

**Αριθμός απόφασης: 1134 / 2020**

**Η ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**2<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της, στις 31.08.2020, με την εξής σύνθεση: Κωνσταντίνος Κορομπέλης, Πρόεδρος, Μαρία Μανδράκη και Νικόλαος Σαββίδης, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 24.07.2020 (ημερομηνία κατάθεσης στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ) και με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 974/27.07.2020 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «...» και το διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στην ..., οδός ..., όπως νομίμως εκπροσωπείται.

Κατά του ..., που εδρεύει στην ..., οδός ..., όπως νομίμως εκπροσωπείται.

Του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και το διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στην ..., οδός ..., όπως νομίμως εκπροσωπείται, ο οποίος άσκησε την από 06.08.2020 Παρέμβασή του.

Με την ως άνω Προδικαστική Προσφυγή της, η προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση της με αριθ. 190/01.07.2020 (Θέμα 5<sup>ο</sup>) απόφασης του Δ.Σ. του ... (εφεξής η «προσβαλλόμενη πράξη»), όπως τούτη εκδόθηκε στο πλαίσιο του διαγωνισμού της υπ' αριθ. ... Διακήρυξης με αντικείμενο την επιλογή αναδόχου για την εκτέλεση των υπηρεσιών συλλογής, μεταφοράς, επεξεργασίας και τελικής διάθεσης των επικίνδυνων αποβλήτων (Ε.Α.Υ.Μ.) της Υγειονομικής Μονάδας, μόνο κατά το μέρος ως προς το οποίο αυτή αφορά τη συλλογή, μεταφορά, επεξεργασία και τελική διάθεση των Επικίνδυνων Αποβλήτων Αμιγώς Μολυσματικών (εφεξής «Ε.Α.Α.Μ.») και κάθε άλλης συναφούς, προγενέστερης ή μεταγενέστερης, πράξης ή παράλειψης, κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα στην Προσφυγή της. Ετέρωθεν,

## **Αριθμός απόφασης: 1134 / 2020**

η παρεμβαίνουσα εταιρεία αιτείται όπως απορριφθεί η Προσφυγή και διατηρηθεί η προσβαλλόμενη.

Η εξέταση άρχισε, αφού άκουσε τον Εισηγητή, Κωνσταντίνο Κορομπέλη

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α΄ 147) και το άρθρο 5 παρ. 1 και 2 του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚ Α΄ 64), ποσού 798,30€ (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ...).

2. Επειδή, με την υπ' αριθ. ... Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής, προκηρύχθηκε η διενέργεια ανοικτού, ηλεκτρονικού, δημόσιου διαγωνισμού για τη σύναψη σύμβασης ανάθεσης υπηρεσιών συλλογής, μεταφοράς, επεξεργασίας και τελικής διάθεσης των επικίνδυνων αποβλήτων (Ε.Α.Υ.Μ.) της Υγειονομικής Μονάδας (CPV: ...), εκτιμώμενης αξίας 159.660,00 €, πλέον ΦΠΑ, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής και με χρονική διάρκεια δώδεκα (12) μηνών, η οποία καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 07.10.2019 με ΑΔΑΜ ... καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.), όπου έλαβε Συστημικό Αριθμό με α/α .... Προσφορές υποβάλλονται είτε για όλα τα τμήματα είτε για ορισμένα μόνο τμήματα αλλά σε κάθε περίπτωση για το σύνολο της προκηρυχθείσας ποσότητας των συνολικών τμημάτων ή ενός μόνο τμήματος. Αναλυτική, δε, περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης δίδεται στα ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΑ I και II της υπόψη Διακήρυξης. Στην υπόψη διαγωνιστική διαδικασία συμμετείχε η εταιρεία «...», ήδη προσφεύγουσα, αλλά και η εταιρεία «...», ήδη παρεμβαίνουσα. Με την απόφαση υπ' αριθ. 24/15.01.2020 απόφαση του Δ.Σ. (Θέμα 14<sup>ο</sup>) της αναθέτουσας αρχής, αποφασίστηκε κατ' έγκριση του με αριθ. πρωτ. 20809/5477/26.11.2019

