

Η
ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ
7ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 16 Ιουνίου 2021 με την εξής σύνθεση: Χρυσάνθη Ζαράρη
- Πρόεδρος, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου – Εισηγήτρια και Μιχαήλ Σειραδάκης, Μέλη.

Για να εξετάσει την, από 07.05.2021, Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)968/10.05.2021 της προσφεύγουσας με την επωνυμία «...-...» και τον διακριτικό τίτλο «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά της εταιρίας «...» (εφεξής αναθέτουσα αρχή), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «...-...-...», αποτελούμενη από τους: 1. «...»και 2. «...», Διεύθυνση : ..., ..., νομίμως εκπροσωπούμενης.

Με την ανωτέρω Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει, όπως ακυρωθεί, η, από 15.04.2011, Απόφαση οριστικής κατακύρωσης της 288ης συνεδρίασης του Δ.Σ. της αναθέτουσας αρχής – κατ' αποδοχή του, από 13.04.2021 Πρακτικού (No II)ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης της Επιτροπής Διενέργειας του υπόψη Διαγωνισμού - η οποία εκδόθηκε στο πλαίσιο του δημόσιου ανοικτού ηλεκτρονικού Διαγωνισμού με τίτλο: «ΕΠΙΣΚΕΥΕΣ ΣΤΟ ΓΥΜΝΑΣΙΟ-ΛΥΚΕΙΟ... ΚΑΙ ΔΙΑΜΟΡΦΩΣΗ ΑΥΛΕΙΟΥ ΧΩΡΟΥ ΣΤΟ 1ο ΔΗΜΟΤΙΚΟ ΣΧΟΛΕΙΟ...», εκτιμώμενης αξίας 338.709,68 ευρώ (πλέον Φ.Π.Α. 24%, δηλαδή: 81.290,32 ευρώ), με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής (με αρ. πρωτ.288/11.01.2021 Διακήρυξη - ΑΔΑΜ: ... 2021-01-12, Συστημικός αριθμός Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ: ...).

Με την Παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα ζητεί, όπως απορριφθεί καθολοκληρίαν η Προδικαστική Προσφυγή της προσφεύγουσας και όπως διατηρηθεί η ισχύς της προσβαλλόμενης πράξης, με την οποία κρίθηκε ότι υπέβαλε προσηκόντως τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, ως απαιτεί η Διακήρυξη (άρθρο 4.2.).

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου.

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

1. Επειδή, για την άσκηση της Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί το υπ' αριθμ. ..., ποσού χιλίων εξακοσίων ενενήντα τεσσάρων ευρώ 1.694,00€ αναλογούν Παράβολο υπέρ Ελληνικού Δημοσίου, σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (Α' 147) και 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της ΑΕΠΠ» (Α' 64) (εφεξής Κανονισμός).

2. Επειδή, η προσφεύγουσα άσκησε την, από 07.05.2021, Προδικαστική Προσφυγή της, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ 968/10.05.2021, με χρήση του τυποποιημένου εντύπου της Α.Ε.Π.Π, όπως προβλέπεται από τα άρθρα 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 του Κανονισμού.

3. Επειδή, η ως άνω Προδικαστική Προσφυγή στρέφεται κατά πράξης που εκδόθηκε στο πλαίσιο δημόσιου, ανοικτού, ηλεκτρονικού Διαγωνισμού, συνολικού εκτιμώμενης αξίας 338.709,68€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α 24%, ανώτερου του ορίου που θεσπίζεται στο άρθρο 345 του Ν. 4412/2016 για την καθ' ύλη αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π, ενώ επιπλέον θεμελιώνεται και η κατά χρόνο αρμοδιότητά της, όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, τροποποιηθείσας της διάταξης,

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

δυνάμει του άρθρου 43 παρ. 4 του Ν. 4487/2017 (Α' 116), δεδομένου ότι η αντίστοιχη διαγωνιστική διαδικασία εκκίνησε μετά τις 26.06.2017.

4. Επειδή, εμπρόθεσμα η προσφεύγουσα προσβάλλει την ως άνω πράξη, καθόσον η κατ' αυτής Προδικαστική Προσφυγή έχει κατατεθεί εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) του Κανονισμού. Σημειώνεται ότι η προσβαλλόμενη Απόφαση του Δ.Σ της αναθέτουσας αρχής- κατ' αποδοχή του, από 13.04.2021 Πρακτικού (No II)ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης της Επιτροπής Διενέργειας του υπόψη Διαγωνισμού - αναρτήθηκε στον διαδικτυακό τόπο του επίμαχου Διαγωνισμού (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) στις 27.04.2021.

