

ΓΝΩΜΟΔΟΤΙΚΟ ΣΗΜΕΙΩΜΑ

Θέμα: Οι νέες ρυθμίσεις του ν. 4387/2016 σχετικά με την παράλληλη ασφάλιση¹.

Ετέθη προς γνωμοδότηση το ζήτημα της ερμηνείας των παραγράφων 2 και 3 του άρθρου 36 του ν. 4387/2016 ως προς την εφαρμογή του στους Διπλωματούχους Μηχανικούς της ΔΕΗ και των λοιπών συνδεδεμένων εταιρειών.

Διάταξη

1. Ασφαλισμένοι, ανεξαρτήτως του χρόνου υπαγωγής στην ασφάλιση, για τους οποίους προκύπτει βάσει γενικών, ειδικών ή καταστατικών διατάξεων, όπως ίσχυαν έως την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου, υποχρεωτική ασφάλιση σε δύο ή περισσότερους φορείς, τομείς, κλάδους και λογαριασμούς ασφάλισης που εντάσσονται στον ΕΦΚΑ, καταβάλλουν για κάθε αναληφθείσα επαγγελματική δραστηριότητα τις προβλεπόμενες ασφαλιστικές εισφορές, όπως αυτές καθορίζονται από τον παρόντα νόμο. Στην περίπτωση αυτή για τις πλέον της πρώτης αναληφθείσες επαγγελματικές δραστηριότητες δεν εφαρμόζεται η υποχρέωση καταβολής ελάχιστης μηνιαίας ασφαλιστικής εισφοράς.

2. Ασφαλισμένοι, ανεξαρτήτως του χρόνου υπαγωγής στην κοινωνική ασφάλιση, που παρέχουν εξαρτημένη εργασία και ταυτόχρονα αυταπασχολούνται σε δραστηριότητες για τις οποίες υπάγονταν ή θα υπάγονται βάσει γενικών, ειδικών ή καταστατικών διατάξεων, όπως ίσχυαν έως την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου, στην ασφάλιση ενός φορέα, τομέα, κλάδου και λογαριασμού ασφάλισης που εντάσσονται στον ΕΦΚΑ, καταβάλλουν υπέρ του ΕΦΚΑ: α) μηνιαία ασφαλιστική εισφορά, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 38, για το εισόδημα που προέρχεται από τη διαρκή σχέση παροχής υπηρεσιών και β) ασφαλιστική εισφορά, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 39, για το εισόδημα, εφόσον υπάρχει, από άσκηση ελεύθερου επαγγέλματος, για το οποίο εκδίδονται δελτία παροχής υπηρεσιών, τιμολόγια ή αποδείξεις επαγγελματικής δαπάνης. Στην περίπτωση αυτή δεν εφαρμόζεται η παρ. 3 του άρθρου 39.

3. Ασφαλισμένοι, ανεξαρτήτως του χρόνου υπαγωγής στην κοινωνική ασφάλιση, για τους οποίους προέκυπτε, βάσει των γενικών, ειδικών ή καταστατικών διατάξεων κάθε φορέα, τομέα, κλάδου ή λογαριασμού από τους εντασσόμενους στον ΕΦΚΑ, όπως ίσχυαν έως την έναρξη ισχύος του παρόντος, υποχρεωτική υπαγωγή σε δύο ή περισσότερους φορείς, τομείς, κλάδους ή λογαριασμούς για την ίδια απασχόληση, καταβάλλουν τις προβλεπόμενες στο άρθρο 38 ασφαλιστικές εισφορές.

¹ Οι τοποθετήσεις που εμπεριέχονται στην παρούσα γνωμοδότηση αφορούν στη γραμματική και τελεολογική ερμηνεία των νέων διατάξεων και τελούν υπό την επιφύλαξη διαφορετικής προσέγγισης κατόπιν της έκδοσης των αναμενόμενων ΥΑ και Εγκυκλίων.