### **Αριθμός απόφασης: 1134 / 2020**

Πρακτικού της Επιτροπής του διαγωνισμού περί ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής και αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών, η αποδοχή ως παραδεκτών αμφότερων των προσφορών των δύο ανωτέρω εταιρειών ως προς το τμήμα του διαγωνισμού που αφορά στη συλλογή, μεταφορά, επεξεργασία και τελική διάθεση των Επικίνδυνων Αποβλήτων Αμιγώς Μολυσματικών (εφεξής «EAAM») και κατ' έγκριση του υπ' αριθ. πρωτ. 332/151/09.01.2020 Πρακτικού της ίδιας Επιτροπής περί αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών, κατακυρώθηκε το τμήμα αυτό που αφορά στη συλλογή, μεταφορά, επεξεργασία και τελική διάθεση των EAAM στην εταιρεία «...» και ήδη παρεμβαίνουσα, αφετέρου, το τμήμα του διαγωνισμού που αφορά στη συλλογή, μεταφορά, επεξεργασία και τελική διάθεση των Μικτών Επικίνδυνων Αποβλήτων (εφεξής «ΜΕΑ») κατακυρώθηκε στην προσφεύγουσα εταιρεία, «...». Κατά της ως άνω υπ' αριθ. 24/15.01.2020 απόφασης του Δ.Σ. της αναθέτουσας αρχής και μόνο κατά το μέρος ως προς το οποίο αυτή αφορά το τμήμα του διαγωνισμού που αναφέρεται στη συλλογή, μεταφορά, επεξεργασία και τελική διάθεση των EAAM, η προσφεύγουσα άσκησε προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π., η οποία απερρίφθη δυνάμει της υπ' αριθ. 350/2020 απόφασης του παρόντος Κλιμακίου. Ακολούθως, η αναθέτουσα αρχή, με την υπ' αριθ. 114/09.04.2020 απόφασή της, αποφάσισε τη συνέχιση της υπόψη διαγωνιστικής διαδικασίας και εν συνεχεία, με τη με αρ. 155/20.05.2020 απόφαση του Δ.Σ. της αναθέτουσας αρχής αποφασίστηκε η έγκριση του Πρακτικού της Επιτροπής του διαγωνισμού περί αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών καθώς και του νέου τροποποιημένου Πρακτικού (ορθή επανάληψη του ως άνω υπ' αριθ. 332/151/09.01.2020 Πρακτικού) της ίδιας Επιτροπής περί αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών και η -εκ νέου- κατακύρωση του διαγωνισμού για το τμήμα που αφορά τη συλλογή, μεταφορά, επεξεργασία και τελική διάθεση των EAAM στην παρεμβαίνουσα. Τέλος, με την προσβαλλόμενη ενεκρίθη το με αρ. πρωτ. 11396/24.06.2020 Πρακτικό της Επιτροπής του διαγωνισμού, περί αποσφράγισης και αξιολόγησης των δικαιολογητικών κατακύρωσης που κατέθεσε η προσωρινή ανάδοχος και ήδη παρεμβαίνουσα, εταιρεία «...», με

### **Αριθμός απόφασης: 1134 / 2020**

τον υπ' αριθ. 10171/3676/05.06.2020 φάκελο, αποφασίστηκε η τελική κατακύρωση σε αυτήν του διαγωνισμού, μόνο για την κατηγορία ΕΑΜΜ-ΑΠΟΣΤΕΙΡΩΣΗ, εγκρίθηκε το σχέδιο της σύμβασης και ορίστηκαν τα μέλη της επιτροπής ελέγχου και καλής εκτέλεσης των όρων της σύμβασης.

3. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του (υπηρεσία), της ιδιότητας της αναθέτουσας αρχής (Νοσοκομείο), που αποτελεί μη κεντρική κυβερνητική αρχή ανήκουσα στο Υπουργείο Υγείας, της ανωτέρω προϋπολογισθείσας δαπάνης του (άρθρο 345 παρ.1 του Ν.4412/2016) και του χρόνου δημοσίευσης (07.10.2019) της Προκήρυξης στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ. (άρθρα 61, 120, 290, 376 και 379 του Ν. 4412/2016), εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των οικείων διατάξεων του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016 και συνεπώς στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., ενώ έχει γίνει χρήση και του τυποποιημένου εντύπου (άρθρο 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017). Περαιτέρω, η υπό εξέταση Προσφυγή, έχει κατατεθεί εμπροθέσμως, σύμφωνα με την παρ. 1 (α) του άρθρου 361 του Ν.4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 (α) του Π.Δ.39/2017, δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες στις 14.07.2020, οπότε και έλαβαν γνώση αυτής και η Προσφυγή ασκήθηκε δια της καταθέσεως στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 24.07.2020, ήτοι εντός της ως άνω δεκαήμερης προβλεπόμενης προθεσμίας.

4. Επειδή, η προσφεύγουσα συμμετείχε στην υπόψη διαγωνιστική διαδικασία υποβάλλοντας νομίμως και παραδεκτώς την προσφορά της, η οποία κρίθηκε παραδεκτή αλλά εν τέλει κατετάγη δεύτερη στη σειρά μειοδοσίας για το τμήμα του διαγωνισμού που αφορά τη συλλογή, μεταφορά, επεξεργασία και τελική διάθεση των ΕΑΑΜ, ενώ παρανόμως -ως ισχυρίζεται- ανακηρύχθηκε οριστική ανάδοχος του εν λόγω τμήματος του διαγωνισμού η παρεμβαίνουσα, εταιρεία «...», ενώ έπρεπε να απορριφθεί η προσφορά της και να αποκλεισθεί αυτή από τη διαγωνιστική διαδικασία για το εν λόγω τμήμα του διαγωνισμού, κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα στην Προσφυγή της. Συνεπώς, με πρόδηλο έννομο συμφέρον, άμεσο, προσωπικό και ενεστώσ, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της προσβαλλόμενης απόφασης της

