

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

6^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της την 6^η Νοεμβρίου 2018 με την εξής σύνθεση: Μαργαρίτα Κανάβα, Πρόεδρος-Εισηγήτρια, Ειρήνη Αψοκάρδου και Απόστολος Σιαπέρας Μέλη.

Για να εξετάσει την από 2.10.2018 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1010/2-10-2018 του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία ... (εφεξής ο προσφεύγων), που εδρεύει ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του Δήμου ... (εφεξής η αναθέτουσα αρχή), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της υπ' αριθμ. 438/21.09.2018 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου με την οποία εγκρίθηκαν: α) η με αριθ. πρωτ. οικ. 15386/11-07-2018 1η γνωμοδότηση αποσφράγισης προσφορών, της Επιτροπής Διεξαγωγής Διαγωνισμών και Αξιολόγησης Προσφορών, β) η με αριθ. πρωτ. οικ. 17021/03-08-2018 2η γνωμοδότηση αποσφράγισης δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών, γ) η με αριθ. πρωτ. οικ. 18870/10-9-2018 3η γνωμοδότηση αποσφράγισης των οικονομικών προσφορών και δ) η συνέχιση στο επόμενο στάδιο δηλαδή στον έλεγχο των δικαιολογητικών του προσωρινού αναδόχου (εφεξής η προσβαλλόμενη).

Με την Προδικαστική Προσφυγή του ο προσφεύγων αιτείται, καθ' ερμηνεία της προσφυγής του, την ακύρωση της προσβαλλόμενης κατά το μέρος που αποφασίστηκε η απόρριψη της προσφοράς του ως προς το στάδιο αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαργαρίτα Κανάβα

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

Αριθμός απόφασης: 1007/2018

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής του προσφεύγοντος έχει καταβληθεί e-παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 και 2 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 600 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 236999200958 1203 0030, την από 2.10.2018 πληρωμή στην Τράπεζα Πειραιώς και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών περι αυτόματης δέσμευσης), το οποίο και υπολογίζεται με βάση την προϋπολογιζόμενη δαπάνη της σύμβασης σχετικά με το οποίο ασκείται η προδικαστική προσφυγή του προσφεύγοντος, ήτοι 113.880,00 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2. Επειδή με την με αριθμ. πρωτ. οικ.12941/11.06.2018 διακήρυξη, η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε Ανοιχτό Ηλεκτρονικό Διαγωνισμό κάτω των ορίων με αντικείμενο «Υπηρεσίες φύλαξης σχολικών κτιρίων και αθλητικών εγκαταστάσεων» (CPV 79713000-5) για δυο έτη, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής, προϋπολογισμού 113.880,00 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

3. Επειδή το πλήρες κείμενο της διακήρυξης, καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) με ΑΔΑΜ 18PROC003255742, καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε αύξοντα αριθμό συστήματος 59967.

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή έχει ασκηθεί με χρήση του τυποποιημένου εντύπου, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017 και έχει κατατεθεί εμπροθέσμως στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 2.10.2018 σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 361 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (περ. α'), δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη

Αριθμός απόφασης: 1007/2018

κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της «επικοινωνίας» στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού στις 24.09.2018.

6. Επειδή την 4.10.2018 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής προς όλους τους συμμετέχοντες, ήτοι σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, δια μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

7. Επειδή με την υπ' αριθμ. 1335/2018 Πράξη της Προέδρου του 6^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής.

8. Επειδή η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στις 9.10.2018, ήτοι εμπροθέσμως, σύμφωνα με τις διατάξεις της περ. β της παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016 τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής.

9. Επειδή η ιδιότητα του προσφεύγοντος ως συμμετέχοντος στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης ο οποίος αποκλείσθηκε από τη συνέχιση της διαγωνιστικής διαδικασίας, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά, θεμελιώνει, προφανές έννομο συμφέρον για την άσκηση της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής με την οποία αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης, ως προς την απόρριψη της προσφοράς του.

10. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η ως άνω προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346, 360, και 366 του ν. 4412/2016 και των άρθρων 3 και 15 του Π.Δ/τος 39/2017.

11. Επειδή, σύμφωνα με την με αριθ. πρωτ. οικ. 15386/11-07-2018 1η γνωμοδότηση αποσφράγισης προσφορών της Επιτροπής Διεξαγωγής Διαγωνισμών και Αξιολόγησης Προσφορών, στον εν θέματι διαγωνισμό συμμετείχαν πέντε οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων και ο προσφεύγων υποβάλλοντας την υπ' αριθμ. 102621 προσφορά του.

12. Επειδή η Επιτροπή Διεξαγωγής Διαγωνισμών και Αξιολόγησης Προσφορών με την με αριθ. πρωτ. οικ. 17021/03-08-2018 2η γνωμοδότηση

Αριθμός απόφασης: 1007/2018

αποσφράγισης των δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών δεν αποδέχθηκε τον υποφάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προδιαγραφών του προσφεύγοντος διότι «...δεν έχει αποδείξει την οικονομική του επάρκεια, σύμφωνα με την υπ' αριθμ.12941/11-6- 2018 διακήρυξη του Δήμου μας (2.2.5 Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια), καταθέτοντας ισολογισμούς ή αποσπάσματα ισολογισμών (πρωτότυπα ή ευκρινή φωτοαντίγραφα αυτών), στην περίπτωση που η δημοσίευση ισολογισμών απαιτείται από τη νομοθεσία της χώρας που είναι εγκατεστημένος ο διαγωνιζόμενος, των τριών τελευταίων προ του έτους του διαγωνισμού οικονομικών χρήσεων ή υπεύθυνη δήλωση περί του συνολικού ύψους του κύκλου εργασιών του διαγωνιζόμενου για τις εν λόγω τρεις οικονομικές χρήσεις. Ο διαγωνιζόμενος θα καταθέσει τα ΦΕΚ με τους εγκεκριμένους και νομίμως δημοσιευμένους ισολογισμούς του, ενώ για όποιες οικονομικές χρήσεις δεν έχουν δημοσιευτεί ισολογισμοί σε ΦΕΚ, είναι αποδεκτά αντίγραφα οικονομικών εφημερίδων, όπου έχουν δημοσιευτεί οι ισολογισμοί αυτοί. Ειδικά για την προηγούμενη του έτους του διαγωνισμού οικονομική χρήση για την οποία δεν έχει δημοσιευτεί ακόμα ισολογισμός, ο διαγωνιζόμενος υποβάλλει υπεύθυνη δήλωση περί του συνολικού ύψους του κύκλου εργασιών του έτους αυτού, υπογεγραμμένη από τον νόμιμο εκπρόσωπό του. Εάν η επιχείρηση λειτουργεί ή ασκεί επιχειρηματική δραστηριότητα κατά χρονικό διάστημα μικρότερο της ως άνω καθοριζόμενης τριετίας, υποβάλλει τους ισολογισμούς που έχει συντάξει και δημοσιεύσει κατά το διάστημα αυτό ή δήλωση για το διάστημα αυτό». Περαιτέρω, η Επιτροπή αναφέρει στην εν λόγω γνωμοδότηση ότι έλαβε υπόψη της το υπ' αρ.πρωτ.:ΕΞ-250430-2018/10031/17-07-2018 έγγραφο του Σ.Ε.Π.Ε. σύμφωνα με το οποίο έχουν επιβληθεί στον προσφεύγοντα οι παρακάτω πράξεις επιβολής προστίμου:

| ΣΟΒΑΡΟΤΗΤΑ | ΗΜ. ΕΠΙΒΟΛΗΣ ΠΡΟΣΤΙΜΟΥ | ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΕΛΕΓΧΟΥ |
|------------|------------------------|--------------------|
| ΠΟΛΥ ΥΨΗΛΗ | 01/06/2016 | 17/5/2016_1909041 |
| ΠΟΛΥ ΥΨΗΛΗ | 30/03/2018 | 16/1/2018_21010157 |

13. Επειδή, κατόπιν αποσφράγισης των οικονομικών προσφορών, η Επιτροπή Διεξαγωγής Διαγωνισμών και Αξιολόγησης γνωμοδότησε την

Αριθμός απόφασης: 1007/2018

κατακύρωση του αποτελέσματος του διαγωνισμού στην εταιρεία ... έναντι ποσού 119.051,90 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ καθώς πληροί τους όρους και τις προϋποθέσεις της διακήρυξης και είναι στα όρια του προϋπολογισμού

14. Επειδή, με την προσβαλλόμενη απόφαση, η αναθέτουσα αρχή αποφάσισε την έγκριση των προαναφερθέντων υπ' αριθμ. 1, 2 και 3 γνωμοδοτήσεων της Επιτροπής Διεξαγωγής Διαγωνισμών και Αξιολόγησης και την συνέχιση της διαγωνιστικής διαδικασίας στο επόμενο στάδιο, ήτοι στον έλεγχο των δικαιολογητικών του προσωρινού αναδόχου.

15. Επειδή ο προσφεύγων, όπως οι ισχυρισμοί του περιγράφονται και εξειδικεύονται περαιτέρω με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή, αιτείται την ακύρωση της επίμαχης απόφασης με την οποία απορρίφθηκε η προσφορά του διότι: α) σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης φορολογικής νομοθεσίας και τον Κώδικα Βιβλίων και Στοιχείων (ΚΒΣ) επειδή είναι ετερόρρυθμη εταιρεία η οποία τηρεί απλογραφικά βιβλία, Β' κατηγορίας, δεν είναι υποχρεωμένος προς σύνταξη Ισολογισμού και Κατάσταση Αποτελεσμάτων Χρήσης, προκειμένου δε να αποδείξει την χρηματοοικονομική του επάρκεια συμπλήρωσε και υπέβαλε το ΤΕΥΔ αναλύοντας το συνολικό κύκλο εργασιών για τις τρεις (3) οικονομικές χρήσεις και β) ο αποκλεισμός του επήλθε κατά παράβαση των διατάξεων του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 καθώς του άρθρου 73 παρ.2 του ν. 4412.2016 καθώς όπως προκύπτει από το με αριθμ.πρωτ.ΕΞ-250430-2018/10031/17.7.2018 έγγραφο του Σ.Ε.Π.Ε., δεν έχουν επιβληθεί στον προσφεύγοντα τρεις (3) πράξεις επιβολής προστίμων από τα αρμόδια όργανα του Σ.Ε.Π.Ε. τουναντίον επί της ουσίας έχει επιβληθεί μόνο μία (1) πράξη επιβολής προστίμου καθόσον κατά την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς η από 17/5/2016 πράξη έχει ήδη παραγραφεί αφού έχει παρέλθει η προβλεπόμενη εκ του νόμου διετία.

16. Επειδή η αναθέτουσα αρχή στις 9.09.2018 απέστειλε τις με αριθμ. πρωτ. ΟΙΚ. 21035/8.10.2018 απόψεις της επί της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής αναφέροντας ότι: *«Πράγματι σύμφωνα με τα αναφερόμενα στην παραπάνω προσφυγή, οι αλλαγές που επέφερε ο νόμος*

Αριθμός απόφασης: 1007/2018

των Ελληνικών Λογιστικών Προτύπων, οι πολύ μικρές οντότητες της παρ.2γ του άρθ.1 του Ν.4308/2014 (Ο.Ε., Ε.Ε., ατομικές επιχειρήσεις) υποχρεούνται να συντάξουν μόνο Κατάσταση Αποτελεσμάτων και όχι Ισολογισμό. Ένα από τα βασικά κριτήρια για να οριστεί μία οντότητα ως πολύ μικρή, είναι ο τζίρος της να μην υπερβαίνει το 1.500.000€ (αρθ.2 Ν.4308/2014). Υποχρέωση σύνταξης και δημοσίευσης χρηματοοικονομικών καταστάσεων στο ΓΕΜΗ εξακολουθούν να έχουν οι κεφαλαιουχικές εταιρείες (ΑΕ, ΕΠΕ, ΙΚΕ) σε αντίθεση με τις ατομικές και προσωπικές επιχειρήσεις. Ύστερα από τον ηλεκτρονικό έλεγχο και τον έλεγχο των πρωτότυπων δικαιολογητικών, διαπιστώθηκε ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας, δηλώνει μόνο στο Τ.Ε.Υ.Δ. τον κύκλο εργασιών των ετών 2014, 2015 & 2016, ενώ για την προηγούμενη του έτους του διαγωνισμού οικονομική χρήση ήτοι 2017 δεν αναφέρει τίποτα αλλά ούτε και καταθέτει ξεχωριστά Υπεύθυνη Δήλωση ή Οικονομικές Καταστάσεις ως όφειλε, σύμφωνα με την διακήρυξη του διαγωνισμού... Επίσης στο ΜΕΡΟΣ II: Πληροφορίες σχετικά με τον Οικονομικό φορέα του Τ.Ε.Υ.Δ., δηλώνει ότι πρόκειται για μεσαία επιχείρηση, πράγμα που δεν συνάδει με το αρθ.2 του Ν.4308/2014. Το υπ' αρ.πρωτ.: ΕΞ-250430-2018/10031/17-07-2018 έγγραφο του Σ.Ε.Π.Ε... δεν αποτέλεσε και δεν λήφθηκε υπ' όψιν από την επιτροπή μας ως κριτήριο αποκλεισμού του οικονομικού φορέα από την διαδικασία του διαγωνισμού σύμφωνα με τα οριζόμενα της παραγράφου γ) της περ. 2.2.3.2 στη σελ.26 της διακήρυξης. Για τους ανωτέρω λοιπόν λόγους, και συγκεκριμένα ως προς την Οικονομική και Χρηματοοικονομική Επάρκεια, η επιτροπή μας δεν αποδέχτηκε την προσφορά των δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προδιαγραφών...».

