

Η
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
5^Ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 4 Δεκεμβρίου 2023, με την εξής σύνθεση:
Γαρυφαλλιά Σκιάνη, Πρόεδρος, Μαρία Βύρρα, Μέλος- Εισηγήτρια, Μιχαήλ Οικονόμου, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 25.10.2023 και υπό Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1654/25.10.2023 προδικαστική προσφυγή της ένωσης οικονομικών φορέων «...» (εφ' εξής η «προσφεύγουσα» ή η «προσφεύγουσα Ένωση»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά : «...» (εφ' εξής η «αναθέτουσα Αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή της, η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη, υπ' αριθμ. .../23, απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της ... (Πρακτικό ...ης Συνεδρίασης της 26-9-2023), δυνάμει της οποίας κατακυρώθηκε η επίδικη σύμβαση της μελέτης, «...», στον οικονομικό φορέα, με την επωνυμία «...» και με διακριτικό τίτλο «...», και περαιτέρω αιτείται, να κληθεί η ως άνω ανάδοχος να προσκομίσει το ελλείπον δικαιολογητικό κατακύρωσης (ήτοι βεβαίωση φορολογικής ενημερότητας καλύπτουσα το χρονικό σημείο των δικαιολογητικών κατακύρωσης) και, σε περίπτωση που δεν προσκομίσει τούτο εντός της νόμιμης προθεσμίας, να απορριφθεί η προσφορά της ως άνω αναδόχου και να κατακυρωθεί το αποτέλεσμα του διαγωνισμού στην ίδια την προσφεύγουσα, να επιστραφεί δε σ' αυτήν (προσφεύγουσα) το καταβληθέν παράβολο.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφθηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής, προκύπτει, ότι καταβλήθηκε και δεσμεύθηκε το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 600,00 ευρώ, (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών, με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2.Επειδή, με την διακήρυξη, υπό Α.Δ.Α.Μ. ... προκηρύχθηκε ανοικτός δημόσιος διαγωνισμός για την επιλογή αναδόχου για την εκπόνηση της μελέτης, με τίτλο «... , συνολικής εκτιμώμενης αξίας €84.009,70, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.. Η ως άνω διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 29.06.2023, υπό Α.Δ.Α.Μ. ... , καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό ...

3.Επειδή, στον εν θέματι διαγωνισμό, συμμετείχαν τρεις οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων η προσφεύγουσα και η εταιρεία «...». Με την προσβαλλόμενη απόφαση, οριστική ανάδοχος αναδείχθηκε η τελευταία εταιρεία. Κατά της ανωτέρω απόφασης, στρέφεται η προσφεύγουσα για τους λόγους, που αναφέρονται στην προσφυγή της.

4. Επειδή η επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, ως εκ του αντικειμένου της, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης άνευ Φ.Π.Α. και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙV του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρ. 345 του ν. 4412/2016, η δε Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

5.Επειδή η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί εμπροθέσμως, καθ' όσον η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες, μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., στις 16.10.2023, και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 25.10.2023, ήτοι κατατέθηκε εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης.

6.Επειδή, μετ' εννόμου συμφέροντος ασκείται η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή, καθώς η προσφεύγουσα (2^η στην σειρά μειοδοσίας) βάλλει κατά της νομιμότητας της προσφοράς της αναδόχου, επιδιώκοντας ευλόγως ν' ανατεθεί στην ίδια (προσφεύγουσα) η σύμβαση. Σημειωτέον, ότι το αίτημα της προσφεύγουσας να αναδειχθεί η ίδια ανάδοχος εκφεύγει της αρμοδιότητας της ΕΑΔΗΣΥ, η οποία, επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης, ακυρώνει ολικώς ή μερικώς την προσβαλλόμενη πράξη, ενώ, επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνει την παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 367 παρ. 2 του ν. 4412/2016 και δεν έχει εξουσία να τροποποιήσει την προσβαλλόμενη πράξη, καθ' υποκατάσταση της αναθέτουσας Αρχής.

