

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της την 22 Ιανουαρίου 2019 με την εξής σύνθεση:
Σταυρούλα Κουρή Πρόεδρος, Εμμανουέλα Σωτηροπούλου-Εισηγήτρια και
Μαρία - Ελένη Σιδέρη, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 20/12/2018 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό
Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ)-Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)
1362/21.12.2018 της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία
«.....» (δ.τ. «.....»), νομίμως
εκπροσωπούμενης.

Κατά της και της με αρ. 219/2018 απόφασης του
Διοικητικού Συμβουλίου του αναθέτοντος φορέα περί εγκρίσεως του Πρακτικού
IV της επιτροπής διαγωνισμού και ανάδειξης αναδόχου για τη σύμβαση με
αντικείμενο «.....»

Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «.....»,
με δ.τ. «.....», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Εμμανουέλα
Σωτηροπούλου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να
ακυρωθεί άλλως μεταρρυθμιστεί η με αρ. 219/2018 Απόφαση του Διοικητικού
Συμβουλίου της, καθώς και το IV Πρακτικό της Επιτροπής
Διενέργειας Διαγωνισμού το περιεχόμενο του οποίου με την προαναφερόμενη
Απόφαση εγκρίνεται, προς το σκοπό, να μην κατακυρωθεί ο Διαγωνισμός στην
παρεμβαίνουσα εταιρεία «.....» (δ.τ. «.....»), συνακόλουθα δε, να

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

αναδειχθεί η προσφεύγουσα προσωρινή ανάδοχος του Διαγωνισμού και να προσκληθεί εκείνη, να υποβάλει, ως προσωρινή ανάδοχος τα δικαιολογητικά κατακύρωσης.

2. Επειδή, με την Παρέμβασή της η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της υπόψη Προσφυγής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης ως άνω πράξης με την οποία αναδεικνύεται η ίδια ανάδοχος της υπόψη σύμβασης.

3. Επειδή, η, ως Αναθέτων Φορέας, προκήρυξε Ηλεκτρονικό Ανοιχτό Εθνικό Διαγωνισμό, με Αριθμό πρωτοκόλλου Διακήρυξης, και Αριθμό Συστήματος Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.), η οποία αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 25.06.2018, με μοναδικό κωδικό-Αριθμό Διαδικτυακής Ανάρτησης Μητρώου (Α.Δ.Α.Μ.)2018-06-25, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη Προσφορά, βάσει τιμής, για την ανάδειξη Αναδόχου για την παροχή υπηρεσιών για τη «.....» (CPV :(.....), εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης εκατόν σαράντα επτά χιλιάδων τριακοσίων δώδεκα ευρώ (147.312,00 €) συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 24%, ήτοι προϋπολογισμού χωρίς Φ.Π.Α. εκατόν δεκαοκτώ χιλιάδων οκτακοσίων ευρώ (118.800,00 €), με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την 23^η Ιουλίου 2018 και ώρα 15:00 μ.μ. και ημερομηνία αποσφράγισης των προσφορών την 27^η Ιουλίου και ώρα 10:00 π.μ. Στο διαγωνισμό υποβλήθηκαν τρεις προσφορές, ήτοι οι προσφορές της προσφεύγουσας, της παρεμβαίνουσας και τηςΜε τη με αρ. 119/2018 απόφαση (Αντίγραφο Αποσπάσματος Πρακτικού Διοικητικού Συμβουλίου της 23^{ης} Αυγούστου 2018) του Διοικητικού Συμβουλίου του αναθέτοντος φορέα, δυνάμει της οποίας έγινε ομόφωνα αποδεκτό το από 2.8.2018 Πρακτικό I «Έλεγχος δικαιολογητικών συμμετοχής - Τεχνική προσφορά» και το από 6.8.2018 Πρακτικό II «Αποσφράγιση και αξιολόγηση οικονομικών προσφορών» της Επιτροπής του Διαγωνισμού, έγινε δεκτή μόνο η προσφορά της προσφεύγουσας, ήτοι της εταιρείας «.....», ενώ οι άλλες δύο προσφορές απορρίφθηκαν, ως δε προσωρινός ανάδοχος της υπηρεσίας αναδείχτηκε η προσφεύγουσα. Κατά της ως άνω απόφασης η εδώ

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

παρεμβαίνουσα εταιρεία, ήτοι η εταιρεία «.....», άσκησε την με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 908/11.09.2018 προδικαστική προσφυγής της με την οποία ζητούσε την ακύρωση της. Επί της ως άνω προσφυγής εκδόθηκε η με αρ. 900/2018 απόφαση της Α.Ε.Π.Π., η οποία έκανε δεκτή την προσφυγή και ακύρωσε την ως άνω με αρ. 119/2018 απόφαση του ΔΣ της Προς συμμόρφωση με την υπ' αριθ. 99/2018 απόφαση της Α.Ε.Π.Π. εκδόθηκε από το ΔΣ του αναθέτοντος φορέα η υπ' αριθ. 202/2018 απόφαση του με την οποία ανακηρύχθηκε η εδώ παρεμβαίνουσα εταιρεία με την επωνυμία «.....», ως προσωρινή μειοδότηρια του διαγωνισμού και προσκλήθηκε στις 29.11.2018 από τον αναθέτοντα φορέα να υποβάλει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, τα οποία υπέβαλε ηλεκτρονικά στις 4.12.2018. Η Επιτροπή προχώρησε στην ηλεκτρονική και φυσική αποσφράγιση των υποβληθέντων δικαιολογητικών τα οποία και βρήκε πλήρη και σύμφωνα με τη Διακήρυξη (όπως προκύπτει από το περιεχόμενο του IV Πρακτικού της) και στη συνέχεια εξεδόθη η υπ' αριθ. 219/2018 απόφαση του ΔΣ του αναθέτοντος φορέαμε την οποία αποφασίστηκε η κατακύρωση του Διαγωνισμού στην εδώ παρεμβαίνουσα εταιρία με την επωνυμία «.....». Η ως άνω απόφαση αναρτήθηκε στο Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. στις 10.12.2018, οπότε και έλαβε πλήρη γνώση η προσφεύγουσα. Η προσφεύγουσα εταιρεία κατέθεσε στις 20.12.2018 στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. την υπό κρίση Προσφυγή της και την κοινοποίησε στην Α.Ε.Π.Π. αυθημερόν, ο δε αναθέτων φορέας την 31/12/2018 προέβη στην προβλεπόμενη στο άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017 κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής στους λοιπούς ενδιαφερόμενους με μήνυμα μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού.

4. Επειδή για την άσκηση της ανωτέρω Προδικαστικής Προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό, σύμφωνα με το άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 363 του Ν. 4412/2016, ποσού εξακοσίων ευρώ (600,00€).

5. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός εμπίπτει ενόψει του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016, η δε Α.Ε.Π.Π. είναι αρμόδια βάσει συνολικού ποσού της Διακήρυξης του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 1 περ. α) του ΠΔ 39/2017 και του άρθρου 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, ως και κατά χρόνο αρμόδια, όπως προκύπτει

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 5 περ. γ), 38 παρ. 7, 61 παρ. 1, 66 παρ. 1, 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει.

6. Επειδή, η Προδικαστική Προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) του Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) του Π.Δ. 39/2017, ήτοι εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στην προσφεύγουσα, δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη αναρτήθηκε στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ και κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους στις 10.12.2018, οπότε και έλαβαν γνώση αυτής οι συμμετέχοντες ενώ η προβλεπόμενη εκ του νόμου δεκαήμερη προθεσμία για την άσκηση των υπό εξέταση προσφυγών έληγε την 20.12.2018, οπότε και ασκήθηκε η Προσφυγή. Σημειώνεται ότι, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 3 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 *«[...]3. Η προσφυγή κατατίθεται στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και κοινοποιείται με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΑΕΠΠ. Ως ημερομηνία υποβολής της προσφυγής θεωρείται η ημερομηνία ηλεκτρονικής καταχώρισης αυτής στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού.»*. Κατά συνέπεια, σύμφωνα με την ανωτέρω ειδική διάταξη, η άσκηση της Προσφυγής θεωρείται εμπρόθεσμη εφόσον κατατεθεί έως και την 20.12.2018 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, ως εν προκειμένω, απορριπτομένου ως αβάσιμου του σχετικού ισχυρισμού της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας περί εκπρόθεσμης άσκησης της.

7. Επειδή η Προσφεύγουσα με προφανές έννομο συμφέρον ασκεί την υπό κρίση Προδικαστική της Προσφυγή αιτούμενη την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης με την οποία κατακυρώνεται η υπόψη σύμβαση στην παρεμβαίνουσα εταιρία «.....», ενώ θα έπρεπε, κατά τους ισχυρισμούς της να απορριφθεί η προσφορά της, αφού προδήλως βλάπτεται από την προσβαλλόμενη, εφόσον η προσφορά της έχει ήδη γίνει αποδεκτή και μετά το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών είναι η αμέσως επόμενη στην σειρά κατάταξης μετά τον προσωρινό ανάδοχο, ώστε σε περίπτωση απόρριψης της προσφοράς της παρεμβαίνουσας θα αποτελέσει τον οικονομικό φορέα, στον οποίο θα κατακυρωθεί η υπόψη σύμβαση.

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

8. Επειδή, παρεμβαίνει η ανάδοχος εταιρία «.....», με δ.τ. «.....», ασκώντας εν γένει παραδεκτώως και στη νόμιμη προθεσμία, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 7 του Π.Δ.39/2017, την παρέμβασή της, αφού, η εν λόγω Προσφυγή κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή προς τους ενδιαφερόμενους τρίτους στις 31.12.2018, οπότε και έλαβε γνώση αυτής η παρεμβαίνουσα, και η Παρέμβαση κατατέθηκε στις 10.1.2019, ήτοι εντός της σχετικής δεκαήμερης προθεσμίας για την άσκηση παρέμβασης. Εν προκειμένω, η παρεμβαίνουσα έχει προφανές έννομο συμφέρον να παρέμβει, αφού επιδιώκει τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που με αυτήν αναδεικνύεται η ίδια ανάδοχος της δημοπρατούμενης σύμβασης.

9. Επειδή, επομένως, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή παραδεκτά και νόμιμα φέρονται προς εξέταση ενώπιον του 3ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 παρ. 1, 360 και 366 του Ν. 4412/2016 και 3 παρ. 1 και 15 του Π.Δ. 39/2017.