5. Επειδή, η προσφεύγουσα, που υπέβαλε την με αριθμό 181567 Προσφορά στον εν θέματι Διαγωνισμό, η οποία έγινε δεκτή (2^η σε σειρά κατάταξης) με την προσβαλλόμενη Απόφαση της αναθέτουσας αρχής, θεμελιώνει άμεσο, ενεστώσ και προσωπικό έννομο συμφέρον για την άσκηση της εξεταζόμενης Προδικαστικής Προσφυγής, με την οποία στρέφεται κατά του ανταγωνιστή της και ήδη παρεμβαίνοντος που αναδείχθηκε προσωρινός μειοδότης της προς ανάθεση σύμβασης. Το δε έννομο συμφέρον της θεμελιώνεται εν προκειμένω στη ζημία της από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτων στον υπόψη Διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς τους (ΕΑ 1216/2006, ΕΑ 512/2002, 517/2001 κλπ). Πιο συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι υφίσταται δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη, σύμφωνα με το άρθρο 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, καθόσον με την υπ' αριθμ. 288/2021 Απόφαση του Δ.Σ της αναθέτουσας αρχής, μη νομίμως κρίθηκε ότι ο προσωρινός μειοδότης υπέβαλε πλήρη δικαιολογητικά κατακύρωσης, που καλύπτουν τις απαιτήσεις της εν θέματι Διακήρυξης.

Όπως ειδικότερα υποστηρίζει η προσφεύγουσα: «[...] Κατά την έννοια των διατάξεων του ν. 4412/2016, όπως υιοθετούνται και από το κανονιστικό πλαίσιο της υπόψη διακήρυξης, το δικαίωμα συμμετοχής των διαγωνιζομένων και οι, επί ποινή αποκλεισμού, τιθέμενοι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής, πρέπει να συντρέχουν και, ως εκ τούτου, κρίνονται σωρευτικά, σε τρία χρονικά ορόσημα, ήτοι: α) κατά την υποβολή της προσφοράς, β) κατά την υποβολή

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

των δικαιολογητικών κατακύρωσης και γ) κατά τη σύναψη της σύμβασης.Ειδικότερα, κατά το στάδιο υποβολής της προσφοράς, έχει καθιερωθεί ο κανόνας της προκαταρκτικής απόδειξης, περί μη συνδρομής των λόγω αποκλεισμού και περί πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής που τίθενται με τους όρους της διακήρυξης, μέσω της συμπλήρωσης και υποβολής του ΤΕΥΔ, το οποίο, όπως προαναφέρθηκε, αποτελεί υπεύθυνη δήλωση, την οποία υποβάλλουν οι συμμετέχοντες, ως δικαιολογητικό συμμετοχής, κατά την υποβολή της προσφοράς τους και στην οποία δηλώνουν ότι δεν εμπíπτουν στις καταστάσεις εκείνες που συνιστούν λόγους αποκλεισμού, όπως και ότι πληρούν τα ανάλογα με τη διακήρυξη κριτήρια ποιοτικής επιλογής, ως προκαταρκτική απόδειξη της προσωπικής τους κατάστασης, ώστε να θεμελιώσουν κατ' αρχήν το δικαίωμα συμμετοχής τους στο διαγωνισμό. Σε δεύτερο στάδιο, το δικαίωμα συμμετοχής των διαγωνιζομένων κρίνεται κατά το στάδιο που η αναθέτουσα αρχή καλεί το διαγωνιζόμενο που κατ' αρχήν ανέδειξε ως προσωρινό ανάδοχο της σύμβασης να προσκομίσει τα απαιτούμενα, κατά τη διακήρυξη, δικαιολογητικά κατακύρωσης, προκειμένου, εκ των εν λόγω εγγράφων, ο διαγωνιζόμενος να αποδείξει, στο αυτό στάδιο της διαδικασίας ότι ικανοποιεί πλήρως όλες τις απαιτήσεις που συνδέονται με την κατοχύρωση του δικαιώματος συμμετοχής του στο διαγωνισμό, στοιχεία τα οποία, προαποδεικτικά, δήλωσε ότι πληροί, με τη συμπλήρωση και υποβολή του ΤΕΥΔ. Συνεπώς, ειδικά κατά το στάδιο ελέγχου των προσκομισθέντων δικαιολογητικών κατακύρωσης, ο έλεγχος που ενεργείται έχει διττόπεριεχόμενο, αφενός μεν, ελέγχεται η αλήθεια και ακρίβεια των δηλούμενων στο ΤΕΥΔ, ήτοι, επαληθεύεται εάν κατ' αληθή και ορθή δήλωση του διαγωνιζομένου, αυτός πληρούσε την εκάστοτε απορρέουσα, από το σχετικό δικαιολογητικό, απαίτηση, κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς του, αφετέρου δε, ελέγχεται εάν, εκ του περιεχομένου των δικαιολογητικών κατακύρωσης που προσκομίζονται, αποδεικνύεται, και κατά το στάδιο της κατακύρωσης (στάδιο στο οποίο τα εν λόγωδικαιολογητικά προσκομίζονται), η μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού και η πλήρωση των απαιτήσεων των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής.

