



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ**

**ΑΡΙΘΜΟΣ ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΗΣ : 126 / 2014
ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
ΤΜΗΜΑ ΣΤ'
Συνεδρίαση της 1^{ης} Απριλίου 2014**

Σύνθεση :

**Πρόεδρος : Πέτρος Τριανταφυλλίδης, Αντιπρόεδρος Νομικού Συμβουλίου
του Κράτους**

**Μέλη : Ιωάννης Διονυσόπουλος, Παρασκευάς Βαρελάς, Σπυρίδων
Παπαγιαννόπουλος, Κωνσταντίνος Γεωργάκης, Ανδρέας Ανδρουλιδάκης,
Κουήν-Τακουή Χουρμουζιάν, Νικόλαος Δασκαλαντωνάκης, Νομικοί
Σύμβουλοι του Κράτους.**

Εισηγητής: Ιωάννης Διονυσόπουλος, Νομικός Σύμβουλος του Κράτους

Αριθμ. Πρωτ.: Γ31/ΠΥ/22-1-2014 Ερώτημα του Διοικητή του ΙΚΑ – ΕΤΑΜ.

Περίληψη ερωτήματος:

1) σε ποιες ενέργειες θα πρέπει ενδεχομένως να προβεί η Υπηρεσία και συγκεκριμένα, αν θα πρέπει να καταγγείλει την συναφθείσα σύμβαση με την εταιρεία «DECO CLEANING – Κ.ΚΡΟΥΣΤΑΛΛΑΚΗΣ – Γ. ΓΕΜΕΛΙΑΡΗ ΟΕ»,

2) εάν καταγγέλλεται η σύμβαση κατά τις διατάξεις του άρθρου 22 του ν. 4144/2013, στις περιπτώσεις που οι κυρώσεις από το ΣΕΠΕ επιβλήθηκαν στην εταιρεία για παραβάσεις «υψηλής» και «πολύ υψηλής» σοβαρότητας από έλεγχο που πραγματοποιήθηκε την ίδια μέρα, ή μόνο στις περιπτώσεις που η διαπίστωση των

μ
παραβάσεων αυτών έγινε σε διαφορετικούς ελέγχους απέχοντες χρονικά μεταξύ τους και αφορούσαν ίδια υποτροπή (εάν δηλαδή λαμβάνεται υπόψη χρόνος για πιθανή συμμόρφωση),

3). Ποιά είναι η διάρκεια ισχύος (από την ημερομηνία έκδοσής της) της ένορκης βεβαίωσης, την οποία καταθέτουν οι συμμετέχουσες στους διαγωνισμούς εταιρείες λόγω μη έκδοσης στην παρούσα φάση του πιστοποιητικού από το Μητρώο παραβατών του ΣΕΠΕ, δεδομένου ότι από τον νόμο δεν προβλέπεται η ισχύς της, προκειμένου να διασφαλιστεί η Αναθέτουσα Αρχή ως προς την τήρηση της εργατικής ασφαλιστικής νομοθεσίας.

Επί του τεθέντος ερωτήματος το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους γνωμοδότησε ως ακολούθως :

I. Εφαρμοστές Διατάξεις-Νομολογία

A. Στο ν. 3863/2010 «Νέο ασφαλιστικό Σύστημα και συναφείς διατάξεις, ρυθμίσεις στις εργασιακές σχέσεις (ΦΕΚ Α' 115 15.7.2010) στο άρθρο 68 με τίτλο «Συμβάσεις εργολαβίας εταιρειών παροχής υπηρεσιών», όπως αυτό τροποποιήθηκε από το άρθρο 22 του ν. 4144/2013, ορίζεται ότι:

«1. Η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή, δηλαδή το Δημόσιο, τα Νομικά Πρόσωπα Δημοσίου Δικαίου (Ν.Π.Δ.Δ.), οι Οργανισμοί Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Ο.Τ.Α.), οι φορείς και οι οργανισμοί του δημόσιου τομέα, όπως αυτός προσδιορίζεται από τις οικείες διατάξεις, η οποία (αρχή) αναθέτει απευθείας ή προκηρύσσει διαγωνισμό για την ανάθεση παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης, υποχρεούται να ζητά από τις εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) να αναφέρουν στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τα εξής:

α) Τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο.