10. Επειδή, η προσφεύγουσα με την Προδικαστική Προσφυγή της υποστηρίζει ότι τα κατατεθέντα δικαιολογητικά κατακύρωσης της παρεμβαίνουσας εταιρείας «.....» δεν ήταν πλήρη και σύμφωνα με όσα σχετικώς προβλέπει το άρθρο 3.2 της διακήρυξης. Ειδικότερα, με τον πρώτο λόγο της προσφυγής της ισχυρίζεται ότι μολονότι η διενέργεια της εκ του άρθρου 1.3 επιτόπιας επίσκεψης ήταν εκ της Διακήρυξης απαραίτητη, η προσκόμιση εγγράφου σε απόδειξη της διεξαγωγής της δεν ήταν απαραίτητη κατά το στάδιο υποβολής προσφορών, αλλά κατά το στάδιο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης ή οποτεδήποτε άλλοτε ήθελε ζητηθεί από την Αναθέτουσα Αρχή (πρβλ. σχετικώς το Άρθρο 3.2 της Διακήρυξης με τίτλο: «Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου - Δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου, αλλά και το Άρθρο 79 παρ. 5 του ν. 4412/2016, ως ισχύει σύμφωνα με το οποίο: «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»). Όμως, η παρεμβαίνουσα δεν προσκόμισε οιοδήποτε έγγραφο ή στοιχείο σε απόδειξη

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

πλήρωσης της εν λόγω ρητής απαίτησης της Διακήρυξης, συνιστάμενο λ.χ. σε κάποια βεβαίωση του αναθέτοντος φορέα, σε κάποια εκ μέρους της ένορκη βεβαίωση, σε αντικατάσταση της προαναφερόμενης βεβαίωσης, εάν αυτή για οιοδήποτε λόγο π.χ. ανωτέρας βίας στην περίπτωση της δεν ήταν εκδόσιμη (μιας και για την προσφεύγουσα χορηγήθηκε) ή έστω υπεύθυνη δήλωση, κλπ., κατά το δέον χρονικό σημείο, δηλ. αυτό της κατάθεσης των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ήτοι παρέλειψε, να αποδείξει προσηκόντως την εκ μέρους της εκπλήρωση της συγκεκριμένης υποχρέωσης, που ανέλαβε ως ενδιαφερόμενη και μετέπειτα προσφέρουσα του Διαγωνισμού. Σύμφωνα με την Διακήρυξη, οι ενδιαφερόμενοι έπρεπε, να έρθουν «...σε συνεννόηση με την αρμόδια υπηρεσία της αναθέτουσας αρχής...» για την διεξαγωγή της επίσκεψης αυτής, δεδομένης δε της φύσης του Διαγωνισμού, ως ηλεκτρονικού και της ρητής σχετικής πρόνοιας της Διακήρυξης στο Άρθρο 2.1.2 αυτής με τίτλο: «Επικοινωνία - Πρόσβαση στα έγγραφα της Σύμβασης»: *«Όλες οι επικοινωνίες σε σχέση με τα βασικά στοιχεία της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης, καθώς και όλες οι ανταλλαγές πληροφοριών, ιδίως η ηλεκτρονική υποβολή, εκτελούνται με τη χρήση της πλατφόρμας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ), μέσω της Διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr του ως άνω συστήματος»*. Αντιθέτως, η παρεμβαίνουσα παραλείποντας να εκπληρώσει την εν λόγω υποχρέωση περί επιτόπιας επίσκεψης, όχι μόνο δε συμμορφώθηκε με μια ρητή απαίτηση της Διακήρυξης, με την εντεύθεν έννομη συνέπεια για την παραδοχή της προσφοράς της, αλλά θέτει αναμφίβολα σε κίνδυνο την ίδια την εκ μέρους της εκτέλεση της δημοπρατούμενης σύμβασης, αφού δεν έλαβε οιαδήποτε γνώση ως προς τις τοπικές συνθήκες των προς παροχή υπηρεσιών ως προς ουσιώδεις παραμέτρους της, συνιστάμενες π.χ. στις διαστάσεις του χώρου φόρτωσης, στον χώρο ελιγμών, κλπ.», αδυνατούσα εκ των πραγμάτων να ανταποκριθεί στην επίσης, ρητή αναφορά της διακήρυξης περί εικόνας και μάλιστα πλήρους για την εργασία που τυχόν αναλάβουν (πρβλ. Άρθρο 1.3 της Διακήρυξης). Συνακόλουθα, όλως εσφαλμένως, ο αναθέτων φορέας έκρινε, ότι η παρεμβαίνουσα κατέθεσε όλα τα απαιτούμενα σχετικά δικαιολογητικά και ήταν πλήρη και σύμφωνα με το περιεχόμενο της Διακήρυξης. Προσέτι, με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής της υποστηρίζει ότι εσφαλμένως

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

και σε παραβίαση της Διακήρυξης και της εφαρμοστέας νομοθεσίας, ο αναθέτων φορέας κατακύρωσε το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού στην παρεμβαίνουσα αφού τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, που αυτή υπέβαλε ως προσωρινή μειοδότη, δεν ήταν πλήρη και σύμφωνα με όσα σχετικώς προβλέπει το άρθρο 3.2 της Διακήρυξης, προς απόδειξη των αντίστοιχων απαιτήσεων της στα Άρθρα 2.2.3 – 2.2.8. Ειδικότερα, ότι η παρεμβαίνουσα ως προσωρινή μειοδότη, παρέλειψε να υποβάλλει κάποια δικαιολογητικά, που ήταν σε ισχύ κατά το χρονικό σημείο υποβολής της προφοράς της. Συγκεκριμένα: 1. Ενώ προς απόδειξη της μη συνδρομής στο πρόσωπό της του λόγου αποκλεισμού του Άρθρου 2.2.3.4.(β) της Διακήρυξης περί μη αναστολής των επιχειρηματικών της δραστηριοτήτων, υπέβαλε την από 04.12.2018 εκτύπωσή της καρτέλας «Στοιχεία Μητρώου/ Επιχείρησης», όπως αυτά εμφανίζονται στο «taxisnet» της Ανεξάρτητης Αρχής Δημόσιων Εσόδων (Α.Α.Δ.Ε.) ως προς τον χρόνο κατακύρωσης, παρέλειψε να προσκομίσει το αντίστοιχο στοιχείο ως προς τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της. 2. Ενώ υπέβαλε την Υπεύθυνη δήλωση αναφορικά με τους οργανισμούς κοινωνικής ασφάλισης στους οποίους οφείλει να καταβάλει εισφορές, σύμφωνα με το Άρθρο 2.2.9.2.B.1.(β) της Διακήρυξης ως προς τον χρόνο κατακύρωσης, παρέλειψε να προσκομίσει το αντίστοιχο δικαιολογητικό ως προς τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της. 3. Ενώ υπέβαλε την Υπεύθυνη δήλωση αναφορικά με τις λοιπές περιπτώσεις προσωπικής κατάστασης (άλλως τους λοιπούς λόγους αποκλεισμού) του Άρθρου 2.2.3.4 της Διακήρυξης, σύμφωνα με το Άρθρο 2.2.9.2.B.1.(β) της ίδιας, ως προς τον χρόνο κατακύρωσης, παρέλειψε να προσκομίσει το αντίστοιχο δικαιολογητικό ως προς τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της. 4. Ενώ υπέβαλε την Υπεύθυνη δήλωση αναφορικά με την μη έκδοση εις βάρος της απόφασης αποκλεισμού από διαγωνιστικές διαδικασίες, κατ' άρθρο 74 του ν. 4412/2016, ως ισχύει, που ζητούταν από το άρθρο 2.2.9.2.B.1.(δ) της Διακήρυξης ως προς τον χρόνο κατακύρωσης, παρέλειψε να προσκομίσει το αντίστοιχο δικαιολογητικό ως προς τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της. Επιπλέον, ισχυρίζεται ότι παρέλειψε, να καταθέσει και τμήμα των ρητών από την Διακήρυξη του Διαγωνισμού ζητούμενων, να προσκομιστούν νομιμοποιητικών εγγράφων σύστασης και

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

νόμιμης εκπροσώπησής της. Συγκεκριμένα, η παρεμβαίνουσα, ως ημεδαπό νομικό πρόσωπο υπό τον εταιρικό τύπο της ανώνυμης εταιρίας, παρέλειψε, να καταθέσει τα Φ.Ε.Κ. και - μετά την εκ 01.01.2015 υποχρέωση δημοσίευσης στο Φ.Ε.Κ. των πράξεων, κ.λπ. των ημεδαπών Α.Ε. και την αντικατάσταση της υποχρέωσης αυτής με την υποχρέωση καταχώρισης τους στον διαδικτυακό τόπο του Γ.Ε.ΜΗ. - τις Ανακοινώσεις, αναφορικά με τις τροποποιήσεις του καταστατικού της, προσκομίζοντας, μόνο το Γενικό Πιστοποιητικό Γ.Ε.ΜΗ., το Φ.Ε.Κ. σύστασής της και την Ανακοίνωση ως προς την τελευταία τροποποίηση του καταστατικού της, μετά θεωρημένου αντιγράφου της ισχύοντος καταστατικού της, μολονότι το καταστατικό της έχει υποστεί πληθώρα διαδοχικών τροποποιήσεων, πέραν της συγχώνευσής της με άλλο νομικό πρόσωπο. Τέλος, με τον τρίτο λόγο της προσφυγής της ισχυρίζεται ότι κατά παράβαση των άρθρων 3.2 («...Όπου απαιτείται Υπεύθυνη Δήλωση, νοείται για τους μεν ημεδαπούς Υπεύθυνη Δήλωση σύμφωνα με τον Ν. 1599/86 του νόμιμου εκπροσώπου του νομικού προσώπου...»), «...Οι απαιτούμενες δηλώσεις ή υπεύθυνες δηλώσεις υπογράφονται ψηφιακά από τους έχοντες την υποχρέωση προς τούτο και δεν απαιτείται θεώρηση του γνησίου της υπογραφής...» και «...Οι υπεύθυνες δηλώσεις, όπου αυτές απαιτούνται, δεν είναι υποχρεωτικό να φέρουν ημερομηνία ταυτόσημη με αυτή της ψηφιακής υπογραφής τους...») και 2.4.2.5. της υπόψη διακήρυξης («...Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για τη συμμετοχή του οικονομικού φορέα στη διαδικασία υποβάλλονται από αυτόν ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείων τύπου .pdf και εφόσον έχουν συνταχθεί/παραχθεί από τον ίδιο, φέρουν ορατή μη κρυπτογραφημένη ψηφιακή υπογραφή σκληρής αποθήκευσης, χωρίς να απαιτείται θεώρηση γνησίου της υπογραφής), η παρεμβαίνουσα υπέβαλε τις Υπεύθυνες Δηλώσεις του Ν. 1599/86, φυσικώς υπογεγραμμένες από τον νόμιμο εκπρόσωπό της, μετ' εκ περισσού θεώρησης του γνησίου της υπογραφής τους από Κ.Ε.Π., στερούμενες της ρητώς απαιτούμενης ψηφιακής (και μάλιστα κρυπτογραφημένης και σκληρώς αποθηκευόμενης) υπογραφής. Για όλους τους ανωτέρω λόγους, η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης με την οποία κατακυρώνεται η υπόψη σύμβασης στην παρεμβαίνουσα εταιρία.