17. Επειδή στο άρθρο 18 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης. [...]».

Αριθμός απόφασης: 1007/2018

18. Επειδή στο άρθρο 73 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «2. Αποκλείεται από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης σύμβασης οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας, εάν η αναθέτουσα αρχή:

... γ) γνωρίζει ή μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι έχουν επιβληθεί σε βάρος του οικονομικού φορέα, μέσα σε χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς ή αίτησης συμμετοχής: αα) τρεις (3) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζονται, σύμφωνα με την υπουργική απόφαση 2063/Δ1632/2011 (Β' 266), όπως εκάστοτε ισχύει, ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από τρεις (3) διενεργηθέντες ελέγχους, ή ββ) δύο (2) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που αφορούν την αδήλωτη εργασία, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από δύο (2) διενεργηθέντες ελέγχους. Οι υπό αα' και ββ' κυρώσεις πρέπει να έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ. Ο λόγος αποκλεισμού δεν εφαρμόζεται όταν η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ, είναι ίση ή κατώτερη από το ποσό των είκοσι χιλιάδων (20.000) ευρώ.

3. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να προβλέπει στα έγγραφα της σύμβασης παρέκκλιση:

α) από τον υποχρεωτικό αποκλεισμό που προβλέπεται στις παραγράφους 1 και 2 κατ' εξαίρεση, για επιτακτικούς λόγους δημόσιου συμφέροντος, όπως δημόσιας υγείας ή προστασίας του περιβάλλοντος ή/και

β) από τον υποχρεωτικό αποκλεισμό που προβλέπεται στην παρ. 2, όταν ο αποκλεισμός θα ήταν σαφώς δυσανάλογος, ιδίως όταν μόνο μικρά ποσά των φόρων ή των εισφορών κοινωνικής ασφάλισης δεν έχουν καταβληθεί ή όταν ο οικονομικός φορέας ενημερώθηκε σχετικά με το ακριβές ποσό που οφείλεται λόγω αθέτησης των υποχρεώσεων του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης σε χρόνο κατά τον οποίο δεν είχε τη δυνατότητα να λάβει μέτρα, σύμφωνα με το τελευταίο εδάφιο της παρ. 2, πριν από την εκπνοή της προθεσμίας αίτησης συμμετοχής ή σε ανοικτές διαδικασίες

Αριθμός απόφασης: 1007/2018

της προθεσμίας υποβολής προσφοράς...».

19. Επειδή στο άρθρο 75 του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Τα κριτήρια επιλογής μπορεί να αφορούν: α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν στους οικονομικούς φορείς ως απαιτήσεις συμμετοχής μόνο τα κριτήρια που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 3 και 4. Οι αναθέτουσες αρχές περιορίζουν τις όποιες απαιτήσεις συμμετοχής σε εκείνες που είναι απαραίτητες ώστε να διασφαλίζεται ότι ο υποψήφιος ή ο προσφέρων διαθέτει τις εκ του νόμου απαιτούμενες προϋποθέσεις, τις χρηματοοικονομικές δυνατότητες, καθώς και τις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης. Όλες οι απαιτήσεις σχετίζονται και είναι ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης... 3. Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να διασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν την αναγκαία οικονομική και χρηματοδοτική ικανότητα για την εκτέλεση της σύμβασης. Για το σκοπό αυτόν, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν ειδικότερα από τους οικονομικούς φορείς, να έχουν έναν ορισμένο ελάχιστο ετήσιο κύκλο εργασιών, συμπεριλαμβανομένου ορισμένου ελάχιστου κύκλου εργασιών στον τομέα δραστηριοτήτων που καλύπτεται από τη σύμβαση. Επίσης, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να παρέχουν πληροφορίες σχετικά με τους ετήσιους λογαριασμούς, παρουσιάζοντας την αναλογία, ιδίως, στοιχείων ενεργητικού και παθητικού. Μπορούν επίσης να απαιτούν κατάλληλο επίπεδο ασφαλιστικής κάλυψης έναντι επαγγελματικών κινδύνων. Ο ελάχιστος ετήσιος κύκλος εργασιών που απαιτείται να έχουν οι οικονομικοί φορείς δεν υπερβαίνει το διπλάσιο της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, εκτός από δεόντως αιτιολογημένες περιπτώσεις, όπως σχετικά με τους ειδικούς κινδύνους που αφορούν τη φύση των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών. Η αναθέτουσα αρχή αναφέρει τους βασικούς λόγους για την απαίτηση αυτή στα έγγραφα της σύμβασης ή στη χωριστή έκθεση που προβλέπεται στο άρθρο 341...»

Αριθμός απόφασης: 1007/2018

20. Επειδή στο άρθρο 79 του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων άνω των ορίων, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), το οποίο αποτελείται από ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α΄75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις:

- α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν,
- β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77
- γ) κατά περίπτωση, τηρεί τους αντικειμενικούς κανόνες και κριτήρια που έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με το άρθρο 84.