## **Αριθμός απόφασης: 1134 / 2020**

αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με τα άρθρα 360 και 367 του Ν. 4412/2016 και τα άρθρα 3 και 18 του Π.Δ. 39/2017, ασκώντας την υπό κρίση Προσφυγή της, αφού υφίσταται ζημία από αυτήν. Ετέρωθεν, εν γένει παραδεκτώς και με πρόδηλο έννομο συμφέρον παρεμβαίνει, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 362 παρ. 1 και 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του Π.Δ.39/2017, η παρεμβαίνουσα, εταιρεία «...», δοθέντος ότι συμμετείχε στην υπό εξέταση διαγωνιστική διαδικασία και με την προσβαλλόμενη κατακυρώθηκε οριστικά σε αυτήν το εν λόγω τμήμα του διαγωνισμού και συνεπώς, παραδεκτώς αιτείται όπως διατηρηθεί η απόφαση αυτή, ενώ η Παρέμβασή της αυτή ασκείται εμπροθέσμως, αφού η υπό κρίση Προσφυγή κοινοποιήθηκε στην παρεμβαίνουσα μέσω του συστήματος επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 28.07.2020 και η Παρέμβασή της ασκήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ στις 06.08.2020, ήτοι εντός της νόμιμης δεκαήμερης προθεσμίας, κατά τις προρρηθείσες διατάξεις. Κατ' ακολουθίαν, η υπό κρίση Προσφυγή και η ασκηθείσα επ' αυτής Παρέμβαση, είναι τυπικά παραδεκτές και θα πρέπει να εξεταστούν στην ουσία τους. Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή, στις 29.07.2020, κοινοποίησε μέσω του διαδικτυακού τόπου του διαγωνισμού το υπ' αριθ. πρωτ. 14022/4750 και ίδιας ημερομηνίας έγγραφο απόψεών της, με το οποίο αιτείται -κατ' ορθή ερμηνεία του εγγράφου- την απόρριψη της Προσφυγής και τη διατήρηση της προσβαλλόμενης απόφασής της, κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα σε αυτό. Τέλος, παραδεκτώς η προσφεύγουσα υπέβαλε στις 21.08.2020 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού το Υπόμνημά της, σύμφωνα με το άρθρο 365 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει με το άρθρο 43 του Ν. 4605/2019 (ΦΕΚ Α' 52) περ. 42, ήτοι προ πέντε (5) ημερών από την ημερομηνία εξέτασης της παρούσας (31.08.2020), αιτούμενη ό,τι και στην Προσφυγή της.

5. Επειδή, η προσφεύγουσα, με τον πρώτο λόγο της Προσφυγής της, ισχυρίζεται ότι η παρεμβαίνουσα, εταιρεία «...», δεν προσκόμισε κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ως όφειλε, επί ποινή αποκλεισμού, απόσπασμα ποινικού μητρώου σύμφωνα με το άρθρο

### **Αριθμός απόφασης: 1134 / 2020**

2.2.9.2.B.1.α)., πιστοποιητικά σύμφωνα με το άρθρο 2.2.9.2.B.1.β)., πιστοποιητικό σύμφωνα με το άρθρο 2.9.2.B.1.γ). και υπεύθυνη δήλωση σύμφωνα με το άρθρο 2.2.9.2.B.1.ε). της Διακήρυξης της εταιρείας «...», στις ικανότητες της οποίας είχε δηλώσει ότι στηρίζεται καθώς και ότι η από 02.06.2020 προσκομισθείσα Δήλωση Στήριξης της ως άνω δανείζουσας εταιρείας είναι αόριστη καθώς δεν καλύπτει το ελάχιστο απαιτούμενο περιεχόμενο, ήτοι σε τι αφορά η παρεχόμενη στήριξη.

6. Επειδή, το άρθρο 78 «Στήριξη στις ικανότητες άλλων φορέων» του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι «1. Όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας που προβλέπονται στην παρ. 3 του άρθρου 75 και τα κριτήρια σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα που προβλέπονται στην παρ. 4 του άρθρου 75, ένας οικονομικός φορέας μπορεί, κατά περίπτωση και για συγκεκριμένη σύμβαση, να στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών του με αυτούς. [...] Αν ο οικονομικός φορέας επιθυμεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, αποδεικνύει στην αναθέτουσα αρχή ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, ιδίως, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων αυτών για τον σκοπό αυτό. Η αναθέτουσα αρχή ελέγχει, σύμφωνα με τα άρθρα 79, 80 και 81, αν οι φορείς, στις ικανότητες των οποίων προτίθεται να στηριχθεί ο οικονομικός φορέας, πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής και εάν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού, σύμφωνα με τα άρθρα 73 και 74. [...]». Περαιτέρω, το άρθρο 103 «Πρόσκληση για υποβολή δικαιολογητικών» του ίδιου Νόμου ορίζει ότι «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, "εντός 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 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,

## **Αριθμός απόφασης: 1134 / 2020**

καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των άρθρων 75 έως 78. [...] 2. Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν και ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει εντός της προθεσμίας της παραγράφου 1 αίτημα προς το αρμόδιο όργανο αξιολόγησης για την παράταση της προθεσμίας υποβολής, το οποίο συνοδεύεται με αποδεικτικά έγγραφα από τα οποία να 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 αρχές. [...] 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. [...]. Τέλος, το άρθρο 104 «Χρόνος συνδρομής όρων συμμετοχής - Οψιγενείς μεταβολές» του ιδίου Νόμου ορίζει 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. [...]».