4. Όσα από τα πρόσωπα της παρ. 3, παλαιοί ασφαλισμένοι, για τους οποίους υπολογίζονταν και καταβάλλονταν έως την έναρξη ισχύος του παρόντος εισφορές σε δύο ή περισσότερους φορείς, τομείς, κλάδους ή λογαριασμούς εξακολουθούν να καταβάλλουν προαιρετικά, κατόπιν υποβολής σχετικής αίτησης τις προβλεπόμενες εισφορές επί των αποδοχών τους και μετά την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου, ώστε να συμπληρώσουν το χρόνο που απαιτείται για τη θεμελίωση δικαιώματος και δεύτερης σύνταξης ή τη συνέχιση της ασφάλισης. Στην περίπτωση αυτή καταβάλλουν το συνολικό ποσοστό εισφοράς εργοδότη και εργαζομένου ή την εισφορά των άρθρων 39 ή 40.

5. Για τον υπολογισμό του ανταποδοτικού μέρους της σύνταξης των προσώπων του παρόντος άρθρου εφαρμόζεται το άρθρο 28 και η επιπλέον παροχή, για κάθε έτος που έχει καταβληθεί επιπλέον εισφορά, θα υπολογίζεται με ετήσιο συντελεστή αναπλήρωσης 0,075% για καθεμία ποσοστιαία μονάδα (1%) επιπλέον εισφοράς. Ο συντάξιμος μισθός σε αυτή την περίπτωση θα προκύπτει λαμβάνοντας υπόψη τη βάση υπολογισμού της επιπλέον εισφοράς. Οι διατάξεις του άρθρου 33 εφαρμόζονται αναλόγως.

6. Οι διατάξεις του παρόντος, πλην της παρ. 5, έχουν εφαρμογή από 1.1.2017.

Παράλληλη ασφάλιση και δεύτερη σύνταξη

Κατ' αρχάς, σε αντίθεση με τη διαδοχική, η παράλληλη ασφάλιση προϋποθέτει την ταυτόχρονη ασφάλιση σε δύο διαφορετικούς ασφαλιστικούς φορείς, κατά κανόνα, λόγω παράλληλης επαγγελματικής δραστηριότητας του ασφαλισμένου. Αντίθετα, σκοπός της διαδοχικής ασφαλίσεως είναι η εξασφάλιση στον διατελέσαντα διαδοχικώς ασφαλισμένο σε διάφορους ασφαλιστικούς οργανισμούς της δυνατότητας να λάβει σύνταξη με συνυπολογισμό των χρονικών διαστημάτων, κατά τα οποία αυτός διετέλεσε διαδοχικώς, και όχι ταυτοχρόνως (ΣτΕ 1624/2009, 1330/2009, 271/2006, 1212/1987).

Όπως είναι γνωστό, δυνάμει του ν. 2084/1992 καθιερώθηκε στην ελληνική έννομη τάξη για πρώτη φορά η αρχή της επιλογής ενός ασφαλιστικού φορέα για τους νέους ασφαλισμένους, καταργήθηκε η προβλεπόμενη σε ορισμένες περιπτώσεις υποχρεωτική πολλαπλή (παράλληλη) ασφάλιση, η οποία κατέστη πλέον προαιρετική, ενώ η παράλληλη ασφάλιση εφαρμοζόταν κυρίως στους «παλαιούς» ασφαλισμένους. Η δυνατότητα επιλογής ασφαλιστικού φορέα καταργήθηκε πλέον με το νέο νόμο.

