

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

6^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 7 Σεπτεμβρίου 2020 με την εξής σύνθεση: Ιωάννα Θεμελή Πρόεδρος, Μαργαρίτα Κανάβα Εισηγήτρια και Ειρήνη Αφοκάρδου Μέλη.

Για να εξετάσει την από 30.07.2020 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1031/31.07.2020 του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής ο «προσφεύγων»), που εδρεύει στην ..., επί της οδού ..., αριθμ. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της ... (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της με αριθμ. πρωτ. 7681/20.07.2020 απόφασης της αναθέτουσας αρχής περί έγκρισης των υπ' αριθμ. 5/6.12.2019 και 7/14.01.2020 Πρακτικών της Επιτροπής Διαγωνισμού και κατακύρωσης των Τμημάτων Α, Β, Γ, Δ, ΣΤ, Θ και Ι του διαγωνισμού και

Κατά του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής ο «παρεμβαίνων») που εδρεύει στον ..., επί της οδού ..., αριθμ. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή του ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το μέρος που κατακυρώνονται τα Τμήματα Α, Β, Γ και Δ του διαγωνισμού στον παρεμβαίνοντα.

Με την παρέμβασή του ο παρεμβαίνων επιδιώκει την απόρριψη της ως άνω προσφυγής και τη διατήρηση του κύρους της προσβαλλόμενης.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαργαρίτα Κανάβα

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 και 2 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 4.225 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την από 30.07.2020 πληρωμή στην ... και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών περί αυτόματης δέσμευσης) το οποίο υπερβαίνει κατά 3,23 ευρώ το απαιτούμενο από τις διατάξεις των άρθρων 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, καθώς αυτό υπολογίζεται σε ποσοστό 0,5% επί της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης Επομένως, επί του ποσού των 844.354,91€ (μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ) που αποτελεί την εκτιμώμενη αξία των Τμημάτων Α, Β, Γ και Δ της σύμβασης (323.360,13€ Τμήμα Α + 187.634,36€ Τμήμα Β + 187.634,36€ Τμήμα Γ + 140.726,06 Τμήμα Δ) για τα οποία ασκείται η προσφυγή, το νόμιμο παράβολο ανέρχεται σε 4.221,77 ευρώ. Συνεπώς, το ανωτέρω παράβολο, κατά το υπερβάλλον μέρος του (3,23 ευρώ), πρέπει να επιστραφεί στον προσφεύγοντα, ανεξάρτητα με την έκβαση της προσφυγής του.

2. Επειδή με την υπ' αριθμ. ... διακήρυξη, η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε δημόσιο ηλεκτρονικό ανοικτό διαγωνισμό άνω των ορίων με αντικείμενο την «Παροχή υπηρεσιών φύλαξης και διαχείρισης πλήθους στις εγκαταστάσεις της ...», για τρία έτη, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, προϋπολογισθείσας συνολικά δαπάνης 1.396.000,00 ευρώ, συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. Ο διαγωνισμός υποδιαιρείται σε 10 Τμήματα, οι δε προσφορές υποβάλλονται για ένα ή περισσότερα Τμήματα του διαγωνισμού.

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

3. Επειδή η προκήρυξη της ως άνω σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 4.07.2019 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, το δε πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ στις 9.07.2019 με Α.Δ.Α.Μ. ... καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε αύξοντα αριθμό ...

4. Επειδή ο διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙV του Ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρο 345 του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 30.07.2020 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους προσφέροντες μέσω της «επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ στις 20.07.2020, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του Π.Δ. 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από τον προσφεύγοντα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016, και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4 και την παρ. 2 του άρθ. 8 του Π.Δ. 39/2017.

6. Επειδή, ο προσφεύγων, του εν θέματι διαγωνισμού του οποίου η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή και κατατάχτηκε δεύτερος κατά σειρά μειοδοσίας για τα Τμήματα Α, Β, Γ και Δ του διαγωνισμού θεμελιώνει, έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της προσβαλλόμενης ως βλαπτόμενος, ως προς το μέρος που αφορά στην κατακύρωση των ως άνω Τμημάτων του διαγωνισμού στον παρεμβαίνοντα, ερειδόμενο στη ζημία του από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτου στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς του (βλ. ΕΑ ΣτΕ 1216/2006, πρβλ ΕΑ ΣτΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

7. Επειδή με την υπ' αριθμ. 1233/2020 Πράξη της Προέδρου του 6^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής.

8. Επειδή ο παρεμβαίνων κατέθεσε στις 10.8.2020, ήτοι εμπροθέσμως, στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού, την με αριθμό ΓΑΚ ΠΑΡ 1243/2020 παρέμβασή του, για την οποία θεμελιώνει άμεσο, προσωπικό και ενεστώως έννομο συμφέρον καθώς έχει αναδειχτεί οριστικός ανάδοχος, μεταξύ άλλων, για τα Τμήματα Α, Β, Γ και Δ του διαγωνισμού και ως εκ τούτου, επιδιώκει τη διατήρηση της προσβαλλόμενης, ως προς την αποδοχή της προσφοράς του.

9. Επειδή η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στην ΑΕΠΠ την 11.08.2020 μέσω της επικοινωνίας του διαδικτυακού τόπου του διαγωνισμού τις απόψεις της επί της προσφυγής, οι οποίες κοινοποιήθηκαν στον προσφεύγοντα αυθημερόν

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

11. Επειδή στον επίμαχο διαγωνισμό για τα Τμήματα Α, Β, Γ και Δ συμμετείχαν πέντε οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων, ο προσφεύγων και ο παρεμβαίνων, οι οποίοι υπέβαλαν τις με αριθμ. συστήματος ... και ... προσφορές τους αντίστοιχα. Με την υπ' αριθμ. 26628/31.10.2019 απόφαση η αναθέτουσα αρχή ανακήρυξε τον παρεμβαίνοντα προσωρινό ανάδοχο, μεταξύ άλλων, για τα Τμήματα Α, Γ και Δ του διαγωνισμού, ενώ ο προσφεύγων κατατάχθηκε δεύτερος κατά σειρά μειοδοσίας. Επίσης, για το Τμήμα Β του διαγωνισμού ανακηρύχθηκε προσωρινός ανάδοχος ο οικονομικός φορέας «...», οι δε προσφεύγων και παρεμβαίνων κατετάγησαν δεύτερος και τρίτος κατά σειρά μειοδοσίας αντίστοιχα. Περαιτέρω, με την ίδια απόφαση κλήθηκαν οι προσωρινοί ανάδοχοι να προσκομίσουν τα δικαιολογητικά κατακύρωσης. Με το υπ' αριθμ. 5/6.12.2019 Πρακτικό, η Επιτροπή Διαγωνισμού διαπίστωσε το εμπρόθεσμο της υποβολής των

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

δικαιολογητικών κατακύρωσης από αμφοτέρους τους προσωρινούς αναδόχους και αποφάσισε να συνεχίσει σε μεταγενέστερη συνεδρίαση στον έλεγχο της πληρότητας και την αξιολόγηση των προσκομισθέντων εγγράφων.

12. Επειδή, με την υπ' αριθμ. 1382/2019 απόφαση της ΑΕΠΠ κρίθηκε αποδεκτή η προδικαστική προσφυγή του παρεμβαίνοντος και ακυρώθηκε η αριθμ. 26628/31.10.2019 απόφαση ως προς το μέρος της ανακήρυξης του διαγωνιζόμενου «...» ως προσωρινού αναδόχου για το Τμήμα Β του διαγωνισμού. Κατόπιν τούτου, η αναθέτουσα αρχή σε συμμόρφωση, εξέδωσε την υπ' αριθμ. 34686/23.12.2019 απόφαση με την οποία απορρίφθηκε η προσφορά του ως άνω συμμετέχοντος και ανακηρύχθηκε ο παρεμβαίνων ως προσωρινός ανάδοχος του Τμήματος Β του διαγωνισμού, ο οποίος συγχρόνως κλήθηκε να υποβάλει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης για το εν λόγω Τμήμα.

13. Επειδή, στη συνέχεια, με το υπ' αριθμ. 7/14.01.2020 Πρακτικό, η Επιτροπή Διαγωνισμού διαπίστωσε την πληρότητα των δικαιολογητικών κατακύρωσης του παρεμβαίνοντος, ως αυτά απαιτούνται από τη διακήρυξη, και εισηγήθηκε την κατακύρωση, μεταξύ άλλων, των Τμημάτων Α, Β, Γ και Δ του διαγωνισμού στον παρεμβαίνοντα. Με την προσβαλλόμενη απόφαση εγκρίθηκαν τα υπ' αριθμ. 5/6.12.2019 και 7/14.01.2020 Πρακτικά.

14. Επειδή ο προσφεύγων, επικαλούμενος τους όρους 2.2.3, 2.2.4, 2.2.9.2 και 3.2 της διακήρυξης, το άρθρο 103 του ν. 4412/2016 και τη σχετική νομολογία ισχυρίζεται τα ακόλουθα : *«[...] 1. ΟΛΩΣ ΜΗ ΝΟΜΙΜΟΣ ΚΑΙ ΕΛΛΙΠΗΣ Ο ΦΑΚΕΛΟΣ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΩΝ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ «...», ΚΑΘΩΣ ΑΠΟ ΤΑ ΕΛΛΙΠΗ ΥΠΟΒΛΗΘΕΝΤΑ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ ΓΙΑ ΤΟ ΤΜΗΜΑ Α, Β, Γ, Δ ΤΟΥ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΔΕΝ ΑΠΟΔΕΙΚΝΥΕΤΑΙ Η ΜΗ ΣΥΝΔΡΟΜΗ ΤΩΝ ΛΟΓΩΝ ΑΠΟΚΛΕΙΣΜΟΥ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 73 ΠΑΡ. 2 ΠΕΡΙΠΤ. Α & Β ΤΟΥ Ν. 4412/2016 ΚΑΙ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 2.2.3.2.α & 2.2.3.2.β ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ ΚΑΤΑ ΤΟ ΧΡΟΝΟ ΥΠΟΒΟΛΗΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΤΗΣ - Η ΕΤΑΙΡΕΙΑ «...» ΔΕΝ ΥΠΕΒΑΛΕ ΣΤΟ ΦΑΚΕΛΟ ΤΩΝ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΩΝ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ ΓΙΑ ΤΟ*

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

ΤΜΗΜΑ Α, Β, Γ, Δ ΤΟΥ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΑΠΟΔΕΙΚΤΙΚΟ ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΗΣ ΚΑΙ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΗΣ ΕΝΗΜΕΡΟΤΗΤΑΣ ΠΟΥ ΝΑ ΚΑΛΥΠΤΕΙ ΤΟ ΧΡΟΝΟ ΥΠΟΒΟΛΗΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΤΗΣ (22/07/2019) - ΤΑ ΥΠΟΒΛΗΘΕΝΤΑ ΥΠ' ΑΡΙΘΜ. ΠΡΩΤ. ... & ... ΑΠΟΔΕΙΚΤΙΚΑ ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΗΣ ΕΝΗΜΕΡΟΤΗΤΑΣ, ΚΑΘΩΣ ΚΑΙ ΟΙ ΥΠΟΒΛΗΘΕΙΣΕΣ ΥΠ' ΑΡΙΘΜ. ΠΡΩΤ. ... & ... ΒΕΒΑΙΩΣΕΙΣ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΗΣ ΕΝΗΜΕΡΟΤΗΤΑΣ ΚΑΛΥΠΤΟΥΝ ΜΟΝΟΝ ΤΟ ΧΡΟΝΟ ΥΠΟΒΟΛΗΣ ΤΩΝ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΩΝ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ (08/11/2019) ΓΙΑ ΤΟ ΤΜΗΜΑ Α, Γ, Δ - ΤΑ ΥΠΟΒΛΗΘΕΝΤΑ ΥΠ' ΑΡΙΘΜ. ΠΡΩΤ. ..., ... & ... ΑΠΟΔΕΙΚΤΙΚΑ ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΗΣ ΕΝΗΜΕΡΟΤΗΤΑΣ, ΚΑΘΩΣ ΚΑΙ ΟΙ ΥΠΟΒΛΗΘΕΙΣΕΣ ΥΠ' ΑΡΙΘΜ. ΠΡΩΤ. ..., ... & ... ΒΕΒΑΙΩΣΕΙΣ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΗΣ ΕΝΗΜΕΡΟΤΗΤΑΣ ΚΑΛΥΠΤΟΥΝ ΜΟΝΟΝ ΤΟ ΧΡΟΝΟ ΥΠΟΒΟΛΗΣ ΤΩΝ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΩΝ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ (02/01/2020) ΓΙΑ ΤΟ ΤΜΗΜΑ Β - ΠΑΡΑΝΟΜΩΣ ΚΑΙ ΑΒΑΣΙΜΑ ΚΑΤΑΚΥΡΩΘΗΚΕ Ο ΥΠΟ ΚΡΙΣΗ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΣ ΣΤΗΝ ΑΝΩΤΕΡΩ ΕΤΑΙΡΕΙΑ, ΩΣ ΕΚ ΤΟΥΤΟΥ, ΑΚΥΡΩΤΕΑ Η ΠΡΟΣΒΑΛΛΟΜΕΝΗ ΠΡΑΞΗ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ

Διότι όλως μη νομίμως και αβάσιμα η Αναθέτουσα Αρχή εξέδωσε την προσβαλλόμενη απόφαση, δυνάμει της οποίας εγκρίθηκε το από 06/12/2019 5ο πρακτικό και το από 14/01/2020 7ο πρακτικό της Επιτροπής του Διαγωνισμού, έγιναν αποδεκτά τα υποβληθέντα δικαιολογητικά κατακύρωσης του υπό κρίση διαγωνισμού για το ΤΜΗΜΑ Α, Β, Γ και Δ, και όλως μη νομίμως και αβάσιμα κατακυρώθηκε ο διαγωνισμός αυτός στην εταιρεία «...». Και τούτο καθώς η εταιρεία «...» υπέβαλε ελλιπή δικαιολογητικά κατακύρωσης, δεδομένου ότι τα υποβληθέντα αποδεικτικά φορολογικής ενημερότητας και οι υποβληθείσες βεβαιώσεις ασφαλιστικής ενημερότητας καλύπτουν ΜΟΝΟΝ το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης για το ΤΜΗΜΑ Α, Γ και Δ του διαγωνισμού (08/11/2019) και για το ΤΜΗΜΑ Β του διαγωνισμού (02/01/2020) ΚΑΙ ΟΧΙ το χρόνο υποβολής της προσφοράς της εν λόγω εταιρείας (22/07/2019). Επομένως, η εταιρεία «...» δεν απέδειξε τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού του άρθρου 73 παρ. 2 περ. α και β του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 2.2.3.2.α και 2.2.3.2.β της διακήρυξης κατά το

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

χρόνο υποβολής της προσφοράς της και ως εκ τούτου η προσφορά της καθίσταται απορριπτέα. [...]