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

11. Επειδή, ο αναθέτων φορέας απέστειλε το υπ' αριθ. πρωτ. 76/14.1.2019 έγγραφο απόψεων επί της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής, με το οποίο τάσσεται υπέρ της νομιμότητας της προσβαλλόμενης απόφασης και δη της κρίσεώς της περί ανάδειξης ως αναδόχου της εταιρίας «.....» αντικρούοντας ως αβάσιμους τους προβαλλόμενους λόγους προσφυγής. Ειδικότερα, ως προς τον πρώτο λόγο, ο αναθέτων φορέας υποστηρίζει ότι από τη Διακήρυξη γίνεται φανερό ότι η διενέργεια της επίσκεψης αυτής δεν ήταν όρος απαιτούμενος επί ποινή αποκλεισμού, αλλά - δυνητικά μόνο- οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς μπορούσαν να προβούν στο χώρο του έργου προκειμένου να αξιολογήσουν καλύτερα τις συνθήκες που επικρατούν στηνώστε να έχουν και μία πλήρη εικόνα της εργασίας που τυχόν θα αναλάβουν. Προκύπτει επομένως από την ως άνω διατύπωση, ότι η επίσκεψη αυτή ήταν επιθυμητή μεν, όχι όμως και απαραίτητη. Εάν εξάλλου ήταν, η αποδεικτική βεβαίωση διενέργειας αυτής θα περιλαμβανόταν στα απαιτούμενα από το άρθρο 3.2 «Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου – Δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου» της Διακήρυξης, όπως αυτό παραπέμπει και στα άρθρα 2.2.9.2, 2.2.3 και 2.2.4 – 2.2.8 αυτής. Σε κανένα όμως από τα απαιτούμενα έγγραφα των προαναφερθέντων άρθρων δεν περιλαμβάνεται η κατάθεση βεβαίωσης διενέργειας επιτόπιας επίσκεψης του υποψήφιου φορέα στην, με αποτέλεσμα τυχόν έλλειψή της να μην επιφέρει βέβαια τον αποκλεισμό του υποψηφίου. Σε κάθε περίπτωση, ισχυρίζεται ότι λαμβάνοντας υπ' όψιν την αρχή αυτοτέλειας της διαγωνιστικής διαδικασίας που διέπει τους δημόσιους Διαγωνισμούς, γίνεται φανερό ότι η προσφεύγουσα, όχι μόνο αβασίμως, αλλά και ανεπικαίρως προβάλλει το συγκεκριμένο ισχυρισμό σε αυτό το στάδιο της διαδικασίας, κατά την κατακύρωση δηλαδή, αν και είχε τη δυνατότητα να πράξει τούτο σε προγενέστερη χρονική στιγμή, ήτοι κατά το στάδιο ελέγχου της πληρότητας των προσφορών εκάστου υποψηφίου. Σχετικά με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, ισχυρίζεται ότι, όσον αφορά το πρώτο έγγραφο την έλλειψη του οποίου η προσφεύγουσα επικαλείται, προκύπτει από την ίδια τη Διακήρυξη ότι δεν ζητείται καν, αλλά κατατέθηκε εκ του περισσού από την παρεμβαίνουσα προς επίρρωση της προσφοράς της. Είναι αυτονόητο συνεπώς ότι τυχόν έλλειψή του δεν παράγει οποιαδήποτε έννομη συνέπεια.

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

Εξάλλου, έχει κατατεθεί από την παρεμβαίνουσα φορολογική ενημερότητα, η οποία αποδεικνύει ότι οι επιχειρηματικές δραστηριότητες της εταιρείας δεν είχαν ανασταλεί ούτε κατά το χρονικό σημείο υποβολής της προσφοράς, ούτε βέβαια κατά την κατακύρωση. Όσον αφορά τις δύο υπεύθυνες δηλώσεις, οι οποίες κατά την προσφεύγουσα θα έπρεπε να έχουν κατατεθεί με ημερομηνία υποβολής της προσφοράς, υποστηρίζει ότι έχουν βέβαια κατά το χρόνο αυτό, καθώς εμπεριέχονται στο περιεχόμενο του Τ.Ε.Υ.Δ., το οποίο είναι προσηκόντως και νόμιμα υπογεγραμμένο από την παρεμβαίνουσα. Ως αναθέτουσα αρχή, ηείχε τη διακριτική ευχέρεια, και όχι την υποχρέωση να απαιτήσει την υποβολή των δικαιολογητικών που το Τ.Ε.Υ.Δ. περιλαμβάνει παράλληλα με την κατάθεση αυτού, άλλως θα παρέκαμπτε τον κανόνα της προαπόδειξης που εισήχθη με τα σχετικά άρθρα. Η συμπλήρωσε πλήρως και ορθά το Τ.Ε.Υ.Δ. που υπέβαλε, με αποτέλεσμα να πληροί τις προϋποθέσεις που ο ν. 4412/2016 ορίζει αναφορικά με τις ιδιότητες που θα πρέπει να συντρέχουν στο πρόσωπο του οικονομικού φορέα που αναδεικνύεται ανάδοχος Διαγωνισμού κατά το χρόνο τόσο της υποβολής προσφοράς, όσο και κατακύρωσης. Σχετικά, δε , με το δεύτερο σκέλος του δεύτερου ισχυρισμού της προσφεύγουσας, ήτοι ότι η δεν κατέθεσε τις ανακοινώσεις αναφορικά με τις τροποποιήσεις του Καταστατικού της, αν και ήταν υποχρεωμένη να το πράξει αυτό, ο αναθέτων φορέας ισχυρίζεται ότι η τελευταία με την υποβολή της προσφοράς της ήδη είχε καταθέσει το σύνολο των ΦΕΚ με τις τροποποιήσεις του Καταστατικού της, αν και δεν ήταν υποχρεωμένη, καθώς υπέβαλε το τελευταίο κωδικοποιημένο της Καταστατικό. Στα κωδικοποιημένα καταστατικά των εταιριών εκ του νόμου περιλαμβάνονται όλες οι τροποποιήσεις του καταστατικού εταιρείας, γι' αυτό και οποιαδήποτε περαιτέρω απαίτηση προσκόμισης του κάθε ΦΕΚ με τροποποιήσεις μόνο θα επιβάρυνε με επιπλέον γραφειοκρατία την Αρχή. Στην περίπτωση άλλωστε που η έκρινε ότι κάποιο από αυτά τα έγγραφα χρειαζόταν περαιτέρω αποσαφήνιση θα καλούσε την να τα συμπληρώσει, βάσει και της δυνατότητας που της δίνει η νομοθεσία, αλλά και το άρθρο 3.2 (σελ. 24) της Διακήρυξης. Τέλος, ως προς τον τρίτο λόγο, ήτοι την έλλειψη ψηφιακής υπογραφής επί των υπεύθυνων δηλώσεων, ο αναθέτων φορέας υποστηρίζει ότι παρά τη νομοθεσία που η

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

προσφεύγουσα επικαλείται, η Διακήρυξη στο σημείο της 2.2.9.1. (σελ. 16) αναφέρει ρητά ότι απαιτεί υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντος οικονομικού φορέα ενώπιον αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής, συμβολαιογράφου ή αρμόδιου επαγγελματικού ή εμπορικού οργανισμού του κράτους – μέλους ή της χώρας καταγωγής ή της χώρας εγκατάστασής του ότι δεν συντρέχουν στο πρόσωπό του οι οριζόμενοι στην παράγραφο λόγοι αποκλεισμού. Βάσει της ίδιας της Διακήρυξης συνεπώς, δεν απαιτείται ψηφιακή, αλλά αντίθετα μόνο φυσική υπογραφή, και μάλιστα επικυρωμένη για τη γνησιότητά της από αρμόδιο φορέα. Ακόμη και εάν θεωρηθεί ότι χρειαζόταν ψηφιακή υπογραφή, ο αναθέτων φορέας υποστηρίζει ότι πρόκειται για ασάφεια όρου της Διακήρυξης ο οποίος, βάσει των αρχών που διέπουν τη διαδικασία των Δημόσιων Διαγωνισμών, δεν μπορούν να ερμηνευτούν εις βάρος του καλόπιστου φορέα.

12. Επειδή, η παρεμβαίνουσα αντικρούει την υπό κρίση Προσφυγή ισχυριζόμενη, αναφορικά με τον πρώτο λόγο ότι σύμφωνα με το γράμμα την ίδιας της Διακήρυξης η έκπτωση του προσωρινού αναδόχου εξαρτάται αποκλειστικά από την πλήρη έλλειψη, ψευδή μαρτυρία ή/και αποτυχία του προσωρινού αναδόχου να αποδείξει ότι πληροί τους όρους και τις προϋποθέσεις συμμετοχής του στη διαδικασία μέσω των εγγράφων που περιοριστικά αναφέρονται στα άρθρα 2.2.9.2, 2.2.3 και 2.2.4 -2.2.8 της Διακήρυξης. Συνεπώς, από τη διεξοδική ανάγνωση αυτών ευχερώς προκύπτει ότι επιτόπια επίσκεψη δεν απαιτείται στο χώρο αλλά και η προσφεύγουσα, κατά την παρεμβαίνουσα, ανεπίκαιρα επικαλείται τη στιγμή αυτή τυχόν πλημμέλεια που ανάγεται σε προηγούμενη φάση του Διαγωνισμού, που αφορά δηλαδή τη διαδικασία κρίσης περί πληρότητας των προσφορών των οικονομικών φορέων και όχι των πιστοποιητικών κατακύρωσης. Σχετικά με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι πρέπει να απορριφθεί και τούτο διότι *από το σύνολο των δικαιολογητικών που κατέθεσε δεν εμφανίζεται η παραμικρή αμφιβολία αναφορικά με την πλήρη συμμόρφωσή της με όλες τις απαιτούμενες από τη Διακήρυξη προϋποθέσεις σε όλα τα στάδια του Διαγωνισμού (χρονικό σημείο υποβολής προσφοράς, χρόνος κατακύρωσης). Γίνεται δηλαδή φανερό, από την ίδια την ομολογία της προσφεύγουσας ότι εν προκειμένω δεν συντρέχει κάποιος από τους περιοριστικά οριζόμενους λόγους*