2.2. Κατά την έννοια δε των προεκτεθεισών διατάξεων **των άρθρων 22.Γ και 23** της διακήρυξης, η υποβολή ως δικαιολογητικού κατακύρωσης, υπεύθυνης δήλωσης, με το παρατιθέμενο στο άρθρο 22.Γ και 23 περιεχόμενο, στο οποίο

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

περιλαμβάνεται και η επίμαχη δήλωση περί συνδρομής οικονομικής - χρηματοοικονομικής επάρκειας και δη περί της μη υπέρβασης των ανωτάτων επιτρεπόμενων ορίων ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων, απαιτείται επί ποινή αποκλεισμού (βλ. χρήση όρου «δεν θα πρέπει να υπερβαίνουν...»). Μάλιστα, σύμφωνα με όσα προλέχθησαν, από τη ρητή διατύπωση του όρου 23.2 της Διακήρυξης προκύπτει ότι οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής των άρθρων 21 και 22 αυτής, κρίνονται τόσο κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, όσο και κατά το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ενώ κρίνονται και κατά το χρόνο υπογραφής της σύμβασης.

Σύμφωνα δε με το άρθρο 22.Γ της διακήρυξης, ο συμμετέχων οικονομικός φορέας, προκειμένου να αποδείξει την οικονομική και χρηματοοικονομική του επάρκεια, θα πρέπει να αποδείξει τη μη υπέρβαση των ανώτατων επιτρεπτών ορίων ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων, το οποίο, σύμφωνα με το άρθρο 23.5 της διακήρυξης, αποδεικνύεται από υπεύθυνη δήλωση συνοδευόμενη από πίνακα όλων των υπό εκτέλεση έργων (εκτελούμενων μεμονωμένα ή σε κοινοπραξία). Εκ της συνδυαστικής θεώρησης των ανωτέρω, προκύπτει ότι οι απαιτούμενες υπεύθυνες δηλώσεις, για την απόδειξη της απαίτησης του όρου 22.Γ της διακήρυξης είναι δύο (2), καθώς θα πρέπει να καλύπτουν και το χρόνο υποβολής της προσφοράς (εν προκειμένω, την 02-02-2021, ημερομηνία κατά την οποία η προσωρινή μειοδότηρια κοινοπραξία υπέβαλε τη δική της) και το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης (εν προκειμένω, μετά την 22-03-2021, ημερομηνία πρόσκλησης, για την υποβολή δικαιολογητικών κατακύρωσης). Εν προκειμένω, η προσωρινή μειοδότηρια, υπέβαλε μία (01) υπεύθυνη δήλωση, για κάθε ένα από τα (δύο) μέλη στις οποίες δήλωσε επί λέξει, για την μεν ατομική επιχείρηση «...» ότι: «Το ανεκτέλεστο μέρος των εργολαβικών συμβάσεων της εταιρίας μου δεν υπερβαίνει τα όρια ανεκτέλεστου που τίθενται στο άρθρο 20 , παρ. 4 του Ν. 3669/08. Η εταιρία μου πληροί όλα τα κριτήρια της παραγράφου 2Γ της διακήρυξης περί οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας», **με ημερομηνία 01-04-2021.**

Για τη δε ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία «...» ότι: «Ως νόμιμος εκπρόσωπος της ..., δηλώνω ότι: Το ανεκτέλεστο μέρος των εργολαβικών συμβάσεων δεν υπερβαίνει τα όρια ανεκτέλεστου που τίθενται στο άρθρο 20 ,

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

παρ. 4 του Ν. 3669/08. Η εταιρία πληροί όλα τα κριτήρια της παραγράφου 2Γ της διακήρυξης περί οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας», με ημερομηνία 01-04-2021.

Σύμφωνα με όσα προεκτέθηκαν, αμφότερα τα μέλη της προσωρινής μειοδότης κοινοπραξίας απέτυχαν να εκπληρώσουν την απαίτηση της διακήρυξης και του νόμου, δηλώνοντας ρητά και απερίφραστα, τα υπό εκτέλεση έργα σε δύο διαφορετικά χρονικά ορόσημα που απαιτούν τα έγγραφα της σύμβασης και ο νόμος. Και τούτο διότι, από την -μόνο μία - υπεύθυνη δήλωση (ΥΔ) του καθενός εκ των μελών της κοινοπραξίας (αμφότερες με ημερομηνία 01-04-2021), δεν μπορεί, με ασφάλεια και βεβαιότητα, να αποδειχθεί εάν τα περιλαμβανόμενα, σε αυτές τις ΥΔ, έργα αφορούν τόσο το χρόνο υποβολής της προσφοράς, όσο και το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Επιπλέον, δεν δηλώνεται σαφώς και ρητώς, όπως επιτάσσει η διακήρυξη και ο νόμος, εάν σε αυτά τα δύο χρονικά ορόσημα, οι εν λόγω οικονομικοί φορείς, μέλη της εν λόγω κοινοπραξίας, δεν υπερέβαιναν -έκαστος εξ αυτών -το σχετικό όριο ανεκτελέστου υπολοίπου, αποτυγχάνοντας, έτσι, να καλύψει, η εν λόγω κοινοπραξία, την απαίτηση των ρητών όρων της διακήρυξης (23.2, 22.Γ και 23.5) και του νόμου (παρ. 4 του άρθρου 20 του Ν. 3669/2008), για απόδειξη της μη υπέρβασης του ανεκτελέστου υπολοίπου εργαλαβικών συμβάσεων, τόσο κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς, ήτοι την 02-02-2021, όσο και κατά το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ήτοι την 01-04-2021. Υπογραμμίζεται ότι, σύμφωνα με το άρθρο 23.2 της διακήρυξης, γίνονται αποδεκτές οι υπεύθυνες δηλώσεις, εφόσον έχουν συνταχθεί μετά την κοινοποίηση της πρόσκλησης για την υποβολή των δικαιολογητικών και ότι δεν απαιτείται θεώρηση του γνησίου της υπογραφής τους.