β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας.

γ) Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι.

δ) Το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές αυτών των εργαζομένων.

ε) Το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά.
στ) Τα τετραγωνικά μέτρα καθαρισμού ανά άτομο, όταν πρόκειται για καθαρισμό χώρων.

Οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ως άνω στοιχεία. Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Επιπροσθέτως, υποχρεούνται να επισυνάψουν στην προσφορά αντίγραφο της συλλογικής σύμβασης εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι.»

«2.α) Οι πράξεις επιβολής προστίμου που επιβάλλονται σε βάρος εταιρειών παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης καταχωρούνται στο αντίστοιχο «Μητρώο Παραβατών Εταιρειών Παροχής Υπηρεσιών Καθαρισμού ή/και Φύλαξης» που τηρείται στη Διεύθυνση Προγραμματισμού και Συντονισμού του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας.

β) Η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται, αμέσως μετά τη λήξη της προθεσμίας υποβολής των προσφορών, να υποβάλει γραπτό αίτημα προς τη Διεύθυνση Προγραμματισμού και Συντονισμού του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για τη χορήγηση πιστοποιητικού, από το οποίο να προκύπτουν όλες οι πράξεις επιβολής προστίμου που έχουν εκδοθεί σε βάρος εκάστου των υποψήφιων εργολάβων. Το πιστοποιητικό αποστέλλεται στην αναθέτουσα αρχή μέσα σε δεκαπέντε (15) ημέρες από την υποβολή του αιτήματος. Σε περίπτωση άπρακτης παρέλευσης της προθεσμίας, η αναθέτουσα αρχή δικαιούται να προχωρήσει στη σύναψη της σύμβασης.

γ) Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποκλείσει από τη σύναψη της σύμβασης τις υποψήφιες εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης λόγω διάπραξης σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος. Ως σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα νοείται ιδίως: αα) Η επιβολή σε βάρος της υποψήφιας εταιρείας, μέσα σε χρονικό διάστημα τριών (3) ετών πριν από τη λήξη της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς, τουλάχιστον δύο (2) πράξεων επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας συνολικού ύψους τουλάχιστον δέκα

4
χιλιάδων (10.000) ευρώ, για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας, καθεμιά από τις οποίες χαρακτηρίζεται ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας κατ' εφαρμογή της υ.α. 2063/Δ1 632/2011 ή οποιασδήποτε διάταξης ρυθμίζει μελλοντικά το περιεχόμενο των παραβάσεων «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας, ββ) η κήρυξη ως έκπτωτης της υποψήφιας εταιρείας κατ' εφαρμογή της παραγράφου 7 του παρόντος, μέσα σε χρονικό διάστημα τριών (3) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς, γγ) η επιβολή της κύρωσης της προσωρινής διακοπής της λειτουργίας συγκεκριμένης παραγωγικής διαδικασίας ή τμήματος ή τμημάτων της επιχείρησης ή εκμετάλλευσης κατ' εφαρμογή της παρ. 1B του άρθρου 24 του ν. 3996/2011, μέσα σε χρονικό διάστημα τριών (3) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς.

δ) Για το χρονικό διάστημα που δεν καλύπτεται από το «Μητρώο Παραβατών Εταιρειών Παροχής Υπηρεσιών Καθαρισμού ή/και Φύλαξης» οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης προσκομίζουν υποχρεωτικά ένορκη βεβαίωση του νομίμου εκπροσώπου αυτών ενώπιον συμβολαιογράφου, περί μη επιβολής σε βάρος τους πράξης επιβολής προστίμου για παραβιάσεις της εργατικής νομοθεσίας «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας.»