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

από τη Διακήρυξη (άρθρο 3.2, σελ. 24) που συνεπάγονται την έκπτωση του αναδόχου, καθώς η προσφεύγουσα δεν την κατηγορεί ούτε για ψευδή ή ανακριβή μαρτυρία, ούτε για έλλειψη δικαιολογητικού, ούτε για μη απόδειξη των όρων και προϋποθέσεων συμμετοχής στο Διαγωνισμό. Εξάλλου, σε αυτό το στάδιο της διαδικασίας ο έλεγχος αφορά την ισχύ των δικαιολογητικών κατά την ημερομηνία κατακύρωσης και όχι νωρίτερα, οπότε εξάλλου ίσχυε ό,τι είχε δηλωθεί στο ΤΕΥΔ, το οποίο υπέχει τη θέση υπεύθυνης δήλωσης και στο οποίο ρητά συνομολόγησε την συνδρομή στο πρόσωπό της όλων των απαιτούμενων από τη Διακήρυξη απαιτήσεων και κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς της. Σε κάθε περίπτωση, τονίζει ότι τα έγγραφα που κατά την άποψη της προσφεύγουσας απουσιάζουν/ έχουν έλλειψη, αφορούν υπεύθυνες δηλώσεις και όχι άλλου είδους πιστοποιητικά (που εκδίδονται από υπηρεσίες ή νομικά πρόσωπα), ο δε ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι δεν κατέθεσε υπεύθυνες δηλώσεις (αναφορικά με τους οργανισμούς κοινωνικής ασφάλισης στους οποίους οφείλει να καταβάλει εισφορές, καθώς και με τις λοιπές περιπτώσεις προσωπικής κατάστασης του άρθρου 2.2.3.4. της Διακήρυξης) απαραδέκτως προβάλλεται, καθώς το ΤΕΥΔ υπέχει - εκ του νόμου και της νομολογίας- θέση υπεύθυνης δήλωσης, την οποία και προσηκόντως υπέγραψε και κατέθεσε, και η οποία καταλαμβάνει το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών μου και ισχύος της προσφοράς της. Όσον δε αφορά στον ισχυρισμό ότι δεν κατέθεσε τα ΦΕΚ από τα οποία προκύπτουν οι τροποποιήσεις του Καταστατικού της, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι έχει καταθέσει το πλέον πρόσφατο κωδικοποιημένο καταστατικό της εταιρίας της και ως εκ τούτου ουδέν ζήτημα παραβίασης της συναφούς νομοθεσίας ή των απαιτήσεων της Διακήρυξης τίθεται και ότι η κατάθεση των επιπλέον εγγράφων που η προσφεύγουσα αναφέρει ως υποχρεωτικά (ένα προς ένα τα ΦΕΚ που αναφέρουν τροποποιήσεις καταστατικού. Ανακοινώσεις τροποποίησης έκαστου καταστατικού κλπ), μόνο αδικαιολόγητο φόρτο εργασίας στο αναθέτοντα φορέα θα επέφεραν εφόσον θα έπρεπε να τα ελέγξει όλα, αν και προκύπτουν συγκεντρωτικά από το τελευταίο και κατατιθέμενο κωδικοποιημένο καταστατικό. Επικαλείται δε ότι εφόσον υπήρχε οποιοδήποτε πρόβλημα με τα δικαιολογητικά της, είτε αυτά αφορούν την επιτόπιο επίσκεψη, είτε το χρόνο ισχύος των

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

υπεύθυνων δηλώσεών της, είτε το Καταστατικό της, κατά το στάδιο ελέγχου των προσφορών, βάσει του άρθρου 310 του ν. 4412/2016 «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών» ο αρμόδιος φορέας θα την καλούσε προς αποσαφήνιση αυτών. Τέλος, σχετικά με τον τρίτο λόγο της προσφυγής ισχυρίζεται ότι εφόσον, όσον αφορά τα αποδεικτικά μέσα του άρθρου 2.2.9.2 η ίδια η Διακήρυξη προβλέπει στη σελίδα 16 αυτής ρητά ότι *«Για τις λοιπές περιπτώσεις της παραγράφου 2.2.3.4 υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντος οικονομικού φορέα ενώπιον αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής, συμβολαιογράφου ή αρμόδιου επαγγελματικού ή εμπορικού οργανισμού του κράτους - μέλους ή της χώρας καταγωγής ή της χώρας εγκατάστασής του ότι δεν συντρέχουν στο πρόσωπό του οι οριζόμενοι στην παράγραφο λόγοι αποκλεισμού»*. γίνεται φανερό ότι η Διακήρυξη δέχεται την υπογραφή της εν λόγω υπεύθυνης δήλωσης ενώπιον διοικητικής αρχής (όπως εν προκειμένω το ΚΕΠ), χωρίς να αναφέρει την ψηφιακή υπογραφή ως δυνατότητα πιστοποίησης της αλήθειας των λεγομένων του εκπροσώπου του οικονομικού φορέα. Εξάλλου, η ψηφιακή υπογραφή χρησιμοποιείται προκειμένου να διευκολυνθεί ο οικονομικός φορέας στις συναλλαγές του, εν προκειμένω με τους Δημόσιους φορείς, δίχως βέβαια να βαρύνει ως υπογραφή περισσότερο της φυσικής υπογραφής (η οποία εν προκειμένω πιστοποιήθηκε και μέσω ΚΕΠ όπως ακριβώς προέβλεπε το γράμμα της Διακήρυξης). Αντίθετη παραδοχή θα οδηγούσε στην παράδοση αποδοχή της άποψης ότι η ψηφιακή υπογραφή είναι «σημαντικότερη» ή «επισημότερη» και κατισχύει της φυσικής, έστω και αν αυτή πιστοποιείται από διοικητική αρχή, συμβολαιογράφο κλπ, παραδοχή που θα ερχόταν ευθέως σε αντίθεση με το γράμμα του νόμου, ο οποίος επιφυλάσσει την ίδια αντιμετώπιση όσον αφορά τη φυσική και ψηφιακή υπογραφή. Στην περίπτωση δε που ήθελε θεωρηθεί ότι η ψηφιακή υπογραφή ήταν ο μόνος αποδεκτός τρόπος υπογραφής της υπεύθυνης δήλωσης, όπως επικαλείται η προσφεύγουσα, τότε βέβαια ο αναθέτων φορέας θα έπρεπε να την ειδοποιήσει να καταθέσει την υπεύθυνη δήλωση και με ψηφιακή υπογραφή.

13. Επειδή, ο ν. 4412/2016 που είναι εφαρμοστέος στον επίδικο διαγωνισμό, ορίζει στο άρθρο στο άρθρο 79 «Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης» παρ. 2 ότι : *«2. Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την*

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων κάτω των ορίων «πλην της απευθείας ανάθεσης των άρθρων 118 και 328», οι αναθέτουσες αρχές δέχονται ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση 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», στο δε άρθρο 103 «Πρόσκληση για υποβολή δικαιολογητικών» ότι : «Πέραν των οριζόμενων στις παραγράφους 3 και 4 του άρθρου 79 και στο άρθρο 93, ισχύουν και τα ακόλουθα: 1. Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή ειδοποιεί εγγράφως τον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), να υποβάλει εντός προθεσμίας, που καθορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης και δεν μπορεί να είναι μικρότερη των δέκα (10) ούτε μεγαλύτερη των είκοσι (20) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74) όλων των δικαιολογητικών του άρθρου 80, όπως καθορίζονται ειδικότερα στα έγγραφα της σύμβασης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού των άρθρων 73 και 74, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των άρθρων 75 έως 78. Τα δικαιολογητικά υποβάλλονται στην αναθέτουσα αρχή σε σφραγισμένο φάκελο, ο οποίος παραδίδεται στο αρμόδιο όργανο αξιολόγησης. 2. Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, παρέχεται προθεσμία στον προσωρινό ανάδοχο να τα προσκομίσει ή να τα συμπληρώσει εντός πέντε (5) ημερών από την κοινοποίηση σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να παρατείνει την ως άνω προθεσμία, εφόσον αιτιολογείται αυτό επαρκώς και κατ' ανώτατο όριο για δεκαπέντε (15) επιπλέον ημέρες. 3. Αν, κατά τον έλεγχο των παραπάνω

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν, σύμφωνα με το άρθρο 79 είναι ψευδή ή ανακριβή, «απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου» και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν υπέβαλε αληθή ή ακριβή δήλωση η διαδικασία ανάθεσης ματαιώνεται. 4. Αν ο προσωρινός ανάδοχος δεν υποβάλει στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα, των παραπάνω δικαιολογητικών, «απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου» και καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί, και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν προσκομίζει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα έγγραφα και δικαιολογητικά, η διαδικασία ματαιώνεται. 5. Αν από τα παραπάνω δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύεται η μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού των άρθρων 73 και 74 ή η πλήρωση μιας ή περισσότερων από τις απαιτήσεις των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, σύμφωνα με την παράγραφο 1 και τα άρθρα 75, 76 και 77, «απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου» και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί, και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν αποδείξει ότι πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής, σύμφωνα με την παράγραφο 1 και το άρθρο 75 η διαδικασία ματαιώνεται», και στο άρθρο 104 «Χρόνος συνδρομής όρων συμμετοχής Οψιγενείς μεταβολές» παρ. 1 ότι: «1. Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, κρίνονται κατά την υποβολή της αίτησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος ή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών του άρθρου 80, και κατά την σύναψη της σύμβασης σύμφωνα με τα οριζόμενα στην περίπτωση γ' της παρ. 3 του άρθρου 105». στο άρθρο 281 «Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης» παρ. 1 ότι «1. Οι όροι που περιέχονται στα έγγραφα της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών», στο άρθρο 308 «Κανόνες που εφαρμόζονται σε περίπτωση χρήσης των κριτηρίων αποκλεισμού και ποιοτικής επιλογής του Βιβλίου Ι » ότι «1. Προς το σκοπό εφαρμογής του άρθρου 305, αν οι αναθέτοντες φορείς αναφέρονται στα κριτήρια αποκλεισμού ή επιλογής που προβλέπονται στο Βιβλίο Ι, εφαρμόζονται τα άρθρα 79, 80, και 81. [...]», στο άρθρο 315 «Ειδικοί κανόνες διεξαγωγής διαδικασίας» ότι «Η διεξαγωγή της διαδικασίας σύναψης σύμβασης (διαδικασία υποβολής, αποσφράγισης, αξιολόγησης προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής, επιλογής συμμετεχόντων, υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης και σύμβασης, καθορισμού προθεσμιών ολοκλήρωσης του συνόλου ή των επιμέρους διαδικασιών) πραγματοποιείται κατά τα οριζόμενα στις διατάξεις των άρθρων 92 έως 100, 103 και 104, αναλόγως εφαρμοζόμενα».

14. Επειδή, στο άρθρο 1.3 Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης της οικείας διακήρυξης ορίζεται μεταξύ άλλων ότι «[...]Οι ενδιαφερόμενοι θα πρέπει να ελέγξουν τις τοπικές συνθήκες, όσον αφορά τις διαστάσεις του χώρου φόρτωσης, το χώρο ελιγμών, την πρόσβαση κλπ. [...]Οι ενδιαφερόμενοι, σε συνεννόηση με την αρμόδια υπηρεσία της αναθέτουσας αρχής, θα πρέπει να επισκεφθούν τηνγια να έχουν πλήρη εικόνα της εργασίας που τυχόν θα αναλάβουν.[...]», στο άρθρο 2.2.9.1 Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών ότι «Προς

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

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 μελέτη ως ξεχωριστό τεύχος το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986.», στο άρθρο 2.2.9.2 Αποδεικτικά μέσα ότι «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 σύμβασης στις περιπτώσεις του άρθρου 105 παρ. 3 περ. γ του ν. 4412/2016 [...] Β. 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 και Υπεύθυνη δήλωση του προσωρινού αναδόχου αναφορικά με τους οργανισμούς κοινωνικής ασφάλισης (στην περίπτωση που ο προσωρινός ανάδοχος έχει την εγκατάσταση του στην Ελλάδα αφορά Οργανισμούς κύριας και επικουρικής ασφάλισης) στο 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.[...] Για τις λοιπές περιπτώσεις της παραγράφου 2.2.3.4 υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντος

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

οικονομικού φορέα ενώπιον αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής, συμβολαιογράφου ή αρμόδιου επαγγελματικού ή εμπορικού οργανισμού του κράτους - μέλους ή της χώρας καταγωγής ή της χώρας εγκατάστασής του ότι δεν συντρέχουν στο πρόσωπό του οι οριζόμενοι στην παράγραφο λόγοι αποκλεισμού. [...] δ) για την παράγραφο 2.2.3.9. υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντος οικονομικού φορέα ενώπιον αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής, συμβολαιογράφου ή αρμόδιου επαγγελματικού ή εμπορικού οργανισμού του κράτους - μέλους ή της χώρας καταγωγής ή της χώρας εγκατάστασής του ότι δεν έχει εκδοθεί σε βάρος του απόφαση αποκλεισμού, σύμφωνα με το άρθρο 74 του ν. 4412/2016.[...] Β.6. Για την απόδειξη της νόμιμης σύστασης και εκπροσώπησης, στις περιπτώσεις που ο οικονομικός φορέας είναι νομικό πρόσωπο, προσκομίζει τα κατά περίπτωση νομιμοποιητικά έγγραφα σύστασης και νόμιμης εκπροσώπησης (όπως καταστατικά, πιστοποιητικά μεταβολών, αντίστοιχα ΦΕΚ, συγκρότηση Δ.Σ. σε σώμα, σε περίπτωση Α.Ε., κλπ., ανάλογα με τη νομική μορφή του διαγωνιζομένου). Από τα ανωτέρω έγγραφα πρέπει να προκύπτουν η νόμιμη σύστασή του, όλες οι σχετικές τροποποιήσεις των καταστατικών, το/τα πρόσωπο/α που δεσμεύει/ουν νόμιμα την εταιρία κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού (νόμιμος εκπρόσωπος, δικαίωμα υπογραφής κλπ.), τυχόν τρίτοι, στους οποίους έχει χορηγηθεί εξουσία εκπροσώπησης, καθώς και η θητεία του/των ή/και των μελών του οργάνου διοίκησης/ νόμιμου εκπροσώπου.», στο άρθρο 2.4 Κατάρτιση - Περιεχόμενο Προσφορών ότι «2.4.1 Γενικοί όροι υποβολής προσφορών ότι «Οι προσφορές υποβάλλονται με βάση τις απαιτήσεις που ορίζονται στην Τεχνική Περιγραφή της Μελέτης, αλλά και από τα υπόλοιπα συμβατικά τεύχη (Γενική Συγγραφή, Ειδική Συγγραφή κτλ) [...]2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών Ο αναθέτων φορέας 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

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

οικονομικών προσφορών), 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης) της παρούσας[...]

», στο άρθρο 3.2 Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου - Δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου ότι «Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, ο αναθέτων φορέας αποστέλλει σχετική ηλεκτρονική πρόσκληση μέσω του συστήματος στον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), και τον καλεί να υποβάλει εντός προθεσμίας, ΔΕΚΑ (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής ειδοποίησης σε αυτόν, τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74) όλων των δικαιολογητικών που περιγράφονται στην παράγραφο 2.2.9.2. της παρούσας διακήρυξης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της διακήρυξης, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των παραγράφων 2.2.4 - 2.2.8 αυτής. Τα εν λόγω δικαιολογητικά, υποβάλλονται από τον προσφέροντα («προσωρινό ανάδοχο»), ηλεκτρονικά μέσω του συστήματος, σε μορφή αρχείων pdf και προσκομίζονται κατά περίπτωση από αυτόν εντός τριών (3) εργάσιμων ημερών από την ημερομηνία υποβολής τους. Όταν υπογράφονται από τον ίδιο φέρουν ψηφιακή υπογραφή. Με την παραλαβή των ως άνω δικαιολογητικών, το σύστημα εκδίδει επιβεβαίωση της παραλαβής τους και αποστέλλει ενημερωτικό ηλεκτρονικό μήνυμα σ' αυτόν στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση. Το Απόσπασμα ποινικού μητρώου θα είναι έκδοσης του τελευταίου τριμήνου πριν από την ημερομηνία υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης (2.2.9.2. Β1. α), τα πιστοποιητικά αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής της χώρας εγκατάστασης θα έχουν εκδοθεί το πολύ έξι (6) μήνες πριν από την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης (2.2.9.2 Β1.β), τα πιστοποιητικά φορολογικής ενημερότητας (2.2.9.2. Β1. β) να είναι σε ισχύ έως και την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, το πιστοποιητικό της παραγράφου (2.2.9.2. Β2) να εκδοθεί το πολύ έξι μήνες πριν την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών. Επίσης όλα τα δικαιολογητικά θα πρέπει να είναι εν ισχύ και την ημερομηνία υποβολής των προσφορών. Οι απαιτούμενες δηλώσεις ή

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

υπεύθυνες δηλώσεις υπογράφονται ψηφιακά από τους έχοντες την υποχρέωση προς τούτο και δεν απαιτείται θεώρηση του γνησίου της υπογραφής. Οι υπεύθυνες δηλώσεις, όπου αυτές απαιτούνται, δεν είναι υποχρεωτικό να φέρουν ημερομηνία ταυτόσημη με αυτή της ψηφιακής υπογραφής τους, η οποία όμως πρέπει να είναι εντός των τελευταίων τριάντα (30) ημερολογιακών ημερών προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής των προσφορών. Δεν απαιτείται βεβαίωση του γνησίου της υπογραφής από αρμόδια διοικητική αρχή ή τα Κέντρα Εξυπηρέτησης Πολιτών (Κ.Ε.Π.). Όπου απαιτείται Υπεύθυνη Δήλωση, νοείται για τους μεν ημεδαπούς Υπεύθυνη Δήλωση σύμφωνα με τον Ν. 1599/86 του νόμιμου εκπροσώπου του νομικού προσώπου ή Υπεύθυνη Δήλωση του φυσικού προσώπου και για τους δε αλλοδαπούς, κείμενο ανάλογης αποδεικτικής αξίας το οποίο θα συνοδεύεται από επίσημη μετάφραση του στα Ελληνικά κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 454 του Κ. Πολ. Δικ. Και του Κώδικα περί Δικηγόρων. Αν μετά την ηλεκτρονική αποσφράγιση και κατά τον έλεγχο των ως άνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι δεν έχουν προσκομισθεί ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, παρέχεται προθεσμία στον προσωρινό ανάδοχο να τα προσκομίσει ή να τα συμπληρώσει εντός πέντε (5) ημερών από την κοινοποίηση σχετικής έγγραφης, μέσω του Συστήματος, ειδοποίησής του. Ο αναθέτων φορέας μπορεί αιτιολογημένα να παρατείνει την ως άνω προθεσμία κατ' ανώτατο όριο για δεκαπέντε (15) επιπλέον ημέρες. Όσοι υπέβαλαν παραδεκτές προσφορές λαμβάνουν γνώση των παραπάνω δικαιολογητικών που κατατέθηκαν. Ο προσωρινός ανάδοχος κηρύσσεται έκπτωτος, καταπίπτει υπέρ του αναθέτοντα φορέα η εγγύηση συμμετοχής του και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, τηρουμένης της ανωτέρω διαδικασίας, εάν: i) κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Τ.Ε.Υ.Δ., είναι ψευδή ή ανακριβή, ή ii) δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα των παραπάνω δικαιολογητικών ή iii) από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής σύμφωνα με τα άρθρα 2.2.3 (λόγοι αποκλεισμού) και 2.2.4 - 2.2.8 (κριτήρια ποιοτικής επιλογής) της

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

παρούσας, Σε περίπτωση έγκαιρης και προσήκουσας ενημέρωσης του αναθέτοντα φορέα για μεταβολές στις προϋποθέσεις τις οποίες ο προσωρινός ανάδοχος είχε δηλώσει με το Τ.Ε.Υ.Δ. , ότι πληροί, οι οποίες επήλθαν ή για τις οποίες έλαβε γνώση μετά την δήλωση και μέχρι την ημέρα της έγγραφης ειδοποίησης για την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης (οψιγενείς μεταβολές), δεν καταπίπτει υπέρ του αναθέτοντα φορέα η εγγύηση συμμετοχής του . Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν υποβάλλει αληθή ή ακριβή δήλωση ή δεν προσκομίσει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα δικαιολογητικά ή δεν αποδείξει ότι πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής σύμφωνα με τις παραγράφους 2.2.4-2.2.8 της παρούσας διακήρυξης, η διαδικασία ματαιώνεται. Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού την Επιτροπή του Διαγωνισμού και τη διαβίβαση του φακέλου στο αποφαινόμενο όργανο του αναθέτοντα φορέα για τη λήψη απόφασης είτε για την κατακύρωση της σύμβασης είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας είτε για την κήρυξη του προσωρινού αναδόχου ως εκπτώτου. Επισημαίνεται ότι, η αρμόδια επιτροπή του διαγωνισμού, με αιτιολογημένη εισήγησή της, μπορεί να προτείνει την κατακύρωση της σύμβασης για ολόκληρη ή μεγαλύτερη ή μικρότερη ποσότητα κατά ποσοστό στα εκατό και ως εξής: Ποσοστό 15% στην περίπτωση της μεγαλύτερης ποσότητας και ποσοστό 50% στην περίπτωση μικρότερης ποσότητας. Για κατακύρωση μέρους της ποσότητας κάτω του καθοριζόμενου ως ανωτέρω ποσοστού, απαιτείται προηγούμενη αποδοχή από τον προσωρινό ανάδοχο. Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών και της εισήγησης της Επιτροπής επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης.»

15. Επειδή, το προσυμβατικό μέρος της διαδικασίας για την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων αρχίζει με τη δημοσίευση της διακήρυξης, συνεχίζεται με την διαγωνιστική διαδικασία και ολοκληρώνεται με την κατάρτιση της σύμβασης. Η διαγωνιστική διαδικασία, η οποία σκοπό έχει την ανάδειξη του αναδόχου της εκάστοτε προμήθειας, υπηρεσίας κτλ, αναλύεται σε διακεκριμένα αυτοτελή στάδια. Κατά το πρώτο στάδιο, ήτοι της επιλογής ή ελέγχου καταλληλότητας των υποψηφίων αναδοχών, επιλέγονται από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς επί τη βάση κριτηρίων καταλληλότητας, δηλαδή κυρίως κριτηρίων