Όσοι ασφαλισμένοι κατέβαλλαν εισφορές σε δύο φορείς ασφάλισης παράλληλα, δύνανται εφόσον πληρούνται οι προϋποθέσεις που τίθενται στις επί μέρους διατάξεις του κάθε φορέα να λάβουν δύο συντάξεις. Αυτό προβλέπεται στο άρθρο 27 παρ. 2 του ν.1902/1990 (όπως ισχύει με τις τροποποιήσεις που επέφεραν οι ν.3863/2010 και 4093/2012), σύμφωνα με το οποίο αν ο ασφαλισμένος λαμβάνει σύνταξη γήρατος ή αναπηρίας από έναν ασφαλιστικό φορέα κύριας ασφάλισης ή το Δημόσιο, δικαιούται από έτερο φορέα πλήρη σύνταξη γήρατος, εφόσον κατά το χρόνο υποβολής της αίτησης έχει συμπληρώσει το όριο ηλικίας που απαιτείται σε κάθε περίπτωση από τη νομοθεσία για την απονομή πλήρους σύνταξης και έχει πραγματοποιήσει τον αντίστοιχο προς το όριο ηλικίας πλήρους σύνταξης ελάχιστο χρόνο ασφάλισης που δεν μπορεί να είναι λιγότερος από 20 έτη ή 6000 ημέρες. Αν ο ασφαλισμένος έχει πραγματοποιήσει 16 έτη ασφάλισης ή 4800 ημέρες τουλάχιστον και έχει συμπληρώσει το 67ο έτος της ηλικίας του, δικαιούται σύνταξη γήρατος μειωμένη κατά 50%. Ειδικά για τη συνταξιοδότηση λόγω γήρατος απαιτείται η συμπλήρωση του 67ου έτους της ηλικίας, με εξαίρεση την περίπτωση άσκησης θεμελιωμένου συνταξιοδοτικού δικαιώματος σε περισσότερους του ενός φορείς κύριας ή επικουρικής ασφάλισης, ταυτόχρονα ή μέσα σε διάστημα έξι (6) μηνών από την έναρξη της συνταξιοδότησης από τον πρώτο φορέα. Σημειώνεται ότι η ρύθμιση αυτή δεν έχει

εφαρμογή στο ΙΚΑ - ΕΤΑΜ, όταν είναι ο φορέας στον οποίο θεμελιώνεται δεύτερο συνταξιοδοτικό δικαίωμα.

Η ανωτέρω ρύθμιση δεν έχει καταργηθεί, τουλάχιστον ρητά. Προς τούτο συνηγορούν τα εξής: Με το άρθρο 51 του ν. 4387/2016 προβλέφθηκε η σύσταση του «Ενιαίου Φορέα Κοινωνικής Ασφάλισης» - «ΕΦΚΑ». Από 1.1.2017, οπότε και αρχίζει η λειτουργία του ως φορέα κύριας κοινωνικής ασφάλισης, εντάσσονται σε αυτόν αυτοδίκαια οι υφιστάμενοι φορείς κύριας κοινωνικής ασφάλισης, σύμφωνα με τα άρθρα 53 επ. και ο ΕΦΚΑ καθίσταται οιοονεί καθολικός διάδοχος αυτών. Σύμφωνα με το άρθρο 53 του ίδιου νόμου, ο ΕΦΚΑ αποτελείται από ένα κλάδο κύριας ασφάλισης και λοιπών παροχών, στον οποίο εντάσσονται, μεταξύ άλλων το Ίδρυμα Κοινωνικών Ασφαλίσεων - Ενιαίο Ταμείο Ασφάλισης Μισθωτών (Ι.Κ.Α. - Ε.Τ.Α.Μ.), τον κλάδο κύριας σύνταξης του οποίου απαρτίζουν ο Κλάδος κύριας σύνταξης ΙΚΑ – ΕΤΑΜ, ο Τομέας Ασφάλισης Προσωπικού ΔΕΗ κ.λπ. όπως επίσης και το Ενιαίο Ταμείο Ανεξάρτητα Απασχολουμένων (Ε.Τ.Α.Α.) τον κλάδο κύριας ασφάλισης του οποίου απαρτίζουν ο Τομέας Σύνταξης Μηχανικών και Εργοληπτών Δημοσίων Έργων (ΤΣΜΕΔΕ), και η Ειδική Προσαύξηση, ο Τομέας Σύνταξης και Ασφάλισης Υγειονομικών (ΤΣΑΥ) και ο Κλάδος Μονοσυνταξιούχων κ.λπ.. Ως προς το εφαρμοστέο στον ΕΦΚΑ νομοθετικό καθεστώς, το άρθρο 53 προβλέπει: «1. Στην ασφάλιση του Ε.Φ.Κ.Α. υπάγονται υποχρεωτικά: α. Οι μέχρι την ένταξη ασφαλισμένοι και συνταξιούχοι και τα προστατευόμενα μέλη των οικογενειών αυτών των εντασσόμενων φορέων, τομέων, κλάδων και λογαριασμών, καθώς και οι ασφαλισμένοι και συνταξιούχοι του Δημοσίου και τα προστατευόμενα μέλη των οικογενειών αυτών, οι οποίοι καθίστανται αντιστοίχως ασφαλισμένοι και συνταξιούχοι του Ε.Φ.Κ.Α.. β. Όσοι για πρώτη φορά από την κατά τα ανωτέρω ένταξη των φορέων, τομέων, κλάδων και λογαριασμών αναλαμβάνουν ασφαλιστέα εργασία ή αποκτούν ασφαλιστέα ιδιότητα βάσει των γενικών ή ειδικών ή καταστατικών διατάξεων αυτών, καθώς και τα προστατευόμενα μέλη των οικογενειών αυτών. 2. Οι ασφαλισμένοι των ανωτέρω εντασσόμενων φορέων, κλάδων, τομέων και λογαριασμών, καθώς και του Δημοσίου, εξακολουθούν να διέπονται από τις διατάξεις της νομοθεσίας αυτών, όπως ισχύουν, εκτός όσων ειδικά ορίζει με τις διατάξεις του ο παρόν νόμος». Περαιτέρω, στην παράγραφο 4 του άρθρου 36 προβλέπεται ότι όσα από τα πρόσωπα της παρ. 3, παλαιοί ασφαλισμένοι, για τους οποίους υπολογίζονταν και καταβάλλονταν έως την έναρξη ισχύος του παρόντος εισφορές σε δύο ή περισσότερους φορείς, τομείς, κλάδους ή λογαριασμούς εξακολουθούν να καταβάλλουν προαιρετικά, κατόπιν υποβολής σχετικής αίτησης τις προβλεπόμενες εισφορές επί των αποδοχών τους και μετά την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου, **ώστε να συμπληρώσουν το χρόνο που απαιτείται για τη θεμελίωση δικαιώματος και δεύτερης σύνταξης** ή τη συνέχιση της ασφάλισης.