Συνδυαστικά, επομένως, προκύπτει ότι θα έπρεπε να έχουν υποβληθεί δύο υπεύθυνες δηλώσεις, καθενός εκ των δύο μελών της προσωρινής μειοδότης, με ημερομηνίες σύνταξης των Υπευθύνων Δηλώσεων, οι πρώτες μετά την ημερομηνία δημοσίευσης της διακήρυξης (για την απόδειξη της απαίτησης περί μη υπέρβασης του ορίου ανεκτελέστου, κατά το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών συμμετοχής στο διαγωνισμό) και οι δεύτερες μετά την ημερομηνία της πρόσκλησης για την υποβολή των δικαιολογητικών

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

κατακύρωσης. Όπως εξηγήσαμε αναλυτικά, ανωτέρω, η προσωρινή μειοδότης υπέβαλε μία υπεύθυνη δήλωση, με ημερομηνία σύνταξης, μετά την πρόσκληση για την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης, αποτυγχάνοντας, επομένως, να εκπληρώσει την απαίτηση της διακήρυξης για υποβολή υπεύθυνης δήλωσης με ημερομηνία που θα καλύπτει το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών συμμετοχής. Εκ της αρχής της τυπικότητας που διέπει τη συμπλήρωση εντύπων και τον τρόπο σύνταξης εν γένει των προσφορών, στο πλαίσιο των διαδικασιών διενέργειας δημοσίων διαγωνισμών (ΣτΕ 346/2017), η παράλειψη των μελών της προσωρινής μειοδότης κοινοπραξίας να περιλάβουν τις ως άνω ΥΔ στα υποβληθέντα, εκ μέρους τους, δικαιολογητικά, αποτελεί ουσιώδη έλλειψη και καθιστά υποχρεωτική, άνευ ετέρου, την απόρριψη της προσφοράς της εν λόγω κοινοπραξίας. Άλλωστε, επί παραλείψεως υποβολής δικαιολογητικού ή υποβολής του με ελλιπές περιεχόμενο, η αναθέτουσα αρχή ούτε οφείλει, ούτε δύναται να ζητήσει διευκρινίσεις, αφού είναι δυνατή μόνον η συμπλήρωση ή διευκρίνιση υποβληθέντος δικαιολογητικού και όχι η αναπλήρωση μη υποβληθέντος ή μη νομίμως υποβληθέντος (ΣτΕ 1983/2010, 781/2010, ΕΑ ΣτΕ 228/2013, 301/2012, 721/2011, 217/2011, 185/2011). Τα ανωτέρω, δε, αποτελούν, επίσης, πάγια νομολογία της ίδιας της Αρχής σας. Ενδεικτικά αναφέρονται κάποιες αποφάσεις που έχουν κρίνει ομοίως: ΑΕΠΠ 836/2018 (σκ. 55 επ.), ΑΕΠΠ 509/2019 (σκ. 40 επ.), ΑΕΠΠ 781/2019 (σκ. 46 επ.), ΑΕΠΠ 1281/2019 (σκ. 66 επ.) και ΑΕΠΠ 1411/2019 (σκ. 50 επ.).