«3. Στη σύμβαση που συνάπτει η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή με τους εργολάβους περιλαμβάνονται τα στοιχεία α έως στ της πρώτης παραγράφου, καθώς και ειδικός όρος για την εφαρμογή των διατάξεων της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και της νομοθεσίας περί υγείας και ασφάλειας των εργαζομένων και πρόληψης του επαγγελματικού κινδύνου. Όταν δεν αναγράφονται τα ανωτέρω στοιχεία και όροι, η σύμβαση είναι άκυρη και απορρίπτεται η δαπάνη πληρωμής.»

4.3. Εργολάβος που αναθέτει την εκτέλεση του έργου ή μέρος του έργου σε υπερεργολάβο, υποχρεούται άμεσα να ενημερώνει εγγράφως τον αποδέκτη των υπηρεσιών. Ο εργολάβος και ο υπερεργολάβος ευθύνονται αλληλεγγύως και εις ολόκληρον, έναντι των εργαζομένων για την καταβολή των πάσης φύσεως αποδοχών και ασφαλιστικών εισφορών.



67

«5. Όταν οι υπηρεσίες ή οι επιτροπές παρακολούθησης καλής εκτέλεσης του έργου του αποδέκτη των υπηρεσιών διαπιστώνουν παραβάσεις των όρων του παρόντος άρθρου κατά τη διάρκεια υλοποίησης του έργου, η σύμβαση καταγγέλλεται από την αναθέτουσα αρχή. Όταν οι παραβάσεις διαπιστώνονται κατά την παραλαβή του έργου, τα δικαιώματα που απορρέουν από τη σύμβαση δεν ικανοποιούνται, καταβάλλονται, όμως, από τον αποδέκτη των υπηρεσιών οι αποδοχές στους εργαζομένους και αποδίδονται οι ασφαλιστικές τους εισφορές.»

6. (5). Στις επιχειρήσεις του ιδιωτικού τομέα που απασχολούν πάνω από πενήντα (50) άτομα και υποχρεούνται από την κείμενη νομοθεσία, τον οργανισμό ή τον κανονισμό τους να προβαίνουν σε πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος με διακήρυξη, εφαρμόζονται οι προηγούμενες παράγραφοι. Όταν δεν έχουν τέτοια υποχρέωση και συνάπτουν σύμβαση εργολαβίας του περιεχομένου της παραγράφου 1, εφαρμόζονται οι παράγραφοι 2, 3 και 4 του παρόντος άρθρου.

«7. Όταν οι ελεγκτικοί μηχανισμοί του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας (ΣΕΠΕ) και του ΙΚΑ-ΕΤΑΜ διαπιστώνουν παραβάσεις που αφορούν την αδήλωτη εργασία, την παράνομη απασχόληση αλλοδαπών ή παραβάσεις της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας, ενημερώνουν εγγράφως την αναθέτουσα αρχή. Επίσης, ενημερώνουν εγγράφως την αναθέτουσα αρχή για τις πράξεις επιβολής προστίμου που αφορούν τις ανωτέρω διαπιστωθείσες παραβάσεις. Η πράξη επιβολής προστίμου στον εργολάβο για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζονται από τις κείμενες διατάξεις ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας για δεύτερη φορά κατά την διάρκεια λειτουργίας της σύμβασης οδηγεί υποχρωτικά στην καταγγελία της σύμβασης από την αναθέτουσα αρχή και στη κήρυξη του εργολάβου εκπτώτου».

8 7. Ο εργολάβος υποχρεούται να εφοδιάζει τους εργαζόμενους με αντίγραφο της κατάστασης προσωπικού ή απόσπασμα αυτής όταν απασχολούνται εκτός της έδρας της επιχείρησης».

Β. Οι χρησιμοποιούμενοι στον ΑΚ όροι «αμέσως», «χωρίς υπαίτια καθυστέρηση», «χωρίς αδικαιολόγητη βραδύτητα», «μόλις λάβει γνώση» αποτελούν

u

είδος μικρής προθεσμίας μικρής διάρκειας, πλην όμως οι χρονικοί αυτοί περιορισμοί δεν υπόκεινται στις διατάξεις για τις προθεσμίες, καθόσον δεν πρόκειται για καθορισμένο εκ των προτέρων χρονικό διάστημα, αλλά συναρτάται με την υπάρχουσα κατάσταση, συνθήκες και περιστάσεις, άγνωστες κατά την επέλευση του γεγονότος που αφορούν.