7.Επειδή η αναθέτουσα Αρχή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 365 της παρ. 1 του Ν. 4412/2016, κοινοποίησε, μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., την προσφυγή στις 26.10.2023 στους συμμετέχοντες και θιγόμενους από τυχόν αποδοχή της, προκειμένου αυτοί να λάβουν γνώση και ν' ασκήσουν ενδεχομένως το δικαίωμα παρέμβασής τους. Η δε εταιρεία «...» κατέθεσε, στις 06.11.2023, έγγραφο τιτλοφορούμενο ως «Υπόμνημα», το οποίο δεν περιέχει ουδέν αίτημα προς απόρριψη της προσφυγής ούτε απευθύνεται ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ, και ως εκ τούτου δεν μπορεί να ληφθεί υπ' όψη, ως απαράδεκτο.

8. Επειδή η αναθέτουσα Αρχή, νομίμως και εμπροθέσμως, υπέβαλε τις απόψεις της σχετικά με την κρινόμενη προσφυγή, στις 06.11.2023.

9. Επειδή, με τους λόγους της προσφυγής, η προσφεύγουσα ζητεί την ακύρωση της προσβαλλόμενης, καθ' ο μέρος έγινε δεκτή στον διαγωνισμό η προσφορά της εταιρείας «...» και αναδείχθηκε αυτή ανάδοχος. Τούτο, διότι, η εν λόγω εταιρεία δεν κατέθεσε βεβαίωση φορολογικής ενημερότητας, που να καλύπτει το χρόνο υποβολής της προσφοράς της (24.07.2023), κατά παράβαση των άρθρων 22 και 18.1.2 της διακήρυξης.

10.Επειδή, στο ν. 4412/2016 προβλέπεται, μεταξύ άλλων, στο άρθρο 73, ότι: «....2. Αποκλείεται από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης σύμβασης οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας, εάν η αναθέτουσα αρχή: α) γνωρίζει ότι ο

εν λόγω οικονομικός φορέας 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 β) μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι ο οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης...», στο άρθρο 79, ότι: «1. Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημόσιων συμβάσεων, πλην της απευθείας ανάθεσης των άρθρων 118 και 328, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), το οποίο ισοδυναμεί με 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, περί λόγων αποκλεισμού, και 74, περί αποκλεισμού οικονομικού φορέα από δημόσιες συμβάσεις, για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής, τα οποία έχουν καθορισθεί σύμφωνα με τα άρθρα 75, περί κριτηρίων επιλογής, 76, περί κριτηρίων επιλογής σε διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης έργου και 77, περί κριτηρίων επιλογής σε διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης μελέτης ή παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών....[...] 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. Το ΕΕΕΣ προσδιορίζει τη δημόσια αρχή ή το τρίτο μέρος που είναι υπεύθυνο για την έκδοση των σχετικών δικαιολογητικών και περιλαμβάνει επίσημη δήλωση ότι ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση, εφόσον του ζητηθεί και χωρίς καθυστέρηση, να προσκομίσει τα εν λόγω δικαιολογητικά. 3.[...].4.....5. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από προσφέροντες και υποψήφιους, σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας. Πριν από την ανάθεση της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή,, απαιτεί από τον προσφέροντα, στον οποίο έχει αποφασίσει να