Μάλιστα η ανωτέρω παγιωμένη κρίση της ΑΕΠΠ συνιστά και πάγια νομολογία των δικαστηρίων (ΔΕφΚομ 49/2018 και Α55/2019, ΔΕφΑθ 23/2020, ΔΕφΠατρ 11/2020 κ.ά.). Ακόμη δε και αν ήθελε υποτεθεί ότι η εν λόγω εταιρεία δεν διαθέτει υπό εκτέλεση έργα και πάλι, στην περίπτωση αυτή, με βάση το πνεύμα και το γράμμα του νόμου, όφειλε να υποβάλει υπεύθυνη δήλωση, στην οποία θα βεβαιώνει το σχετικό γεγονός. Ωσαύτως, η προσβαλλόμενη, με την παρούσα, από 15-04-2011, απόφαση της 288ης συνεδρίασης του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής (θέμα 10^ο της ημερήσιας διάταξης), πάσχει ακυρότητας, κατά το μέρος που έκρινε τα δικαιολογητικά κατακύρωσης της κοινοπραξίας με την επωνυμία «... -...» ως πλήρη, δεδομένου ότι αυτά δεν αποδεικνύουν την οικονομική -χρηματοοικονομική της επάρκεια περί μη υπέρβασης του ανεκτέλεστου υπολοίπου, ως όφειλε, από τους όρους της

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

διακήρυξης (άρθρο 22.Γ) και του νόμου και, για το λόγο αυτό θα πρέπει να ακυρωθεί, άλλως, αναθεωρηθεί, κατά τα ανωτέρω. Επισημαίνεται ότι η ΑΕΠΠ, σε αδησπερίπτωση έκρινε ως απορριπτικά την προσφορά προσωρινής μειοδότης, για την ίδια παράλειψη, με τη με αρ. 665/2021 απόφασή της, ακυρώνοντας την απόφαση οριστικής κατακύρωσης της εκεί αναθέτουσας αρχής. Ειδικότερα, η Αρχή σας, επί της επίμαχης έλλειψης έκρινε ότι «40. ... η παρεμβαίνουσα δεν προσκόμισε στα δικαιολογητικά της κατακύρωσης ούτε υπεύθυνη δήλωση περί του ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων, τόσο κατά τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης ήτοι την 7-12-2020, όσο και κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς ήτοι την 19-10-2020, ... Συνεπώς, η παρεμβαίνουσα δεν απέδειξε ... ότι ii) εκπληρώνει το χρηματοοικονομικό κριτήριο επιλογής περί μη υπέρβασης των ανώτατων επιτρεπτών κατά νόμο ορίων ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων που προβλέπεται στον όρο 22.Γ της διακήρυξης, ως ετέθη σύμφωνα με τα άρθ. 75 του ν. 4412/2016 (σκέψη 23), το άρθ. 77 παρ. 1 περ. 31 του ν. 4412/2016, άρθ. 20 του ν. 3669/2008, την ΥΑ με αριθ. Δ15/οικ/15658/2013 (ΦΕΚ Β, 2300, 2013). Και τούτο διότι δεν προσκόμισε τα ρητώς και σαφώς προβλεπόμενα από την διακήρυξη αποδεικτικά έγγραφα ήτοι ... ii) υπεύθυνη δήλωση συνοδευόμενη από πίνακα όλων των υπό εκτέλεση έργων (είτε ως μεμονωμένος ανάδοχος είτε στο πλαίσιο κοινοπραξίας ή υπερεργολαβίας) και αναφορά για το ανεκτέλεστο υπόλοιπο ανά έργο και το συνολικό ανεκτέλεστο, για τις εργοληπτικές επιχειρήσεις που δεν διαθέτουν ενημερότητα πτυχίου κατά τις κείμενες διατάξεις σύμφωνα με τον όρο 23.5 της διακήρυξης. Συνεπώς, όπως βάσιμα αναφέρεται στην προσφυγή η προσφορά της παρεμβαίνουσας έπρεπε να απορριφθεί κατά δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής σύμφωνα με τους όρους 4.2, 22.Α, 22.Α.2, 22.Γ, 23.2 της διακήρυξης, τα άρθ. 18, 53, 71, 73, 75, 80, 91, 103, 104 του ν. 4412/2016 (σκέψεις 19-23, 25, 26, 28, 29) και τις αρχές της νομιμότητας της διαφάνειας και ισότητας (σκέψεις 31-35), καθισταμένης ακυρωτέας της προσβαλλόμενης απόφασης που έκανε αποδεκτά τα δικαιολογητικά κατακύρωσης της παρεμβαίνουσας και την ανακήρυξε οριστικό ανάδοχο του έργου...».

2.3. Σύμφωνα με τα άρθρα 22.Α.2 και 23 της διακήρυξης, ο προσωρινός ανάδοχος, προκειμένου να αποδείξει την ασφαλιστική του ενημερότητα,

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

οφείλει, μεταξύ άλλων, να υποβάλει ασφαλιστικές ενημερότητες που θα αποδεικνύουν την κάλυψη των ασφαλιστικών υποχρεώσεων του προσφέροντος οικονομικού φορέα: α) ως φυσικό ή νομικό πρόσωπο για το προσωπικό τους με σχέση εξαρτημένης εργασίας, β) για έργα που εκτελεί μόνος του ή σε κοινοπραξία, καθώς και γ) για τα στελέχη του που έχουν υποχρέωση ασφάλισης στο ΕΤΑΑ -ΤΣΜΕΔΕ. Σύμφωνα δε και με όσα αναφέραμε ανωτέρω (παρ. IV.2.1. της παρούσας), οι ασφαλιστικές ενημερότητες θα πρέπει να αφορούν και να καλύπτουν, τόσο το χρόνο υποβολής της προσφοράς του οικονομικού φορέα, όσο και το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης.