Από την αδιάστικτη γραμματική διατύπωση των όρων της διακήρυξης και της νομοθεσίας που διέπει αυτήν προκύπτει αδιαμφισβήτητα ότι οι οικονομικοί φορείς δηλώνουν στο Ε.Ε.Ε.Σ. της προσφοράς τους, στο στάδιο των δικαιολογητικών συμμετοχής, υπευθύνως γεγονότα τα οποία ισχύουν κατά το χρόνο υπογραφής του, προαποδεικνύοντας τα, τα οποία και ανά πάσα στιγμή, κατά τη διάρκεια της διαγωνιστικής διαδικασίας οφείλουν να αποδείξουν. Στο στάδιο δε της υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ο προσωρινός ανάδοχος οφείλει να αποδείξει, μεταξύ άλλων, ότι δεν συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού του άρθρου 2.2.3.2.α και 2.2.3.2.β της διακήρυξης και του άρθρου 73 παρ. 2 περ. α και β του Ν. 4412/2016 τόσο κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς του όσο και κατά το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Επομένως, κατά το στάδιο κατάθεσης των δικαιολογητικών κατακύρωσης, υποβάλλονται από τον προσωρινό ανάδοχο, μεταξύ άλλων, πιστοποιητικά ασφαλιστικής και φορολογικής ενημερότητας σε ισχύ κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς του και κατά το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Τούτο, σε αντιδιαστολή προς το στάδιο της υποβολής της προσφοράς, κατά το οποίο οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν το Ε.Ε.Ε.Σ., το οποίο παρέχει προκαταρκτική απόδειξη των αναφερομένων εγγράφων και δικαιολογητικών σχετικά με τις προϋποθέσεις συμμετοχής και τα κριτήρια επιλογής (βλ. ΑΕΠΠ 119/2020 σκ. 30 & 31, ΕΑ ΣΤΕ 27/2018 σκ. 8, 99/2018, σκ. 9).[...] Η προσφορά του προσωρινού αναδόχου ΑΠΟΡΡΙΠΤΕΤΑΙ ΚΑΤΑ ΔΕΣΜΙΑ ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΑ είτε εάν ο προσωρινός ανάδοχος δεν υποβάλει στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα δικαιολογητικά κατακύρωσης είτε εάν από τα δικαιολογητικά κατακύρωσης που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύεται η μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού των άρθρων 73 και 74 του Ν. 4412/2016 ή η πλήρωση μιας ή περισσότερων από τις απαιτήσεις των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, σύμφωνα με την παράγραφο

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

1 και τα άρθρα 75, 76 και 77 του Ν. 4412/2016 τόσο κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς του όσο και κατά το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης.

Εν προκειμένω, όπως προκύπτει από το φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής της υποβληθείσας προσφοράς της εταιρείας «...», στο υποβληθέν Ε.Ε.Ε.Σ. της προσφοράς της, τόσο στο ερώτημα εάν έχει ανεκπλήρωτες υποχρεώσεις όσον αφορά την καταβολή φόρων, όσο και στο ερώτημα εάν έχει ανεκπλήρωτες υποχρεώσεις όσον αφορά την καταβολή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης, απάντησε αρνητικά. Κατά το στάδιο όμως προσκόμισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης, η εν λόγω εταιρεία «...» υπέβαλε αφενός για το ΤΜΗΜΑ Α, Γ, και Δ

- Το υπ' αριθμ. πρωτ. ... αποδεικτικό ενημερότητας για χρέη προς το Δημόσιο της ΑΑΔΕ, ισχύος ενός (1) μηνός, ήτοι έως την ...-11-2019

- Το υπ' αριθμ. πρωτ. ... αποδεικτικό ενημερότητας για χρέη προς το Δημόσιο της ΑΑΔΕ, ισχύος ενός (1) μηνός, ήτοι έως την 04-12-2019

- Την υπ' αριθμ. πρωτ. ... βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας του ΕΦΚΑ, ισχύος έξι (6) μηνών, ήτοι έως την 28-4-2020

- Την υπ' αριθμ. πρωτ. ... βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας του ΕΦΚΑ, ισχύος έξι (6) μηνών, ήτοι έως την 28-4-2020

και αφετέρου για το ΤΜΗΜΑ Β

- Το υπ' αριθμ. πρωτ. ... αποδεικτικό ενημερότητας για χρέη προς το Δημόσιο της ΑΑΔΕ, ισχύος ενός (1) μηνός, ήτοι έως την ...-11-2019

- Το υπ' αριθμ. πρωτ. ... αποδεικτικό ενημερότητας για χρέη προς το Δημόσιο της ΑΑΔΕ, ισχύος ενός (1) μηνός, ήτοι έως την 04-12-2019

- Το υπ' αριθμ. πρωτ. ... αποδεικτικό ενημερότητας για χρέη προς το Δημόσιο της ΑΑΔΕ, ισχύος ενός (1) μηνός, ήτοι έως την 23-01-2020

- Την υπ' αριθμ. πρωτ. ... βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας του ΕΦΚΑ, ισχύος έξι (6) μηνών, ήτοι έως την 28-4-2020

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

•Την υπ' αριθμ. πρωτ. ... βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας του ΕΦΚΑ, ισχύος έξι (6) μηνών, ήτοι έως την 28-4-2020

•Την υπ' αριθμ. πρωτ. ... βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας του ΕΦΚΑ, ισχύος έξι (6) μηνών, ήτοι έως την 22-6-2020 Δηλαδή τόσο οι υποβληθείσες βεβαιώσεις ασφαλιστικής ενημερότητας όσο και τα υποβληθέντα αποδεικτικά φορολογικής ενημερότητας ΚΑΛΥΠΤΟΥΝ ΜΟΝΟΝ το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης για το ΤΜΗΜΑ Α, Γ, Δ (08/11/2019) και για το ΤΜΗΜΑ Β (02/01/2020). Αντίθετα, η εταιρεία «...» παρέλειψε να υποβάλει στο φάκελο των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ως όφειλε, φορολογική όσο και ασφαλιστική ενημερότητα που να καλύπτει το χρόνο υποβολής της προσφοράς της, ήτοι την 22/07/2019, και τούτο ανεξαρτήτως εάν πράγματι κατά εκείνο το χρόνο ήταν ασφαλιστικά και φορολογικά ενήμερη.

Ως εκ τούτου η εν λόγω εταιρεία «...» δεν απέδειξε εάν πράγματι συνέτρεχαν στο πρόσωπό της λόγοι αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3, καθόσον δεν υπέβαλε στον προκαθορισμένο χρόνο τα απαιτούμενα έγγραφα.

Η προσφορά της λοιπόν κατά παράβαση των όρων 2.2.3 υπό τίτλο «Λόγοι Αποκλεισμού» και του όρου 3.2 υπό τίτλο «Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου – Δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου» της διακήρυξης έπρεπε να απορριφθεί, κατά δέσμια αρμοδιότητα, από την αναθέτουσα αρχή, καθόσον δεν υποβλήθηκαν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα των σχετικών δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου της οικείας διακήρυξης. Από τα δε ελλιπή υποβληθέντα δικαιολογητικά κατακύρωσης δεν αποδεικνύεται η μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού του άρθρου 2.2.3.2.α και 2.2.3.2.β της διακήρυξης και του άρθρου 73 παρ. 2 περ. α και β του Ν. 4412/2016 κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς της, ήτοι την 22/07/2019. Σημειωτέον δε ότι η εν λόγω αδυναμία της ως άνω εταιρείας να προσκομίσει τα κατάλληλα Πιστοποιητικά ασφαλιστικής και φορολογικής ενημερότητας, ήτοι τα Πιστοποιητικά που καταλαμβάνουν όλα τα προβλεπόμενα στο άρθρο 104 του Ν. 4412/2016 χρονικά διαστήματα (υποβολή προσφοράς, υποβολή

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

δικαιολογητικών κατακύρωσης, υπογραφή σύμβασης), που μεταφέρθηκε αυτούσιο στην οικεία διακήρυξη, πέραν του ότι στοιχειοθετεί περίπτωση αθέτησης των σχετικών διατάξεων της οικείας διακήρυξης - την οποία σε κάθε περίπτωση αποδέχθηκε ανεπιφύλακτα - έχει ως περαιτέρω συνέπεια, την αντικειμενική αδυναμία της αναθέτουσας αρχής να ελέγξει, εάν έχει αθετήσει ή όχι τις ασφαλιστικές και φορολογικές υποχρεώσεις της. Αυτή δε η αδυναμία της αναθέτουσας αρχής, επάγεται συγκεκριμένες έννομες συνέπειες, όπως είναι η απόρριψη της συγκεκριμένης προσφοράς (βλ. άρθρα 72 και 103 του Ν. 4412/2016, πρβλ. *ad hoc* 119/2020 Απόφαση του 7ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σκέψεις 30επ., και μεταξύ άλλων 151/2020 απόφαση ΑΕΠΠ, σελ. 37 επ.). Και τούτο καθόσον τηρουμένων των προϋποθέσεων του άρθρου 103 του ν. 4412/2016, οι οποίες έχουν μεταφερθεί αυτολεξεί στην οικεία διακήρυξη, η Αναθέτουσα Αρχή δεν προβλέπεται να ζητήσει από τον προσωρινό Ανάδοχο να συμπληρώσει τα προσκομισθέντα δικαιολογητικά με πιστοποιητικά φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας που να έχουν χρονικό διάστημα ισχύος που να καλύπτει τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του, τα οποία και δεν κατέθεσε. Η δε θέσπιση και η υποχρεωτική χρήση του Ε.Ε.Ε.Σ. στον εκάστοτε διαγωνισμό ανάθεσης δημόσιας σύμβασης εξυπηρετεί, μεταξύ άλλων, το σκοπό παράκαμψης κατά το στάδιο υποβολής και αξιολόγησης του συνόλου των προσφορών, της ανάγκης προσκόμισης από τους οικονομικούς φορείς σημαντικού αριθμού πιστοποιητικών ή άλλων εγγράφων που σχετίζονται με τα κριτήρια αποκλεισμού και τα κριτήρια επιλογής προκειμένου να αποφευχθεί διοικητικός φόρτος τόσο για τις αναθέτουσες αρχές όσο και για τους οικονομικούς φορείς. Ωστόσο, οι οικονομικοί φορείς οφείλουν να είναι σε θέση να αποδείξουν με τα κατάλληλα και απαιτούμενα στη διακήρυξη έγγραφα, όσα δηλώνουν υπευθύνως με το Ε.Ε.Ε.Σ. Έτσι, σε αντιδιαστολή προς το στάδιο υποβολής της προσφοράς κατά το οποίο οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν το Ε.Ε.Ε.Σ., το οποίο παρέχει προκαταρκτική απόδειξη των αναφερομένων εγγράφων και δικαιολογητικών σχετικά με τις προϋποθέσεις συμμετοχής και τα κριτήρια επιλογής, εναργώς προκύπτει ότι κατά το στάδιο