αναθέσει τη σύμβαση να υποβάλει ενημερωμένα τα σχετικά δικαιολογητικά, σύμφωνα με το παρόν άρθρο, και, κατά περίπτωση, το άρθρο 80, περί αποδεικτικών μέσων. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλέσει τους οικονομικούς φορείς να συμπληρώσουν ή να διευκρινίσουν τα πιστοποιητικά που έχουν παραληφθεί, σύμφωνα με τα άρθρα 80, περί αποδεικτικών μέσων και 82, περί προτύπων διασφάλισης ποιότητας και περιβαλλοντικής διαχείρισης», και στο άρθρο 103, όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή του με το άρθρο 43 του ν. 4782/2021 και εφαρμόζεται και στην υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία, η οποία ήταν εκκρεμής κατά την 1-6-2021 (άρθρ. 22 του Ν. 4903/2022), ότι: «Πέραν των οριζόμενων στις παρ. 3 και 4 του άρθρου 79, περί Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης, και στο άρθρο 93, περί περιεχομένου φακέλου «Δικαιολογητικά συμμετοχής», ισχύουν και τα ακόλουθα: 1. Μετά από την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή ειδοποιεί εγγράφως τον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), να υποβάλει εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται σύμφωνα με το άρθρο 11 του ν. 2690/1999 (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, περί λόγων αποκλεισμού, και 74, περί αποκλεισμού οικονομικού φορέα από δημόσιες συμβάσεις, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των άρθρων 75 έως 78. Τα δικαιολογητικά υποβάλλονται στην αναθέτουσα αρχή μέσω του ΕΣΗΔΗΣ 2. Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, η αναθέτουσα αρχή καλεί τον προσωρινό ανάδοχο να προσκομίσει τα ελλείποντα δικαιολογητικά ή να συμπληρώσει τα ήδη υποβληθέντα, ή να παράσχει διευκρινήσεις με την έννοια του άρθρου 102, εντός δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης σε αυτόν. Αν ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει αίτημα προς την αναθέτουσα αρχή για παράταση της ως άνω προθεσμίας, συνοδευόμενο από αποδεικτικά έγγραφα με τα οποία αποδεικνύεται ότι έχει αιτηθεί τη χορήγηση των δικαιολογητικών, η αναθέτουσα αρχή παρατείνει την προθεσμία υποβολής των δικαιολογητικών για όσο χρόνο απαιτηθεί για τη χορήγηση των δικαιολογητικών από τις αρμόδιες δημόσιες

αρχές. Ο προσωρινός ανάδοχος μπορεί να αξιοποιεί τη δυνατότητα του προηγούμενου εδαφίου και εντός της προθεσμίας της πρόσκλησης της παρ. 1. Το παρόν εφαρμόζεται αναλόγως και όταν η αναθέτουσα αρχή ζητήσει την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής και πριν από το στάδιο κατακύρωσης, κατ' εφαρμογή του πρώτου εδαφίου της παρ. 5 του άρθρου 79, τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας. 3.. 4.[....] .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 παρ. 1 και τα άρθρα 75, περί κριτηρίων επιλογής, 76, περί κριτηρίων επιλογής σε διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης έργου και 77, περί κριτηρίων επιλογής σε διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης μελέτης ή παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, περί χρόνου συνδρομής όρων συμμετοχής και οφισγενών μεταβολών, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, σύμφωνα με το άρθρο 72, περί εγγυήσεων, 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 αποδείξει ότι: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 και β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77, η διαδικασία ματαιώνεται.....». Γίνεται μνεία, ότι οι παρ. 1, 2, 3 και 5 του άνω άρθρου 103 τροποποιήθηκαν ως άνω με το άρθρο 43 του ν. 4782/2021. Τέλος, στο άρθρο 104 του ν. 4412/2016 ορίζεται, 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»

11. Επειδή, από τα άρθρα 18.1.2 και 22.1.2 της διακήρυξης προκύπτει ότι, για την παραδεκτή συμμετοχή τους στην υπό εξέταση διαγωνιστική διαδικασία, οι συμμετέχοντες οφείλουν να αποδείξουν την μη ύπαρξη στο πρόσωπό τους των οριζόμενων λόγων αποκλεισμού του άρθρου 18 της διακήρυξης, μεταξύ των οποίων, ότι δεν έχουν αθετήσει τις υποχρεώσεις τους, όσον αφορά στην καταβολή φόρων και εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. Για την απόδειξη των ανωτέρω, ο προσωρινός ανάδοχος προσκομίζει, κατ' άρθρο 22.1.2, τα απαραίτητα δικαιολογητικά, δηλαδή φορολογική και ασφαλιστική ενημερότητα της αρμόδιας προς τούτο Αρχής, που αποδεικνύει, ότι είναι φορολογικά και ασφαλιστικά ενήμερος. Όπως, άλλωστε, προκύπτει από το άρθρο 22.Α της διακήρυξης, που αποδίδει το περιεχόμενο του άρθρου 104 του ν. 4412/2016, τα αποδεικτικά έγγραφα περί πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής και μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού πρέπει να καλύπτουν τρία χρονικά σημεία και συγκεκριμένα: α) την υποβολή της προσφοράς, ως προς όλους τους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς, β) την υποβολή των δικαιολογητικών κατακυρώσεως, μόνον ως προς τον προσωρινό ανάδοχο, και γ) την σύναψη της σύμβασης, μόνον ως προς τον οριστικό ανάδοχο. (πρβλ. επί του θέματος ΣΤΕ 1939/2022 σκ. 20, ΣΤΕ Δ Τμήμα 1020/2020). Συνακολούθως, όσον αφορά ειδικότερα στους λόγους αποκλεισμού σχετικά με την αθέτηση των φορολογικών και ασφαλιστικών υποχρεώσεων, ο αναδεικνυόμενος ως προσωρινός ανάδοχος οφείλει κατά το στάδιο της οριστικής κατακύρωσης να προσκομίσει και πιστοποιητικά περί μη συνδρομής των επίμαχων λόγων αποκλεισμού αναγόμενα και στον χρόνο υποβολής της προσφοράς.