Η διατύπωση των ανωτέρω διατάξεων οδηγεί στο συμπέρασμα ότι κατ' αρχήν εξακολουθούν να ισχύουν οι διατάξεις περί δύο συντάξεων. Δεν είναι σαφές σε ποιο βαθμό και με ποιες προϋποθέσεις θα εφαρμοστούν αυτές, δοθέντος ότι για τους παράλληλα απασχολούμενους προβλέπεται ρητά η χορήγηση προσαύξησης στη σύνταξή τους και όχι δεύτερη παροχή. Ειδικότερα, σύμφωνα με τη διάταξη της παρ. 6 του άρθρου 36 προβλέπεται για τον υπολογισμό του ανταποδοτικού μέρους της σύνταξης των παραλλήλως απασχολουμένων προσώπων χορήγηση επιπλέον παροχής με ετήσιο συντελεστή αναπλήρωσης 0,075% για καθεμία ποσοστιαία μονάδα (1%) επιπλέον εισφοράς για κάθε έτος που έχει καταβληθεί επιπλέον εισφορά. Παρατηρείται ότι γίνεται χρήση των όρων «επιπλέον» παροχής και «επιπλέον» εισφοράς και όχι δεύτερης σύνταξης ή δεύτερης ασφάλισης.

Κατά μία εκδοχή που θα μπορούσε να υποστηριχθεί, αν και όχι ιδιαίτερα βάσιμα, η δυνατότητα λήψης δεύτερης σύνταξης, θα αφορά εφεξής τους ασφαλισμένους που κάνουν χρήση της προαιρετικής δεύτερης εισφοράς. Ορθότερη κατά την άποψή μας είναι η προσέγγιση ότι εφεξής καταργείται

σιωπηρώς η δυνατότητα λήψης δεύτερης σύνταξης από πολλαπλώς ασφαλισμένους στους οποίους πλέον θα χορηγείται αντ' αυτής προσαύξηση του ποσού της ανταποδοτικής σύνταξης. Προς τούτο συνηγορεί και η λιτή διατύπωση της αιτιολογικής έκθεσης σχετικά². Επειδή ωστόσο κατεзоχρήν αυθεντικός ερμηνευτής του νόμου είναι ο ίδιος ο νομοθέτης, κρίνεται σκόπιμη η υποβολή διευκρινιστικού ερωτήματος στο αρμόδιο Υπουργείο για τη διασάφηση των ανωτέρω διατάξεων. Μάλιστα, ο εποπτεύων φορέας οφείλει να διευκρινίσει επίσης, στην περίπτωση κατάργησης της δυνατότητας λήψης δεύτερης σύνταξης, αν η προβλεπόμενη προσαύξηση στην ανταποδοτική σύνταξη θα χορηγείται αυτομάτως με την υποβολή αιτήματος για σύνταξη στον ΕΦΚΑ ή αν θα πρέπει να λαμβάνονται υπόψη οι χρονικές προϋποθέσεις καταβολής δεύτερης σύνταξης προκειμένου για την έναρξη χορήγησης της εν λόγω προσαύξησης. Κατά την άποψή μας, η προβλεπόμενη προσαύξηση θα πρέπει να χορηγείται με την έναρξη της συνταξιοδότησης, ανεξαρτήτως άλλων χρονικών προϋποθέσεων, εφόσον πλέον θα πρόκειται για λήψη μίας και μόνης κύριας σύνταξης.