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

χρηματοοικονομικής επάρκειας και τεχνικής ικανότητας, οι κατάλληλοι να διαγωνισθούν για την ανάθεση της σύμβασης. Κατατίθεται στην επιτροπή διαγωνισμού ο φάκελος της προσφοράς ο οποίος αποτελείται από δύο ξεχωριστούς φακέλους, το φάκελο των δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς και το φάκελο της οικονομικής προσφοράς. Με βάση τα προβλεπόμενα στο νόμο και στη διακήρυξη κριτήρια καταλληλότητας η επιτροπή διαγωνισμού αξιολογεί τα υποβληθέντα από τους υποψηφίους δικαιολογητικά συμμετοχής, και κρίνει ποιοι από τους προσφέροντες έχουν υποβάλλει παραδεκτή προσφορά και εκ των υστέρων αξιολογεί/ελέγχει την πληρότητα της τεχνικής προσφοράς τους, ως προς τα δικαιολογητικά και τους όρους της διακήρυξης. Ακολουθεί το δεύτερο στάδιο, ήτοι της αποσφράγισης των οικονομικών προσφορών κατά το οποίο η αναθέτουσα αρχή οφείλει να διαγνώσει ποιος από τους προσφέροντες που κατέθεσαν παραδεκτή προσφορά έχει καταθέσει τη χαμηλότερη τιμή. Το τρίτο και τελευταίο στάδιο περιλαμβάνει την έγκριση του αποτελέσματος και την κατακύρωση της σύμβασης στον αναδειχθέντα ως ανάδοχο. Κατά το στάδιο αυτό, και πριν από την κοινοποίηση της κατακυρωτικής απόφασης στον οριστικό ανάδοχο, προβλέπεται και ένας δεύτερος έλεγχος καταλληλότητας, ο οποίος όμως περιορίζεται αποκλειστικά στον έλεγχο των δικαιολογητικών μόνο του αναδειχθέντος προσωρινού αναδόχου δηλαδή του αναδειχθέντος μειοδότη. Στον προσωρινό ανάδοχο τάσσεται επί ποινή αποκλεισμού, να προσκομίσει εντός ορισμένης αποκλειστικής προθεσμίας, συγκεκριμένα στοιχεία τα οποία τίθενται ως προϋπόθεση για την υπογραφή της σύμβασης. Σε περίπτωση δε μη προσκόμισης των στοιχείων αυτών, η αναθέτουσα αρχή, ανακαλεί την απόφαση κατακύρωσης και κατακυρώνει το αποτέλεσμα του διαγωνισμού στο δεύτερο κατά σειρά μειοδότη, ο οποίος υπόκειται ομοίως στον ανωτέρω έλεγχο. Περαιτέρω ως συνέπεια για τη μη έγκαιρη προσκόμιση των ως άνω δικαιολογητικών, για λόγους που οφείλονται σε υπαιτιότητα του οικονομικού φορέα, προβλέπεται εκτός από την ανάκληση της απόφασης κατακύρωσης και η άμεση κατάπτωση της εγγύησης συμμετοχής.

16. Επειδή από τις προπαρατεθείσες διατάξεις της διακήρυξης σχετικά με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης που πρέπει να υποβάλλει ο προσωρινός

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

ανάδοχος, σε συνδυασμό με την από 29.11.2018 ηλεκτρονική πρόσκληση με τα οποία κλήθηκε να υποβάλει εντός προθεσμίας, δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής ειδοποίησης σε αυτόν, τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74) όλων των δικαιολογητικών που περιγράφονται στην παράγραφο 2.2.9.2 της ανωτέρω διακήρυξης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της διακήρυξης, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής αυτής, συνάγονται τα εξής : Ο προσωρινός ανάδοχος οφείλει να υποβάλει ηλεκτρονικά, για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 α) για την παράγραφο 2.2.3.1 απόσπασμα του σχετικού μητρώου, όπως του ποινικού μητρώου ή, ελλείψει αυτού, ισοδύναμο έγγραφο που εκδίδεται από αρμόδια δικαστική ή διοικητική αρχή του κράτους-μέλους ή της χώρας καταγωγής ή της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο οικονομικός φορέας, από το οποίο προκύπτει ότι πληρούνται αυτές οι προϋποθέσεις. 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 και Υπεύθυνη δήλωση του προσωρινού αναδόχου αναφορικά με τους οργανισμούς κοινωνικής ασφάλισης (στην περίπτωση που ο προσωρινός ανάδοχος έχει την εγκατάσταση του στην Ελλάδα αφορά Οργανισμούς κύριας και επικουρικής ασφάλισης) στους οποίους οφείλει να καταβάλει εισφορές. Για τις λοιπές περιπτώσεις της παραγράφου 2.2.3.4 υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντος οικονομικού φορέα ενώπιον αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής, συμβολαιογράφου ή αρμόδιου επαγγελματικού ή εμπορικού οργανισμού του κράτους - μέλους ή της χώρας καταγωγής ή της χώρας εγκατάστασής του ότι δεν συντρέχουν στο πρόσωπό του οι οριζόμενοι στην παράγραφο λόγοι αποκλεισμού. γ) για την παράγραφο 2.2.3.9. υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντος οικονομικού φορέα ενώπιον αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής, συμβολαιογράφου ή αρμόδιου επαγγελματικού ή εμπορικού οργανισμού του κράτους - μέλους ή της χώρας καταγωγής ή της χώρας εγκατάστασής του ότι δεν έχει εκδοθεί σε βάρος του απόφαση αποκλεισμού, σύμφωνα με το άρθρο 74 του ν. 4412/2016. Για την απόδειξη της απαίτησης της παραγράφου 2.2.4. (απόδειξη καταλληλότητας για την άσκηση

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

επαγγελματικής δραστηριότητας) προσκομίζει: α) Πιστοποιητικό του οικείου Επιμελητηρίου ή άλλου επαγγελματικού φορέα, με το οποίο θα πιστοποιείται η εγγραφή του σ' αυτό και το ειδικό επάγγελμά του, που θα πρέπει να είναι συναφές με το δημοπρατούμενο αντικείμενο ή βεβαίωση άσκησης επαγγέλματος από αρμόδια δημόσια αρχή που θα ισχύει κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού. β) Απόφαση – Άδεια από την αντίστοιχη Περιφέρεια ή από οποιαδήποτε αρχή για τη συλλογή και μεταφορά στερεών μη επικίνδυνων αποβλήτων (Ε.Κ.Α. 19.08.05,19.08.01 & 19.08.02) σε ισχύ κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού και γ) Ιδιωτικό Συμφωνητικό με το φορέα διάθεσης, διαχείρισης ή αξιοποίησης στερεών μη επικίνδυνων αποβλήτων και δ) βεβαίωση του φορέα ότι δεν υπάρχει κόλλημα να παραλαμβάνει τις σχετικές με τη διακήρυξη ποσότητες λάσπης και παραπροϊόντων της, σε ισχύ κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού. Για την απόδειξη της νόμιμης σύστασης και εκπροσώπησης, στις περιπτώσεις που ο προσωρινός ανάδοχος είναι νομικό πρόσωπο, προσκομίζει τα κατά περίπτωση νομιμοποιητικά έγγραφα σύστασης και νόμιμης εκπροσώπησης (όπως καταστατικά, πιστοποιητικά μεταβολών, αντίστοιχα ΦΕΚ, συγκρότηση Δ.Σ. σε σώμα, σε περίπτωση Α.Ε., κλπ., ανάλογα με τη νομική μορφή του διαγωνιζομένου). Από τα ανωτέρω έγγραφα πρέπει να προκύπτουν η νόμιμη σύστασή του, όλες οι σχετικές τροποποιήσεις των καταστατικών, το/τα πρόσωπο/α που δεσμεύει/ουν νόμιμα την εταιρία κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού (νόμιμος εκπρόσωπος, δικαίωμα υπογραφής κλπ.), τυχόν τρίτοι, στους οποίους έχει χορηγηθεί εξουσία εκπροσώπησης, καθώς και η θητεία του/των ή/και των μελών του οργάνου διοίκησης/ νόμιμου εκπροσώπου. Οι οικονομικοί φορείς που είναι εγγεγραμμένοι σε επίσημους καταλόγους που προβλέπονται από τις εκάστοτε ισχύουσες εθνικές διατάξεις ή διαθέτουν πιστοποίηση από οργανισμούς πιστοποίησης που συμμορφώνονται με τα ευρωπαϊκά πρότυπα πιστοποίησης, κατά την έννοια του Παραρτήματος VII του Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016, μπορούν να προσκομίζουν στους αναθέτοντες φορείς πιστοποιητικό εγγραφής εκδιδόμενο από την αρμόδια αρχή ή το πιστοποιητικό που εκδίδεται από τον αρμόδιο οργανισμό πιστοποίησης. Οι ενώσεις

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

οικονομικών φορέων που υποβάλλουν κοινή προσφορά, υποβάλλουν τα παραπάνω, κατά περίπτωση δικαιολογητικά, για κάθε οικονομικό φορέα που συμμετέχει στην ένωση. Στην περίπτωση που ο προσωρινός ανάδοχος έχει στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.8 για την απόδειξη ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, προσκομίζει, ιδίως, σχετική έγγραφη δέσμευση των φορέων αυτών για τον σκοπό αυτό.

17. Επειδή σχετικά με τον πρώτο λόγο της προσφυγής λεκτέα είναι τα κάτωθι: Από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι στη διακήρυξη και συγκεκριμένα στο άρθρο 1.3 αυτής ναι μεν προβλέπεται ότι οι ενδιαφερόμενοι θα πρέπει να ελέγξουν τις τοπικές συνθήκες, όσον αφορά τις διαστάσεις του χώρου φόρτωσης, το χώρο ελιγμών, την πρόσβαση κλπ. και σε συνεννόηση με την αρμόδια υπηρεσία του αναθέτοντος φορέα θα πρέπει να επισκεφθούν τηνγια να έχουν πλήρη εικόνα της εργασίας που τυχόν θα αναλάβουν, πλην όμως πουθενά στη διακήρυξη δεν προσδιορίζεται συγκεκριμένος τρόπος, ούτε άλλωστε ορίζονται συγκριμένα έγγραφα και δικαιολογητικά που πρέπει να προσκομίσουν οι ενδιαφερόμενοι για την απόδειξη της εν λόγω απαίτησης. Ενόψει τούτου, καθώς και του ότι πουθενά δεν ορίστηκε ρητώς ότι απαιτείται συγκεκριμένο έγγραφο περί απόδειξης της επιτόπιας επίσκεψης και περί γνώσης των τοπικών συνθηκών, πολλώ δε μάλλον κατά το στάδιο προσκόμισης από τον προσωρινό ανάδοχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης, σε συνδυασμό με το γεγονός ότι, ως έγινε δεκτό στην σκέψη 15 της παρούσας, κατά το στάδιο αυτό, πραγματοποιείται ένας δεύτερος έλεγχος καταλληλότητας του αναδειχθέντος προσωρινού αναδόχου και όχι έλεγχος της τεχνικής προσφοράς του, η οποία έχει ήδη κριθεί σε προγενέστερο στάδιο, η προσβαλλόμενη απόφαση, στηριζόμενη στα ως άνω έγγραφα και δικαιολογητικά είναι νόμιμη, όπως εσφαλμένα υπολαμβάνει η προσφεύγουσα ότι *«η απόδειξη της διενέργειας της επιτόπιας επίσκεψης ήταν απαραίτητη κατά το στάδιο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης ή οποτεδήποτε άλλοτε ήθελε ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή.»* Συνεπώς, ο πρώτος λόγος είναι αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί στο σύνολο του, δεκτού γενομένου του αντίστοιχου ισχυρισμού της παρεμβαίνουσας.