... Το ΕΕΕΣ αποτελείται από επίσημη δήλωση του οικονομικού φορέα ότι ο σχετικός λόγος αποκλεισμού δεν ισχύει και/ή ότι πληρούται το σχετικό κριτήριο επιλογής και παρέχει τις κατάλληλες πληροφορίες, όπως απαιτείται από την αναθέτουσα αρχή. [...] 4. Για τις συμβάσεις κάτω των ορίων, η Αρχή, σύμφωνα με την παρ. 5 του άρθρου 53, μπορεί να εκδίδει αντίστοιχο τυποποιημένο έντυπο υπεύθυνης δήλωσης, όπου απαιτείται, κατά τις διατάξεις του παρόντος. Μέχρι την έκδοση του τυποποιημένου εντύπου του προηγούμενου εδαφίου, γίνεται δεκτή υπεύθυνη δήλωση της παρ. 4 του άρθρου 8 του ν. 1599/1986.

5. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από προσφέροντες και υποψήφιους, σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας.

Πριν από την ανάθεση της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή, εξαιρουμένων των συμβάσεων που βασίζονται σε συμφωνίες-πλαίσιο, όταν οι συμβάσεις αυτές συνάπτονται δυνάμει της παρ. 4 του άρθρου 39 ή της περίπτωσης α΄ της παρ. 5 του άρθρου 39, απαιτεί από τον προσφέροντα, στον οποίο έχει αποφασίσει να αναθέσει τη σύμβαση να υποβάλει ενημερωμένα τα σχετικά δικαιολογητικά, σύμφωνα με τα άρθρα 79, και κατά περίπτωση το άρθρο 80. Η αναθέτουσα

Αριθμός απόφασης: 1007/2018

αρχή μπορεί να καλέσει τους οικονομικούς φορείς να συμπληρώσουν ή να διευκρινίσουν τα πιστοποιητικά που έχουν παραληφθεί, σύμφωνα με τα άρθρα 80 και 82.

21. Επειδή στο άρθρο 80 του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν τα πιστοποιητικά, τις βεβαιώσεις και τα λοιπά αποδεικτικά μέσα που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 4 και 5 και στο Παράρτημα XII του Προσαρτήματος Α', ως απόδειξη της μη ύπαρξης λόγων αποκλεισμού, όπως αναφέρονται στα άρθρα 73 και 74 και της πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής, σύμφωνα με τα άρθρα 75 και 76. Οι αναθέτουσες αρχές δεν απαιτούν αποδεικτικά μέσα, πλην εκείνων που αναφέρονται στο παρόν άρθρο και στο άρθρο 82. Όσον αφορά το άρθρο 78, οι οικονομικοί φορείς μπορούν να στηρίζονται σε οποιοδήποτε κατάλληλο μέσο προκειμένου να αποδείξουν στην αναθέτουσα αρχή ότι θα έχουν τους αναγκαίους πόρους στη διάθεσή τους. 4. Η οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια του οικονομικού φορέα μπορεί, κατά κανόνα, να αποδεικνύεται με ένα ή περισσότερα από τα δικαιολογητικά που αναφέρονται στο Μέρος Ι του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α'. Εάν ο οικονομικός φορέας, για βάσιμο λόγο, δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που ζητεί η αναθέτουσα αρχή, μπορεί να αποδεικνύει την οικονομική και χρηματοοικονομική του επάρκεια με οποιοδήποτε άλλο έγγραφο, το οποίο η αναθέτουσα αρχή κρίνει κατάλληλο...8. Σε περίπτωση διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης, για την απόδειξη της αθέτησης των υποχρεώσεων στους τομείς του κοινωνικοασφαλιστικού και του εργατικού δικαίου της παραγράφου 2 του άρθρου 18, σύμφωνα με την παράγραφο 4 περίπτωση α' του άρθρου 73, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται, κατ' ελάχιστον, να εφαρμόσει τα οριζόμενα στις περιπτώσεις β' και δ' της παρ. 2 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 (Α'115). 9. Τα αποδεικτικά έγγραφα του παρόντος άρθρου και του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α', μπορεί να εξειδικεύονται στις στα πρότυπα έγγραφα σύμβασης που εκδίδει η Αρχή, σύμφωνα με την παρ. 5 του άρθρου 53».

Αριθμός απόφασης: 1007/2018

22. Επειδή στο άρθρο 91 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης ...».

23. Επειδή, στις διατάξεις του άρθρου 3 του ν. 2238/1994 Κώδικας Φορολογίας Εισοδήματος ορίζεται ότι: «1. Ο φόρος επιβάλλεται κάθε οικονομικό έτος στο εισόδημα που αποκτάται μέσα στο αμέσως προηγούμενο οικονομικό έτος, κατά τις διακρίσεις που ορίζει αυτός ο νόμος. 2. Η χρονική διάρκεια του οικονομικού έτους αρχίζει από την 1^η Ιανουαρίου και λήγει την 31η Δεκεμβρίου του ίδιου ημερολογιακού έτους».

24. Επειδή, στις διατάξεις του άρθρου 29 του ν. 2238/1994 Κώδικας Φορολογίας Εισοδήματος ορίζεται ότι: «1. Η διαχειριστική περίοδος περιλαμβάνει δωδεκάμηνο χρονικό διάστημα...».

25. Επειδή στις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4172/2013 (ισχύων Κώδικας Φορολογίας Εισοδήματος) ορίζεται ότι : «1. Το φορολογικό έτος ταυτίζεται με το ημερολογιακό έτος...Σε καμία περίπτωση το φορολογικό έτος δεν μπορεί να υπερβαίνει τους δώδεκα (12) μήνες».

26. Επειδή στις διατάξεις του άρθρου 68 του ν. 3863/2010, όπως ισχύει μετά την τροποποίησή του από το άρθρο 39 του ν. 4488/2017, ορίζεται ότι : «...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 αποκλείει από τη σύναψη της σύμβασης τις υποψήφιες εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης εάν έχουν επιβληθεί σε βάρος τους, μέσα σε χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν από τη λήξη της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς, τρεις (3) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζονται, σύμφωνα με την υπουργική απόφαση 2063/Δ1632/2011 (Β` 266), όπως εκάστοτε ισχύει, ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά, από τρεις (3) διενεργηθέντες ελέγχους ή δύο (2) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που αφορούν την αδήλωτη εργασία, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από δύο (2) διενεργηθέντες ελέγχους. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποκλείσει από τη σύναψη της σύμβασης τις υποψήφιες εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης: αα) οι οποίες έχουν κηρυχθεί έκπτωτες κατ` εφαρμογή της παραγράφου 7 του παρόντος μέσα σε χρονικό διάστημα τριών (3) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς ή ββ) στις οποίες έχει επιβληθεί η κύρωση της προσωρινής διακοπής της λειτουργίας συγκεκριμένης παραγωγικής διαδικασίας ή τμήματος ή τμημάτων ή του συνόλου της επιχείρησης ή εκμετάλλευσης κατ` εφαρμογή της παρ. 1B του άρθρου 24 του ν. 3996/2011 (Α` 170) μέσα σε χρονικό διάστημα τριών (3) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς...».

