημένων προϋποθέσεων σε, προγενέστερα της έναρξης ισχύος του νόμου, αιτήματα συνταξιοδότησης γονέων αναπήρων τέκνων, που παραμένουν σε εκκρεμότητα λόγω καθυστέρησης των ασφαλιστικών οργάνων (η οποία καθυστέρηση πέρα από μορφή κακοδιοίκησης μπορεί να θεμελιώσει και αξίωση κατά της διοίκησης, αν έχει ως συνέπεια την

⁴ Στην Αιτιολογική Έκθεση αναφέρονται ρητά οι διατάξεις των άρθρων εκείνων (17 §13,δ και 13.ε., 40, 41 §1 εδ.8, 42 §3 και 5, 54 §3, 60, 61 §1, 61 §2, 63 §1) στις οποίες προσδίδεται αναδρομική ισχύς. Σε αυτές δεν περιλαμβάνεται η διάταξη του άρθρου 37.

⁵ Υπενθυμίζεται επ' αυτού ότι «ο κοινός νομοθέτης δεν κωλύεται κατ' αρχήν να προσδώσει σε νόμο αναδρομική ισχύ, και να μεταβάλει αναδρομικά τις κείμενες ουσιαστικές ρυθμίσεις οπωσδήποτε όμως υπό προϋποθέσεις». Ειδικότερα έχει κριθεί νομολογιακά ότι αυτή η επέμβαση δεν θα πρέπει να αποτελεί ευθεία ακύρωση διοικητικής πράξης, της οποίας η νομιμότητα είναι εκκρεμής ενώπιον των δικαστηρίων, να μην προσβάλλει το δεδικασμένο ή την αρχή της αναδρομικότητας διατάξεων που επιβάλλουν κυρώσεις, να αιτιολογείται από λόγους δημοσίου συμφέροντος και να μην προσβάλλει την αρχή της αναλογικότητας. Ο νόμος εξάλλου επιβάλλεται να έχει αναδρομική ισχύ, όταν η αναδρομικότητα αποτελεί μέσο πραγμάτωσης του περιεχομένου και της αρχής της ισότητας στην πράξη, το οποίο δύναται να συμβαίνει κυρίως όταν α) ο νόμος συμπληρώνει ή τροποποιεί προηγούμενη νομοθετική ρύθμιση και εντάσσει σε αυτή ή αντιθέτως εξαιρεί από αυτήν περιπτώσεις οι οποίες, βάσει της αρχής της ισότητας κρίθηκε αντιστοίχως ότι κατά τρόπο αντισυνταγματικό είτε εξαιρέθηκαν από την εφαρμογή της είτε εντάχθηκαν στο πλαίσιο της, ή β) η αναδρομικότητα επιβάλλεται για την ικανοποίηση αναγκών που αφορούν είτε το γενικότερο, δημόσιο ή κοινωνικό, συμφέρον είτε υπέρτερο εθνικό συμφέρον (βλ. Αιτιολογική Έκθεση του Ν. 3996/2011).

απώλεια ασφαλιστικού δικαιώματος λόγω έκλειψης των νομίμων προϋποθέσεων), η εφαρμογή αυτή έχει ως συνέπεια οι γονείς αναπήρων τέκνων, αντί της ειδικής φροντίδας που δικαιούνται από την Πολιτεία, σύμφωνα με τη συνταγματική επιταγή, να αντιμετωπίζουν ένα απόλυτο αδιέξοδο. Λόγω της καθυστέρησης της διοίκησης να διεκπεραιώσει τα αιτήματά τους, χάνουν όχι μόνο τις νόμιμες προϋποθέσεις για τη συνταξιοδότηση (συνθήκη που από μόνη της θεμελιώνει αξίωση κατά της Διοίκησης για αποζημίωση), αλλά καλούνται να επωμιστούν τις συνέπειες της αιφνίδιας ανατροπής ενός **προγραμματισμού ζωής με επίκεντρο την επικείμενη συνταξιοδότηση (παραίτηση από την υπηρεσία, διακοπή επαγγελματικής δραστηριότητας), χωρίς μάλιστα δυνατότητα επανόδου στην προτέρα της υποβολής της αίτησης κατάσταση (μεγάλη ζημία, ανεργία, δημοσιονομική κρίση).**

Ενδεικτικά αναφέρεται ότι έχουν παραιτηθεί από την υπηρεσία τους ή έχουν διακόψει την επαγγελματική τους δραστηριότητα με ό,τι αυτό συνεπάγεται, με την ασφάλεια των υφιστάμενων νομοθετικών ρυθμίσεων να συνταξιοδοτηθούν ως γονείς έχοντες τη φροντίδα αναπήρων τέκνων, δεν έχουν άλλη προοπτική συνταξιοδότησης, χωρίς ωστόσο και λόγω της ιδιαίτερα δύσκολης οικονομικής και εργασιακής συγκυρίας να είναι εύκολη η επιστροφή τους στην αγορά εργασίας. Τέλος, κάποιοι εξ αυτών έχουν λάβει προσωρινή σύνταξη, τα ποσά της οποίας, μετά την επαπειλούμενη απόρριψη του συνταξιοδοτικού τους αιτήματος, θα κληθούν να επιστρέψουν!

Πρόταση

Λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω, προτείνεται όπως ληφθεί μέριμνα για την εξεύρεση λύσης, ώστε να αποφευχθούν οι δυσμενέστερες συνέπειες που επισύρει η εφαρμογή των διατάξεων του Ν. 3996/2011 σε εκκρεμή αιτήματα συνταξιοδότησης, όχι μόνον των κυρίων *** και ***, αλλά και συνολικά **όλων των πολιτών** που αντιμετωπίζουν το ίδιο πρόβλημα και βρίσκονται στην ίδια δύσκολη κατάσταση.

Με τιμή,

Καθηγήτρια Καλλιόπη Σπανού
Συνήγορος του Πολίτη