

Η
ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)

ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε την 11-11-2021 υπό τον Μιχαήλ Διαθεσόπουλο, Μέλος της ΑΕΠΠ.

Για να εξετάσει το Αίτημα Προσωρινών Μέτρων, όσον αφορά την από 14-10-2021 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1935/14-10-2021 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», νόμιμα εκπροσωπούμενου.

Κατά του αναθέτοντος φορέα «...», νομίμως εκπροσωπούμενου.

Και του παρεμβαίνοντος «...», νομίμως εκπροσωπούμενου.

Με την ως άνω προδικαστική προσφυγή, ο προσφεύγων ζητά την ακύρωση της από 4-10-2021 κοινοποιηθείσας, με αρ. ... συνεδρ./22.9.21 Απόφασης ΔΣ αναθέτουσας, καθ' ο μέρος κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του παρεμβαίνοντος, στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης για ΠΑΡΟΧΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΑΠΟΛΥΜΑΝΣΗΣ ΓΙΑ ΑΝΤΙΜΕΤΩΠΙΣΗ ΤΟΥ COVID-19, εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 80.000 ευρώ, που δημοσιεύθηκε στο ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό α/α

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής κατεβλήθη κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο με αρ. ...και ποσού 600,00 ευρώ.

2. Επειδή, στο πλαίσιο διαδικασίας εμπίπτουσας στην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ λόγω αξίας και χρόνου δημοσίευσης, εμπροθέσμως και μετ' εννόμου συμφέροντος ασκείται η από 14-10-2021 προσφυγή του δεύτερου αποδεκτού μειοδότη κατά της από 4-10-2021 κοινοποιηθείσας εκτελεστής πράξης περάτωσης σταδίων δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών και οικονομικών προσφορών καθ' ο μέρος κρίθηκε αποδεκτός ο πρώτος μειοδότης και από 23-10-2021 εμπροθέσμως και μετ' εννόμου συμφέροντος παρεμβαίνων. Άρα, η

προσφυγή και η παρέμβαση πρέπει να γίνουν τυπικά δεκτές και να εξετασθούν περαιτέρω κατ' ουσία.

3. Επειδή, ο όρος 2.2.3.2. της διακήρυξης ορίζει τον εξής λόγο αποκλεισμού «...όταν ο προσφέρων έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και αυτό έχει διαπιστωθεί από δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ, σύμφωνα με διατάξεις της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ή την εθνική νομοθεσία ή/και β) όταν ο Αναθέτων φορέας μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι ο προσφέρων έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. Αν ο προσφέρων είναι Έλληνας πολίτης ή έχει την εγκατάστασή του στην Ελλάδα, οι υποχρεώσεις του που αφορούν τις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης καλύπτουν τόσο την κύρια όσο και την επικουρική ασφάλιση.... ή/και γ) ο Αναθέτων φορέας γνωρίζει ή μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι έχουν εβληθεί σε βάρος του οικονομικού φορέα, μέσα σε χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς: αα) τρεις (3) πράξεις εμβολής προτίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Ειθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζονται, σύμφωνα με την υπουργική απόφαση 2063/Δ1632/2011 (Β' 266), ως εκάστοτε ισχύει, ως «υψηλής» ή «ολύ υψηλής» σοβαρότητας, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από τρεις (3) διενεργηθέντες ελέγχους, ή ββ) δύο (2) πράξεις εμβολής προτίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Ειθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που αφορούν την αδήλωτη εργασία, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από δύο (2) διενεργηθέντες ελέγχους. Οι υπό α' και ββ' κυρώσεις πρέπει να έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ.». Συνεπώς, κάθε λόγος αποκλεισμού αφορά υποχρεώσεις αυτού καθαυτού του οικονομικού φορέα, ενώ η τυχόν συνδρομή των ως άνω περιπτώσεων και συνθηκών στο πρόσωπο των εταίρων του ή των διαχειριστών του είναι όλως αδιάφορη. Εξάλλου, ασχέτως αν οι τελευταίοι συνευθύνονται μετά του νομικού προσώπου για τις οφειλές του τελευταίου ή τις παραβάσεις εργατικής νομοθεσίας, τούτο, ήτοι η συνευθύνη τους, ακριβώς όπως και κάθε