7. Επειδή, η Διακήρυξη, η οποία αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του υπόψη διαγωνισμού και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή όσο και όλους όσους συμμετέχουν σε αυτόν ανεπιφύλακτα (Σ.τ.Ε. ΕΑ 632/2010, Σ.τ.Ε. 4231/2000 7μ), ορίζει: «2.2.8 «Στήριξη στην ικανότητα τρίτων» «Οι οικονομικοί φορείς μπορούν, όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (της παραγράφου 2.2.5) και τα σχετικά με την

## **Αριθμός απόφασης: 1134 / 2020**

τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (της παραγράφου 2.2.6), να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς. Στην περίπτωση αυτή, αποδεικνύουν ότι θα έχουν στην διάθεσή τους τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων στην ικανότητα των οποίων στηρίζονται. Όταν οι οικονομικοί φορείς στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων όσον αφορά τα κριτήρια που σχετίζονται με την απαιτούμενη με τη διακήρυξη οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, οι εν λόγω οικονομικοί φορείς και αυτοί στους οποίους στηρίζονται είναι από κοινού υπεύθυνοι για την εκτέλεση της σύμβασης [...]», 2.2.9 «Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής» 2.2.9.1 «Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή των προσφορών» «Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 7 παρ. του Ν. 442/2016 Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) (Β/3698/16-11-2016), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσας Παράρτημα ΙΙ, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. [...], 2.2.9.2 «Αποδεικτικά μέσα» «Α. Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παρούσας και κατά τη σύναψη της σύμβασης στις περιπτώσεις του άρθρου 105, παρ. 3 περ. γ του ν. 4412/2016. Στην περίπτωση που προσφέρων οικονομικός φορέας ή ένωση αυτών στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.8. της παρούσας, οι φορείς στην ικανότητα των οποίων στηρίζεται υποχρεούνται στην υποβολή δικαιολογητικών που αποδεικνύουν ότι δεν συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της παρούσας και ότι πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής κατά περίπτωση (παράγραφοι 2.2.4.-2.2.8). Ο οικονομικός φορέας υποχρεούται να



## **Αριθμός απόφασης: 1134 / 2020**

αντικαταστήσει έναν φορέα στην ικανότητα του οποίου στηρίζεται, εφόσον ο τελευταίος δεν πληροί το σχετικό κριτήριο επιλογής ή για τον οποίον συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού των παραγράφων 2.2.3.1, 2.2.3.2 και 2.2.3.4. [...] 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: α) για την παράγραφο 2.2.3.1 απόσπασμα του σχετικού μητρώου, όπως του ποινικού μητρώου, έκδοσης τελευταίου τριμήνου πριν τη υποβολή του, [...]. Η υποχρέωση προσκόμισης του ως άνω αποσπάσματος αφορά και στα μέλη του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου του εν λόγω οικονομικού φορέα ή στα πρόσωπα που έχουν εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτό κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα στην ως άνω παράγραφο 2.2.3.1., 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, έκδοσης τελευταίου τριμήνου πριν την υποβολή του. [...] Η μη αναστολή των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων του οικονομικού φορέα, για τους εγκατεστημένους στην Ελλάδα οικονομικούς φορείς αποδεικνύεται μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων. [...] γ) Για τις περιπτώσεις 2.2.3.2γ της παρούσας, πιστοποιητικό από τη Διεύθυνση Προγραμματισμού και Συντονισμού της Επιθεώρησης Εργασιακών Σχέσεων, από το οποίο να προκύπτουν οι πράξεις επιβολής προστίμου που έχουν εκδοθεί σε βάρος του οικονομικού φορέα σε χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς. Μέχρι να καταστεί εφικτή η έκδοση του πιστοποιητικού, αυτό αντικαθίσταται από υπεύθυνη δήλωση του οικονομικού φορέα, χωρίς να απαιτείται επίσημη δήλωση του ΣΕΠΕ σχετικά με την έκδοση του πιστοποιητικού, σύμφωνα με το άρθρο 43 του Ν. 4605/2019. Η υπεύθυνη δήλωση πρέπει να έχει συνταχθεί μετά την κοινοποίηση της πρόσκλησης για την υποβολή των δικαιολογητικών. [...] ε) για την παράγραφο 2.2.3.9. υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντος οικονομικού φορέα ότι δεν έχει εκδοθεί σε βάρος του απόφαση αποκλεισμού, σύμφωνα με το άρθρο 74 του ν. 4412/2016.», 2.2.9.2.Β.9. «Στην περίπτωση

### **Αριθμός απόφασης: 1134 / 2020**

που οικονομικός φορέας επιθυμεί να 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 το σκοπό αυτό.», 3.2. «Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου- Δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου» «Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η επιτροπή διαγωνισμού ειδοποιεί ηλεκτρονικά μέσω του συστήματος τον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («υποψήφιο ανάδοχο»), να υποβάλει εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α` 74) των δικαιολογητικών, όπως καθορίζονται στο παρόν άρθρο, ως αποδεικτικά στοιχεία για την πλήρωση των κριτηρίων της μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού και της πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής. [...] Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν και ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών, αίτημα προς το αρμόδιο όργανο αξιολόγησης για την παράταση της προθεσμίας υποβολής, το οποίο συνοδεύεται με αποδεικτικά έγγραφα από τα οποία να 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 αρχές. [...] Απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, τηρούμενης της ανωτέρω διαδικασίας, εάν: [...] ii) δεν υποβληθούν στον προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα των παραπάνω δικαιολογητικών, [...]».