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

κατάθεσης των δικαιολογητικών κατακύρωσης υποβάλλονται από τον προσωρινό ανάδοχο μεταξύ άλλων πιστοποιητικά ασφαλιστικής και φορολογικής ενημερότητας σε ισχύ κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς του. Περαιτέρω, (βλ. *ad hoc* N193/2019 ΔΕφΠειρ σκ.8) «το προϊσχύσαν καθεστώς της συμπληρωματικής υποβολής των δικαιολογητικών (ενν. κατακύρωσης), ήτοι η παρ. 2 του άρθρου 103 του ν.4412/2016, όπως ίσχυε πριν την τροποποίηση της παρ. 2 του εν λόγω άρθρου με την παρ. 12 του άρθρου 43 του ν.4605/2019, όπως είχε κριθεί (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ .../2019, 204/2019), φαίνεται να είχε την έννοια, μεταξύ άλλων, ότι η Αναθέτουσα Αρχή υποχρεούταν, κατόπιν ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης που είχαν προσκομισθεί από τον αναδειχθέντα προσωρινό ανάδοχο μετά από την οριζόμενη πρόσκλησή της, να καλέσει αυτόν να καλύψει, εντός της σχετικώς τασσόμενης προθεσμίας (κυμαινόμενης από πέντε μέχρι είκοσι ημέρες), τυχόν ελλείψεις των εν λόγω δικαιολογητικών, όπως λ.χ. της φορολογικής και της ασφαλιστικής ενημερότητας κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, δεδομένου ότι οι ελλείψεις αυτές επάγονταν απόρριψη του φακέλου των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Τούτο είχε ως συνέπεια ότι, αν η αναθέτουσα Αρχή παρέλειπε να προβεί σε συμπληρωματική κλήση για τις ανωτέρω ενημερότητες που να είχαν εκδοθεί κατά τον ως άνω χρόνο, η μη υποβολή από τον προσωρινό ανάδοχο των εν λόγω μη ζητηθέντων δικαιολογητικών δεν συνεπαγόταν αυτομάτως και άνευ ετέρου τον αποκλεισμό του από την περαιτέρω διαδικασία του διαγωνισμού, αλλά υποχρέωνε, κατ' αρχήν, την αναθέτουσα Αρχή να προβεί στην οφειλόμενη, κατά τα ανωτέρω, κλήση του προς συμπλήρωση των ελλειπόντων αυτών δικαιολογητικών. Ωστόσο, κατά την έννοια των διατάξεων του όρου 3.2 της διακήρυξης του υπό κρίση διαγωνισμού, οι οποίες εναρμονίζονται με τις αντίστοιχες, ισχύουσες πλέον, ρυθμίσεις του άρθρου 103 παρ. 2 του Ν. 4412/2016, όπως η τελευταία παράγραφος τροποποιήθηκε με την παρ. 12 του άρθρου 43 του Ν. 4605/2019, μετά την πρόσκληση προς τον αναδειχθέντα προσωρινό ανάδοχο για υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης εντός της οριζόμενης προθεσμίας

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

(βλ. αντίστοιχα παρ. 1 του άρθρου 103), εφόσον κατά τον έλεγχο αυτών διαπιστωθεί ότι δεν έχουν προσκομισθεί τα αποδεικτικά της φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς δεν οφείλει η αναθέτουσα αρχή να ζητήσει από τον προσωρινό μειοδότη τη συμπλήρωση αυτών. Μόνο κατ' εξαίρεση, στην περίπτωση που ο προσωρινός ανάδοχος έχει επιδείξει τη δέουσα επιμέλεια και έχει αιτηθεί εγκαίρως την έκδοση των μνημονευόμενων δικαιολογητικών, υποβάλλοντας παράλληλα προς την αναθέτουσα αρχή εντός της οριζόμενης προθεσμίας σχετικώς αποδειχθέν αίτημα παράτασης προθεσμίας υποβολής τους, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να του χορηγήσει την αιτούμενη παράταση για όσο χρόνο απαιτηθεί για την χορήγησή τους από τις αρμόδιες αρχές. Η εν λόγω δε ρύθμιση της διακήρυξης, καθώς και η αντίστοιχη του ν.4605/2019, εναρμονίζονται με την υποχρέωση διαφάνειας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής, καθόσον διαμέσου της διακήρυξης οι συμμετέχοντες στον διαγωνισμό έχουν λάβει έγκαιρα γνώση ότι σε περίπτωση μη προσκόμισης των ανωτέρω απαιτούμενων δικαιολογητικών κατά την κατακύρωση η αναθέτουσα αρχή δεν έχει την υποχρέωση να τους καλέσει να τα συμπληρώσουν, η εν λόγω δε έλλειψη συνιστά λόγο απόρριψης της προσφοράς τους, κατά τα άρθρα 2.2.3.2., 2.4.5 εδ. α' και 3.2 της διακήρυξης (βλ. σχετικά και Αιτιολογική Έκθεση του ν.4605/2019, απόφαση 659/2020 ΑΕΠΠ σκέψη 16 και ad hoc απόφαση ΔΕφΘεσ 47/2020). Συνεπώς, από τη στιγμή που κατά τους σαφείς ως άνω όρους της διακήρυξης, η ανάδοχος εταιρεία όφειλε να καταθέσει με το φάκελο των δικαιολογητικών κατακύρωσης, τόσο ασφαλιστική όσο και φορολογική ενημερότητα σε ισχύ κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς της, το οποίο και δεν έπραξε, χωρίς να υφίσταται ουδεμία υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να καλέσει αυτήν σε συμπλήρωση των οικείων δικαιολογητικών, καθόσον δεν προκύπτει ότι η προσωρινή ανάδοχος είχε αιτηθεί εγκαίρως την έκδοση των μνημονευόμενων δικαιολογητικών, υποβάλλοντας παράλληλα προς την αναθέτουσα αρχή εντός της οριζόμενης προθεσμίας, σχετικώς αποδειχθέν αίτημα παράτασης προθεσμίας υποβολής

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

τους, ως απαιτούν οι ρητές διατάξεις του άρθρου 3.2 της διακήρυξης. Πέραν δε των ανωτέρω, ουδόλως θα μπορούσε να γίνει δεκτό ότι τα εν λόγω πιστοποιητικά φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας δεν θα μπορούσαν να εκδοθούν για προγενέστερο χρόνο παρά μόνο με ισχύ από την ημερομηνία έκδοσής τους και εφεξής, καθόσον τυχόν αντικατάσταση του ζητούμενου αποδεικτικού μέσου (Πιστοποιητικού/εγγράφου) με ένορκη βεβαίωση ή υπεύθυνη δήλωση, προβλέπεται μόνο στις περιοριστικά αναφερόμενες στο άρθρο 80 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 περιπτώσεις. Και τούτο καθόσον σύμφωνα δε με τα οριζόμενα στο άρθρο 80 («Αποδεικτικά μέσα») παρ. 2 του Ν. 4412/2016 «εάν το κράτος-μέλος ή η χώρα δεν εκδίδει το ζητούμενο έγγραφο ή Πιστοποιητικό ή όπου το έγγραφο ή το Πιστοποιητικό αυτό δεν καλύπτει όλες τις περιπτώσεις που αναφέρονται στην παράγραφο 1, στις περιπτώσεις α' και β' της παραγράφου 2 και στην περίπτωση β' της παραγράφου 4 του άρθρου 73, 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», περίπτωση που ουδόλως εν προκειμένω συντρέχει. Τα ζητούμενα Πιστοποιητικά φορολογικής ενημερότητας εκδίδονται στην Ελλάδα από την αρμόδια ΔΟΥ και καλύπτουν την περίπτωση β της παρ. 2 του άρθρου 73 του ως άνω νόμου, ενώ η ανάδοχος εταιρεία «...» δεν μερίμνησε ως όφειλε για την έγκαιρη απόκτησή τους (ad hoc με αριθμ. 151/2020 απόφαση της ΑΕΠΠ).

Επομένως, η εταιρεία «...» δεν προσκόμισε στο φάκελο των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου, όπως προέκυψε από την εξέταση του σχετικού φακέλου της, ασφαλιστική και φορολογική ενημερότητα που να καλύπτει το χρόνο υποβολής της προσφοράς της (22/07/2019), παρά μόνο υπέβαλε φορολογική και ασφαλιστική ενημερότητα που καλύπτει αποκλειστικά το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης (08/11/2019 για το ΤΜΗΜΑ Α,

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

Γ, Δ και 02/01/2020 για το ΤΜΗΜΑ Β), παραβιάζοντας κατάφωρα τους επί ποινή αποκλεισμού όρους του άρθρου 2.2.3.2.α, 2.2.3.2.β, 2.4.6.α και 3.2 της διακήρυξης και του άρθρου 103 του Ν. 4412/2016. Τυχόν δε οποιαδήποτε άλλη ερμηνεία των ρητών απαιτήσεων της διακήρυξης και της νομοθεσίας, έρχεται σε ευθεία αντίθεση με το νόμο και με την αρχή της τυπικότητας που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς και η οποία επιβάλλει τη στενή ερμηνεία των όρων της διακήρυξης (πρβλ. Ε.Α. Σ.τ.Ε 1260/2008, 817/2008, 12.../2007 και 26/2007). Σύμφωνα δε με τις αρχές της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής που διέπουν την διαδικασία σύναψης των δημοσίων συμβάσεων κατά το πνεύμα τόσο της κοινοτικής όσο και της εθνικής νομοθεσίας, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει τα αξιούμενα από τη διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία (πρβλ. ΣτΕ 5022/2012) προκειμένου να συμμετάσχει νομίμως στο διαγωνισμό. Περαιτέρω, προσφορές που δεν πληρούν τις ανωτέρω απαιτήσεις, καθίστανται απορριπτέες, ακόμη και στις περιπτώσεις που η διακήρυξη δεν αναφέρει ρητά (κατά μείζονα δε λόγο, όταν ορίζει) ότι οι εν λόγω απαιτήσεις τάσσονται επί ποινή αποκλεισμού (ΕΑ ΣτΕ 79/2009, πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 26/2007 κ.ά., βλ. και Γνμδ ΝΣΚ 70/2002 που ορίζει ότι σε περίπτωση που η ίδια η διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «με ποινή αποκλεισμού...», «με ποινή απαραδέκτου οι συμμετέχοντες πρέπει...» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της). Η δε διάγνωση κατά τον χρόνο εκείνο ελλείψεως τους συνεπάγεται δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής του Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη προσφορά (ΣτΕ 743/2000), ενώ δεν είναι δυνατό εκ των υστέρων να προσκομιστούν νέα κρίσιμα κατά τη Διακήρυξη στοιχεία (ΣτΕ 436/2002) (ΑΕΠΠ 549,550,551/2018).

Κατά συνέπεια, θα πρέπει να γίνει δεκτή η υπό κρίση προσφυγή και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής, δυνάμει της

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

οποίας εγκρίθηκαν το 5^ο και 7ο πρακτικό αξιολόγησης δικαιολογητικών κατακύρωσης του υπό κρίση διαγωνισμού και όλως μη νομίμως και αβάσιμα κατακυρώθηκε ο διαγωνισμός αυτός στην εταιρεία «...», αν και αυτή παραβιάζει επί ποινή αποκλεισμού απαιτήσεις της ως άνω Διακήρυξης και της νομοθεσίας που διέπει αυτήν.

B2. ΟΛΩΣ ΜΗ ΝΟΜΙΜΟΣ Ο ΦΑΚΕΛΟΣ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΩΝ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ «...» ΓΙΑ ΤΟ ΤΜΗΜΑ Β - ΤΟ ΥΠΟΒΛΗΘΕΝ ΑΠΟ ΤΗΝ ΕΝ ΛΟΓΩ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΕΜΠΟΡΙΚΟΥ ΚΑΙ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΟΥ ΕΠΙΜΕΛΗΤΗΡΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ ΜΕ ΑΡΙΘΜΟ ΠΡΩΤ. ... ΕΧΕΙ ΕΚΔΟΘΕΙ ΠΛΕΟΝ ΤΩΝ 30 ΕΡΓΑΣΙΜΩΝ ΗΜΕΡΩΝ ΠΡΟ ΤΗΣ ΗΜΕΡΟΜΗΝΙΑΣ ΥΠΟΒΟΛΗΣ ΤΩΝ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΩΝ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ ΓΙΑ ΤΟ ΤΜΗΜΑ Β (02/01/2020) - ΠΑΡΑΒΙΑΣΗ ΤΗΣ ΑΠΑΙΤΗΣΗΣ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 2.2.9.2.Α. ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ ΚΑΙ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 80 Ν. 4412/2016 Διότι όλως μη νομίμως και αβασίμως η Αναθέτουσα Αρχή έκρινε αποδεκτό τον φάκελο των δικαιολογητικών κατακύρωσης της εταιρείας «...», αν και τα υποβληθέντα δικαιολογητικά κατακύρωσης για το ΤΜΗΜΑ Β του υπό κρίση διαγωνισμού παραβιάζουν ευθέως την απαίτηση του άρθρου 2.2.9.2.Α. της διακήρυξης και του άρθρου 80 του Ν. 4412/2016, τα οποία απαιτούν για την πλήρωση του κριτηρίου επιλογής του άρθρου 2.2.4. της διακήρυξης και άρθρου 75 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 (απόδειξη καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας) την υποβολή σχετικού πιστοποιητικού του οικείου Επιμελητηρίου που να έχει εκδοθεί το αργότερο 30 ημέρες προ της ημερομηνίας υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης από τον προσωρινό ανάδοχο. Για αυτό το λόγο, η προσβαλλόμενη μη νόμιμη απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής πρέπει να ακυρωθεί. [...]

Από την διατύπωση των όρων της διακήρυξης και του νόμου που διέπει αυτήν (άρθρο 80 Ν. 4412/2016) προκύπτει ρητά ότι για την απόδειξη του κριτηρίου επιλογής του άρθρου 2.2.4. της διακήρυξης, ήτοι την καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας, ο προσωρινός ανάδοχος του έργου οφείλει, επί ποινή αποκλεισμού, να προσκομίσει, ως αποδεικτικό μέσο, στο φάκελο

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

των δικαιολογητικών κατακύρωσης, πιστοποιητικό οικείου επιμελητηρίου, το οποίο γίνεται αποδεκτό, υπό την προϋπόθεση ότι έχει εκδοθεί έως τριάντα (30) εργάσιμες πριν από την υποβολή του. Άλλωστε η εγγραφή του προσωρινού αναδόχου στο οικείο επιμελητήριο απαιτείται να είναι σε ισχύ, τόσο κατά την ημέρα υποβολής της προσφοράς όσο και κατά την ημέρα κοινοποίησης της πρόσκλησης υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Επομένως, εάν το πιστοποιητικό οικείου επιμελητηρίου έχει εκδοθεί πλέον των 30 εργασιμών ημερών προ της ημερομηνίας υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, τότε δεν γίνεται αποδεκτό, καθιστώντας την υποβληθείσα προσφορά του προσωρινού αναδόχου απορριπτέα.