27. Επειδή στο άρθρο 346 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 1 του άρθρου 1 και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 και

Αριθμός απόφασης: 1007/2018

να ζητήσει προσωρινή προστασία, σύμφωνα με το άρθρο 366, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα, σύμφωνα με το άρθρο 368».

28. Επειδή στους όρους της διακήρυξης προβλέπεται ότι:

«2.1.1 Έγγραφα της σύμβασης

Τα έγγραφα της παρούσας διαδικασίας σύναψης είναι τα ακόλουθα:

- η με αρ. 12943/11-06-2018 Προκήρυξη της Σύμβασης,
- η παρούσα Διακήρυξη με τα Παραρτήματα που αποτελούν αναπόσπαστο μέρος αυτής • το ΤΕΥΔ
- οι συμπληρωματικές πληροφορίες που τυχόν παρέχονται στο πλαίσιο της διαδικασίας, ιδίως σχετικά με τις προδιαγραφές και τα σχετικά δικαιολογητικά
- το σχέδιο της σύμβασης

2.2.3 Λόγοι αποκλεισμού

Αποκλείεται από τη συμμετοχή στην παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης (διαγωνισμό) προσφέρων οικονομικός φορέας, εφόσον συντρέχει στο πρόσωπό του (εάν πρόκειται για μεμονωμένο φυσικό ή νομικό πρόσωπο) ή σε ένα από τα μέλη του (εάν πρόκειται για ένωση οικονομικών φορέων) ένας ή περισσότεροι από τους ακόλουθους λόγους:

... 2.2.3.2. Στις ακόλουθες περιπτώσεις: Α) 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 η αναθέτουσα αρχή 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. Δεν αποκλείεται ο προσφέρων οικονομικός φορέας, όταν έχει εκπληρώσει τις υποχρεώσεις του είτε καταβάλλοντας τους φόρους ή τις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης που οφείλει,

Αριθμός απόφασης: 1007/2018

συμπεριλαμβανομένων, κατά περίπτωση, των δεδουλευμένων τόκων ή των προστίμων είτε υπαγόμενος σε δεσμευτικό διακανονισμό για την καταβολή τους ή/και

γ) η Αναθέτουσα Αρχή γνωρίζει ή μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι έχουν επιβληθεί 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 επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζονται, σύμφωνα με την υπουργική απόφαση 2063/Δ1632/2011 (Β' 266), όπως εκάστοτε ισχύει, ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από τρεις (3) διενεργηθέντες ελέγχους, ή ββ) δύο (2) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που αφορούν την αδήλωτη εργασία, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από δύο (2) διενεργηθέντες ελέγχους. Οι υπό αα' και ββ' κυρώσεις πρέπει να έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ.

2.2.3.3. α) Κατ' εξαίρεση, δεν αποκλείονται για τους λόγους των ανωτέρω παραγράφων, εφόσον συντρέχουν επιτακτικοί λόγοι δημόσιου συμφέροντος. β) Κατ' εξαίρεση, επίσης, ο προσφέρων δεν αποκλείεται, όταν ο αποκλεισμός, σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.3.2, θα ήταν σαφώς δυσανάλογος, ιδίως όταν μόνο μικρά ποσά των φόρων ή των εισφορών κοινωνικής ασφάλισης δεν έχουν καταβληθεί ή όταν ο οικονομικός φορέας ενημερώθηκε σχετικά με το ακριβές ποσό που οφείλεται λόγω αθέτησης των υποχρεώσεών του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης σε χρόνο κατά τον οποίο δεν είχε τη δυνατότητα να λάβει μέτρα, σύμφωνα με το τελευταίο εδάφιο της παρ. 2 του άρθρου 73 ν. 4412/2016, πριν από την εκπνοή της προθεσμίας της προθεσμίας υποβολής προσφοράς.

2.2.5 Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια

Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς θα πρέπει να αποδείξουν την οικονομική τους επάρκεια καταθέτοντας: Ισολογισμούς ή

Αριθμός απόφασης: 1007/2018

αποσπάσματα ισολογισμών (πρωτότυπα ή ευκρινή φωτοαντίγραφα αυτών), στην περίπτωση που η δημοσίευση ισολογισμών απαιτείται από τη νομοθεσία της χώρας που είναι εγκατεστημένος ο διαγωνιζόμενος, των τριών τελευταίων προ του έτους του διαγωνισμού οικονομικών χρήσεων ή υπεύθυνη δήλωση περί του συνολικού ύψους του κύκλου εργασιών του διαγωνιζόμενου για τις εν λόγω τρεις οικονομικές χρήσεις. Ο διαγωνιζόμενος θα καταθέσει τα ΦΕΚ με τους εγκεκριμένους και νομίμως δημοσιευμένους ισολογισμούς του, ενώ για όποιες οικονομικές χρήσεις δεν έχουν δημοσιευτεί ισολογισμοί σε ΦΕΚ, είναι αποδεκτά αντίγραφα οικονομικών εφημερίδων, όπου έχουν δημοσιευτεί οι ισολογισμοί αυτοί. Ειδικά για την προηγούμενη του έτους του διαγωνισμού οικονομική χρήση για την οποία δεν έχει δημοσιευτεί ακόμα ισολογισμός, ο διαγωνιζόμενος υποβάλλει υπεύθυνη δήλωση περί του συνολικού ύψους του κύκλου εργασιών του έτους αυτού, υπογεγραμμένη από τον νόμιμο εκπρόσωπό του. Εάν η επιχείρηση λειτουργεί ή ασκεί επιχειρηματική δραστηριότητα κατά χρονικό διάστημα μικρότερο της ως άνω καθοριζόμενης τριετίας, υποβάλλει τους ισολογισμούς που έχει συντάξει και δημοσιεύσει κατά το διάστημα αυτό ή δήλωση για το διάστημα αυτό.

2.2.8.1 Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών

Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους, ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 4 του ν. 4412/2016 Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) (Β/3698/16-11-2016), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα ΙΙΙ, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986.