8. Επειδή, από τη γραμματική ερμηνεία των προδιαληφθεισών διατάξεων, εναργώς προκύπτει ότι, στην περίπτωση που οικονομικός φορέας επιθυμεί και δηλώνει ότι θα στηριχθεί στις ικανότητες τρίτου οικονομικού

### **Αριθμός απόφασης: 1134 / 2020**

φορέα για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης, ο μεν οικονομικός φορέας οφείλει να αποδείξει στην αναθέτουσα αρχή ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, προσκομίζοντας ιδίως σχετική έγγραφη δέσμευση του τρίτου οικονομικού φορέα καθώς και ότι ο τρίτος πληροί τα κριτήρια επιλογής της διακήρυξης αλλά και ότι δεν συντρέχουν στο πρόσωπό του (του τρίτου) οι λόγοι αποκλεισμού της διακήρυξης, προσκομίζοντας τα σχετικά κατά περίπτωση πιστοποιητικά, η δε αναθέτουσα αρχή οφείλει να ελέγχει όλα τα παραπάνω τηρώντας τους ίδιους όρους επαλήθευσης που ισχύουν για τον κύριο οικονομικό φορέα. Περαιτέρω, σύμφωνα με το τον όρο 2.2.9.2.A. της Διακήρυξης – κατ' υιοθέτηση των επιταγών του άρθρου 104 του Ν. 4412/2016 - το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στους όρους 2.2.1 έως 2.2.8 της Διακήρυξης, 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 και άρα για τη συμμετοχή του οικονομικού φορέα στο διαγωνισμό αρκεί η υποβολή νόμιμα συμπληρωμένου Τ.Ε.Υ.Δ. ενώ τα σχετικά δικαιολογητικά πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής απαιτούνται να προσκομίζονται στο στάδιο του ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης, οπότε και θα ελέγχεται αν αυτά υφίσταντο και πληρούσαν τα οριζόμενα από τη Διακήρυξη κατά τα στον όρο 2.2.9.2.A χρονικά σημεία (πρβλ. Σ.Τ.Ε. 2723/2018, Δ.Εφ.Αθ. 79/2019). Τα ανωτέρω, εξάλλου, επιρρωνύονται από τα οριζόμενα στον όρο 3.2 της Διακήρυξης, η οποία ρητώς ορίζει ότι μετά την αξιολόγηση των προσφορών η αναθέτουσα αρχή ειδοποιεί εγγράφως τον προσφέροντα στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση, ήτοι τον προσωρινό ανάδοχο, να υποβάλει, εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης, 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 που περιγράφονται στον ως άνω όρο 2.2.9.2 της Διακήρυξης. Εν προκειμένω, η παρεμβαίνουσα εταιρεία, «...», δήλωσε μεν κατά το στάδιο της προαπόδειξης

### **Αριθμός απόφασης: 1134 / 2020**

με το Τ.Ε.Υ.Δ. της και ξεχωριστό Τ.Ε.Υ.Δ. της εταιρείας «...» ότι θα στηριχθεί στις ικανότητες της εταιρείας αυτής, ωστόσο κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης δεν υπέβαλε -όπως εξάλλου και ίδια συνομολογεί με την Παρέμβασή της - απόσπασμα ποινικού μητρώου της εταιρείας «...», σύμφωνα με το άρθρο 2.2.9.2.B.1.α)., πιστοποιητικά σύμφωνα με το άρθρο 2.2.9.2.B.1.β)., πιστοποιητικό σύμφωνα με το άρθρο 2.9.2.B.1.γ). και υπεύθυνη δήλωση σύμφωνα με το άρθρο 2.2.9.2.B.1.ε). της Διακήρυξης περί πλήρωσης των κριτηρίων περί μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού ως προς την ως άνω δανείζουσα εμπειρία, εταιρεία με την επωνυμία «...», ούτε προκύπτει -ούτε εξάλλου η ίδια επικαλείται- ότι υπέβαλε εντός της νόμιμης προθεσμίας αίτημα προς την αναθέτουσα αρχή για παράταση της προθεσμίας υποβολής των σύμφωνα με το άρθρο 103 του Ν. 4412/2016 και τον όρο 3.2 της Διακήρυξης. Συνεπώς, η εταιρεία «...» και ήδη παρεμβαίνουσα δεν απέδειξε ως όφειλε ότι δεν συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού του όρου 2.2.3 της Διακήρυξης στο πρόσωπο της ως άνω δανείζουσας εμπειρία εταιρείας. Ο δε, ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής - τον οποίο υιοθετεί και η παρεμβαίνουσα- ότι αυτή, η εταιρεία «...» δεν υποχρεούτο στην προσκόμιση πλήρους σειράς πιστοποιητικών και για την εταιρεία «...» και αρκούσε το Τ.Ε.Υ.Δ. της τρίτης εταιρείας αφού την ευθύνη για την υλοποίηση του υπό ανάθεση έργου φέρει η παρεμβαίνουσα, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος σύμφωνα με τα ανωτέρω και τα προβλεπόμενα στον όρο 2.2.9.2.A και δη τον όρο 2.2.8 της Διακήρυξης που ορίζει ότι *«Όταν οι οικονομικοί φορείς στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων όσον αφορά τα κριτήρια που σχετίζονται με την απαιτούμενη με τη διακήρυξη οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, οι εν λόγω οικονομικοί φορείς και αυτοί στους οποίους στηρίζονται είναι από κοινού υπεύθυνοι για την εκτέλεση της σύμβασης.[...]*» (βλ. ανωτέρω σκέψη 7). Απορριπτέος ως αβάσιμος τυγχάνει και ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι η αναθέτουσα αρχή δεν αιτήθηκε ειδικώς την υποβολή των δικαιολογητικών και από την τρίτη εταιρεία, καθώς όπως προκύπτει από την υπ' αριθ. πρωτ. .../25.05.220 σχετική πρόσκλησή της προς την παρεμβαίνουσα, αυτή καλείται να υποβάλει όλα τα σχετικά