Εν προκειμένω, η εταιρεία «...» υπέβαλε με τον φάκελο των δικαιολογητικών κατακύρωσης για το ΤΜΗΜΑ Β, τα κάτωθι πιστοποιητικά εγγραφής της στο ΕΜΠΟΡΙΚΟ ΚΑΙ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΟ ΕΠΙΜΕΛΗΤΗΡΙΟ ...:

- Υπ' αριθμ. πρωτ. ...
- Υπ' αριθμ. πρωτ. ...
- Υπ' αριθμ. πρωτ. ...

Πέραν λοιπόν των υποβληθέντων πιστοποιητικών οικείου επιμελητηρίου για την απόδειξη εγγραφής της εν λόγω εταιρείας στο ΕΜΠΟΡΙΚΟ ΚΑΙ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΟ ΕΠΙΜΕΛΗΤΗΡΙΟ ... κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς της στον υπό κρίση διαγωνισμό και κατά τη διάρκεια διεξαγωγής του (Υπ' αριθμ. πρωτ. ... και Υπ' αριθμ. πρωτ. ... αντίστοιχα), η εταιρεία «...» υπέβαλε στο φάκελο των δικαιολογητικών κατακύρωσης για το ΤΜΗΜΑ Β την 02/01/2020 το υπ' αριθμ. πρωτ. ... πιστοποιητικό ΕΜΠΟΡΙΚΟΥ & ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΟΥ ΕΠΙΜΕΛΗΤΗΡΙΟΥ ..., το οποίο έχει εκδοθεί στις 05/11/2019.

Συνεπώς, το ανωτέρω πιστοποιητικό οικείου επιμελητηρίου που υπέβαλε δεν καλύπτει την ρητή απαίτηση του άρθρου 80 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 2.2.9.2.Α. της διακήρυξης, καθότι έχει εκδοθεί πλέον των 30 εργασιμών ημερών προ της ημερομηνίας υποβολής του, δεδομένου ότι το επίμαχο

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

πιστοποιητικό θα έπρεπε να έχει εκδοθεί έως την 18/11/2019, που είναι η 30η εργάσιμη ημέρα πριν την 02/01/2020 που υποβλήθηκε (βλ. ΑΔ ΗΟC ΑΕΠΠ 1241/2019 σκ. 38) και για το λόγο αυτό μη νομίμως έγινε δεκτό ως ανεπικαίρως εκδοθέν, μετά την προβλεπόμενη στο νόμο απώτατη προθεσμία. Ως εκ τούτου το ανωτέρω πιστοποιητικό συνιστά μη νομίμως υποβληθέν δικαιολογητικό κατακύρωσης, το οποίο καθιστά την προσφορά της εταιρείας «...» μη νόμιμη και για το λόγο αυτό απορριπτέα. Επειδή κατά την πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, η διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο που δεσμεύει τόσο την Αρχή που διενεργεί το διαγωνισμό όσο και τους διαγωνιζομένους, επιβάλλεται δε να προσδιορίζονται επακριβώς σ' αυτή τα προς συμμετοχή στο διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς, δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. Εν όψει τούτων, αλλά και των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελαχίστων όρων συμμετοχής που διέπουν τη διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων, κατά το πνεύμα τόσο της κοινοτικής όσο και της εθνικής νομοθεσίας, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υπολογίσει την οικονομική του προσφορά μόνον με βάση τα επί ποινή απόρριψης προσφοράς ρητά αναφερόμενα και αξιούμενα από την προκήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 615/2010, 90/2010, κ.ά.). Εξάλλου, οποιαδήποτε άλλη ερμηνεία των ρητών απαιτήσεων της διακήρυξης και της νομοθεσίας, έρχεται σε ευθεία αντίθεση με το νόμο και με την αρχή της τυπικότητας που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς και η οποία επιβάλλει τη στενή ερμηνεία των όρων της διακήρυξης (πρβλ. Ε.Α. Σ.Τ.Ε 1260/2008, 817/2008, 12.../2007 και 26/2007). Διότι, κατά το πνεύμα τόσο της κοινοτικής όσο και της εθνικής νομοθεσίας, επιβάλλεται για λόγους ασφάλειας, διαφάνειας και ισότητας όλοι οι όροι της Διακήρυξης να ερμηνεύονται στενά και τυπικά, χωρίς περιθώρια διασταλτικής ερμηνείας και ιδιαίτερα ερμηνείας που έρχεται σε ευθεία αντίθεση με το γράμμα της Διακήρυξης. Επειδή η Αναθέτουσα Αρχή δεσμεύεται πλήρως από τους όρους της Διακήρυξης, όπως επιτάσσουν οι αρχές της διαφάνειας

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

και της ισότητας που διέπουν κάθε διαγωνισμό (ΕΑ ΣτΕ 378/2009) και για το λόγο αυτό όφειλε κατά δέσμια αρμοδιότητα να απορρίψει την προσφορά της παραπάνω εταιρείας. Συνεπώς, ο φάκελος δικαιολογητικών κατακύρωσης της εταιρείας «...» παραβιάζει ρητή και επί ποινή αποκλεισμού απαίτηση της διακήρυξης και του άρθρου 80 του Ν. 4412/2016, που διέπει την υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία και γι' αυτό το λόγο θα πρέπει να ακυρωθεί η μη νόμιμη προσβαλλόμενη απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής, η οποία έκανε δεκτή την όλως μη νόμιμη προσφορά της εταιρείας «...».

Β3. ΟΛΩΣ ΜΗ ΝΟΜΙΜΟΣ Ο ΦΑΚΕΛΟΣ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΩΝ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ «...» ΓΙΑ ΤΟ ΤΜΗΜΑ Β -Ο ΥΠΟΒΛΗΘΕΙΣ ΑΠΟ ΤΗΝ ΕΝ ΛΟΓΩ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΚΑΤΑΛΟΓΟΣ ΟΛΟΚΛΗΡΩΜΕΝΩΝ ΕΡΓΩΝ ΠΡΟΣ ΠΛΗΡΩΣΗ ΤΟΥ ΚΡΙΤΗΡΙΟΥ ΕΠΙΛΟΓΗΣ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 2.2.6. ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ (ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗ ΙΚΑΝΟΤΗΤΑ) ΕΙΝΑΙ ΑΝΥΠΟΓΡΑΦΟΣ, ΚΑΘΩΣ ΔΕΝ ΦΕΡΕΙ ΨΗΦΙΑΚΗ ΥΠΟΓΡΑΦΗ ΤΟΥ ΝΟΜΙΜΟΥ ΕΚΠΡΟΣΩΠΟΥ ΤΗΣ - ΠΑΡΑΒΙΑΣΗ ΤΗΣ ΑΠΑΙΤΗΣΗΣ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 2.2.9.2.Β4., 3.2 ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ ΚΑΙ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΤΗΣ ΤΥΠΙΚΟΤΗΤΑΣ ΠΟΥ ΔΙΕΠΕΙ ΤΟΝ ΥΠΟ ΚΡΙΣΗ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟ

Διότι, η εταιρεία «...» υπέβαλε μη νόμιμο φάκελο δικαιολογητικών κατακύρωσης, δεδομένου ότι το ηλεκτρονικό αρχείο «ενδεικτικός κατάλογος πελατών» που υπέβαλε στα δικαιολογητικά κατακύρωσης για το ΤΜΗΜΑ Β, προκειμένου να αποδείξει ότι πληροί τα κριτήρια επιλογής του άρθρου 2.2.4. και 2.2.9.2.Β4. της διακήρυξης, είναι ανυπόγραφο και δεν φέρει την επί ποινή αποκλεισμού απαιτούμενη ψηφιακή υπογραφή του Νομίμου Εκπροσώπου της εταιρείας αυτής.

Ως εκ τούτου δεν παρίσταται νομότυπος ο μη ψηφιακά υπογεγραμμένος κατάλογος ολοκληρωμένων έργων της εν λόγω εταιρείας, και για τον λόγο αυτόν δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη προς εκπλήρωση από τον προσωρινό ανάδοχο της υποχρέωσής του προς υποβολή του (βλ ΔΕφΑθ 136/2018).

Επομένως ο φάκελος δικαιολογητικών κατακύρωσης της εταιρείας «...» πέρα από κάθε αμφιβολία παραβιάζει τους ρητούς και επί ποινή αποκλεισμού όρους

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

και απαιτήσεις της Διακήρυξης, γι' αυτό το λόγο όφειλε η αναθέτουσα αρχή κατά δέσμια αρμοδιότητα να απορρίψει την εν λόγω προσφορά. [...]

Από την αδιάσπικτη γραμματική διατύπωση των όρων της διακήρυξης προκύπτει αδιαμφισβήτητα ότι ο προσωρινός ανάδοχος του υπό κρίση διαγωνισμού, υποχρεούται, επί ποινή απόρριψης προσφοράς, εντός 10 ημερών από την σχετική πρόσκληση της Αναθέτουσας Αρχής, να καταθέσει όλα τα αποδεικτικά μέσα του άρθρου 2.2.9.2. της διακήρυξης, αφενός για την απόδειξη μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού στο πρόσωπό του και αφετέρου για την απόδειξη πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής όπως είναι η τεχνική και επαγγελματική ικανότητα του άρθρου 2.2.6. της διακήρυξης.

Για την απόδειξη της τεχνικής και επαγγελματικής του ικανότητας, ο προσωρινός ανάδοχος πρέπει να υποβάλει σχετικό κατάλογο όλων των υπηρεσιών των συναφών με την υπό ανάθεση υπηρεσία, οι οποίες παρασχέθηκαν κατά την προηγούμενη τριετία (2016, 2017, 2018) ή για όσο χρόνο δραστηριοποιείται στην αγορά εφόσον ο χρόνος αυτός είναι μικρότερος, με αναφορά του αντίστοιχου ποσού, της ημερομηνίας και του δημόσιου ή ιδιωτικού παραλήπτη και να προσδιορίζουν εάν περατώθηκαν κανονικά. Ο συνολικός προϋπολογισμός των υπηρεσιών θα πρέπει να είναι τουλάχιστον ίσος με το 50% της προϋπολογισθείσας δαπάνης, μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, του Τμήματος για το οποίο υπέβαλε προσφορά και ο εν λόγω κατάλογος θα πρέπει να ακολουθήσει το υπόδειγμα του άρθρου 2.2.9.2.B4. της διακήρυξης. Ο κατάλογος έργων αποτελεί έγγραφο που συντάσσεται από τον προσωρινό ανάδοχο και για το λόγο αυτό πρέπει να φέρει **ΥΠΟΧΡΕΩΤΙΚΑ** ψηφιακή υπογραφή του νομίμου εκπροσώπου του. Τυχόν δε προσφορά που δεν πληροί την ως άνω απαίτηση καθίσταται απορριπτέα λόγω παραβίασης απαίτησης της διακήρυξης που έχει τεθεί επί ποινή απόρριψης προσφοράς, ενόψει και της αρχής της τυπικότητας, που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς σχετικά με την σύνταξη των προσφορών τους αλλά και της αρχής της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων.

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

Εν προκειμένω, η εταιρεία «...» υπέβαλε την 02/01/2020, μετά από σχετική κλήση της Αναθέτουσας Αρχής, τα δικαιολογητικά κατακύρωσης για το ΤΜΗΜΑ Β του υπό κρίση διαγωνισμού. Στα υποβληθέντα δικαιολογητικά κατακύρωσης για το ΤΜΗΜΑ Β περιλαμβάνεται και το ηλεκτρονικό αρχείο «Ενδεικτικός κατάλογος πελατών» για την πλήρωση του κριτηρίου επιλογής του άρθρου 2.2.6. της διακήρυξης. Πλην όμως ο υποβληθείς κατάλογος ολοκληρωμένων έργων της εταιρείας αυτής, ΑΝ ΚΑΙ ΑΠΟΤΕΛΕΙ ΕΓΓΡΑΦΟ ΠΟΥ ΣΥΝΤΑΣΣΕΤΑΙ ΑΠΟ ΤΟΝ ΠΡΟΣΩΡΙΝΟ ΑΝΑΔΟΧΟ, ΔΕΝ ΦΕΡΕΙ ΤΗΝ ΕΠΙ ΠΟΙΝΗ ΑΠΟΚΛΕΙΣΜΟΥ ΑΠΑΙΤΟΥΜΕΝΗ ΨΗΦΙΑΚΗ ΥΠΟΓΡΑΦΗΤΟΥ ΝΟΜΙΜΟΥ ΕΚΠΡΟΣΩΠΟΥ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ «...». Επειδή, η ψηφιακή υπογραφή αφενός συνδέεται μονοσήμαντα με τον υπογράφο αφετέρου η προσήκουσα υπογραφή του εγγράφου αποτελεί ουσιώδες στοιχείο αυτής, ώστε η δήλωση να είναι έγκυρη (ΔΕΦΑΘ (Ασφ) 93/2013, ΣτΕ 2017/2010, ΕΑ ΣτΕ 234/2010, πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 736/2009, 938/2007). Επειδή, αναφορικά με το ζήτημα της ψηφιακής υπογραφής εγγράφων, που υποβάλλονται με την προσφορά διαγωνιζομένου στον διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού και έχουν συνταχθεί από τον ίδιο σε σχέση με τη δυνατότητα θεραπείας σε περίπτωση παράλειψης ψηφιακής υπογραφής τους, προκύπτει ότι, δεν είναι δυνατή η προσφυγή στην δυνατότητα συμπλήρωσης αυτών κατά τις διατάξεις του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, καθώς Η ΕΛΛΕΙΨΗ ΥΠΟΓΡΑΦΗΣ Η Η ΜΗ ΝΟΜΙΜΗ/ ΕΓΚΥΡΗ ΥΠΟΓΡΑΦΗ ΙΣΟΔΥΝΑΜΕΙ ΜΕ ΤΗΝ ΜΗ ΝΟΜΙΜΗ/ ΕΓΚΥΡΗ ΥΠΟΒΟΛΗ [βλ. σχετικά και την με αρ. 23 Κατευθυντήρια Οδηγία της ΕΑΔΔΗΣΥ, με Αριθμ. Πρωτ. 949/13-2-2018 (ΑΔΑ : Ψ3ΗΙΟΞΤΒΚ3Κ)]. Επειδή, περαιτέρω, με τον αποκλειστικό, τρόπο ψηφιακής υπογραφής των εγγράφων που έχουν συνταχθεί από τον ίδιο τον υποβάλλοντα αυτά οικονομικό φορέα, αναλαμβάνεται, έναντι της Αναθέτουσας Αρχής, η ευθύνη για την αλήθεια και την ακρίβεια των δηλουμένων και υφίσταται βεβαιότητα ότι τα εν λόγω στοιχεία της προσφοράς προέρχονται πράγματι από το πρόσωπο που τα υπογράφει. Επομένως, δεν παράστανται νομότυπα τα έγγραφα που δεν είναι ψηφιακά υπογεγραμμένα από τον υποβάλλοντα προσφορά οικονομικό φορέα, από τον