2.2.8.2 Αποδεικτικά μέσα Α. Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παρούσας και κατά τη σύναψη της

Αριθμός απόφασης: 1007/2018

σύμβασης στις περιπτώσεις του άρθρου 105 παρ. 3 περ. γ του ν. 4412/201660

B. 1. Για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς προσκομίζουν αντίστοιχα τα παρακάτω δικαιολογητικά :

β) για τις παραγράφους 2.2.3.2 και 2.2.3.4 περίπτωση β΄ πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια αρχή του οικείου κράτους - μέλους ή χώρας, ζητείται 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) [στον οποίο οφείλει να καταβάλει εισφορές]. Αν το κράτος-μέλος ή η εν λόγω χώρα δεν εκδίδει τέτοιου είδους έγγραφο ή πιστοποιητικό ή όπου το έγγραφο ή το πιστοποιητικό αυτό δεν καλύπτει όλες τις περιπτώσεις που αναφέρονται στις παραγράφους 2.2.3.1 και 2.2.3.2 και στην περίπτωση β΄ της παραγράφου 2.2.3.4, το έγγραφο ή το πιστοποιητικό μπορεί να αντικαθίσταται από ένορκη βεβαίωση ή, στα κράτη - μέλη ή στις χώρες όπου δεν προβλέπεται ένορκη βεβαίωση, από υπεύθυνη δήλωση του ενδιαφερομένου ενώπιον αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής, συμβολαιογράφου ή αρμόδιου επαγγελματικού ή εμπορικού οργανισμού του κράτους - μέλους ή της χώρας καταγωγής ή της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο οικονομικός φορέας. Οι αρμόδιες δημόσιες αρχές παρέχουν, όπου κρίνεται αναγκαίο, επίσημη δήλωση στην οποία αναφέρεται ότι δεν εκδίδονται τα έγγραφα ή τα πιστοποιητικά της παρούσας παραγράφου ή ότι τα έγγραφα αυτά δεν καλύπτουν όλες τις περιπτώσεις που αναφέρονται στις παραγράφους 2.2.3.1 και 2.2.3.2 και στην περίπτωση β΄ της παραγράφου 2.2.3.4...

B.3. Για την απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας της παραγράφου 2.2.5 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν τα δικαιολογητικά που αναφέρονται σε αυτή την παράγραφο. Εάν ο οικονομικός φορέας, για βάσιμο λόγο, δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα ανωτέρω δικαιολογητικά, μπορεί να αποδεικνύει την οικονομική και χρηματοοικονομική του επάρκεια με

Αριθμός απόφασης: 1007/2018

οποιοδήποτε άλλο κατάλληλο έγγραφο,εφόσον συμφωνήσει η Αναθέτουσα Αρχή.

2.4.3 Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» - Τεχνική Προσφορά»

Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν⁸² : α) Το τυποποιημένο έντυπο υπεύθυνης δήλωσης (Τ.Ε.Υ.Δ.), όπως προβλέπεται στην παρ. 4 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016⁸³, σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.9.1. της παρούσας διακήρυξης. Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό πρότυπο ΤΕΥΔ το οποίο έχει αναρτηθεί, και σε επεξεργάσιμη μορφή αρχείου doc, στη διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr του ΕΣΗΔΗΣ και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της διακήρυξης (Παράρτημα ΙΙΙ), β) εγγύηση συμμετοχής, σύμφωνα με το άρθρο 72 του Ν.4412/2016 και τις παραγράφους 2.1.5 και 2.2.2 της παρούσας διακήρυξης.

2.4.4 Περιεχόμενα Φακέλου Οικονομικής προσφοράς

... Επιπλέον σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 22 του ν. 4144/2013 περί τροποποίησης του άρθρου 68 του ν. 3863/2010, προστίθεται παράγραφος 2 ως εξής: «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

Αριθμός απόφασης: 1007/2018

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 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, 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.Οι παράγραφοι 2, 3, 4, 5, 6 και 7 αναριθμούνται σε παραγράφους 3, 4, 5, 6, 7, και 8 και η παράγραφος 3, όπως αναριθμήθηκε, αντικαθίσταται ως εξής: «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

Αριθμός απόφασης: 1007/2018

όροι, η σύμβαση είναι άκυρη και απορρίπτεται η δαπάνη πληρωμής.» 4. Η παράγραφος 5, όπως αναριθμήθηκε, αντικαθίσταται ως εξής: «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.» 5. Η παράγραφος 7, όπως αναριθμήθηκε, αντικαθίσταται ως εξής: «7. Όταν οι ελεγκτικοί μηχανισμοί του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας (ΣΕΠΕ) και του ΙΚΑΕΤΑΜ 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 τη διάρκεια λειτουργίας της σύμβασης οδηγεί υποχρεωτικά στην καταγγελία της σύμβασης από την αναθέτουσα αρχή και στην κήρυξη του εργολάβου έκπτωτου.»

2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών

Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών) , 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης) της παρούσας 91, β) η

Αριθμός απόφασης: 1007/2018

οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσης διακήρυξης, γ) για την οποία ο προσφέρων δεν έχει παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσας και το άρθρο 102 του ν. 4412/2016, δ) η οποία είναι υπό αίρεση, η) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης».

29. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). Εξάλλου, σε περίπτωση που η ίδια η διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «*με ποινή αποκλεισμού...*», «*με ποινή απαραδέκτου οι συμμετέχοντες πρέπει...*» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της (βλ. Γνμδ ΝΣΚ 70/2002).

30. Επειδή, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 25 και απόφαση SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην

Αριθμός απόφασης: 1007/2018

εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ., C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL* ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 27).

31. Επειδή, περαιτέρω επιβάλλεται η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 *Siac Construction Ltd*, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

32. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, *Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta*, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, *eVigilo*, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993, *Επιτροπή κατά Δανίας*, C-243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001, *SIAC Construction*, C-19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, *Μηχανική*, C-213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, *MT Højgaard και Züblin*, C-396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002, *Universale-Bau*, C-470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 29ης Μαρτίου 2012, *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, *Manova*, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

Αριθμός απόφασης: 1007/2018

33. Επειδή η αρχή της τυπικότητας διέπει τη διαδικασία της αναθέσεως δημοσίων συμβάσεων (βλ. ΣΤΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, 111/2006, 597/2007 κ. ά.) και δεν επιτρέπει να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό.