12. Επειδή, περαιτέρω, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 103 του ν. 4412/2016 αλλά και σύμφωνα με την ειδική διάταξη του άρθρου 7 της διακήρυξης, η αναθέτουσα Αρχή υποχρεούται, κατόπιν ελέγχου των υποβληθέντων κατ' αρχήν από τον προσωρινό ανάδοχο δικαιολογητικών κατακύρωσης, να τον καλέσει να καλύψει, τυχόν ελλείψεις των εν λόγω δικαιολογητικών - είτε με την υποβολή αρχικώς μη υποβληθέντος δικαιολογητικού είτε με την συμπλήρωση αρχικώς μεν υποβληθέντος αλλά μη πληρούντος τις απαιτήσεις της διακήρυξης δικαιολογητικού - σε περίπτωση, κατά την οποία οι ελλείψεις αυτές επάγονται αποκλεισμό του προσωρινού αναδόχου. Η αρχική, δηλαδή, παράλειψη ή πλημμελής υποβολή εκ μέρους του

αναδόχου κάποιου από τα δικαιολογητικά κατακύρωσης δεν συνεπάγεται αυτομάτως και άνευ ετέρου τον αποκλεισμό του από την περαιτέρω διαδικασία του διαγωνισμού, αλλά υποχρεώνει κατ' αρχήν την αναθέτουσα Αρχή να προβεί στην οφειλόμενη κατά τα ως άνω κλήση του προσωρινού αναδόχου προς συμπλήρωση του ελλείποντος ή/και ελλιπούς δικαιολογητικού. Μόνον εφ' όσον έχει προηγηθεί η προσήκουσα κατά τα ως άνω κλήση του προσωρινού αναδόχου από την αναθέτουσα Αρχή και η εξέταση της συμμόρφωσης του οικονομικού φορέα προς αυτήν, μπορεί η αναθέτουσα να προβεί στην απόρριψη των δικαιολογητικών κατακύρωσης λόγω ελλείψεων, που δεν θεραπεύθηκαν κατά την ανωτέρω διαδικασία (πρβλ. ΣΤΕ 1894/2022 σκ. 17 επ., καθώς και ΕΑ ΣΤΕ 37/2021, σκ. 19, 29/2019, σκ. 11, ΔΕφΠειρ Ν60/2021, σκ. 13).