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

οποίο φέρεται ότι συντάχθηκαν και, για το λόγο αυτό, δεν δύναται να ληφθούν υπόψη προς εκπλήρωση από τον προσφέροντα της υποχρέωσής υποβολής τους, (βλ ΔΕΦΑΘ 136/2018 σκ.15, ΑΔ ΗΟC ΑΕΠΠ 118/2019 σκ. 31 επόμενα). Συνεπώς, ο φάκελος δικαιολογητικών κατακύρωσης της εταιρείας «...» παραβιάζει ρητή και επί ποινή αποκλεισμού απαίτηση της διακήρυξης για τον τρόπο σύνταξης και υποβολής των εγγράφων και των αποδεικτικών μέσων και για το λόγο αυτό θα πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής κατά το μέρος που ενέκρινε όλως μη νομίμως, αβασίμως και απαραδέκτως τα δικαιολογητικά κατακύρωσης της εταιρείας «...» για το ΤΜΗΜΑ Β.».

15. Επειδή η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της ισχυρίζεται τα κάτωθι: «[...]Ως προς τον πρώτο υπό Β.1. λόγο που αναφέρεται στην προσφυγή [...] Η αναθέτουσα αρχή είχε ήδη στη διάθεσή της τις απαιτούμενες βεβαιώσεις ασφαλιστικής και φορολογικής ενημερότητας που κάλυπταν το χρόνο υποβολής της προσφοράς της προσωρινής αναδόχου ..., ήτοι αυτό της 22.07.2019, καθώς η εν λόγω εταιρεία παρείχε ήδη ως συμβεβλημένη εταιρεία τις υπηρεσίες της κατά το κρίσιμο χρονικό διάστημα στην Υπηρεσία Ασύλου. Συγκεκριμένα, η εν λόγω εταιρεία δυνάμει της ... (ΑΔΑΜ... 2019-07-12) σύμβασης παρείχε ήδη τις υπό ανάθεση υπηρεσίες φύλαξης για το χρονικό διάστημα 15.07.2019 έως και 22.08.2019. Προς τούτο δε είχε προσκομίσει α) την με αρ.συστήματος ... και με αρ.πρωτ. ... βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας η οποία είχε ισχύ μέχρι 17.01.2020, καθώς και β) το με αρ.πρωτ.... αποδεικτικό ενημερότητας για χρέη προς το δημόσιο το οποίο είχε ισχύ μέχρι 19.08.2019. Τα εν λόγω πιστοποιητικά, τα οποία είναι στη διάθεση της ... και συνακόλουθα στη διάθεση του Υπουργείου Μετανάστευσης και Ασύλου ως αναθέτουσας αρχής, επισυνάπτουμε δυνάμει του παρόντος. Συνεπώς, καθώς η αναθέτουσα αρχή είχε γνώση των επίμαχων πιστοποιητικών της προσωρινής αναδόχου εταιρείας ... που απαιτούνται για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού των παραγράφων 2.2.3.2.α και 2.2.3.2.β της οικείας διακήρυξης και επειδή όπως ορίζει και η

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

παράγραφος 2.2.9.2.A της εν λόγω διακήρυξης, «Οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλουν δικαιολογητικά, όταν η αναθέτουσα αρχή που έχει αναθέσει τη σύμβαση διαθέτει ήδη τα ως άνω δικαιολογητικά και αυτά εξακολουθούν να ισχύουν», κατά δέσμια αρμοδιότητα, αποδέχεται ως πλήρη και ορθά για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού των παραγράφων 2.2.3.2.α και 2.2.3.2.β.

Ως προς το δεύτερο υπό Β.2. λόγο που αναφέρεται στην προσφυγή [...] το με αρ.πρωτ.... πιστοποιητικό του Εμπορικού και Βιομηχανικού Επιμελητηρίου ... δεν είναι το μόνο σχετικό πιστοποιητικό που έχει καταθέσει η προσωρινή ανάδοχος.

Έχει επίσης καταθέσει τα ..., ..., ..., ..., και ... πιστοποιητικά του Εμπορικού και Βιομηχανικού Επιμελητηρίου ..., στο φάκελο των δικαιολογητικών Ονομαστικοποίησης της εν λόγω εταιρείας. Τα ως άνω πιστοποιητικά, και ιδίως το πιστοποιητικό ... στο οποίο αναφέρονται οι δραστηριότητες που ασκεί η εταιρεία ..., καλύπτουν πλήρως και πέραν κάθε αμφιβολίας την απαίτηση της παραγράφου 2.2.9.2.A της διακήρυξης καθώς έχουν εκδοθεί εντός του χρονικού διαστήματος που απαιτείται, ήτοι των 30 εργασίμων ημερών προ της ημερομηνίας υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης για το Τμήμα Β (02.01.2020).

Συνεπώς, ακόμη και εάν ήθελε υποτεθεί ότι η κατάθεση του με αρ.πρωτ.... πιστοποιητικού του Εμπορικού και Βιομηχανικού Επιμελητηρίου ... συνιστά έλλειψη των δικαιολογητικών κατακύρωσης κατά τα προβαλλόμενα από την προσφεύγουσα, η απαίτηση της παραγράφου 2.2.4 (απόδειξη καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας) και της παραγράφου 2.2.9.2.A της οικείας διακήρυξης σαφώς πληρούται από τα λοιπά υποβληθέντα πιστοποιητικά, τα οποία ορθώς, και κατά δέσμια αρμοδιότητα, αποδέχθηκε και ενέκρινε η αναθέτουσα αρχή ως δικαιολογητικά κατακύρωσης.

Ως προς τον τρίτο υπό Β.3. λόγο που αναφέρεται στην προσφυγή

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

[...] και αυτός ο λόγος πρέπει να απορριφθεί ως νόμω και ουσία αβάσιμος καθόσον η ανάδοχος εταιρεία είχε ήδη υποβάλλει τον επίμαχο κατάλογο πελατών της (επισυνάπτεται) προς πλήρωση του κριτηρίου της παραγράφου 2.2.6 και σύμφωνα με τις παραγράφους 2.2.9.B.4 και 3.2 της οικείας διακήρυξης ηλεκτρονικά υπογεγραμμένο κατά την ανάρτηση των δικαιολογητικών κατακύρωσης που αφορούσε τα υπόλοιπα Τμήματα Α, Γ, Δ, ΣΤ, Θ και Ι για τα οποία επίσης αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος βάσει της 26628/31.10.2019 Απόφασης .

Συνεπώς, ακόμη και εάν ήθελε υποτεθεί ότι η κατάθεση του καταλόγου πελατών της προσωρινής αναδόχου χωρίς ηλεκτρονική υπογραφή από τον νόμιμο εκπρόσωπό της κατά την κατάθεση των δικαιολογητικών κατακύρωσης για το Τμήμα Β στις 02.01.2020 συνιστά έλλειψη του φακέλου των δικαιολογητικών κατακύρωσης κατά τα προβαλλόμενα από την προσφεύγουσα, η απαίτηση των παραγράφων 2.2.6, 2.2.9.B.4 και 3.2 της διακήρυξης πληρούται από τον από 10.11.2019 ηλεκτρονικά υπογεγραμμένο υποβληθέντα κατάλογο πελατών τον οποίο ορθώς και κατά δέσμια αρμοδιότητα αποδέχθηκε και ενέκρινε η αναθέτουσα αρχή ως αποδεικτικό της απαίτησης της παραγράφου 2.2.6 της διακήρυξης».

16. Επειδή ο παρεμβαίνων ισχυρίζεται τα ακόλουθα : «Ως προς τον πρώτο προβαλλόμενο λόγο υπό Β.1. της προσφυγής:

[...] Η εταιρεία μας πράγματι όλως εκ παραδρομής υπέβαλε για τα ως άνω Τμήματα της διαγωνιστικής διαδικασίας αποδεικτικά φορολογικής ενημερότητας και βεβαιώσεις ασφαλιστικής ενημερότητας οι οποίες καλύπτουν μόνο το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης.

Ωστόσο, η τυπική παράλειψη υποβολής των υπό κρίση δικαιολογητικών ουδόλως συνεπάγεται την κατά δέσμια αρμοδιότητα υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να απορρίψει την προσφορά μας, καθόσον δεν στοιχειοθετείται η μη απόδειξη της συνδρομής των λόγων αποκλεισμού του άρθρου 73 παρ. 2 περ. α και β του ν.4412/2016 και των άρθρων 2.2.3.2.α. και

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

2.2.3.2.β της οικείας διακήρυξης, κατά τα αβασίμως προβαλλόμενα από την προσφεύγουσα εταιρεία.

Ειδικότερα, σύμφωνα με το άρθρο 2.2.9.2. της οικείας διακήρυξης ορίζεται ότι: «Οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλουν δικαιολογητικά, όταν η αναθέτουσα αρχή που έχει αναθέσει τη σύμβαση διαθέτει ήδη τα ως άνω δικαιολογητικά και αυτά εξακολουθούν να ισχύουν.»

Η εταιρεία μας, δυνάμει της με αρ. πρωτ. 15316/3-07-2019 σύμβασης παρείχε ήδη τις υπό ανάθεση υπηρεσίες φύλαξης από την 15-07-2019 έως και την 22-08-2019. Προς τούτο δε είχε ήδη προσκομίσει στην αναθέτουσα αρχή την με αρ. συστήματος ... και με αρ. πρωτ. ... βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας αυτής η οποία είχε ισχύ μέχρι την 17-1-2020, καθώς και το με αρ. πρωτ. ... αποδεικτικό ενημερότητας για χρέη προς το δημόσιο ισχύος ενός μηνός.

Η αναθέτουσα αρχή συνεπώς, είχε στη διάθεσή της σύμφωνα με το άρθρο 2.2.9.2. της οικείας διακήρυξης (που μεταφέρει αυτολεξεί τη διάταξη του άρθρου 79 παράγραφος 6 εδάφιο β' του ν.4412/2016) τα επίμαχα «ελλείποντα» κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας εταιρείας πιστοποιητικά που απαιτούνταν για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού των παραγράφων 2.2.3.2.α. και 2.2.3.2.β της οικείας διακήρυξης και ουδόλως ήταν αναγκαία η επανυποβολή τους εκ μέρους μας. Για το λόγο δε αυτό η εταιρεία μας δεν αιτήθηκε την παράταση προθεσμίας υποβολής των δικαιολογητικών της προκειμένου να προσκομίσει τα επίμαχα πιστοποιητικά φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας που να καλύπτουν το χρονικό διάστημα της συμμετοχής της (ΑΕΠΠ 1138/2019). Συνεπώς, ουδεμία έλλειψη παρά τα αβασίμως προβληθέντα δια της προσφυγής διαπιστώνεται στην υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης εκ μέρους της εταιρείας μας. Εσφαλμένως δε η προσφεύγουσα εταιρεία αναγιγνώσκει μεμονωμένα τις οικείες διατάξεις της διακήρυξης παραβλέποντας το άρθρο 2.2.9.2. αυτής που σαφώς ορίζει την απουσία υποχρέωσης υποβολής δικαιολογητικών στην περίπτωση της ήδη κατοχής αυτών (υπό τον όρο ισχύος τους) από την αναθέτουσα αρχή. Στο σημείο δε αυτό τονίζουμε ότι οι

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

μνημονευόμενες εκ μέρους της προσφεύγουσας εταιρείας αποφάσεις τόσο της ΑΕΠΠ όσο και των ακυρωτικών δικαστηρίων που επικαλείται προς επίρρωση των ισχυρισμών της, έχουν εκδοθεί ενόψει διαφορετικού πραγματικού και διαφορετικών διατάξεων της διακήρυξης, ενώ παράλληλα ακόμη και η σχετική αναφερόμενη με αριθμ. 192/2020 απόφαση της ΑΕΠΠ έχει ακυρωθεί δυνάμει της όλως πρόσφατης με αριθμ. 57/2020 απόφασης της ΕΑ του ΣΤΕ. Σε καμία δε από τις εν λόγω αποφάσεις δεν συνέτρεχε περίπτωση αναπλήρωσης του ελλείποντος δικαιολογητικού κατακύρωσης από δικαιολογητικό που ήδη είχε στη διάθεσή της η αναθέτουσα αρχή, όπως εν προκειμένω, ενώ μόνο έχει κριθεί η αδυναμία επίκλησης του άρθρου 102 του ν.4412/2016 προς αναπλήρωσή του, γεγονός που ουδόλως συντρέχει στην υπό κρίση περίπτωση.