Γ) Σύμφωνα με την εισηγητική έκθεση του ν. 4144/2013 που αφορά το άρθρο 22 αυτού, το άρθρο 22 έχει σκοπό τη συμπλήρωση και τροποποίηση του άρθρου 68 ν. 3863 / 2010, προκειμένου να ενισχυθεί ο προληπτικός έλεγχος της φερεγγυότητας και αξιοπιστίας των υποψηφίων αναδόχων από την εκάστοτε αναθέτουσα αρχή, ούτως ώστε να αποκλείονται εξ αρχής από την σύναψη της δημόσιας σύμβασης οι υποψήφιοι οι οποίοι έχουν διαπράξει στο πρόσφατο παρελθόν σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα.

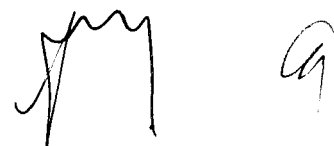
Δ) Έννοια υποτροπής. Για να θεωρηθεί υπότροπος ο εργολάβος απαιτείται η διαπίστωση των παραβάσεων της σχετικής νομοθεσίας (εργατικής ασφαλιστικής) να έγινε σε διαφορετικούς ελέγχους, απέχοντες χρονικά μεταξύ τους **(Βλ ΔΠΡ Θεσ/νικής 83/2013, Θεωρία και Πράξη 2013.457).**

Υποτροπή εργολάβου που δικαιολογεί τον αποκλεισμό του από δημόσιους διαγωνισμούς κατά το άρθρο 68 παρ. 6 του ν. 3863/ 2010 συντρέχει, όταν ο εργολάβος υποπέσει στην ίδια παράβαση στο πλαίσιο διαφορετικού και όχι του ίδιου ελέγχου. Η έννοια της υποτροπής προϋποθέτει ότι δόθηκε στον παραβάτη το χρονικό περιθώριο συμμόρφωσης με τις υποδείξεις των ελεγκτικών οργάνων. **(Γνωμ. Ε. Πρεβεδούρου, Η έννοια του «αποκλεισμού από δημόσιους διαγωνισμούς» κατά τις διατάξεις του άρθρου 68 παρ. 6 του ν. 3863/2010 εις Θεωρία και Πράξη 2013.385)**

II. Ιστορικό

Από τα τεθέντα με το ανωτέρω έγγραφο του ερωτήματος περιστατικά, προκύπτει ότι:

α) σύμφωνα με σχετικά απαντητικά έγγραφα του ΣΕΠΕ κατά την τήρηση από την Αναθέτουσα Αρχή της παραπάνω αναφερομένης διαδικασίας, το αρμόδιο για την έκδοση του σχετικού πιστοποιητικού «Μητρώο Παραβατών Εταιρειών Παροχής Υπηρεσιών Καθαρισμού ή/και Φύλαξης» της Διεύθυνσης Προγραμματισμού και Συντονισμού του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας είναι ακόμη «υπό σύσταση» και κατά συνέπεια ζητείται από τους συμμετέχοντες εργολάβους η ένορκη βεβαίωση.