άλλη περίπτωση ίδιας ευθύνης τους περί φορολογικών και κοινωνικοασφαλιστικών, ως και εργοδοτικών εν γένει υποχρεώσεων (και ασχέτως αν αφορούν τη διαχειριστική τους ιδιότητα ως προς το συγκεκριμένο νομικό πρόσωπο ή οιαδήποτε άλλη αιτία) αφορά την προσωπική τους κατάσταση και δεν συνιστά αντιστρόφως συνθήκη που επιφέρει λόγο αποκλεισμού εις βάρος του νομικού προσώπου-οικονομικού φορέα, που αρκεί να αποδείξει ότι δεν έχει αθετήσει το ίδιο τις ως άνω υποχρεώσεις του. Ούτε, όπως στην περίπτωση του περί ποινικών αδικημάτων λόγου αποκλεισμού 2.2.3.1, η συνδρομή σχετικής συνθήκης στο πρόσωπο μελών με διαχειριστική/εκπροσωπευτική αρμοδιότητα, επιφέρει λόγο αποκλεισμού εις βάρος του οικονομικού φορέα-νομικού προσώπου. Άρα, σε περίπτωση ομόρρυθμης εταιρίας, ασχέτως αν οι ομόρρυθμοι εταίροι φέρουν και ίδια συνευθύνη για οφειλές της εταιρίας λόγω ασφαλιστικών ή φορολογικών υποχρεώσεων ή για παραβάσεις εργατικής/κοινωνικοασφαλιστικής νομοθεσίας, αρκεί για τη μη συνδρομή λόγου αποκλεισμού εις βάρος της ομόρρυθμης εταιρίας η μη αθέτηση και η απόδειξη μη αθέτησης των υποχρεώσεων της ίδιας, ήτοι των υποχρεώσεων που αφορούν αυτή καθαυτή την εταιρία και μόνη διαγωνιζομένη (δεν συνιστά εξάλλου, η εταιρεία συμπροσφέρουσα μετά των εταίρων/διαχειριστών της), ασχέτως αν φέρουν συναφείς υποχρέωσης εκ συνευθύνης οι εταίροι ή διαχειριστές της, η εκ μέρους των οποίων πλήρωση των σχετικών υποχρεώσεων τους, είναι αδιάφορη για τον λόγο αποκλεισμού. Εξάλλου, η διακήρυξη δεν όρισε ως λόγο αποκλεισμού την απουσία οιασδήποτε και εξ οιοδήποτε προσώπου, αθέτησης υποχρεώσεων που καθ' οιονδήποτε τρόπο απορρέουν από τη δραστηριότητα του νομικού προσώπου-οικονομικού φορέα, αλλά όρισε ως λόγο αποκλεισμού τη μη αθέτηση των υποχρεώσεων εκ του ίδιου και μόνο, οικονομικού φορέα. Για τους λόγους ακριβώς αυτούς, ο όρος 2.2.9.2.Β1.β ορίζει τα εξής περί των δικαιολογητικών κατακύρωσης ως προς τον ανωτέρω λόγο αποκλεισμού «β) για τις παραγράφους 2.2.3.2 περιπτώσεις α και β και 2.2.3.4 περίπτωση β' πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια αρχή του οικείου κράτους - μέλους ή χώρας και υπεύθυνη δήλωση του προσωρινού αναδόχου αναφορικά με τους οργανισμούς