i. Πλην όμως, εν προκειμένω, ο ..., Πρόεδρος και Διευθύνων Σύμβουλος της εταιρείας «...», υπέβαλε το με αρ. πρωτ. 590565/14-01-2021 αποδεικτικό Ασφαλιστικής Ενημερότητας, με ημερομηνία έκδοσης την 14-01-2021 και ημερομηνία λήξης ισχύος την 14-03-2021. Με βάση, λοιπόν, όσα αναλυτικά εκτέθηκαν προηγουμένως, η εταιρεία «...», μέλος της προσωρινής μειοδότης κοινοπραξίας, απέτυχε να αποδείξει την ασφαλιστική ενημερότητα του ..., κατά το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Και τούτο διότι, όπως προκύπτει από την ως άνω ασφαλιστική ενημερότητα, αποδεικνύεται μεν η ασφαλιστική ενημερότητα του εν λόγω κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς της κοινοπραξίας που έγινε την 02-02-2021, **όχι, όμως, και την 01-04-2021, ήτοι κατά το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ή έστω μετά την 22-03-2021**(χρόνο πρόσκλησης για την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης, από την αναθέτουσα), αφού, η ισχύς του εν λόγω πιστοποιητικού **δεν εκτεινόταν πέραν της 14-03-2021**, όπως ρητώς αναγράφεται επ' αυτού! Συνεπώς, δεν αποδεικνύεται η ανωτέρω, επί ποινή αποκλεισμού, απαίτηση των άρθρων 22.Α.2 και 23 της διακήρυξης και, μόνο εκ του λόγου αυτού, θα έπρεπε, η προσφορά της προσωρινής μειοδότης κοινοπραξίας, να απορριφθεί.

ii. Πέραν τούτου δε, ο πολιτικός μηχανικός ...που στελεχώνει, με το πτυχίο του, την εταιρεία «...» δεν υπέβαλε **αποδεικτικό Ασφαλιστικής Ενημερότητας εργοδότη, αλλά μόνο ως φυσικό πρόσωπο**. Συγκεκριμένα, υπέβαλε το με αρ. πρωτ. 435691/15-11-2020 αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας το οποίο, όμως, αναγράφει ρητώς ότι: «Ο ασφαλισμένος είναι απογεγραμμένος στο Μητρώο Εργοδοτών. Θα πρέπει να υποβληθεί και αποδεικτικό

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

ενημερότητας εργοδότη. Το παρόν Αποδεικτικό Ασφαλιστικής Ενημερότητας αφορά εισφορές ατομικής ασφάλισης και ισχύει για όσο χρονικό διάστημα είναι ενήμερος και ως προς τις εργοδοτικές εισφορές». Αντιθέτως, υπέβαλε το με αρ. πρωτ. 821881/31-03-2021 αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας «Για συμμετοχή σε διαγωνισμούς ανάληψης δημοσίων έργων ή προμηθειών του Δημοσίου και ΝΠΔΔ». Βάσει των ανωτέρω, απέτυχε να αποδείξει την ασφαλιστική του ενημερότητα για τη συμμετοχή σε διαγωνισμούς ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, κατά το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών συμμετοχής της κοινοπραξίας (02-02-2021), αφού, το με αρ. πρωτ. 821881/31-03-2021 αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας, καταφανώς καλύπτει μόνο το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης (01-04-2021) και όχι και το χρόνο υποβολής της προσφοράς, όπως ρητώς και ευθέως προβλέπει η διακήρυξη και απαιτείται επί ποινή αποκλεισμού. Συνεπώς, δεν αποδεικνύει την ανωτέρω απαίτηση των άρθρων 22.Α.2 και 23 της διακήρυξης και, μόνο εκ του λόγου αυτού, θα έπρεπε, η προσφορά της προσωρινής μειοδότης κοινοπραξίας, να απορριφθεί.