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

18. Επειδή, σχετικά με τον δεύτερο λόγο της υπό κρίσης προσφυγής διατυπώνονται τα εξής: Ως προκύπτει από τη διάταξη του άρθρου 104, το δικαίωμα συμμετοχής των διαγωνιζομένων και οι επί ποινή αποκλεισμού τιθέμενοι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους πρέπει να συντρέχουν, και ως εκ τούτου κρίνονται σωρευτικά, σε 3 χρονικά σημεία, ήτοι α) κατά την υποβολή της προσφοράς, β) κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης (δικαιολογητικά του άρθρου 80 του Ν. 4412/2016) και γ) κατά τη σύναψη της σύμβασης. Λαμβάνοντας υπόψη ότι κατά το στάδιο υποβολής των προσφορών έχει καθιερωθεί ο κανόνας της προκαταρκτικής απόδειξης περί μη συνδρομής των λόγω αποκλεισμού και περί πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής μέσω της συμπλήρωσης και υποβολής του Τυποποιημένου Εντύπου Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) για συμβάσεις κάτω των ορίων, ως εν προκειμένω, στο στάδιο τούτο το δικαίωμα συμμετοχής των διαγωνιζομένων θεμελιώνεται με την υποβολή του ΤΕΥΔ στο οποίο οι συμμετέχοντες δηλώνουν υπεύθυνα ότι, αντιστοίχως προς τις απαιτήσεις της διακήρυξης, δεν εμπίπτουν στις καταστάσεις εκείνες που συνιστούν λόγους αποκλεισμού και πληρούν τα οριζόμενα κριτήρια ποιοτικής επιλογής. Σε δεύτερο στάδιο, το δικαίωμα συμμετοχής των διαγωνιζομένων κρίνεται, ως προκύπτει από τη διάταξη του άρθρου 103 του Ν. 4412/2016 αλλά και σύμφωνα με τους όρους της υπόψη διακήρυξης, κατά το στάδιο που η αναθέτουσα αρχή καλεί το διαγωνιζόμενο που ανέδειξε ως προσωρινό ανάδοχο της σύμβασης να προσκομίσει τα απαιτούμενα κατά τη διακήρυξη δικαιολογητικά κατακύρωσης, προκειμένου εκ των δικαιολογητικών τούτων ο διαγωνιζόμενος να αποδείξει στο αυτό στάδιο της διαδικασίας ότι ικανοποιεί πλήρως όλες τις απαιτήσεις που συνδέονται με τη θεμελίωση του δικαιώματος συμμετοχής του, στοιχεία τα οποία προαποδεικτικά δήλωσε ότι πληροί με τη συμπλήρωση και υποβολή του ΤΕΥΔ. Συνεπώς, γίνεται αντιληπτό ότι, ειδικά κατά το στάδιο ελέγχου των προσκομισθέντων δικαιολογητικών κατακύρωσης, ο έλεγχος που ενεργείται στο πρόσωπο πλέον του προσωρινού αναδόχου έχει διττό περιεχόμενο, αφενός μεν ελέγχεται η αλήθεια και ακρίβεια των δηλούμενων στο ΤΕΥΔ, ήτοι επαληθεύεται εάν κατ' αληθινή και ορθή δήλωση του διαγωνιζομένου, αυτός πληρούσε την εκάστοτε απορρέουσα από το σχετικό δικαιολογητικό απαίτηση κατά το χρόνο υποβολής

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

της προσφοράς του, αφετέρου δε ελέγχεται εάν εκ του περιεχομένου των δικαιολογητικών κατακύρωσης που προσκομίζονται αποδεικνύεται και κατά το στάδιο της κατακύρωσης (στάδιο στο οποίο τα εν λόγω δικαιολογητικά προσκομίζονται) η μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού και η πλήρωση των απαιτήσεων που τίθενται με τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής.

19. Επειδή, εν προκειμένω από τα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης, όπως περιέχεται στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, προκύπτει ότι η παρεμβαίνουσα εταιρεία με την επωνυμία «.....», με δ.τ. «.....», η οποία με τη με αρ. 202/2018 απόφαση του ΔΣ του αναθέτοντος φορέα ανακηρύχθηκε προσωρινή ανάδοχος του υπό κρίση διαγωνισμού, την 4-12-2018 υπέβαλε ηλεκτρονικά, ύστερα από σχετική πρόσκληση που της κοινοποίησε η αναθέτουσα αρχή την 29-11-2018, τα απαιτούμενα σύμφωνα με το κανονιστικό πλαίσιο της διακήρυξης (βλ. σκ. 14) και το οικείο νομικό πλαίσιο (βλ. σκ. 13) και συγκεκριμένα μεταξύ άλλων: 1. το αρχείο με τίτλο «ΥΔ ΑΡΘΡΟΥ 2.2.3.9», ήτοι υπεύθυνη δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της ότι δεν έχει εκδοθεί εις βάρος της «.....» απόφαση αποκλεισμού σύμφωνα με το άρθρο 74 του ν. 4412/2016 από την ίδρυση της μέχρι και σήμερα , ήτοι την 3/12/2018 ότε και υπογράφηκε και θεωρήθηκε το γνήσιο της υπογραφής του από τον αρμόδιο υπάλληλο του ΚΕΠ, 2. το αρχείο με τίτλο «ΥΔ ΑΡΘΡΟΥ 2.2.3.4», ήτοι υπεύθυνη δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της ότι δεν συντρέχουν για τη «.....» οι οριζόμενοι στην παράγραφο 2.2.3.4 λόγοι αποκλεισμού, σήμερα, ήτοι την 3/12/2018 ότε και υπογράφηκε και θεωρήθηκε το γνήσιο της υπογραφής του από τον αρμόδιο υπάλληλο του ΚΕΠ, και κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού (23/7/2018), 3. το αρχείο με τίτλο «ΥΔ ΑΡΘΡΟΥ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΩΝ ΦΟΡΕΩΝ», ήτοι την από 3/12/2018 ότε και υπογράφηκε και θεωρήθηκε το γνήσιο της υπογραφής του από τον αρμόδιο υπάλληλο του ΚΕΠ, υπεύθυνη δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της ότι *οι οργανισμοί κοινωνικής ασφάλισης (κύριας και επικουρικής) στους οποίους οφείλει να καταβάλει εισφορές η «.....» είναι ο ΕΦΚΑ (ΙΚΑ) και ΕΦΚΑ (ΤΣΜΕΔΕ) τις υποχρεώσεις των οποίων δεν έχει αθετήσει*, 4. το αρχείο με τίτλο «ΚΩΔΙΚΟΠΟΙΗΜΕΝΟ ΚΑΤΑΣΤΑΤΙΚΟ pdf.», ήτοι το από 15/10/2018 κωδικοποιημένο καταστατικό της εταιρείας «.....» , το οποίο καταχωρίστηκε

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

νομίμως την 22/10/2018 στο ΓΕΜΗ, 5. το αρχείο με τίτλο «.....», ήτοι το ΦΕΚ της σύστασης της και 6. το αρχείο με τίτλο «ΑΑΔΕ pdf.», ήτοι εκτύπωση από το taxisnet των στοιχείων μητρώου της επιχείρησης.

20. Επειδή, σύμφωνα με τις αρχές της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των όρων συμμετοχής που διέπουν τη διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει μόνον τα αξιούμενα από τη Διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, και κατά συνέπεια, ανεξαρτήτως παντός άλλου, δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού για δικαιολογητικά μη απαιτούμενα από τη Διακήρυξη (ΣΤΕ 18/2011, ΣΤΕ 19/2011, ΣΤΕ 3703/2010, ΣΤΕ 1616/2008, ΕΑ 254/2008 κλπ). Εν προκειμένω, κατά την οικεία διακήρυξη η παρεμβαίνουσα δεν όφειλε να προσκομίσει εκτύπωση από το taxisnet των στοιχείων μητρώου της επιχείρησης της και ως εκ τούτου, την προσκόμισε εκ περισσού και είναι αδιάφορο για τον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης του προσωρινού αναδόχου, η εγκυρότητα ή μη δε αυτού δεν δύναται να επηρεάσει το αποτέλεσμα της υπό κρίση διαδικασίας και να αποτελέσει λόγο αποκλεισμού του, ως αβάσιμα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα. Όσον δε αφορά στις προσκομιζόμενες ως άνω υπεύθυνες δηλώσεις λεκτέα είναι τα κάτωθι: Ως έγινε δεκτό στην σκέψη 18, το ΤΕΥΔ συνίσταται σε ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση του ν. 1599/1986 (Α'75) των οικονομικών φορέων προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη και αποτελεί προκαταρκτική απόδειξη ότι ο οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις σύμφωνα με την παρ.2 του άρθρου 79 : α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 λόγω της οποίας αποκλείεται ή μπορεί να αποκλεισθεί από τη διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθορισθεί σύμφωνα με το άρθρο 75, 76 και 77, γ) κατά περίπτωση τηρεί τους αντικειμενικούς κανόνες και τα κριτήρια που έχουν καθορισθεί σύμφωνα με το άρθρο 84 για τον περιορισμό του αριθμού των πληρούντων τα κριτήρια επιλογής υποψηφίων που θα κληθούν να συμμετάσχουν. Επομένως, η παρεμβαίνουσα, υποβάλλοντας το απαιτούμενο εκ του νόμου και της διακήρυξης ΤΕΥΔ, προαποδεικτικά, δήλωσε υπεύθυνα όλες τις ιδιότητες που έπρεπε να συντρέχουν στο πρόσωπο της κατά

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

το χρόνο υποβολής της προσφοράς της. Συνεπώς, επουδενί δεν όφειλε να υποβάλλει εκ νέου τις απαιτούμενες από το άρθρο 2.2.9.2 υπεύθυνες δηλώσεις που να καλύπτουν την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς της διότι με τις δηλώσεις αυτές θα επαναλάμβανε ακριβώς όλα όσα είχε δηλώσει προαποδεικτικώς, ήτοι τη συνδρομή στο πρόσωπο της όλων των απαιτούμενων από τη διακήρυξη απαιτήσεων. Συνεπώς, ο λόγος αυτός της προσφυγής είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, δεκτού γενομένου του αντίστοιχου ισχυρισμού της παρεμβαίνουσας και του αναθέτοντος φορέα. Ο δε ισχυρισμός της ότι η παρεμβαίνουσα παρέλειψε να προσκομίσει τα ΦΕΚ, τις Ανακοινώσεις, αναφορικά με τις τροποποιήσεις του καταστατικού της, προσκομίζοντας, και ότι η τελευταία προσκόμισε μόνο το Γενικό Πιστοποιητικό Γ.Ε.ΜΗ., το Φ.Ε.Κ. σύστασής της και την Ανακοίνωση ως προς την τελευταία τροποποίηση του καταστατικού της, μετά θεωρημένου αντιγράφου της ισχύοντος καταστατικού της, μολονότι το καταστατικό της έχει υποστεί πληθώρα διαδοχικών τροποποιήσεων, πέραν της συγχώνευσής της με άλλο νομικό πρόσωπο κρίνεται ομοίως αβάσιμος. Σύμφωνα με την απαίτηση του άρθρου 2.2.9.2 Β6 ο οικονομικός φορέας προσκομίζει τα κατά περίπτωση νομιμοποιητικά έγγραφα σύστασης και νόμιμης εκπροσώπησης (όπως καταστατικά, πιστοποιητικά μεταβολών, αντίστοιχα ΦΕΚ, συγκρότηση Δ.Σ. σε σώμα, σε περίπτωση Α.Ε., κλπ., ανάλογα με τη νομική μορφή του διαγωνιζομένου), από τα οποία να προκύπτουν η νόμιμη σύστασή του, όλες οι σχετικές τροποποιήσεις των καταστατικών, το/τα πρόσωπο/α που δεσμεύει/ουν νόμιμα την εταιρία κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού (νόμιμος εκπρόσωπος, δικαίωμα υπογραφής κλπ.), τυχόν τρίτοι, στους οποίους έχει χορηγηθεί εξουσία εκπροσώπησης, καθώς και η θητεία του/των ή/και των μελών του οργάνου διοίκησης/ νόμιμου εκπροσώπου. Δεν αναφέρεται πουθενά ότι πρέπει να προσκομίσει όλα τα ΦΕΚ και τις σχετικές ανακοινώσεις. Κάτι τέτοιο άλλωστε, ως βάσιμα υποστηρίζει και ο αναθέτων φορέας, μόνο αδικαιολόγητο φόρτο εργασίας θα του επέφεραν καθώς θα έπρεπε να τα ελέγξει όλα, ένα προς ένα. Το κωδικοποιημένο καταστατικό που νομίμως υπέβαλλε η παρεμβαίνουσα εμπεριέχει αναλυτικά όλες τις τροποποιήσεις του καταστατικού της, από τη σύσταση της εταιρείας έως την τελευταία τροποποίηση του, ενώ παράλληλα