Πολλαπλή ασφάλιση διπλωματούχων μηχανικών ΔΕΗ

Όπως προαναφέρθηκε, οι παλαιοί ασφαλισμένοι, σε περίπτωση άσκησης περισσότερων επαγγελμάτων / εργασιών, όφειλαν να ασφαρίζονται στον φορέα όπου υπαγόταν η κάθε απασχόλησή τους, με εξαίρεση τυχόν αντίθετη ειδική νομοθετική πρόβλεψη. Τούτο δεν ίσχυε όταν η νομοθεσία του φορέα κοινωνικής ασφάλισης προϋπέθετε την άσκηση κύριου επαγγέλματος, οπότε δεν μπορούσε κάποιος να ασκεί πέραν του ενός κύρια επαγγέλματα (πχ ΙΚΑ).

Ιδιαίτερη περίπτωση αποτελούσε η συρροή ασφάλισης λόγω ιδιότητας σε κάποιον φορέα (π.χ. ΕΤΑΑ) με ασφάλιση λόγω απασχόλησης. Έτσι, οι ασφαλισμένοι υποχρεωτικά στο τ.ΤΣΜΕΔΕ εκ της ιδιότητάς τους ως μελών του Τεχνικού Επιμελητηρίου, μηχανικοί, δεν υπάγονται π.χ. στην ασφάλιση του ΙΚΑ-ΕΤΑΜ, για παρεχομένη συναφή προς την ιδιότητα του μηχανικού εξαρτημένη εργασία, η οποία, άλλωστε, αποτελούσε την αφορμή της εγγραφής τους στο Τεχνικό Επιμελητήριο και της συνεπεία της εγγραφής αυτής υπαγωγή τους στην ασφάλιση του τ. ΤΣΜΕΔΕ. Εάν, όμως, αυτοί παρείχαν εξηρημένη εργασία άσχετη προς την ως άνω ιδιότητα του μηχανικού μη θεμελιούσα υποχρέωση ασφάλισης σε άλλο φορέα κύριας ασφάλισης, υπάγονται υποχρεωτικώς ως προς την εργασία αυτή στην ασφάλιση του ΙΚΑ (ΣτΕ 2689/2009, 401/1990)³.

² «Το άρθρο 17 ρυθμίζει την παράλληλη ασφάλιση. Συγκεκριμένα, προβλέπεται ότι, ασφαλισμένοι υποχρεωτικώς σε δύο ή περισσότερους εντασσόμενους φορείς ή Τομείς ασφάλισης έως την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου, καταβάλλουν για κάθε αναληφθείσα επαγγελματική δραστηριότητα τις προβλεπόμενες ασφαλιστικές εισφορές, ανεξαρτήτως του χρόνου υπαγωγής στην κοινωνική ασφάλιση. Επίσης, προβλέπεται ο υπολογισμός του ανταποδοτικού μέρους της σύνταξης και της επιπλέον παροχής».

³ Πραιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 60 του ν. 3996/2011, όσοι ασφαλίστηκαν σε οποιονδήποτε φορέα κύριας ασφάλισης ή το Δημόσιο πριν την 1.1.1993 και είναι κατά την 1η.8.2010 ασφαλισμένοι στον κλάδο κύριας ασφάλισης του Ενιαίου Ταμείου Ανεξάρτητα Απασχολούμενων (ΕΤΑΑ), υπάγονται υποχρεωτικά στην ασφάλιση του Οργανισμού Ασφάλισης Ελευθέρων Επαγγελματιών (Ο.Α.Ε.Ε.), εφόσον ασκούν δραστηριότητα που υπάγεται στην ασφάλιση του Οργανισμού και δεν είναι συναφής με την επαγγελματική ιδιότητα για την οποία υπάγονται στην ασφάλιση του ΕΤΑΑ. Σε περίπτωση αμφισβήτησης της συνάφειας της επαγγελματικής δραστηριότητας με την επαγγελματική ιδιότητα, η αμφισβήτηση επιλύεται με απόφαση του Υπουργού Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης, ύστερα από γνωμοδότηση του Συμβουλίου Κοινωνικής Ασφάλισης (Σ.Κ.Α.). Έτσι, απαλλάσσονταν από την ασφάλιση του ΟΑΕΕ οι παλαιοί ασφαλισμένοι του τ.ΤΣΜΕΔΕ, των οποίων η υπακτέα στον Οργανισμό δραστηριότητα είναι συναφής με την ιδιότητα του μηχανικού (π.χ μέλος κατασκευαστικής εταιρείας). Το δε κριτήριο της συνάφειας του επαγγέλματος με την ιδιότητα του μηχανικού, υγειονομικού ή νομικού συναρτάται με το γεγονός ότι η δραστηριότητα εμπίπτει στον κύκλο των επιστημονικών ενασχολήσεων του ενδιαφερομένου και δεν μπορεί να ασκηθεί σε καμία περίπτωση από κάποιον τρίτο χωρίς το ανάλογο επιστημονικό υπόβαθρο. Αντίθετα, στις περιπτώσεις των εταιρειών που ο σκοπός τους επεκτείνεται και σε δραστηριότητες, οι οποίες δύνανται να ασκηθούν και από τρίτους χωρίς να έχουν την ανάλογη επιστημονική κατάρτιση τότε δεν υφίσταται συνάφεια της δραστηριότητας με την ιδιότητα του ενδιαφερομένου μηχανικού, υγειονομικού ή νομικού που τυγχάνει να είναι μέλος της εταιρείας. Έτσι, οι πολιτικοί μηχανικοί που ασχολούνται

Πλέον, δυνάμει της παρ. 2 του άρθρου 36 του ν.4387/2016, οι ασφαλισμένοι που παρέχουν **εξαρτημένη εργασία και ταυτόχρονα αυταπασχολούνται** σε δραστηριότητες για τις οποίες υπάγονταν ή θα υπάγονται βάσει γενικών, ειδικών ή καταστατικών διατάξεων, όπως ίσχυαν έως την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου, στην ασφάλιση ενός φορέα, τομέα, κλάδου και λογαριασμού ασφάλισης που εντάσσονται στον Ε.Φ.Κ.Α., καταβάλλουν υπέρ του Ε.Φ.Κ.Α.: α) μηνιαία ασφαλιστική εισφορά, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 38, για το εισόδημα που προέρχεται από τη διαρκή σχέση παροχής υπηρεσιών και β) ασφαλιστική εισφορά, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 39, για το εισόδημα, εφόσον υπάρχει, από άσκηση ελεύθερου επαγγέλματος, για το οποίο εκδίδονται δελτία παροχής υπηρεσιών, τιμολόγια ή αποδείξεις επαγγελματικής δαπάνης. Στην περίπτωση αυτή δεν εφαρμόζεται η παρ. 3 του άρθρου 39. Βάσει της διάταξης αυτής, τα πρόσωπα που ασκούν επί της ουσίας δύο επαγγέλματα, εκ των οποίων το ένα είναι αυτό της μισθωτής απασχόλησης-εξαρτημένης εργασίας και το άλλο του ελεύθερου επαγγελματία, οφείλουν να καταβάλλουν δύο ειδών εισφορές, μία για τη μισθωτή απασχόληση κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 38 και μία για την έτερη απασχόλησή τους κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 39. Κατά την άποψή μας, σκοπός της εν λόγω διάταξης είναι να καλύψει τις περιπτώσεις νέων ασφαλισμένων πολλαπλώς απασχολουμένων που έκαναν επιλογή ασφαλιστικού φορέα βάσει του άρθρου 39 του ν.2084/1992 και για τους οποίους αίρεται το ευνοϊκό καθεστώς επιλογής ασφαλιστικού φορέα. Αντίστοιχα βεβαίως, αφορά και τους Μηχανικούς εκείνους που παράλληλα με τη μισθωτή τους απασχόληση στη ΔΕΗ διατηρούν την ιδιότητα του αυτοαπασχολουμένου, διατηρώντας μπλοκ παροχής υπηρεσιών και εκδίδοντας Δελτία Παροχής Υπηρεσιών σε πλέον των 2 εργοδοτών.