Επιπρόσθετα, σύμφωνα με άρθρο 2.2.9.2. της οικείας διακήρυξης ορίζεται ότι: «Τα αποδεικτικά μέσα γίνονται αποδεκτά κατά τον ακόλουθο τρόπο (παρ.12, άρθρο 80 του ν.4412/2016): α) τα δικαιολογητικά που αφορούν την παράγραφο 2.2.2.1, την παράγραφο 2.2.3 περ.γ) και την παράγραφο 2.2.3.4 περ.β) εφόσον έχουν εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή τους, β) τα λοιπά δικαιολογητικά που αφορούν την παράγραφο 2.2.3 περ. α) και β) εφόσον είναι εν ισχύ κατά το χρόνο υποβολής τους».

Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 3.2. της διακήρυξης υπό τίτλο Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου, ουδόλως ρητά ορίζεται ότι τα επίμαχα πιστοποιητικά ασφαλιστικής και φορολογικής ενημερότητας απαιτείται να καλύπτουν και το χρονικό διάστημα της υποβολής της προσφοράς του συμμετέχοντος οικονομικού φορέα.

Έτσι, δεν συνάγεται ευχερώς, ότι απαιτείται και η κατάθεση των οικείων επίμαχων δικαιολογητικών στο φάκελο των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ως αυτά ίσχυαν κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς των προσωρινών αναδόχων. Μάλιστα, ως παγίως έχει κριθεί από τη νομολογία, η όποια ασάφεια των εγγράφων της σύμβασης, δεν μπορεί να ερμηνευτεί εις βάρος των οικονομικών φορέων, χωρίς να τους δοθεί η δυνατότητα να συμπληρώσουν

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

την ελαττωματική τους προσφορά (βλ. μεταξύ άλλων ΔΕφΑΘ 213/2019). Επομένως, η απόφαση κατακύρωσης η οποία εκδόθηκε άνευ ελέγχου συνδρομής των οικείων προϋποθέσεων περί ασφαλιστικής και φορολογικής ενημερότητας, όπως εν προκειμένω, κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς, ακόμη και εάν ήθελε υποτεθεί ότι πάσχει, ωστόσο, δημιουργείται ασάφεια, ως προς την υποχρέωση των οικονομικών φορέων να καταθέσουν τα οικεία έγγραφα με το φάκελο των δικαιολογητικών κατακύρωσης, άνευ σχετικού προς τούτο αιτήματος της αναθέτουσας αρχής, μη δυνάμενη να ερμηνευθεί εις βάρος των προσφερόντων, άνευ προγενέστερης κλήσης τους προς συμπλήρωση των οικείων δικαιολογητικών (πρβλ. Ad hoc 1105/2019 απόφαση του 7^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ). Συνεπώς, ο πρώτος λόγος της ασκηθείσας προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως νόμω και ουσία αβάσιμος και να διατηρηθεί η ισχύς της προσβαλλόμενης απόφασης που κατακύρωσε οριστικά την οικεία διαγωνιστική διαδικασία στην εταιρεία μας για τα Τμήματα Α, Β, Γ και Δ αυτής.

2. Ως προς το δεύτερο προβαλλόμενο λόγο υπό Β.2. της προσφυγής.

[...] Πράγματι η εταιρεία μας στα υποβληθέντα δικαιολογητικά κατακύρωσης για το Τμήμα Β της οικείας διαγωνιστικής διαδικασίας υπέβαλε το υπό κρίση πιστοποιητικό με ημερομηνία έκδοσης πλέον των 30 εργασίμων ημερών προ της από 2-1-2020 ημερομηνίας υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Το επίμαχο ωστόσο πιστοποιητικό του Εμπορικού και Βιομηχανικού Επιμελητηρίου ... υποβλήθηκε προκειμένου για την πλήρωση του κριτηρίου επιλογής του άρθρου 2.2.4. της εν θέματι διακήρυξης που μεταφέρει τη διάταξη του άρθρου 75 παρ. 2 του ν.4412/2016 (απόδειξη καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας). [...]

Η εταιρεία μας απέδειξε πλήρως την απαίτηση της διακήρυξης, καθόσον πέραν του επίμαχου πιστοποιητικού του ... έχει καταθέσει στο φάκελο των δικαιολογητικών Ονομαστικοποίησης που έχει νομίμως υποβάλλει και τα κάτωθι πιστοποιητικά του Εμπορικού και Βιομηχανικού Επιμελητηρίου Συγκεκριμένα έχει καταθέσει τα με αρ. πρωτ. ..., ..., ..., ..., ..., και ...

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

πιστοποιητικά του Εμπορικού και Βιομηχανικού Επιμελητηρίου ... τα οποία καλύπτουν πλήρως και πέραν πάσης αμφιβολίας την απαίτηση της παραγράφου 2.2.9.2.A. της διακήρυξης με τον τύπο μάλιστα που ορίζεται κατά τη διάταξη της 2.2.9.2.B.2. αυτής, έχοντας δε εκδοθεί εντός του χρονικού διαστήματος που απαιτείται, ήτοι των 30 εργασίμων ημερών προ της ημερομηνίας υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωση για το Τμήμα Β της διαγωνιστικής διαδικασίας.

Ως εκ τούτου, ορθώς η αναθέτουσα αρχή αποδέχθηκε και ενέκρινε την πλήρωση της απαίτησης του άρθρου 2.2.4. της διακήρυξης και ανακήρυξε την εταιρεία μας οριστική ανάδοχο του Τμήματος Β του διαγωνισμού, παρά τις αντίθετες αιτιάσεις της προσφεύγουσας εταιρείας. Για το λόγο αυτό και ο δεύτερος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

3. Ως προς τον τρίτο προβαλλόμενο δια της προσφυγής λόγο υπό Β.3.

[...] Η προσφεύγουσα ωστόσο εταιρεία εσφαλμένως υπολαμβάνει τη συνδρομή της υπό κρίση έλλειψης ψηφιακής υπογραφής του καταλόγου ολοκληρωμένων έργων, καθόσον η εταιρεία μας είχε ήδη υποβάλλει τον επίμαχο κατάλογο πελατών της προς πλήρωση του κριτηρίου Β.4. της οικείας διακήρυξης ψηφιακά υπογεγραμμένο κατά την ανάρτηση των δικαιολογητικών κατακύρωσης που αφορούσε τα υπόλοιπα Τμήματα της οικείας διαγωνιστικής διαδικασίας και συγκεκριμένα τα Τμήματα Α, Γ, Δ, ΣΤ, Θ και Ι.

Τονίζουμε δε ότι η εταιρεία μας έχει ανακηρυχθεί ανάδοχος για τα εν λόγω Τμήματα δυνάμει της με αριθμ. 266.../31-10-2019 Απόφασης της αναθέτουσας αρχής και έχει υποβάλλει εμπροθέσμως, πλήρως και νομίμως το σύνολο των απαιτούμενων δικαιολογητικών μεταξύ των οποίων και ο εν λόγω ψηφιακά υπογεγραμμένος κατάλογος πελατών. Συνεπώς, η μη υποβολή ψηφιακά υπογεγραμμένου καταλόγου πελατών μεταξύ των υποβληθέντων δικαιολογητικών κατακύρωσης για το Τμήμα Β αναπληρώνεται πλήρως κατά το άρθρο 2.2.9.2. της διακήρυξης από την νομότυπη υποβολή του για τα λοιπά Τμήματα της οικείας διαγωνιστικής διαδικασίας, απορριπτομένων των περί του αντίθετου αιτιάσεων της προσφεύγουσας εταιρείας. Για το λόγο δε αυτό, ορθώς

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

η προσβαλλόμενη απόφαση ανακήρυξε οριστική ανάδοχο την εταιρεία μας και για το Τμήμα Β των υπό ανάθεση υπηρεσιών, ενώ και ο τρίτος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως νόμω και ουσία αβάσιμος».

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

18. Επειδή, το άρθρο 53 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασηςπεριέχουν ιδίως : ... ιβ) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού, την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και την τεχνική ή/και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων,[...] ιζ) τους απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς [...] κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.)[...].».

19. Επειδή το άρθρο 73 του ν. 4412/2016 ορίζει 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 την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και αυτό έχει διαπιστωθεί από δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ, σύμφωνα με διατάξεις της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ή την εθνική νομοθεσία ή/και β) μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι ο οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης [...]».

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

20. Επειδή το άρθρο 75 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «Τα κριτήρια επιλογής μπορεί να αφορούν: α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν στους οικονομικούς φορείς ως απαιτήσεις συμμετοχής μόνο τα κριτήρια που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 3 και 4. Οι αναθέτουσες αρχές περιορίζουν τις όποιες απαιτήσεις συμμετοχής σε εκείνες που είναι απαραίτητες ώστε να διασφαλίζεται ότι ο υποψήφιος ή ο προσφέρων διαθέτει τις εκ του νόμου απαιτούμενες προϋποθέσεις, τις χρηματοοικονομικές δυνατότητες, καθώς και τις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης. Όλες οι απαιτήσεις σχετίζονται και είναι ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης. 2. Όσον αφορά την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να είναι εγγεγραμμένοι σε ένα από τα επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα που τηρούνται στο κράτος - μέλος εγκατάστασής τους, όπως περιγράφεται στο Παράρτημα XI του Προσαρτήματος Α' ή να ικανοποιούν οποιαδήποτε άλλη απαίτηση ορίζεται στο Παράρτημα αυτό. Στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων υπηρεσιών, εφόσον οι οικονομικοί φορείς πρέπει να διαθέτουν ειδική έγκριση ή να είναι μέλη συγκεκριμένου οργανισμού για να μπορούν να παράσχουν τη σχετική υπηρεσία στη χώρα καταγωγής τους, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να τους ζητεί να αποδείξουν ότι διαθέτουν την έγκριση αυτή ή ότι είναι μέλη του εν λόγω οργανισμού. [...] 5. Οι αναθέτουσες αρχές αναφέρουν τις απαιτούμενες προϋποθέσεις συμμετοχής που μπορεί να εκφράζονται ως ελάχιστα επίπεδα ικανότητας, καθώς και τα κατάλληλα αποδεικτικά μέσα, στην προκήρυξη σύμβασης ή στην πρόσκληση επιβεβαίωσης ενδιαφέροντος».

21. Επειδή το άρθρο 79 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : « [...] 6. Κατά παρέκκλιση της παρ. 5, οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλουν δικαιολογητικά, όταν η αναθέτουσα αρχή που έχει αναθέσει τη

σύμβαση ή συνάψει τη συμφωνία-πλαίσιο, διαθέτει ήδη τα δικαιολογητικά αυτά[...]

22. Επειδή το άρθρο 80 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν τα πιστοποιητικά, τις βεβαιώσεις και τα λοιπά αποδεικτικά μέσα που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 4 και 5 και στο Παράρτημα XII του Προσαρτήματος Α΄, ως απόδειξη της μη ύπαρξης λόγων αποκλεισμού, όπως αναφέρονται στα άρθρα 73 και 74 και της πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής, σύμφωνα με τα άρθρα 75 και 76. Οι αναθέτουσες αρχές δεν απαιτούν αποδεικτικά μέσα, πλην εκείνων που αναφέρονται στο παρόν άρθρο και στο άρθρο 82. [...] 2. Οι αναθέτουσες αρχές δέχονται ως επαρκή απόδειξη του ότι ο οικονομικός φορέας δεν εμπίπτει σε καμία από τις περιπτώσεις που αναφέρονται στο άρθρο 73:[...], β) για τις παραγράφους 2 και 4 περίπτωση β΄ του άρθρου 73, πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια αρχή του οικείου κράτους - μέλους ή χώρας,[...] 3. Για την απόδειξη της απαίτησης της παραγράφου 2 του άρθρου 75, οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν πιστοποιητικό/βεβαίωση του οικείου επαγγελματικού μητρώου του Παραρτήματος XI του Προσαρτήματος Α΄, με το οποίο να πιστοποιείται αφενός η εγγραφή τους σε αυτό και το ειδικό επάγγελμά τους, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα και στα άρθρα 76 και 77, κατά περίπτωση [...]12. Τα αποδεικτικά μέσα γίνονται αποδεκτά κατά τον ακόλουθο τρόπο: α) τα δικαιολογητικά που αφορούν την παράγραφο 1 του άρθρου 73, την περίπτωση γ΄ της παραγράφου 2 του άρθρου 73 και την περίπτωση β΄ της παραγράφου 4 του άρθρου 73 εφόσον έχουν εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή τους, β) τα λοιπά δικαιολογητικά που αφορούν την παράγραφο 2 του άρθρου 73 εφόσον είναι εν ισχύ κατά το χρόνο υποβολής τους, άλλως, στην περίπτωση που δεν αναφέρεται χρόνος ισχύος, να έχουν εκδοθεί κατά τα οριζόμενα στην προηγούμενη περίπτωση, γ) τα δικαιολογητικά που αφορούν την παράγραφο 2 του άρθρου 75, τα αποδεικτικά ισχύουσας εκπροσώπησης σε περίπτωση νομικών προσώπων, και τα πιστοποιητικά αρμόδιας αρχής σχετικά με την ονομαστικοποίηση των μετοχών σε περίπτωση

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

ανωνύμων εταιρειών, εφόσον έχουν εκδοθεί έως τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή τους, δ) οι ένορκες βεβαιώσεις, εφόσον έχουν συνταχθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή τους και ε) οι υπεύθυνες δηλώσεις, εφόσον έχουν συνταχθεί μετά την κοινοποίηση της πρόσκλησης για την υποβολή των δικαιολογητικών. 13. Τα έγγραφα του παρόντος υποβάλλονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 4250/2014 (Α' 94). Ειδικά τα αποδεικτικά τα οποία αποτελούν ιδιωτικά έγγραφα, μπορεί να γίνονται αποδεκτά και σε απλή φωτοτυπία, εφόσον συνυποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση στην οποία βεβαιώνεται η ακρίβειά τους».