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

προκύπτουν και όλα τα απαιτούμενα στοιχεία που απαιτεί η διακήρυξη (η νόμιμη σύστασή του, όλες οι σχετικές τροποποιήσεις των καταστατικών, το/τα πρόσωπο/α που δεσμεύει/ουν νόμιμα την εταιρία κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού (νόμιμος εκπρόσωπος, δικαίωμα υπογραφής κλπ.), τυχόν τρίτοι, στους οποίους έχει χορηγηθεί εξουσία εκπροσώπησης, καθώς και η θητεία του/των ή/και των μελών του οργάνου διοίκησης/ νόμιμου εκπροσώπου). Υπό τα δεδομένα αυτά, και σύμφωνα και με την αρχή της τυπικότητας που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, προκύπτει ότι νόμιμα η παρεμβαίνουσα προσκόμισε το από 15/10/2018 κωδικοποιημένο καταστατικό της μετά της σχετικής ανακοίνωσης του στο ΓΕΜΗ και τα αντίθετα υποστηριζόμενα από την προσφεύγουσα, απορρίπτονται ως αβάσιμα. Επομένως, ενόψει όλων όσων προαναφέρθηκαν και ο υπό κρίση δεύτερος λόγος παρίσταται αβάσιμος στο σύνολο του και συνεπώς πρέπει να απορριφθεί.

21. Επειδή, σχετικά με τον τρίτο λόγο της προσφυγής γίνονται δεκτά τα εξής: ναι μεν ο κανονιστικός χαρακτήρας της διακήρυξης δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα όσο και τους συμμετέχοντες, οι οποίοι οφείλουν να υποβάλουν τα αξιούμενα από τη διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία προκειμένου να συμμετάσχουν νομίμως στο διαγωνισμό. Αυτά όμως, προϋποθέτουν ρητό και σαφή όρο ή έστω σαφή παραπομπή σε σαφή έτερη διάταξη και όχι εκ των υστέρων και κατά την αξιολόγηση το πρώτον ερμηνεία της διακήρυξης με τρόπο ώστε να εισάγονται όροι αποκλεισμού και υποχρεώσεις των προσφερόντων, οι οποίες δεν προέκυπταν με σαφήνεια από την ίδια τη διακήρυξη. Η αυστηρή δηλαδή, αυτή ερμηνεία και εφαρμογή πρέπει να σχετίζεται με τη σαφήνεια της διακήρυξης, λόγω της αρχής της διαφάνειας, η οποία προϋποθέτει, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων.

22. Επειδή, από τα αναφερθέντα στη σκ. 14 προκύπτει ότι αφενός η διακήρυξη στο άρθρο 2.2.9.2 Αποδεικτικά μέσα ορίζει ότι «*B. 1. Για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 οι*

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

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 και Υπεύθυνη δήλωση του προσωρινού αναδόχου αναφορικά με τους οργανισμούς κοινωνικής ασφάλισης (στην περίπτωση που ο προσωρινός ανάδοχος έχει την εγκατάσταση του στην Ελλάδα αφορά Οργανισμούς κύριας και επικουρικής ασφάλισης) στου οποίου 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.[...] Για τις λοιπές περιπτώσεις της παραγράφου 2.2.3.4 υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντος οικονομικού φορέα ενώπιον αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής, συμβολαιογράφου ή αρμόδιου επαγγελματικού ή εμπορικού οργανισμού του κράτους - μέλους ή της χώρας καταγωγής ή της χώρας εγκατάστασής του ότι δεν συντρέχουν στο πρόσωπό του οι οριζόμενοι στην παράγραφο λόγοι αποκλεισμού. [...] δ) για την παράγραφο 2.2.3.9. υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντος οικονομικού φορέα ενώπιον αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής, συμβολαιογράφου ή αρμόδιου επαγγελματικού ή εμπορικού οργανισμού του κράτους - μέλους ή της χώρας καταγωγής ή της χώρας εγκατάστασής του ότι δεν έχει εκδοθεί σε βάρος του απόφαση αποκλεισμού, σύμφωνα με το άρθρο 74 του ν. 4412/2016.[...], αφετέρου στο άρθρο 3.2 Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου - Δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου ορίζει ότι «Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, ο αναθέτων φορέας αποστέλλει σχετική ηλεκτρονική πρόσκληση μέσω του συστήματος στον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), και τον καλεί να υποβάλει εντός προθεσμίας, ΔΕΚΑ

(10} ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής ειδοποίησης σε αυτόν, τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74) όλων των δικαιολογητικών που περιγράφονται στην παράγραφο 2.2.9.2. της παρούσας διακήρυξης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της διακήρυξης, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των παραγράφων 2.2.4 - 2.2.8 αυτής. [...] Όταν υπογράφονται από τον ίδιο φέρουν ψηφιακή υπογραφή. [...] Οι απαιτούμενες δηλώσεις ή υπεύθυνες δηλώσεις υπογράφονται ψηφιακά από τους έχοντες την υποχρέωση προς τούτο και δεν απαιτείται θεώρηση του γνησίου της υπογραφής. Οι υπεύθυνες δηλώσεις, όπου αυτές απαιτούνται, δεν είναι υποχρεωτικό να φέρουν ημερομηνία ταυτόσημη με αυτή της ψηφιακής υπογραφής τους, η οποία όμως πρέπει να είναι εντός των τελευταίων τριάντα (30) ημερολογιακών ημερών προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής των προσφορών. Δεν απαιτείται βεβαίωση του γνησίου της υπογραφής από αρμόδια διοικητική αρχή ή τα Κέντρα Εξυπηρέτησης Πολιτών (Κ.Ε.Π.). Όπου απαιτείται Υπεύθυνη Δήλωση, νοείται για τους μεν ημεδαπούς Υπεύθυνη Δήλωση σύμφωνα με τον Ν. 1599/86 του νόμιμου εκπροσώπου του νομικού προσώπου ή Υπεύθυνη Δήλωση του φυσικού προσώπου και για τους δε αλλοδαπούς, κείμενο ανάλογης αποδεικτικής αξίας το οποίο θα συνοδεύεται από επίσημη μετάφραση του στα Ελληνικά κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 454 του Κ. Πολ. Δικ. Και του Κώδικα περί Δικηγόρων. [...]». Συναφώς, συνάγεται ότι όσον αφορά στα αποδεικτικά μέσα του άρθρου 2.2.9.2 η ίδια η διακήρυξη προβλέπει στις απαιτούμενες υπεύθυνες δηλώσεις η υπογραφή να είναι θεωρημένη ενώπιον, μεταξύ άλλων, και διοικητικής αρχής - όπως εν προκειμένω του ΚΕΠ - χωρίς να αναφέρει ουδόλως την ψηφιακή υπογραφή, αντίθετα, στο άρθρο 3.2 ορίζεται ότι οι απαιτούμενες υπεύθυνες δηλώσεις υπογράφονται ψηφιακά από τους έχοντες την υποχρέωση προς τούτο και δεν απαιτείται θεώρηση του γνησίου της υπογραφής, διατάξεις οι οποίες σαφώς εμπεριέχουν ασάφεια και δημιουργούν μια σύγχυση ως προς τον τρόπο υπογραφής των ανωτέρω υπευθύνων δηλώσεων. Η σύγχυση αυτή επιβεβαιώνεται και από τον ίδιο τον αναθέτοντα φορέα στις προσκομιζόμενες απόψεις του, ο οποίος ομολογεί ότι πρόκειται για ασάφεια όρου. Εν όψει αυτών,

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

η ως άνω ασάφεια της διακήρυξης δεν μπορεί να ερμηνεύεται εις βάρος των διαγωνιζομένων, εφόσον η αναθέτουσα αρχή ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα. Τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζομένου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑθ 1959/1970, Αρμ. 1970 σελ. 1111, ΕφΘεσ 501/1987, ΕΔημΕργ 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. θ', σελ. 776), ακριβώς επειδή δημιουργεί εν τοις πράγμασι πλήρη αβεβαιότητα περί του τρόπου υπογραφής των απαιτούμενων υπεύθυνων δηλώσεων. Υπό τα δεδομένα αυτά, ως έγινε δεκτό στη σκέψη 19 της παρούσας, η παρεμβαίνουσα νομίμως και σύμφωνα με τον όρο 2.2.9.1 της οικείας της διακήρυξης προσκόμισε με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης και τις απαιτούμενες υπεύθυνες δηλώσεις, υπογεγραμμένες από το νόμιμο εκπρόσωπο της και με θεωρημένο το γνήσιο της υπογραφής του από τον αρμόδιο υπάλληλο του ΚΕΠ νομίμως και ορθώς έγιναν αποδεκτές από τον αναθέτοντα φορέα, απορριπτομένων ως αβάσιμων των ισχυρισμών της προσφεύγουσας ότι τα εν λόγω δικαιολογητικά κατακύρωσης, που υπέβαλε η παρεμβαίνουσα ως προσωρινή μειοδότη, δεν ήταν σύμφωνα με την Διακήρυξη. Σε κάθε περίπτωση, ακόμη και αν ήθελε θεωρηθεί ότι απαιτούνταν ψηφιακή υπογραφή, λόγω της διαπιστωθείσας κατά τα ανωτέρω, ασάφειας, σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να ερμηνευθεί η ασάφεια αυτή εις βάρος της παρεμβαίνουσας. Συνεπώς, και ο τρίτος λόγος της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

23. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και να γίνει δεκτή η ασκηθείσα παρέμβαση.

24. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται την Παρέμβαση.

Αριθμός Απόφασης : 137/2019

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου με κωδικό, ποσού εξακοσίων ευρώ (600,00€).

Κρίθηκε και αποφασίστηκε την 22 Ιανουαρίου 2019 και εκδόθηκε την 6 Φεβρουαρίου 2019 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΣΤΑΥΡΟΥΛΑ ΚΟΥΡΗ

ΑΝΘΟΥΛΑ ΝΙΚΟΛΑΙΔΟΥ