### **Αριθμός απόφασης: 1134 / 2020**

δικαιολογητικά που προβλέπονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του Ν. 4412/2016 και τους όρους της Διακήρυξης, ενώ αναφέρονται, κατά πιστή αντιγραφή του σχετικού ως άνω (βλ. σκέψη 7) όρου 2.2.9.2.B.1 της Διακήρυξης, όλα τα απαιτούμενα δικαιολογητικά για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού. Συνεπώς, μη νομίμως η αναθέτουσα αρχή δεν απέρριψε την προσφορά της παρεμβαίνουσας, εταιρείας «...» σύμφωνα με τον όρο 3.2 της Διακήρυξης και άρα θα πρέπει να γίνει δεκτός ως προς τούτο ο σχετικός λόγος της Προσφυγής. Ετέρωθεν και όσον αφορά το δεύτερο σκέλος του λόγου αυτού της Προσφυγής, περί αοριστίας της από 02.06.2020 Δήλωσης Στήριξης της εταιρείας «...» προς την παρεμβαίνουσα εταιρεία «...», πρέπει να απορριφθεί, καθότι αφενός η Διακήρυξη δεν ορίζει το ελάχιστο απαιτούμενο περιεχόμενο αυτής αφετέρου διότι σε αυτή γίνεται σαφή αναφορά για διάθεση πόρων και παροχή στήριξης προς την παρεμβαίνουσα για τη συγκεκριμένη υπό ανάθεση σύμβαση της υπόψη διαγωνιστικής διαδικασίας. Συνεπώς, ο λόγος αυτός της Προσφυγής θα πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτός, σύμφωνα με τα όσα έγιναν δεκτά ανωτέρω.

9. Επειδή, η προσφεύγουσα, με τον δεύτερο λόγο της Προσφυγής της, ισχυρίζεται ότι η παρεμβαίνουσα εταιρεία «...» δεν προσκόμισε επίκαιρη ένορκη βεβαίωση περί του ότι δεν έχει τεθεί υπό ειδική και αναγκαστική εκκαθάριση με απόφαση δικαστηρίου, ως όφειλε δοθέντος ότι από το προσκομισθέν από αυτήν με αρ. πρωτ. .../14.04.2020 πιστοποιητικό του τμήματος πτωχεύσεων του Πρωτοδικείου ... ρητά προκύπτει ότι δεν εκδίδεται πιστοποιητικό για την περίπτωση αναγκαστικής εκκαθάρισης και ότι από τις 22.12.2016 δεν εκδίδεται πιστοποιητικό για την περίπτωση της ειδικής εκκαθάρισης του άρθρου 106ια του Ν. 3588/2007.

10. Επειδή, το άρθρο 73 «Λόγοι αποκλεισμού» του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι «[...] 4. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποκλείουν από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης οποιονδήποτε οικονομικό φορέα σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις: [...] β) εάν ο οικονομικός φορέας τελεί υπό πτώχευση ή έχει υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης ή ειδικής εκκαθάρισης ή τελεί υπό αναγκαστική διαχείριση από

### **Αριθμός απόφασης: 1134 / 2020**

εκκαθαριστή ή από το δικαστήριο ή έχει υπαχθεί σε διαδικασία πτωχευτικού συμβιβασμού ή έχει αναστείλει τις επιχειρηματικές του δραστηριότητες ή εάν βρίσκεται σε οποιαδήποτε ανάλογη κατάσταση προκύπτουσα από παρόμοια διαδικασία, προβλεπόμενη σε εθνικές διατάξεις νόμου, [...]».