47

β) Με το με αριθμό Γ31/64/12-12-2013 έγγραφό της , η Διεύθυνση Οργάνωσης και Απλούστευσης Διαδικασιών, Τμ. Διοικητικής Οργάνωσης κοινοποίησε στην Διοίκηση τα υπ αριθμ. α) Ε85/166/11-11-2013 έγγραφο της Διεύθυνσης Ασφάλισης- Εσόδων ΙΚΑ β)6972/15-10-2013 έγγραφο της ΕΥΠΕΑ Αττικής και γ) 3994/30-9-2013 έγγραφο του ΣΕΠΕ που αφορούν σε επιβολή κυρώσεων μεταξύ άλλων και επί παραβάσεων χαρακτηριζομένων ως «υψηλής» και πολύ υψηλής» σοβαρότητας στον εργολάβο καθαρισμού με την επωνυμία «DECO CLEANING- Κ. ΚΡΟΥΣΤΑΛΛΑΚΗΣ- Γ.ΓΕΜΕΛΙΑΡΗ ΟΕ». **Ειδικότερα**, όπως προκύπτει από το υπ' αριθμ. 3994/30-9-2013 έγγραφο της Διεύθυνσης κοινωνικής επιθεώρησης του Υπουργείου Εργασίας, την 7-8-2013 στο κτήριο ΙΚΑ-Δ' Ταμείο Ασφάλισης Ασφάλισης επί της οδού Μενάνδρου 43, όπου η ανωτέρω εταιρεία έχει αναλάβει δυνάμει της υπ' αριθμ. 1/ 2013 σύμβασης τον καθαρισμό του κτηρίου για το χρονικό διάστημα από 1-7-2013 – 30-6-2014, βρέθηκαν να απασχολούνται δύο εργαζόμενες χωρίς να βρεθεί ανηρτημένος σε εμφανές σημείο του χώρου εργασίας πίνακας προσωπικού και ωρών εργασίας γι' αυτές ούτε και ήταν εφοδιασμένες με πίνακα προσωπικού. Για την συγκεκριμένη παράβαση, η οποία χαρακτηρίζεται ως χαμηλής σοβαρότητας κατ'εφαρμογή της ΥΑ 2063/Δ1632/2011 επιβλήθηκε στην εταιρεία αυτή πρόστιμο ύψους 2325 Ευρώ. Κατά τον επανέλεγχο την 2-9-2013 διαπιστώθηκαν τρεις παραβάσεις για τις οποίες επιβλήθηκαν αντίστοιχα διοικητικά πρόστιμα ως εξής : **1)** Για απασχόληση δύο εργαζομένων σε ωράριο διαφορετικό από το αναγραφόμενο στους πίνακες προσωπικού και ωρών εργασίας, παράβαση χαρακτηριζόμενη «πολύ υψηλή», επιβλήθηκε πρόστιμο ύψους 4575 Ευρώ. **2)** Για διαπιστωμένες οφειλές διαφορών δεδουλευμένων αποδοχών σε μία εργαζομένη, παράβαση χαρακτηριζόμενη «πολύ υψηλή», επιβλήθηκε πρόστιμο ποσού 3050 Ευρώ και **3)** Για μη προσκόμιση του βιβλίου αδειών έτους 2012 προς περαιτέρω έλεγχο από τη ανωτέρω υπηρεσία, παράβαση χαρακτηριζόμενη «υψηλή», επιβλήθηκε πρόστιμο ποσού 2325 Ευρώ.

Μετά τα παραπάνω και δεδομένου ότι κατά την κοινοποίηση των εν λόγω εγγράφων η σύμβαση με την συγκεκριμένη εταιρεία είχε ήδη συναφθεί, τα δε πρόστιμα που επεβλήθησαν για τις ανωτέρω παραβάσεις ανέρχονται στο ποσό των 9.500 Ευρώ υπεβλήθησαν τα ανωτέρω ερωτήματα.

III. Ερμηνεία Διατάξεων-Υπαγωγή

Από την ερμηνεία των ανωτέρω διατάξεων και τα τεθέντα υπόψη μας πραγματικά περιστατικά προκύπτουν τα εξής:

Ειδικότερα:

47

A. Αποκλεισμός από την σύναψη της σύμβασης

1) Από την διάταξη της παρ. 2 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010, όπως η παρ. 2 προστέθηκε με την παρ. 2 του άρθρου 22 του ν. 4144/2013, προκύπτει η υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής, **αμέσως μετά την λήξη της προθεσμίας υποβολής των προσφορών**, να ζητήσει γραπτώς από την Διεύθυνση Προγραμματισμού και Συντονισμού του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας (ΣΕΠΕ) στην οποία τηρείται το «Μητρώο Παραβατών Εταιρειών Παροχής Υπηρεσιών Καθαρισμού ή/και Φύλαξης», στο οποίο καταχωρούνται οι πράξεις επιβολής προστίμου που επιβάλλονται σε βάρος των Εταιρειών Παροχής Υπηρεσιών Καθαρισμού ή/και Φύλαξης, την χορήγηση πιστοποιητικού από το οποίο να προκύπτουν όλες οι πράξεις επιβολής προστίμου που έχουν εκδοθεί σε βάρος εκάστου των υποψηφίων εργολάβων. Το πιστοποιητικό αυτό αποστέλλεται στην αναθέτουσα αρχή εντός 15 ημερών από τον χρόνο υποβολής του αιτήματος της αναθέτουσας αρχής. **Εάν η δεκαπενθήμερος αυτή προθεσμία παρέλθει άπρακτος, τότε η αναθέτουσα αρχή δικαιούται να προχωρήσει στην σύναψη της σύμβασης.**

Για το διάστημα που δεν καλύπτεται από το πιο πάνω Μητρώο, **το οποίο θεσπίστηκε το έτος 2010 με το άρθρο 68 παρ.2 του 3863/2010**, οι πιο πάνω εταιρείες προσκομίζουν υποχρεωτικά ένορκη βεβαίωση του νομίμου εκπροσώπου τους ενώπιον συμβολαιογράφου περί μη επιβολής σε βάρος τους πράξης επιβολής προστίμου για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας. Κατά την αληθή έννοια της ανωτέρω διάταξης, η ανωτέρω ένορκη βεβαίωση, **για την οποία από καμιά διάταξη δεν προβλέπεται χρόνος λήξης της ισχύος της (της διάρκειάς της)**, εκδίδεται **μετά την λήξη της προθεσμίας υποβολής των προσφορών και εφόσον χορηγηθεί στην αναθέτουσα αρχή το πιο πάνω αιτηθέν πιστοποιητικό**, διότι, αν δεν χορηγηθεί, νομίμως αιτηθέν, η αναθέτουσα αρχή δικαιούται να προχωρήσει στην σύναψη της σύμβασης. **Όση πιστοποιητικού επέχει για την ταυτότητα του νομικού λόγου και το έγγραφο του ΣΕΠΕ με το οποίο πληροφορεί την αναθέτουσα αρχή για την επιβολή των ανωτέρω προστίμων**

2) **Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποκλείσει από τη σύναψη της σύμβασης** τις υποψήφιες εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης λόγω διάπραξης σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος. **Ως σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα νοείται ιδίως:** α) **Η επιβολή σε βάρος της υποψήφιας εταιρείας, μέσα σε χρονικό διάστημα τριών (3) ετών πριν από**

μγ

τη λήξη της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς, τουλάχιστον δύο (2) πράξεων επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας συνολικού ύψους τουλάχιστον δέκα χιλιάδων (10.000) ευρώ, για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας, καθεμιά από τις οποίες χαρακτηρίζεται ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας κατ' εφαρμογή της υ.α. 2063/Δ1 632/2011 ή οποιασδήποτε διάταξης ρυθμίσει μελλοντικά το περιεχόμενο των παραβάσεων «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας...

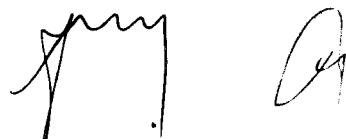
Β. Λόγοι καταγγελίας της συναφθείσας σύμβασης

1) Από την παρ. 5 του άρθρου 68 του ν. 3683/2020 προκύπτει ότι, όταν οι υπηρεσίες ή οι επιτροπές παρακολούθησης καλής εκτέλεσης του έργου του αποδέκτη των υπηρεσιών διαπιστώνουν παραβάσεις των όρων του παρόντος άρθρου, όπως οι περιπτώσεις διάπραξης σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος της παρ. 2 εδ. γ του ανωτέρω άρθρου και υπό τις προϋποθέσεις του άρθρου αυτού, τότε η σύμβαση καταγγέλλεται από την αναθέτουσα αρχή.