κοινωνικής ασφάλισης (στην περίπτωση που ο προσωρινός ανάδοχος έχει την εγκατάστασή του στην Ελλάδα αφορά Οργανισμούς κύριας και επικουρικής ασφάλισης) στους οποίους οφείλει να καταβάλει εισφορές.... γ) Για τις περιπτώσεις του άρθρου 2.2.3.2γ και 2.2.3.4^α της παρούσας, πιστοποιητικό από τη Διεύθυνση Προγραμματισμού και Συντονισμού της Ειθεώρησης Εργασιακών Σχέσεων, από το οποίο να προκύπτουν οι πράξεις επιβολής προστίμου που έχουν εκδοθεί σε βάρος του οικονομικού φορέα σε χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς. Μέχρι να καταστεί εφικτή η έκδοση του πιστοποιητικού που προβλέπεται στην ανωτέρω περίπτωση, αυτό αντικαθίσταται από σχετική υπεύθυνη δήλωση του οικονομικού φορέα, χωρίς να απαιτείται επίσημη δήλωση του ΣΕΠΕ σχετικά με την δυνατότητα ή μη έκδοσης του πιστοποιητικού». Επομένως, ουδόλως προβλέπεται οιοδήποτε περί των ως άνω, δικαιολογητικό στο όνομα και όσον αφορά τους εταίρους, διαχειριστές, εκπροσώπους και εν γένει τυχόν συνευθυνόμενους μετά του νομικού προσώπου-οικονομικού φορέα περί παραβάσεων εργατικής, ασφαλιστικής και φορολογικής νομοθεσίας και σχετικών οφειλών, αλλά αντίθετα, με σαφήνεια ορίζεται αποκλειστικά η υποβολή ενημεροτήτων και υπευθύνου δηλώσεως ασφαλιστικής υπαγωγής, όσον αφορά τον οικονομικό φορέα και μόνο, ως και υποβολή υπεύθυνης δήλωσης περί παραβάσεων ΣΕΠΕ που έχουν επιβληθεί στο βάρος του οικονομικού φορέα. Σε αντίθεση με τα ανωτέρω, όλως σαφώς προβλεπόμενα από τη διακήρυξη, ο προσφεύγων αποπειράται να δημιουργήσει νέους λόγους αποκλεισμού και νέα δικαιολογητικά κατακύρωσης περί σχετικών υποχρεώσεων και όσον αφορά τους ίδιους τους διαχειριστές και ομορρύθμους εταίρους της ομορρύθμου εταιρίας-νυν παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα και τούτο αφενός αβασίμως, αφού ουδεμία τέτοια υποχρέωση δικαιολογητικού κατακύρωσης υφίστατο και δη, με οιαδήποτε σαφήνεια, αλλά και δεν αντιστοιχεί σε λόγο αποκλεισμού (καθώς, κατά τα ανωτέρω, οι σχετικοί λόγοι αποκλεισμού δεν αναφέρονται στις εκ της δραστηριότητας και απασχόλησης προσωπικού εκ του νομικού προσώπου, υποχρεώσεις που γεννώνται εις βάρος εν γένει οιοδήποτε, αλλά αποκλειστικά

στις υποχρεώσεις αυτού καθαυτού και μόνο του νομικού προσώπου), αφετέρου απαραδέκτως, αφού ούτως εμμέσως αμφισβητεί το ανεπιφύλακτα αποδεκτό και δεσμευτικό, κανονιστικό πλαίσιο της διαδικασίας. Άρα, το σύνολο των ισχυρισμών της προσφυγής είναι απορριπτέοι.

4. Επειδή, επομένως, πρέπει να απορριφθεί η Προδικαστική Προσφυγή. Να γίνει δεκτή η Παρέμβαση.

5. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται την Παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε, αποφασίσθηκε και εκδόθηκε στις 11-11-2021.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΜΙΧΑΗΛ ΔΙΑΘΕΣΟΠΟΥΛΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΣΑΒΒΑΣ ΜΑΚΡΙΔΗΣ