Η διάταξη δεν εφαρμόζεται στα πρόσωπα εκείνα, Μηχανικούς ΔΕΗ που δεν ασκούν παράλληλα ελεύθερο επάγγελμα και τα οποία μη έχοντας κάνει χρήση της ρύθμισης του ν. 1759/1988 που προέβλεπε την εντός προθεσμίας δυνατότητα διακοπής της ασφάλισης του τ.ΤΣΜΕΔΕ, υπάγονται σήμερα στην ασφάλιση τόσο του τ. ΤΣΜΕΔΕ όσο και του τ. ΤΑΠ-ΔΕΗ. Τα πρόσωπα αυτά δύνανται από 01.01.2017 κατά ρητή διατύπωση της παρ. 3 του άρθρου 36 να καταβάλλουν μία εισφορά για κύρια σύνταξη, και συγκεκριμένα αυτή του άρθρου 38 που αφορά στην καταβολή εισφορών μισθωτών. Η ρύθμιση αυτή δεν αναιρεί το γεγονός ότι εφόσον το επιθυμούν, δύνανται να καταβάλλουν προαιρετικά διπλή εισφορά «προκειμένου να θεμελιώσουν δικαίωμα σε δεύτερη σύνταξη ή να συνεχίσουν την ασφάλισή τους». Σημειώνεται ότι σκόπιμο κρίνεται να διευκρινιστούν οι προβληματισμοί που έχουν εντοπιστεί στο πρώτο κεφάλαιο της παρούσας, πριν κάποιος εκ των ενδιαφερόμενων ασφαλισμένων ασκήσει το δικαίωμα προαιρετικής δεύτερης «ασφάλισης».

Ως προς τον τρόπο μετάβασης στο νέο καθεστώς, θα πρέπει να αναμένει κανείς να εκδοθούν οι αναγκαίες Εγκύκλιοι. Ωστόσο, κατά την άποψή μας, η μετάβαση για τη συγκεκριμένη κατηγορία

με την ανέγερση πολυκατοικιών δεν υπάγονται για τη δραστηριότητά τους αυτή παράλληλα και στην ασφάλιση του τ. ΤΕΒΕ. Και τούτο διότι η ανέγερση πολυκατοικιών από πολιτικό μηχανικό αποτελεί αυτή καθ' εαυτήν δραστηριότητα που εμπίπτει στον κύκλο των επιστημονικών του ενασχολήσεων για την οποία υπάγεται στην υποχρεωτική ασφάλιση του τ.ΤΣΜΕΔΕ ΣτΕ 516/1993. Η πώληση των διαμερισμάτων σε πολυκατοικίες, τις οποίες οι ίδιοι ανεγείρουν, είναι παρεπόμενη της ανέγερσης δραστηριότητα και για το λόγο αυτό δεν δηλώνεται ως αυτοτελής δραστηριότητα η έναρξή της στη Δ.Ο.Υ. Πέραν τούτου, το εμπορικό κέρδος, στο οποίο αποσκοπεί η ανέγερση πολυκατοικιών με το σύστημα της αντιπαροχής από πολιτικό μηχανικό, συμφυές με κάθε δραστηριότητα ελευθέρου επαγγέλματος, δεν μπορεί να προσδώσει «πρωτεύοντα» ρόλο, ώστε να θεωρηθεί ότι η πώληση των διαμερισμάτων συνιστά δραστηριότητα, για την οποία οι ασκούντες αυτήν πολιτικοί μηχανικοί υπάγονται στην υποχρεωτική ασφάλιση του ΟΑΕΕ. Και τούτο, διότι επειδή η ανέγερση πολυκατοικιών από πολιτικό μηχανικό αποτελεί αυτή καθ' εαυτήν δραστηριότητα που εμπίπτει στον κύκλο των επιστημονικών του ενασχολήσεων για την οποία υπάγεται στην υποχρεωτική ασφάλιση του πρώην ΤΣΜΕΔΕ. Κατά συνέπεια οι παλαιοί ασφαλισμένοι του πρώην ΤΣΜΕΔΕ, οι οποίοι δραστηριοποιούνται ατομικά ή ως μέλη εταιρειών με αντικείμενο δραστηριότητας κατασκευαστικές εργασίες δεν υπάγονται για τη δραστηριότητά τους αυτή στην ασφάλιση του ΟΑΕΕ.