23. Επειδή το άρθρο 91 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης β) Η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή, εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102 [...]».

24. Επειδή το άρθρο 103 του ν. 4412/2016 ορίζει 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 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: 1146/2020

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 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. Το παρόν εφαρμόζεται αναλόγως και στις περιπτώσεις που η αναθέτουσα αρχή ζητήσει την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής και πριν το στάδιο κατακύρωσης, κατ' εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 79 παράγραφος 5 εδάφιο α', τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας.

3. Αν, κατά τον έλεγχο των παραπάνω 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

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

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 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. 6. Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο, στο οποίο αναγράφεται η τυχόν συμπλήρωση δικαιολογητικών κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2, και τη διαβίβαση του φακέλου στο αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής για τη λήψη απόφασης είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας κατά τις παραγράφους 3, 4 ή 5 είτε κατακύρωσης της σύμβασης. Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών, επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης του άρθρου 105. 7. Όσοι δεν έχουν αποκλειστεί οριστικά λαμβάνουν γνώση

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

των παραπάνω δικαιολογητικών που κατατέθηκαν, κατά τα οριζόμενα στα έγγραφα της σύμβασης και στις διατάξεις του παρόντος».

25. Επειδή το άρθρο 104 του ν. 4412/2016 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.[...].»

26. Επειδή το άρθρο 346 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α΄ και β΄ της παραγράφου 1 του άρθρου 1 και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 και να ζητήσει προσωρινή προστασία, σύμφωνα με το άρθρο 366, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα, σύμφωνα με το άρθρο 368».

27. Επειδή του άρθρο 360 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι «1. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».

28. Επειδή στους όρους της διακήρυξης προβλέπεται ότι : « [...] 1.3 Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

α) Αντικείμενο της σύμβασης είναι η παροχή υπηρεσιών φύλαξης και διαχείρισης πλήθους στις εγκαταστάσεις της Αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης δίδεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ιτης παρούσας διακήρυξης. [...]

Προσφορές υποβάλλονται για ένα ή περισσότερα Τμήματα ή και για το σύνολο των Τμημάτων της υπό ανάθεση υπηρεσίας και αφορούν το σύνολο των ετών 2020, 2021 και 2022. [...]

2.2.3 Λόγοι αποκλεισμού

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

2.3.2. Στις ακόλουθες περιπτώσεις :

α) όταν ο προσφέρων έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και αυτό έχει διαπιστωθεί από δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ, σύμφωνα με διατάξεις της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ή την εθνική νομοθεσία ή/και

β) όταν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι ο προσφέρων έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης [...]

Κριτήρια Επιλογής

2.2.4 Καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας

Οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης απαιτείται να ασκούν επαγγελματική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της προς παροχή υπηρεσίας, ήτοι υπηρεσίες φύλαξης. [...] Για τους εγκατεστημένους στην Ελλάδα οικονομικούς φορείς απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι στο οικείο Επιμελητήριο ορίζοντας ρητά την

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

επωνυμία και το αντικείμενο των δραστηριοτήτων που ασκούν και να διαθέτουν έναρξη επιτηδεύματος από την αρμόδια ΔΟΥ για το επάγγελμα τους.

Η εγγραφή των οικονομικών φορέων στα οικία επιμελητήρια απαιτείται να είναι σε ισχύ, τόσο κατά την ημέρα υποβολής της προσφοράς όσο και κατά την ημέρα κοινοποίησης της πρόσκλησης υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης. [...]

2.2.6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα

Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς:

α) Απαιτείται, επί ποινή αποκλεισμού, να έχουν ολοκληρώσει την παροχή υπηρεσιών, συναφών με την υπό ανάθεση υπηρεσία, οι οποίες παρασχέθηκαν κατά την προηγούμενη τριετία ή για όσο χρόνο δραστηριοποιούνται στην αγορά εφόσον ο χρόνος αυτός είναι μικρότερος, με αναφορά του αντίστοιχου ποσού, της ημερομηνίας και του δημόσιου ή ιδιωτικού παραλήπτη και να προσδιορίζουν εάν περατώθηκαν κανονικά, σύμφωνα με την 2.2.5 παρ.1 της παρούσας. [...]

2.2.9.2 Αποδεικτικά μέσα και χρόνος έκδοσης αυτών

Α. Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων, 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 του ν.4412/2016. [...]

Τα αποδεικτικά μέσα γίνονται αποδεκτά κατά τον ακόλουθο τρόπο (παρ.12, άρθρο 80 του ν.4412/2016):

[...]β) τα λοιπά δικαιολογητικά που αφορούν την παράγραφο 2.2.3 περ.α) και β) εφόσον είναι εν ισχύ κατά το χρόνο υποβολής τους, άλλως, στην περίπτωση που δεν αναφέρεται χρόνος ισχύος, να έχουν εκδοθεί κατά τα οριζόμενα στην προηγούμενη περίπτωση,

γ) τα δικαιολογητικά που αφορούν την παράγραφο 2.2.4 (καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας), τα αποδεικτικά ισχύουσας

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

εκπροσώπησης σε περίπτωση νομικών προσώπων, και τα πιστοποιητικά αρμόδιας αρχής σχετικά με την ονομαστικοποίηση των μετοχών σε περίπτωση ανωνύμων εταιρειών, εφόσον έχουν εκδοθεί έως τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή τους, [...]

Οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλουν δικαιολογητικά, όταν η αναθέτουσα αρχή που έχει αναθέσει τη σύμβαση διαθέτει ήδη τα ως άνω δικαιολογητικά και αυτά εξακολουθούν να ισχύουν. [...]

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

β) για τις παραγράφους 2.2.3.2, 2.2.3.3 και 2.2.3.4 περίπτωση β' πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια αρχή του οικείου κράτους - μέλους ή χώρας (φορολογική και ασφαλιστική ενημερότητα). [...]

B. 2. Για την απόδειξη της απαίτησης του άρθρου 2.2.4 (απόδειξη καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας) προσκομίζουν πιστοποιητικό/βεβαίωση του οικείου επαγγελματικού ή εμπορικού μητρώου του κράτους εγκατάστασης. [...] Οι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα οικονομικοί φορείς προσκομίζουν βεβαίωση εγγραφής στο Βιοτεχνικό ή Εμπορικό ή Βιομηχανικό Επιμελητήριο. Η εγγραφή των οικονομικών φορέων στα οικία επιμελητήρια απαιτείται να είναι σε ισχύ, τόσο κατά την ημέρα υποβολής της προσφοράς όσο και κατά την ημέρα κοινοποίησης της πρόσκλησης υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης. [...]

B.4. Για την απόδειξη της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας της παραγράφου 2.2.6 οι οικονομικοί φορείς υποβάλουν:

α) Κατάλογο όλων των υπηρεσιών των συναφών με την υπό ανάθεση υπηρεσία, οι οποίες παρασχέθηκαν κατά την προηγούμενη τριετία (2016, 2017, 2018) ή για όσο χρόνο δραστηριοποιούνται στην αγορά εφόσον ο χρόνος αυτός είναι μικρότερος, με αναφορά του αντίστοιχου ποσού, της ημερομηνίας και του δημόσιου ή ιδιωτικού παραλήπτη και να προσδιορίζουν εάν περατώθηκαν κανονικά. Ο συνολικός προϋπολογισμός των υπηρεσιών θα πρέπει να είναι

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

τουλάχιστον ίσος με το 50% της προϋπολογισθείσας δαπάνης,μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, του Τμήματος για το οποίο υποβάλλουν προσφορά. Σε περίπτωση συμμετοχής σε περισσότερα Τμήματα η προϋπολογισθείσα δαπάνη αυτών υπολογίζεται αθροιστικά. Εφόσον μια υπηρεσία δεν έχει ολοκληρωθεί, θα λαμβάνεται υπόψη το ύψος της εκτελεσθείσας δαπάνης που καλύπτεται από βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης. Ο κατάλογος των παρασχεθέντων υπηρεσιών συντάσσεται σύμφωνα με το παρακάτω υπόδειγμα:

α/α	Αποδέκτης υπηρεσίας (Δημόσιος/ιδιωτικός φορέας)	Σύντομη περιγραφή παρασχεθείσας υπηρεσίας	Διάρκεια εκτέλεσης σύμβασης	Προϋπολογισμός	Βεβαίωση περάτωσης (ναι/οχι/καί είδος)
1					
2					
3					

[...]2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών

Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά:α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών), 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας, β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά τηναποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1 της παρούσης διακήρυξης, [...]ζ) η οποία

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης.[...]

3.2 Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου- Δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου

Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή 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, δέκα(10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής 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 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. Τα δικαιολογητικά υποβάλλονται στην αναθέτουσα αρχή σε σφραγισμένο φάκελο, ο οποίος παραδίδεται στο αρμόδιο όργανο αξιολόγησης. Όταν υπογράφονται από τον ίδιο φέρουν ηλεκτρονική 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. 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, και ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει εντός της προθεσμίας των δέκα (10) ημερών της ανωτέρω παραγράφου αίτημα προς το αρμόδιο όργανο αξιολόγησης για την

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

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. Η παρούσα παράγραφος εφαρμόζεται αναλόγως και στις περιπτώσεις που η αναθέτουσα αρχή ζητήσει την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής και πριν το στάδιο κατακύρωσης, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας, τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας. Όσοι δεν έχουν αποκλειστεί οριστικά λαμβάνουν γνώση των παραπάνω δικαιολογητικών που κατατέθηκαν. 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, τηρουμένης της ανωτέρω διαδικασίας, εάν: i) κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης, 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 έως 2.2.8 (κριτήρια ποιοτικής επιλογής) της παρούσας, [...] Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από την Επιτροπή του Διαγωνισμού, στο οποίο αναγράφεται τυχόν συμπλήρωση δικαιολογητικών κατά τα αναγραφόμενα ανωτέρω, και τη διαβίβαση του φακέλου στο αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής για τη λήψη απόφασης είτε για την κατακύρωση της σύμβασης είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας. [...] Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών και της εισήγησης της Επιτροπής επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης [...].»

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

.... Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007, 19/2005, 31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (Ολ ΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνολολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). Επομένως, η αναθέτουσα αρχή θεσπίζοντας τους όρους της διακήρυξης αυτοδεσμεύεται και είναι υποχρεωμένη να τους εφαρμόσει χωρίς παρεκκλίσεις, η δε παράβαση των όρων αυτής οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού. Παρομοίως, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους της διακήρυξης και να υποβάλλουν την προσφορά τους σύμφωνα με αυτούς.

30. Επειδή, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL* ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 25 και απόφαση *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ., C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL* ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 27). Περαιτέρω επιβάλλεται η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 *Siac Construction Ltd*, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

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

32. Επειδή η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (βλ. ΣΤΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, ΣΤΕ 111/2006, 597/2007 κ. ά.) εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους (Δ. Ράικος, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β΄ Έκδοση, Εκδόσεις ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2017, σελ. 195 επ.). Σύμφωνα, δε, με την εν λόγω αρχή, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό.

33. Επειδή σε συνέχεια των ως άνω σύμφωνα με το Ελεγκτικό Συνέδριο λόγω της εφαρμοζόμενης στους δημόσιους διαγωνισμούς αρχής της τυπικότητας, είχε κριθεί κατά το προγενέστερο θεσμικό καθεστώς ότι όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους με εξαίρεση εκείνες για τις οποίες προκύπτει το αντίθετο, με συνέπεια, ελλείψει αντίθετης ρητής διάταξης, τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν τον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών (Ελ. Συν. VI Τμήμα, Απόφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ΄ Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009), πολλώ, δε, μάλλον όταν υφίσταται ρητή πρόβλεψη ότι συγκεκριμένος όρος τίθεται επί ποινή αποκλεισμού.

34. Επειδή οι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, αποτελούν δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (βλ. ΣΤΕ 743/2000), σύμφωνα με την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή τους κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (βλ. ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 *Siac Construction Ltd*, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

35. Επειδή, εξάλλου, σε περίπτωση που η ίδια η διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «με ποινή αποκλεισμού...», «με ποινή απαραδέκτου...», «οι συμμετέχοντες πρέπει...» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της (βλ. Γνμδ ΝΣΚ 70/2002).