34. Επειδή στη διάταξη της παρ.1 του άρθρου 8 του ν. 4172/2013 ορίζεται σαφώς ότι το φορολογικό έτος ταυτίζεται με το ημερολογιακό. Όπως δε επισημαίνεται στην αιτιολογική έκθεση του νόμου *«Με τις διατάξεις του άρθρου 8 ορίζεται η έννοια του φορολογικού έτους που συμπίπτει με το ημερολογιακό και το οποίο, όπως ορίζεται ρητά δεν μπορεί να υπερβαίνει τους δώδεκα μήνες. Ο όρος «φορολογικό έτος» αντικαθιστά τις έννοιες «διαχειριστική περίοδος» και οικονομικό έτος που χρησιμοποιούσε ο παλιός Κώδικας»*. Επομένως, σύμφωνα με τον ισχύοντα Κώδικα Φορολογίας Εισοδήματος ο όρος οικονομικό έτος ή διαχειριστική χρήση συμπίπτει με το ημερολογιακό έτος.

35. Επειδή, από τον συνδυασμό των όρων 2.2.5, 2.2.8.1 και 2.4.6 της διακήρυξης συνάγεται ρητώς ότι οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς οφείλουν, επί ποινή αποκλεισμού, προς απόδειξη της χρηματοοικονομικής τους επάρκειας να υποβάλουν στον υποφάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνική προσφορά το ΤΕΥΔ συμπληρωμένο με τον ετήσιο κύκλο εργασιών τους αναφορικά με τις τρεις τελευταίες προ του έτους διαγωνισμού οικονομικές χρήσεις. Δεδομένου δε ότι η διαγωνιστική διαδικασία λαμβάνει χώρα το έτος 2018 και λαμβανομένης υπόψη της ταύτισης της έννοιας της οικονομικής χρήσης με το ημερολογιακό έτος, οι τρεις τελευταίες προ του 2018 οικονομικές χρήσεις αφορούν τα ημερολογιακά έτη 2015, 2016 και 2017. Επομένως, στον υπό κρίση διαγωνισμό το υποβληθέν ΤΕΥΔ οφείλει να περιλαμβάνει αναφορά στο ετήσιο κύκλο εργασιών των διαγωνιζομένων ως προς τα ημερολογιακά/οικονομικά έτη 2015, 2016 και 2017.

36. Επειδή, εξάλλου, το ΤΕΥΔ παρέχει προαπόδειξη προς τον σκοπό της επιτάχυνσης των διαγωνιστικών διαδικασιών και ελάφρυνσης των διαγωνιζομένων από την υποχρέωση προσκόμισης πολυάριθμων

Αριθμός απόφασης: 1007/2018

πιστοποιητικών και εγγράφων ως προς τα κριτήρια αποκλεισμού και επιλογής, ιδίως επί τον σκοπό της διευκόλυνσης συμμετοχής μικρομεσαίων επιχειρήσεων και τη μείωση του χρόνου προετοιμασίας μιας προσφοράς. Ενέχει δε, προϋποθέτει και ερείδεται επί μιας καταρχήν εμπιστοσύνης ως προς τον υποβάλλοντα οικονομικό φορέα και όσον αφορά τα εξ αυτού δηλούμενα, τα οποία θα ελεγχθούν επισταμένως κατά το στάδιο αξιολόγησης δικαιολογητικών κατακύρωσης πριν την οριστικοποίηση της ανακήρυξης του ως αναδόχου (ΑΕΠΠ 96/2017). Η υποβολή του συμπληρωμένου ΤΕΥΔ στα απαιτούμενα από τη διακήρυξη πεδία αποτελεί ουσιώδη τυπική προϋπόθεση συμμετοχής στο διαγωνισμό, παράβαση δε του κανόνα αυτού εκ μέρους του συμμετέχοντος στο διαγωνισμό, δηλαδή υποβολή ελλιπούς κατά περιεχόμενο δήλωσης, συνιστά ουσιώδη παράλειψη συνεπαγόμενη τον αποκλεισμό του υποψηφίου

37. Επειδή, όπως προκύπτει από την επισκόπηση του φακέλου του διαγωνισμού, ο προσφεύγων δήλωσε στο Μέρος IV Β – Κριτήρια επιλογής Οικονομική και Χρηματοοικονομική Επάρκεια αφενός μεν ως γενικό κύκλο εργασιών για το έτος 2014 32.957,50€, για το έτος 2015 451.610,76€ και για το έτος 2016 1.133.008,06€, αφετέρου δε ως «ειδικό» κύκλο εργασιών για το έτος 2014 32.957,50€, για το έτος 2015 440.078,41 και για το έτος 2016 1.087.802,55. Επομένως, ο προσφεύγων δεν δήλωσε στο ΤΕΥΔ τον ετήσιο κύκλο εργασιών του αναφορικά με την τελευταία προ του διαγωνισμού οικονομική χρήση, ήτοι για το ημερολογιακό/οικονομικό έτος 2017 και ως εκ τούτου, επί τη βάση δε των ανωτέρω εκτεθέντων, η αναθέτουσα αρχή νομίμως έκρινε ότι δεν αποδεικνύεται η χρηματοοικονομική του επάρκεια σύμφωνα με τις απαιτήσεις της διακήρυξης, ο δε σχετικός λόγος προσφυγής κρίνεται απορριπτέος ως αβάσιμος.

38. Επειδή, περαιτέρω, από το συνδυασμό των όρων 2.2.8.1 και 2.4.3 διακήρυξης προκύπτει με σαφήνεια ότι οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να υποβάλουν στον υποφάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής μόνον το ΤΕΥΔ, τα δε αναφερόμενα στον όρο 2.2.8.2 Β3 αποδεικτικά στοιχεία, ήτοι ισολογισμοί των τριών τελευταίων προ του διαγωνισμού οικονομικών χρήσεων ή

Αριθμός απόφασης: 1007/2018

υπεύθυνη δήλωση περί του συνολικού κύκλου εργασιών προσκομίζονται ως δικαιολογητικά κατακύρωσης.

39. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις τις αναφέρει ότι ο διαγωνιζόμενος για την προηγούμενη του έτους του διαγωνισμού οικονομική χρήση, ήτοι το 2017, αφενός μεν δεν αναφέρει τίποτα στο ΤΕΥΔ του αφετέρου δεν κατέθεσε ξεχωριστά Υπεύθυνη Δήλωση ή Οικονομικές Καταστάσεις ως όφειλε, σύμφωνα με τον όρο 2.2.8.2 Β3 της διακήρυξης του διαγωνισμού. Ωστόσο, όπως έχει ήδη ανωτέρω εκτεθεί, ο προσφεύγων υπέβαλε στον υποφάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής το απαιτούμενο από τη διακήρυξη ΤΕΥΔ και άρα μη νομίμως η αναθέτουσα αρχή απέρριψε την προσφορά του λόγω μη προσκόμισης ισολογισμών ή σχετικής υπεύθυνης δήλωσης περί του συνολικού κύκλου εργασιών των τριών τελευταίων προ του διαγωνισμού οικονομικών χρήσεων.

40. Επειδή σύμφωνα με την παρ. 1 υποπαρ. α΄ του άρθρου 365 του ν. 4412/2016 η αναθέτουσα αρχή μπορεί στις απόψεις της να παραθέσει αρχική ή συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης με την προδικαστική προσφυγή πράξης.

41. Επειδή, ως προς τον δεύτερο λόγο της προσφυγής περί αποκλεισμού της προσφοράς του προσφεύγοντος επί τη βάση των αναφερόμενων στο με αρ.πρωτ.:ΕΞ-250430-2018/10031/17-07-2018 έγγραφο του Σ.Ε.Π.Ε., επισημαίνεται ότι, στη με αριθ. πρωτ. οικ. 17021/03-08-2018 2η γνωμοδότηση της Επιτροπής Διαγωνισμού την οποία ενέκρινε η προσβαλλόμενη, αναφέρεται ρητώς ότι η Επιτροπή γνωμοδότησε αφού έλαβε υπόψη της το συγκεκριμένο έγγραφο. Ωστόσο, στις με αριθμ. πρωτ. οικ. 21035/8.10.2018 απόψεις της η αναθέτουσα αρχή αναφέρει ότι το εν λόγω έγγραφο δεν λήφθηκε υπ' όψιν ως λόγος αποκλεισμού του προσφεύγοντος από τη διαγωνιστική διαδικασία, η δε μη αποδοχή της προσφοράς του οφείλεται σε λόγο που ανάγεται στη μη απόδειξη της χρηματοοικονομικής του επάρκειας.

42. Επειδή, εν προκειμένω, η προσβαλλόμενη εγκρίνει το οικείο πρακτικό σύμφωνα με το οποίο έχει ληφθεί υπόψη και το με αρ.πρωτ.:ΕΞ-250430-2018/10031/17-07-2018 έγγραφο του Σ.Ε.Π.Ε. προκειμένου η

Αριθμός απόφασης: 1007/2018

Επιτροπή Διαγωνισμού να εισηγηθεί την απόρριψη της προσφοράς του προσφεύγοντος. Επομένως, ο περί αντιθέτου προβαλλόμενος από την αναθέτουσα αρχή ισχυρισμός στις απόψεις της είναι αβάσιμος.

43. Επειδή, το με αριθμ. πρωτ. οικ. 21035/8.10.2018 έγγραφο των απόψεων της αναθέτουσας αρχής έχει συνταχθεί (χωρίς να φέρει ψηφιακή υπογραφή) από την Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού και όχι από την Οικονομική Επιτροπή του Δήμου, ήτοι το όργανο που εξέδωσε την προσβαλλόμενη πράξη και έχει εκ της κείμενης νομοθεσίας την αποφασιστική αρμοδιότητα να ανακαλέσει/τροποποιήσει προγενέστερη απόφασή του στο πλαίσιο της διαγωνιστικής διαδικασίας. Επομένως, οι απόψεις της αναθέτουσας αρχής δεν δύνανται να εκληφθούν ως εν μέρει ανάκληση της προσβαλλόμενης πράξης, η οποία παραμένει σε ισχύ και, ως εκ τούτου, ο δεύτερος λόγος της προσφυγής πρέπει να εξεταστεί ως προς τη βασιμότητά του.

44. Επειδή από τον συνδυασμό των διατάξεων του άρθρου 73 του ν. 4412/2016, του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 και του όρου 2.2.3.2 γ) της διακήρυξης συνάγεται ρητώς ότι συντρέχει λόγος αποκλεισμού του οικονομικού φορέα όταν έχουν επιβληθεί σε βάρος, μέσα σε χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς τρεις (3) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζονται ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας.

45. Επειδή, όπως προκύπτει από το με αρ.πρωτ.:ΕΞ-250430-2018/10031/17-07-2018 έγγραφο του Σ.Ε.Π.Ε. που αναφέρεται στη με αριθ. πρωτ. οικ. 17021/03-08-2018 2η γνωμοδότηση της Επιτροπής Διαγωνισμού, έχουν επιβληθεί στον προσφεύγοντα δυο (2) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σ.Ε.Π.Ε. για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζονται, ως «πολύ υψηλής» σοβαρότητας, η δε πράξη με στοιχεία έλεγχου 17/5/2016_1909041 επιβλήθηκε την 1.06.2016, ήτοι πέραν της διετίας από την ημερομηνία υποβολής προσφορών στον υπό κρίση διαγωνισμό. Θα πρέπει περαιτέρω να σημειωθεί ότι η επανάληψη στο

Αριθμός απόφασης: 1007/2018

άρθρο 2.4.4 της διακήρυξης της διάταξης του άρθρου 68 του ν. 3863/2010, περί σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος σε περίπτωσης επιβολής 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 για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζονται ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας δεν μπορεί να τύχει εφαρμογής καθώς αποτελεί την προισχύουσα διατύπωση του εν λόγω άρθρου, ήτοι πριν την τροποποίησή του από τις διατάξεις του νόμου 4488/2017. Επομένως, στην προκειμένη περίπτωση, σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και της διακήρυξης δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού του προσφεύγοντα και άρα ο σχετικός λόγος της προσφυγής κρίνεται βάσιμος.

46. Επειδή γίνεται δεκτή εν όλω η εισήγηση.

47. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

48.Επειδή, ύστερα από τις προηγούμενες σκέψεις το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων πρέπει να καταπέσει (άρθρα 363 του ν.4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 6 Νοεμβρίου 2018 και εκδόθηκε την 22 Νοεμβρίου 2018 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΜΑΡΓΑΡΙΤΑ Χ. ΚΑΝΑΒΑ

ΙΩΑΝΝΑ ΚΑΚΛΑΜΑΝΗ