13.Επειδή, από την επισκόπηση του φακέλλου του διαγωνισμού και βάσει των εκατέρωθεν προβαλλόμενων αιτιάσεων, γίνονται δεκτά τα ακόλουθα: Η αναθέτουσα Αρχή, με το υπ' αριθμ. πρωτ. Α.Π .../29.08.2023 έγγραφο, κάλεσε μέσω της «επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ την εταιρεία «...» (που είχε αναδειχθεί προσωρινή ανάδοχος) να προσκομίσει τα προβλεπόμενα δικαιολογητικά κατακύρωσης εντός ταχθείσας προθεσμίας δέκα ημερών. Όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, η εν λόγω εταιρεία ανταποκρινόμενη στην άνω πρόσκληση, υπέβαλε εμπροθέσμως, στις 05.09.2023, τον φάκελλο των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Πλην όμως, η υποβληθείσα βεβαίωση φορολογικής ενημερότητας, όπως βασίμως προβάλλει η προσφεύγουσα, δεν καλύπτει τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της (24.07.2023), αφού η επίμαχη βεβαίωση φέρει αφετηρία χρονικής ισχύος από 28.08.2023 και εφ' εξής. Ειδικότερα, το υπ' αρ. πρωτ. ... αποδεικτικό φορολογικής ενημερότητας έχει ημερομηνία έκδοσης 28.08.2023 και στο «σώμα» αυτού αναγράφεται, ότι «ισχύει για ένα (1) μήνα». Εν όψει των ανωτέρω, προκύπτει, ότι η εν λόγω εταιρεία δεν προσκόμισε πιστοποιητικό φορολογικής ενημερότητας, το οποίο να καλύπτει τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της (ήτοι 24.07.2023) και, άρα, κατ' αποδοχήν των οικείων ισχυρισμών της προσφεύγουσας, έσφαλε η προσβαλλόμενη απόφαση, κατά το μέρος που έκρινε τα υποβληθέντα δικαιολογητικά κατακύρωσης πλήρη και σύμφωνα με τις απαιτήσεις της διακήρυξης. Ωστόσο, σύμφωνα με όσα έγιναν

δεκτά στην σκέψη 12, η εν λόγω πλημμέλεια δεν συνεπάγεται τον αυτόματο αποκλεισμό της ως άνω εταιρείας, «...», αλλά η αναθέτουσα Αρχή οφείλει σύμφωνα με το άρθρο 7 της διακήρυξης και το άρθρο 103 του ν. 4412/2016, όπως ισχύει μετά την τροποποίησή του με το άρθρο 43 του ν. 4782/2021, να καλέσει την ως άνω εταιρεία σε συμπλήρωση των ελλειπόντων εγγράφων. Και τούτο, διότι οι προμνησθείσες διατάξεις επιβάλλουν στην αναθέτουσα Αρχή να καλέσει τον προσωρινό ανάδοχο να συμπληρώσει τυχόν ελλείψεις των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Εξ άλλου, το γεγονός, ότι η ανωτέρω πλημμέλεια δεν οδηγεί άνευ άλλου στον αποκλεισμό της ως άνω εταιρείας, παρά μόνον εφ' όσον δεν προσκομίσει, κατόπιν πρόσκλησης, το ελλείπον δικαιολογητικό (ήτοι βεβαίωση φορολογικής ενημερότητας που να καλύπτει την ημερομηνία 24.07.2023), δεν καθιστά αλυσιτελείς τους προβαλλόμενους λόγους της προσφυγής και το αίτημά της, καθ' όσον η προσφεύγουσα διατηρεί την προσδοκία να αποκλεισθεί η ως άνω εταιρεία από τον διαγωνισμό, εφ' όσον δεν ανταποκριθεί στην υποχρέωσή της να προσκομίσει το ελλείπον δικαιολογητικό εντός της ταχθείσας προς τούτο προθεσμίας (πρβλ. ΣΤΕ1020/2022).

14. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει η προδικαστική προσφυγή να γίνει δεκτή, ν' ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση και να αναπεμφθεί η υπόθεση στην αναθέτουσα, προκειμένου να προβεί στις δέουσες ενέργειες, κατ' άρθρο 7 της διακήρυξης και 103 του ν. 4412/2016, απευθύνοντας σχετική κλήση προς την εταιρεία «...» για την συμπλήρωση του ελλείποντος δικαιολογητικού κατακύρωσης, κατά τα εκτεθέντα στην σκέψη 13.

15. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο, που κατέβαλε η προσφεύγουσα, κατά τις διατάξεις των άρθρων 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, κατά το σκεπτικό.

Αναπέμπει την υπόθεση στην αναθέτουσα, προκειμένου να προβεί στις δέουσες ενέργειες, κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου στην προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 4 Δεκεμβρίου 2023 και εκδόθηκε στις 22 Δεκεμβρίου 2023 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΓΑΡΥΦΑΛΛΙΑ ΣΚΙΑΝΗ

ΗΛΕΚΤΡΑ ΝΙΚΟΛΑΚΟΠΟΥΛΟΥ