προσώπων που σήμερα ασφαρίζονται σε δύο φορείς για την ίδια απασχόληση θα πρέπει να γίνει αυτόματα, ήτοι να διατηρηθεί μόνο η ασφάλιση στο ΤΑΠ-ΔΕΗ, εφόσον η διάταξη κάνει λόγο για εφαρμογή του άρθρου 38 περί μισθωτής απασχόλησης. Σε κάθε περίπτωση, προβληματισμό προκαλεί η πρόβλεψη του άρθρου 53 του ν.4387/2016, σύμφωνα με την οποία εξακολουθούν να διέπονται από τις διατάξεις της νομοθεσίας αυτών, όπως ισχύουν, εκτός όσων ειδικά ορίζει με τις διατάξεις του ο νόμος, για τον εξής λόγο: Στις καταστατικές διατάξεις του ΤΕΕ (Π.Δ.27 Νοεμβρ./ 14 Δεκ. 1926, όπως τροποποιήθηκε με ν. 1486/1984) προβλέπεται ότι ως τακτικά Μέλη του ΤΕΕ εγγράφονται υποχρεωτικά όλοι οι Ελληνικής ιθαγένειας ή οι έχοντες την ιθαγένεια κράτους-μέλους των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, διπλωματούχοι του Εθνικού Μετσόβιου Πολυτεχνείου των Πολυτεχνικών Σχολών της Χώρας και των ισοτίμων σχολών του εξωτερικού μετά τη λήψη της άδειας άσκησης του επαγγέλματος. Περαιτέρω, στο άρθρο 6 του αν 2326/1940 «περί ΤΣΜΕΔΕ» ορίζεται ότι μετέχουν υποχρεωτικώς του Ταμείου πάντες οι δικαιούμενοι να είναι μέλη του ΤΕΕ και από τότε που άρχισαν να καταβάλλουν σε τούτο τη συνδρομή τους. Όπως κρίθηκε με την 1711/2010 αναιρετική απόφαση του ΣτΕ, από τις παραπάνω διατάξεις της νομοθεσίας του Τ.Σ.Μ.Ε.Δ.Ε. προκύπτει ότι η υποχρεωτική ασφάλιση στο Ταμείο αυτό των μηχανικών χωρεί από μόνη την ιδιότητά τους ως μελών του Τ.Ε.Ε. και ανεξαρτήτως της πραγματικής άσκησης του επαγγέλματος του μηχανικού, αρκεί να καταβάλλονται οι εκάστοτε ισχύουσες εισφορές. Βάσει αυτής της παραδοχής γεννάται το ερώτημα, τι μέλλει γενέσθαι με την ιδιότητα μέλους του ΤΕΕ για τους μηχανικούς εκείνους που πλέον θα λογίζονται ασφαλισμένοι ως μισθωτοί και όχι ως μηχανικοί. Μολονότι υφίσταται νομοθετικό κενό, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι δεν θα πρέπει να ασκεί την οποιαδήποτε επιρροή στα επαγγελματικά προσόντα και την ιδιότητα του μέλους του ΤΕΕ η αυτόματη ή κατόπιν αιτήσεως του ασφαλισμένου επιλογή της εφαρμογής της παρ. 3 του άρθρου 36 του ν.4387/2016, όπως άλλωστε συνέβη με τα πρόσωπα που έκαναν χρήση της ρύθμισης του ν. 1759/1988 για τα οποία δεν ετέθη ζήτημα διαγραφής τους από το ΤΕΕ.

Αθήνα, 29 Νοεμβρίου 2016

Η γνωμοδοτούσα δικηγόρος



Ειρήνη Ελευθερία Γαληνού