36. Επειδή, σύμφωνα με τη γραμματική διατύπωση των διατάξεων του άρθρου 75 του ν. 4412/2016, οι αναθέτουσες αρχές, πριν την ανάθεση δημόσιας σύμβασης, δύνανται να ελέγχουν την «ικανότητα» των οικονομικών

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

φορέων για την εκτέλεση της σύμβασης, εισάγοντας στη διακήρυξη τα περιοριστικώς αναφερομένα στην εν λόγω διάταξη κριτήρια επιλογής αυτών, ήτοι σε σχέση με: α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Επισημαίνεται ότι όλα τα κριτήρια επιλογής είναι προαιρετικά και τίθενται στη διακήρυξη κατά την κρίση και τη διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής η οποία έχει τη δυνατότητα, να επιλέξει ένα, περισσότερα ή όλα ενδεχομένως τα ως άνω κριτήρια επιλογής, συνεκτιμώντας τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της υπό ανάθεση σύμβασης (εκτιμώμενη αξία αυτής, ειδικές περιστάσεις κλπ), με σχετική πρόβλεψη στη διακήρυξη. Ωστόσο, εφόσον τεθούν στη διακήρυξη, η πλήρωση τους καθίσταται υποχρεωτική. Ειδικότερα, η συμπερίληψή τους αποβλέπει στο να διαπιστώσει η αναθέτουσα αρχή, εάν ο εκάστοτε συμμετέχων στη διαγωνιστική διαδικασία, οικονομικός φορέας, διαθέτει κατά τεκμήριο την ικανότητα να ανταποκριθεί στην εκτέλεση της σύμβασης και συνίσταται στο να θεσπιστούν εύλογες προϋποθέσεις συμμετοχής σε σχέση με την υπό ανάθεση σύμβαση.

37. Επειδή ο προσφεύγων με το δεύτερο λόγο της προσφυγής του ισχυρίζεται ότι ο παρεμβαίνων υπέβαλε ως δικαιολογητικό κατακύρωσης για το Τμήμα Β του διαγωνισμού το με αριθμ πρωτ. ... πιστοποιητικό του Εμπορικού και Βιομηχανικού Επιμελητηρίου ..., το οποίο έχει εκδοθεί πλέον των τριάντα εργασίμων ημερών προ της ημερομηνίας υποβολής του κατά παράβαση των απαιτήσεων της διακήρυξης και του ν. 4412/2016.

38. Επειδή με τον όρο 2.2.4 της διακήρυξης θεσπίζεται ως κριτήριο καταλληλότητας των συμμετεχόντων η άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας συναφή με το αντικείμενο της σύμβασης, ήτοι παροχή υπηρεσιών φύλαξης. Ως αποδεικτικό μέσο της πλήρωσης του εν λόγω κριτηρίου προβλέπεται στον όρο 2.2.9.2 Β2 της διακήρυξης η προσκόμιση από τον προσωρινό ανάδοχο με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης βεβαίωσης εγγραφής στο οικείο επιμελητήριο, η οποία πρέπει να έχει εκδοθεί τριάντα

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

εργάσιμες ημέρες πριν την υποβολή της, άλλως δεν γίνεται αποδεκτή. Θα πρέπει να επισημανθεί ότι, από τη συνδυαστική εφαρμογή των όρων 2.4.6 και 3.2 της διακήρυξης συνάγεται ότι συντρέχει λόγος αποκλεισμού της προσφοράς του προσωρινού αναδόχου εφόσον δια των προσκομισθέντων κατά τις απαιτήσεις του όρου 2.2.9.2 δικαιολογητικών κατακύρωσης δεν αποδεικνύεται η πλήρωση των κριτηρίων επιλογής.

39. Επειδή, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου και δεν αμφισβητείται, ως προς το Τμήμα Β του διαγωνισμού, ο παρεμβαίνων υπέβαλε την 2.01.2020 τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, μεταξύ των οποίων προσκομίστηκε και το με αριθμ. πρωτ. ... πιστοποιητικό εγγραφής στο Εμπορικό και Βιομηχανικό Επιμελητήριο ..., το οποίο έχει εκδοθεί σε χρόνο προγενέστερο των τριάντα εργάσιμων ημερών από την υποβολή του και άρα δεν γίνεται αποδεκτό καθώς δεν πληροί την απαίτηση του όρου 2.2.9.2.B2 της διακήρυξης. Ωστόσο, όπως βασίμως ισχυρίζεται ο παρεμβαίνων, πέραν του ανωτέρω πιστοποιητικού υπέβαλε προς απόδειξη της πλήρωσης του κριτηρίου του όρου 2.2.4 της διακήρυξης και το με αριθμ. πρωτ. ... πιστοποιητικό του Εμπορικού και Βιομηχανικού Επιμελητηρίου ..., με το οποίο ρητώς βεβαιώνεται ότι ο παρεμβαίνων είναι εγγεγραμμένος στο εν λόγω Επιμελητήριο και παρατίθενται οι Κωδικοί Δραστηριότητάς του, μεταξύ των οποίων, και ο Κωδικός ... που αντιστοιχεί στην παροχή υπηρεσιών φύλαξης. Συνεπώς, δια του εν λόγω πιστοποιητικού, το οποίο καλύπτει την απαίτηση του όρου 2.2.9.2 της διακήρυξης ως προς τον χρόνο έκδοσής του, ο παρεμβαίνων αποδεικνύει την πλήρωση του κριτηρίου επιλογής του όρου 2.2.4 της διακήρυξης και άρα ο δεύτερος λόγος προσφυγής τυγχάνει απορριπτέος ως αβάσιμος.

40. Επειδή ο προσφεύγων με τον πρώτο λόγο της προσφυγής του ισχυρίζεται ότι για τα Τμήματα Α, Β, Γ και Δ του διαγωνισμού ο παρεμβαίνων προσκόμισε αποδεικτικά φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας που καλύπτουν μόνο το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ενώ δεν προσκόμισε αντίστοιχα πιστοποιητικά που να καλύπτουν τον χρόνο

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

υποβολής της προσφοράς του, κατά παράβαση των σχετικών απαιτήσεων της διακήρυξης και του ν. 4412.2016

41. Επειδή στον όρο 2.2.9.2 της διακήρυξης προβλέπεται ότι το δικαίωμα καθώς και οι προϋποθέσεις συμμετοχής στο διαγωνισμό, όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, κρίνονται σε τρία διακριτά στάδια, ήτοι κατά την υποβολή των προσφορών, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης και κατά τη σύναψη της σύμβασης. Ειδικότερα, στον όρο 2.2.3.2 της διακήρυξης προβλέπεται ότι συντρέχει λόγος αποκλεισμού της προσφοράς όταν ο διαγωνιζόμενος έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του αναφορικά με την καταβολή των φόρων. Σύμφωνα δε με την παρ. Β1(β). του όρου 2.2.9.2 της διακήρυξης, ο προσωρινός ανάδοχος οφείλει να προσκομίσει ως δικαιολογητικό κατακύρωσης βεβαίωση φορολογικής ενημερότητας. Περαιτέρω, στους όρους 2.2.3.2 και 2.2.9.Β1 της διακήρυξης προβλέπεται ότι ο προσωρινός ανάδοχος οφείλει να προσκομίσει ως δικαιολογητικό κατακύρωσης, προς απόδειξη ότι δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού σχετικά με την αθέτηση υποχρεώσεων αναφορικά με την καταβολή ασφαλιστικών εισφορών, πιστοποιητικό ασφαλιστικής ενημερότητας. Επομένως, εκ των ανωτέρω διατάξεων προκύπτει σαφώς ότι ο ανάδοχος οφείλει να υποβάλει φορολογική και ασφαλιστική ενημερότητα που να καλύπτει την ημερομηνία υποβολής προσφορών (Βλ. ΑΕΠΠ 675/2020, 858/2020) Ως εκ τούτου, καταρχήν ανεπικαίρως και άρα απαραδέκτως αλλά και, σε κάθε περίπτωση, αβασίμως ο παρεμβαίνων επικαλείται ασάφεια των όρων της διακήρυξης ως προς το χρόνο ισχύος των βεβαιώσεων φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας

42. Επειδή, πέραν των ανωτέρω, σύμφωνα με τον όρο 2.2.9.2 της διακήρυξης οι διαγωνιζόμενοι δεν υποχρεούνται να υποβάλουν τα προβλεπόμενα δικαιολογητικά κατακύρωσης εφόσον η αναθέτουσα αρχή δυνάμει προηγούμενης σύμβασης έχει τα σχετικά έγγραφα στη διάθεσή της και υπό την προϋπόθεση ότι αυτά εξακολουθούν να ισχύουν κατά τον χρόνο που απαιτείται η υποβολή τους στο επίμαχο διαγωνισμό. Σε αντίθετη

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

περίπτωση, ήτοι όταν το ήδη διαθέσιμο στην αναθέτουσα αρχή δικαιολογητικό δεν είναι πλέον σε ισχύ, πρέπει να προσκομιστεί εκ νέου από τον προσωρινό ανάδοχο.

43. Επειδή, όπως προκύπτει από την επισκόπηση του φακέλου του διαγωνισμού και δεν αμφισβητείται, ο παρεμβαίνων δεν υπέβαλε βεβαιώσεις φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας οι οποίες καλύπτουν την 22.07.2019, ήτοι την ημερομηνία υποβολής των προσφορών. Ωστόσο, ως ισχυρίζεται και αποδεικνύει η αναθέτουσα αρχή, δυνάμει της υπ' αριθμ. 15316/03.07.2019 σύμβασης, ο παρεμβαίνων είχε προσκομίσει την με αριθμ. πρωτ. ... βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας, με ισχύ έως την 17.01.2020, καθώς και το με αρ.πρωτ. ... αποδεικτικό φορολογικής ενημερότητας, με ισχύ μέχρι την 19.08.2019 και επομένως είχε ήδη στη διάθεσή της πιστοποιητικά φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας που καλύπτουν την ημερομηνία υποβολής των προσφορών του υπό κρίση διαγωνισμού. Σύμφωνα όμως με τα εκτεθέντα στην προηγούμενη σκέψη, προκειμένου να μην απαιτείται η επανυποβολή από τον προσωρινό ανάδοχο δικαιολογητικών που η αναθέτουσα αρχή ήδη έχει στη διάθεσή της βάσει προηγούμενης μεταξύ τους σύμβασης, θα πρέπει τα δικαιολογητικά να είναι σε ισχύ κατά τον χρόνο που πρέπει να προσκομιστούν από τον προσωρινό ανάδοχο. Στην προκειμένη περίπτωση, ο παρεμβαίνων υπεβάλε αφενός μεν την 8.11.2019 τα δικαιολογητικά κατακύρωσης για τα Τμήματα Α, Γ και Δ του διαγωνισμού, αφετέρου δε την 2.1.2020 τα δικαιολογητικά κατακύρωσης για το Τμήμα Β του διαγωνισμού. Τούτων δοθέντων, η με αριθμ. πρωτ. ... βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας εξακολουθούσε να είναι σε ισχύ κατά τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης για τα Τμήματα Α, Β, Γ και Δ του διαγωνισμού, ενώ το με αριθμ. πρωτ. ... αποδεικτικό φορολογικής ενημερότητας, ισχύος ενός μηνός, δεν ήταν σε ισχύ και άρα έπρεπε να είχε προσκομιστεί εκ νέου από τον παρεμβαίνοντα. Επομένως, η αναθέτουσα αρχή, κατά δεσμία αρμοδιότητα, όφειλε να απορρίψει την προσφορά του προσωρινού αναδόχου λόγω μη προσκόμισης φορολογικής ενημερότητας που καλύπτει τον χρόνο

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

υποβολής των προσφορών. Αλυσιτελώς δε ο προσφεύγων επικαλείται τη νομολογία περί μη δυνατότητας συμπλήρωσης των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Ομοίως αλυσιτελώς η αναθέτουσα αρχή και ο παρεμβαίνων ισχυρίζονται ότι δια του με αριθμ. πρωτ. ... αποδεικτικού φορολογικής ενημερότητας, αποδεικνύεται η μη συνδρομή του λόγου αποκλεισμού του όρου 2.2.3.2 της διακήρυξης, καθώς τούτο δεν αναιρεί την υποχρέωση επανυποβολής του επίμαχου δικαιολογητικού από τον παρεμβαίνοντα. Κατά συνέπεια, ο πρώτος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

44. Επειδή, η εξέταση του τρίτου λόγου της προσφυγής για την ακύρωση της προσβαλλόμενης κατά το μέρος που αποδέχθηκε την προσφορά του παρεμβαίνοντος παρά το γεγονός ότι έχει υποβάλει για το Τμήμα Β του διαγωνισμού κατάλογο συναφών υπηρεσιών, ο οποίος δεν φέρει ψηφιακή υπογραφή παρέλκει ως αλυσιτελής δοθέντος ότι η προεκτεθείσα πλημμέλεια της προσβαλλόμενης παρέχει αυτοτελές νόμιμο έρεισμα για την απόρριψη της προσφοράς του (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007. Βλ. και ΑΕΠΠ 1374/2019, σκ. 60).

45. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

46. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή.

47. Επειδή η παρέμβαση πρέπει να απορριφθεί.

48. Επειδή, ύστερα από τα εκτεθέντα στη σκέψη 46, πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων (άρθρα 363 παρ.5 του ν.4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Αριθμός απόφασης: 1146/2020

Ακυρώνει την με αριθμ. πρωτ. 7681/20.07.2020 απόφαση της αναθέτουσας αρχής κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό της παρούσας.

Ορίζει την επιστροφή στον προσφεύγοντα του παραβόλου ποσού 4.225 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 7 Σεπτεμβρίου 2020 και εκδόθηκε την 21^η Σεπτεμβρίου 2020 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη υπογραφόμενη για την έκδοση αυτής, από την προεδρεύουσα του 6ου Κλιμακίου κατά τον χρόνο της έκδοσης, δυνάμει του άρθ. 365 παρ. 7 του ν. 4412/2016, του άρθ. 18 παρ. 3 του ΠΔ 39/2017, σε συνδ. με τις υπ' αριθ. 79/8-9-2020 και 84/11-09-2020 Πράξεις Προέδρου ΑΕΠΠ.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΕΙΡΗΝΗ ΑΨΟΚΑΡΔΟΥ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΑ ΔΟΥΓΚΑ