Εν προκειμένω στην ανωτέρω εταιρεία επιβλήθηκαν για τις ανωτέρω παραβάσεις πρόστιμα ύψους 9950 Ευρώ, δηλαδή κάτω του ορίου των 10.000 Ευρώ που απαιτεί ο νόμος (παρ. 2 εδ. γ), επομένως **δεν συντρέχει νόμιμος λόγος καταγγελίας της ανωτέρω σύμβασης εκ της ανωτέρω διάταξης (παρ. 5 άρθρου 68).**

2) Κατά το εδ. 2 της παρ. 7 του άρθρου 68 ν. 3863/2010 « *Η πράξη επιβολής προστίμου στον εργολάβο για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζονται από τις κείμενες διατάξεις ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας για δεύτερη φορά κατά την διάρκεια λειτουργίας της σύμβασης οδηγεί υποχρωτικά στην καταγγελία της σύμβασης από την αναθέτουσα αρχή και στη κήρυξη του εργολάβου εκπτώτου*». Η έννοια της επιβολής προστίμου για δεύτερη φορά κατά την λειτουργία της σύμβασης **ενέχει διάπραξη παράβασης της εργατικής νομοθεσίας καθ' υποτροπή** Για να θεωρηθεί υπότροπος ο εργολάβος απαιτείται η διαπίστωση των παραβάσεων της σχετικής εργατικής νομοθεσίας να έγινε σε διαφορετικούς ελέγχους, απέχοντες χρονικά μεταξύ τους.

Υποτροπή εργολάβου που να **οδηγεί υποχρωτικά στην καταγγελία της σύμβασης από την αναθέτουσα αρχή και στη κήρυξη του εργολάβου εκπτώτου** κατά το άρθρο 68 παρ. 7 του ν. 3863/ 2010 συντρέχει, όταν ο εργολάβος



υποπέσει στην ίδια παράβαση στο πλαίσιο διαφορετικού και όχι του ίδιου ελέγχου. Η έννοια της υποτροπής προϋποθέτει ότι δόθηκε στον παραβάτη το χρονικό περιθώριο συμμόρφωσης με τις υποδείξεις των ελεγκτικών οργάνων. Εν προκειμένω οι τρεις παραβάσεις της ανωτέρω εταιρείας δεν θεωρούνται τελεσθείσες καθ' υποτροπή, διότι διαπιστώθηκαν κατά τον ίδιο έλεγχο της 2-9-2013 και επί πλέον αφορούν διαφορετικές παραβάσεις, ενώ η παράβαση που διαπιστώθηκε κατά τον έλεγχο της 7-8-2013 και χαρακτηρίζεται ως «χαμηλής σοβαρότητας».

Εν προκειμένω, οι ανωτέρω παραβάσεις δεν μπορούν να αποτελέσουν νόμιμο λόγο καταγγελίας της συναφθείσας με την ανωτέρω εταιρεία υπ' αριθμ. 1/2013 σύμβασης, σύμφωνα με την παρ 7 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010.

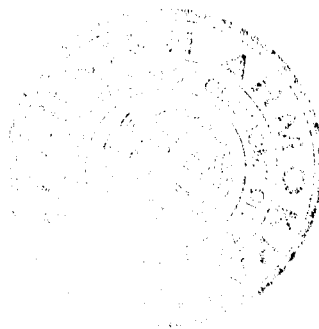
IV. Συμπέρασμα

Επομένως, στο τεθέν ερώτημα προσήκει, κατά την ομόφωνη γνώμη του Τμήματος, η απάντηση ότι δεν συντρέχει νόμιμος λόγος καταγγελίας της υπ' αριθμ. 1/ 2013 σύμβασης με την εταιρεία «DECO CLEANING- Κ. ΚΡΟΥΣΤΑΛΛΑΚΗΣ- Γ.ΓΕΜΕΛΙΑΡΗ ΟΕ».

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ
Αθήνα 8-4-2014

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Πέτρος Τριανταφυλλίδης
Αντιπρόεδρος ΝΣΚ



Ο Εισηγητής

Νομικός Σύμβουλος

Ιωάννης Διονυσόπουλος