11. Επειδή, συναφώς στον όρο 2.2.3.3 του Κεφαλαίου 2. «ΓΕΝΙΚΟΙ ΚΑΙ ΕΙΔΙΚΟΙ ΟΡΟΙ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ» της Διακήρυξης ορίζεται ότι «Αποκλείεται από τη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, προσφέρων οικονομικός φορέας σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις: [...] β) εάν τελεί υπό πτώχευση ή έχει υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης ή ειδικής εκκαθάρισης ή τελεί υπό αναγκαστική διαχείριση από εκκαθαριστή ή από το δικαστήριο ή έχει υπαχθεί σε διαδικασία πτωχευτικού συμβιβασμού ή έχει αναστείλει τις επιχειρηματικές του δραστηριότητες ή εάν βρίσκεται σε οποιαδήποτε ανάλογη κατάσταση προκύπτουσα από παρόμοια διαδικασία, προβλεπόμενη σε εθνικές διατάξεις νόμου. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να μην αποκλείει έναν οικονομικό φορέα ο οποίος βρίσκεται σε μία εκ των καταστάσεων που αναφέρονται στην περίπτωση αυτή, υπό την προϋπόθεση ότι αποδεικνύει ότι ο εν λόγω φορέας είναι σε θέση να εκτελέσει τη σύμβαση, λαμβάνοντας υπόψη τις ισχύουσες διατάξεις και τα μέτρα για τη συνέχιση της επιχειρηματικής του λειτουργίας. [...]». Περαιτέρω, ο όρος 2.2.3.4. προβλέπει ότι «Ο προσφέρων αποκλείεται σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας σύναψης της παρούσας σύμβασης, όταν αποδεικνύεται ότι βρίσκεται, λόγω πράξεων ή παραλείψεων του, είτε πριν είτε κατά τη διαδικασία, σε μία από τις ανωτέρω περιπτώσεις», ο όρος 2.2.9.2.B1. «Αποδεικτικά μέσα» ότι «[...] Ειδικότερα για τους οικονομικούς φορείς που είναι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα, τα πιστοποιητικά ότι δεν τελούν υπό πτώχευση, πτωχευτικό συμβιβασμό ή υπό αναγκαστική διαχείριση ή ότι δεν έχουν υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης, εκδίδονται από το αρμόδιο Πρωτοδικείο της έδρας του οικονομικού φορέα. Το πιστοποιητικό ότι το νομικό πρόσωπο δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με δικαστική απόφαση εκδίδεται από το οικείο Πρωτοδικείο της έδρας του οικονομικού φορέα, το δε πιστοποιητικό ότι δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με

## **Αριθμός απόφασης: 1134 / 2020**

απόφαση εταίρων εκδίδεται από το Γ.Ε.Μ.Η., σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, ως κάθε φορά ισχύουν. Τα φυσικά πρόσωπα (ατομικές επιχειρήσεις) δεν προσκομίζουν πιστοποιητικό περί μη θέσεως σε εκκαθάριση. (...) 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 (έκδοσης τελευταίου τριμήνου) 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.[...]. Τέλος, ο όρος 3.2. «Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου- Δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου» ορίζει ότι «[...] Απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, τηρούμενης της ανωτέρω διαδικασίας, εάν: [...], ii) δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα των παραπάνω δικαιολογητικών, [...].»

12. Επειδή, από τη γραμματική ερμηνεία των προδιαληφθεισών διατάξεων, συνάγεται ότι ο προσωρινός ανάδοχος, οφείλει, επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς του, να αποδείξει ότι δεν τελεί υπό πτώχευση ή έχει υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης ή ειδικής εκκαθάρισης ή τελεί υπό αναγκαστική διαχείριση από εκκαθαριστή ή από το δικαστήριο ή έχει υπαχθεί σε διαδικασία πτωχευτικού συμβιβασμού ή έχει αναστείλει τις επιχειρηματικές του δραστηριότητες ή εάν βρίσκεται σε οποιαδήποτε ανάλογη κατάσταση προκύπτουσα από παρόμοια διαδικασία, προβλεπόμενη σε εθνικές διατάξεις νόμου, υποβάλλοντας τα αντίστοιχα πιστοποιητικά όπως αυτά προβλέπονται στον όρο 2.2.9.2.B1 της Διακήρυξης. Ειδικότερα, οφείλει

### **Αριθμός απόφασης: 1134 / 2020**

να υποβάλει επίκαιρα πιστοποιητικά έκδοσης του τελευταίου τριμήνου πριν την υποβολή τους, αφενός, από το Πρωτοδικείο της έδρας του ως προς το ότι δεν τελεί υπό πτώχευση, πτωχευτικό συμβιβασμό ή υπό αναγκαστική διαχείριση, ότι δεν έχει υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης και ότι δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με δικαστική απόφαση, αφετέρου, από το Γ.Ε.ΜΗ., ως προς το ότι δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με απόφαση εταίρων. Στην περίπτωση, δε, που κάποιο από τα πιστοποιητικά δεν εκδίδεται από τις αρμόδιες για την έκδοσής τους αρχές ή υπηρεσίες, ο οικονομικός φορέας οφείλει να προσκομίσει ένορκη βεβαίωση με το αντίστοιχο περιεχόμενο, εκδοθείσα το τελευταίο τρίμηνο πριν την υποβολή της. Εν προκειμένω, η παρεμβαίνουσα προσκόμισε α) το με αρ. πρωτ. .../14.04.2020 Πιστοποιητικό του Τμήματος Πτωχεύσεων του Πρωτοδικείου ... ως προς το ότι δεν τελεί υπό πτώχευση, στο οποίο αναφέρεται ότι πιστοποιητικό για πτωχευτικό συμβιβασμό δεν εκδίδεται γιατί προϋποθέτει την κήρυξη σε πτώχευση, β) το με αρ. πρωτ. .../14.04.2020 Πιστοποιητικό του Τμήματος Ασφαλιστικών Μέτρων του Πρωτοδικείου ... ως προς το ότι δεν τελεί υπό αναγκαστική διαχείριση, γ) το με αρ. πρωτ. .../14.04.2020 Πιστοποιητικό του Τμήματος Πτωχεύσεων του Πρωτοδικείου ... ως προς το ότι δεν έχει υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης με την επιπλέον αναφορά ότι «Από την 15/9/2011 μέχρι και την 22/12/2016 δεν έχει εκδοθεί απόφαση για υπαγωγή αυτής σε καθεστώς ειδικής εκκαθάρισης σε λειτουργία ενώπιον του Πολυμελούς Πρωτοδικείου ... (διαδ. Εκούσια Δικαιοδοσία) κατ' άρθρ. 106ια Ν. 4013/2011 σε αντικ. του ΝΔ3652/1956. Από την 22/12/2016 δεν εκδίδεται πιστοποιητικό, γιατί οι διατάξεις του άρθρου 106ια καταργήθηκαν με το άρθρο 6 παρ. 14 Ν. 4446/22-12-2016 (ΦΕΚ 240Α). Πιστοποιητικό περί μη διαδικασίας θέσεως σε αναγκαστική εκκαθάριση δεν εκδίδεται, γιατί δεν τηρούνται αντίστοιχα βιβλία.[...]» και δ) το με αρ. πρωτ. ... γενικό πιστοποιητικό της Υπηρεσίας Γ.Ε.ΜΗ. του Επιμελητηρίου ... ως προς το ότι δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με απόφαση των εταίρων της. Δοθέντος ότι από το ως άνω με αρ. πρωτ. .../14.04.2020 Πιστοποιητικό του Τμήματος Πτωχεύσεων του Πρωτοδικείου ... ρητά προκύπτει ότι δεν εκδίδεται πιστοποιητικό για την περίπτωση αναγκαστικής εκκαθάρισης και ότι, από τις



### **Αριθμός απόφασης: 1134 / 2020**

22.12.2016, δεν εκδίδεται πιστοποιητικό για την περίπτωση της ειδικής εκκαθάρισης του άρθρου 106ια του Ν. 3588/2007, η ίδια η Διακήρυξη της έδινε τη δυνατότητα -απορριπτομένου ούτως του κοινού ισχυρισμού της παρεμβαίνουσας και της αναθέτουσας αρχής περί της εφαρμογής της γενικής αρχής «κανείς δεν υποχρεούται στα αδύνατα»- και όφειλε, σύμφωνα με τα ανωτέρω, να προσκομίσει, επιπλέον, επίκαιρη ένορκη βεβαίωση περί του ότι δεν έχει τεθεί υπό ειδική και αναγκαστική εκκαθάριση με απόφαση δικαστηρίου. Απορριπτέος, δε, ως βάσιμος, τυγχάνει ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι η υποχρέωση προσκόμισης της ένορκης βεβαίωσης δεν υφίσταται για οικονομικούς φορείς εγκατεστημένους στην Ελλάδα, καθώς ουδεμία τέτοια διαφοροποίηση προκύπτει από το γράμμα της διάταξης του όρου 2.2.9.2.B1.β) της Διακήρυξης. Επέκεινα, το υπ' αριθμ. πρωτ. ... γενικό πιστοποιητικό της Υπηρεσίας Γ.Ε.ΜΗ. του Επιμελητηρίου ... δεν αναπληρώνει την παραπάνω έλλειψη, αφενός, διότι, σύμφωνα με τον όρο 2.2.9.2.B1. της Διακήρυξης, το επίμαχο πιστοποιητικό ρητώς ορίζεται ότι πρέπει να έχει εκδοθεί από δικαστική αρχή και, αφετέρου, διότι ζητείται από τη Διακήρυξη για την απόδειξη της μη θέσης σε εκκαθάριση με απόφαση εταίρων και όχι για περιπτώσεις δικαστικής εκκαθάρισης. Συνεπώς, ούτως εχόντων, μη νομίμως η αναθέτουσα αρχή δεν απέρριψε την προσφορά της παρεμβαίνουσας και ο λόγος αυτός της Προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

13. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η Προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή ως βάσιμη, νόμω και ουσία, το παράβολο, δε, που κατέθεσε η προσφεύγουσα να επιστραφεί (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και 5 παρ. 5 του Π.Δ. 39/2017).

#### **Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται την Προσφυγή, σύμφωνα με το σκεπτικό.

Απορρίπτει την Παρέμβαση.

Ακυρώνει τη με αριθ. 190/01.07.2020 (Θέμα 5<sup>ο</sup>) απόφαση του Δ.Σ. του ..., κατ' έγκριση του με αρ. πρωτ. 11396/24.06.2020 Πρακτικού της

**Αριθμός απόφασης: 1134 / 2020**

Επιτροπής του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που κρίθηκαν ως αποδεκτά τα προσκομιζόμενα από την εταιρεία «...» (διακριτικός τίτλο «...») αποδεικτικά κατακύρωσης και αποφασίστηκε η κατακύρωση για το τμήμα του Διαγωνισμού που αφορά τη συλλογή, μεταφορά, επεξεργασία και τελική διάθεση των Επικίνδυνων Αποβλήτων Αμιγώς Μολυσματικών («Ε.Α.Α.Μ.») στην εταιρεία «...».

Ορίζει την επιστροφή του προσκομισθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Άγ. Ιωάννη Ρέντη, στις 31 Αυγούστου 2020 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 18 Σεπτεμβρίου 2020.

**Ο Πρόεδρος**

**Η Γραμματέας**

**Κωνσταντίνος Πολ. Κορομπέλης**

**Αλεξάνδρα Κ. Παπαχρήστου**