iii. Τέλος, μολονότι η διακήρυξη απαιτεί οι οικονομικοί φορείς να αποδεικνύουν την κάλυψη των ασφαλιστικών υποχρεώσεων του προσφέροντος οικονομικού φορέα, είτε ως φυσικό είτε ως νομικό πρόσωπο, για το προσωπικό τους, με σχέση εξαρτημένης εργασίας και παρόλο που το ΕΤΑΑ -ΤΣΜΕΔΕ εκδίδει σχετική Βεβαίωση περί μη απασχόλησης μισθωτών μηχανικών, τα μέλη της προσωρινής μειοδότης δεν προσκόμισαν αυτή, αντιθέτως προσκόμισαν μόνο μια υπεύθυνη δήλωση, στην οποία δήλωναν ότι δεν απασχολούν προσωπικό με σχέση εξαρτημένης εργασίας. Πλην όμως, η εν λόγω ΥΔ δεν μπορεί να υποκαταστήσει τη σχετική Βεβαίωση που εκδίδεται από τον αρμόδιο ασφαλιστικό φορέα, καθώς, δια αυτής (της ΥΔ) δεν προκύπτουν τα στοιχεία που περιλαμβάνονται στη Βεβαίωση του ΕΤΑΑ –ΤΣΜΕΔΕ και, κυρίως, δεν βεβαιώνονται όσα η Διακήρυξη και ο νόμος απαιτούν, επί ποινή αποκλεισμού, στο προαναφερθέν άρθρο 23.3.

Επιπρόσθετα, στο άρθρο 23.3 της διακήρυξης προβλέπεται ρητά ότι μόνο οι αλλοδαποί προσφέροντες (φυσικά και νομικά πρόσωπα) δύνανται να υποβάλουν υπεύθυνη δήλωση, καθόσον, οι εγχώριοι οικονομικοί φορείς οφείλουν να απευθυνθούν και να λάβουν τέτοια Βεβαίωση από το ΕΤΑΑ - ΤΣΜΕΔΕ.

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

2.4. Περαιτέρω, επίσης το άρθρο 23.2 της διακήρυξης αναφέρει επί λέξει ότι «Όλα τα αποδεικτικά έγγραφα του άρθρου 23.3 έως 23.10 της παρούσας, 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 τους». Εν προκειμένω, μολονότι και τα δύο μέλη της προσωρινής μειοδότης κοινοπραξίας υπέβαλαν ιδιωτικά έγγραφα, μη επικυρωμένα από δικηγόρο, σε απλή φωτοτυπία, παρέλειψαν να υποβάλουν και την απαιτούμενη, με τον ως άνω όρο, Υπεύθυνη δήλωση, με το προαναφερθέν περιεχόμενο, μη εκπληρούσες, έτσι, την επί ποινή αποκλεισμού σχετική απαίτηση της διακήρυξης.

2.5. Τέλος, η προσφορά της κοινοπραξίας με την επωνυμία «... -...» θα έπρεπε να κριθεί απορριπτέα, και για το λόγο ότι δεν υπέβαλε, ως είχε υποχρέωση εκ της διακήρυξης και του νόμου, τη σχετική απόδειξη περί μη αναστολής των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων των μελών της, η οποία, σύμφωνα με το άρθρο 23.3 της διακήρυξης, αποδεικνύεται μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων (ΑΑΔΕ). Ειδικότερα, σύμφωνα με τα άρθρα 22.Α.4(β) και 23.3(γ), προκειμένου ο προσωρινός μειοδότης να αποδείξει, μεταξύ άλλων, την απαίτηση της διακήρυξης ότι δεν έχει αναστείλει τις επιχειρηματικές του δραστηριότητες, οφείλει, επί ποινή απόρριψης της προσφοράς του, να προσκομίσει σχετική απόδειξη που εκδίδεται από την ηλεκτρονική πλατφόρμα της ΑΑΔΕ. Τέτοια απόδειξη, όπως προκύπτει από το φάκελο δικαιολογητικών κατακύρωσης της κοινοπραξίας, δεν υποβλήθηκε ώστε να καταλαμβάνει το χρόνο υποβολής της προσφοράς. Αντιθέτως, οι υποβληθείσες, εκ των μελών της ανωτέρω κοινοπραξίας, με ημερομηνία έκδοσης την 24-03-2021, καταλαμβάνουν μόνο το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Πλην, όμως, η διακήρυξη ρητά απαιτεί το σύνολο των προϋποθέσεων (αρνητικών και θετικών) των άρθρων 21 κι 22 της διακήρυξης να πληρούνται στο πρόσωπο του οικονομικού φορέα, και στα δύο ως άνω χρονικά ορόσημα και να αποδεικνύεται αυτό, με τους τρόπους που περιγράφονται στο άρθρο 23 αυτής.

Συνεπώς, η αναθέτουσα αρχή, θα έπρεπε να απορρίψει την προσφορά της προσωρινής μειοδότης κοινοπραξίας και όχι να της αναθέσει την υπόψη

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

σύμβαση.Εκ του συνόλου, λοιπόν, των ανωτέρω πλημμελειών και ελλείψεων, οι οποίες, μάλιστα, δεν δύνανται να συμπληρωθούν κατά το παρόν στάδιο, προκύπτει ευθέως η παράβαση σειράς όρων της διακήρυξης, οι οποίοι έχουν τεθεί επί ποινή αποκλεισμού, η οποία (παράβαση) θα έπρεπε να οδηγήσει στον αποκλεισμό του προσωρινού μειοδότη και όχι στην αποδοχή των δικαιολογητικών του και την κατακύρωση του διαγωνισμού σε αυτόν [...]».

6. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του ΠΔ 39/2017, η ασκηθείσα Παρέμβαση κατατέθηκε εμπρόθεσμα (18.05.2021), ήτοι, έξι (06) ημέρες μετά την κοινοποίηση της Προδικαστικής Προσφυγής στις 11.05.2021 στους λοιπούς προσφέροντες, σκοπεί δε στην απόρριψη της εν λόγω Προσφυγής, καθόσον η παρεμβαίνουσα προδήλως ευνοείται από τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης Απόφασης, με την οποία έγιναν δεκτά τα δικαιολογητικά κατακύρωσης που υπέβαλε ως προσωρινός μειοδότης του εν λόγω Διαγωνισμού. Ως εκ τούτου, ασκείται παραδεκτώς και πρέπει να εξετασθεί περαιτέρω, κατ' ουσίαν από την Αρχή.

7. Επειδή, στο άρθρο 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), παράγραφος 1 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «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 [...]».

8. Επειδή, στο άρθρο 103 («Πρόσκληση για υποβολή δικαιολογητικών») του Ν. 4412/2016, ως ίσχυε (βλ. άρθρο 43 του Ν. 4605/2019, για τον οποίο ορίσθηκε η 1η Απριλίου 2019, ως χρόνος έναρξης ισχύος του), κατά τον χρόνο δημοσίευσης της επίμαχης Διακήρυξης (12.01.2021), ορίζεται ότι: «Πέραν των οριζόμενων στις παραγράφους 3 και 4 του άρθρου 79 και στο άρθρο 93, ισχύουν και τα ακόλουθα: 1. Μετά την

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

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, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των άρθρων 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

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

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

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

παραπάνω δικαιολογητικών, επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης του άρθρου 105. 7. Όσοι δεν έχουν αποκλειστεί οριστικά λαμβάνουν γνώση των παραπάνω δικαιολογητικών που κατατέθηκαν, κατά τα οριζόμενα στα έγγραφα της σύμβασης και στις διατάξεις του παρόντος.».

9. Επειδή, στο άρθρο 104 «Χρόνος συνδρομής όρων συμμετοχής Οψιγενείς μεταβολές» παρ. 1 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι «1. Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, κρίνονται κατά την υποβολή της αίτησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος ή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών του άρθρου 80, και κατά την σύναψη της σύμβασης σύμφωνα με τα οριζόμενα στην περίπτωση γ' της παρ. 3 του άρθρου 105».

10. Επειδή, **στο άρθρο 22.Α.2 της επίμαχης Διακήρυξης**, ορίζεται ότι: «Αποκλείεται από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης σύμβασης οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας, εάν η αναθέτουσα αρχή: α) γνωρίζει ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και αυτό έχει διαπιστωθεί από δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ, σύμφωνα με διατάξεις της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ή την εθνική νομοθεσία, 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, γ) γνωρίζει ή μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι έχουν επιβληθεί σε βάρος του οικονομικού φορέα, μέσα σε χρονικό διάστημα δύο 24 (2) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς ή αίτησης συμμετοχής: αα) τρεις (3) πράξεις επιβολής προστίμου [...] Αν ο οικονομικός φορέας είναι Έλληνας πολίτης ή έχει την εγκατάστασή του στην Ελλάδα, οι υποχρεώσεις του που αφορούν τις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης καλύπτουν τόσο την κύρια όσο και την επικουρική ασφάλιση. Οι υποχρεώσεις δεν θεωρείται ότι έχουν αθετηθεί εφόσον δεν έχουν καταστεί ληξιπρόθεσμες ή εφόσον αυτές έχουν υπαχθεί σε δεσμευτικό διακανονισμό που τηρείται. Στην περίπτωση αυτή, ο οικονομικός φορέας δεν υποχρεούται να απαντήσει καταφατικά στο σχετικό ερώτημα του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

Σύμβασης (ΕΕΕΣ), του άρθρου 79, ή άλλου αντίστοιχου εντύπου ή δήλωσης με το οποίο ερωτάται εάν ο οικονομικός φορέας έχει ανεκπλήρωτες υποχρεώσεις όσον αφορά την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης ή, κατά περίπτωση, εάν έχει αθετήσει τις παραπάνω υποχρεώσεις του. Οι όροι αποκλεισμού παύουν να εφαρμόζονται όταν ο οικονομικός φορέας εκπληρώσει τις ανωτέρω υποχρεώσεις του είτε καταβάλλοντας τους φόρους ή τις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης που οφείλει, συμπεριλαμβανομένων, κατά περίπτωση, των δεδουλευμένων τόκων ή των προστίμων είτε υπαγόμενος σε δεσμευτικό διακανονισμό για την καταβολή τους στο μέτρο που τηρεί τους όρους του δεσμευτικού διακανονισμού.»

Περαιτέρω, στο **άρθρο 22.Γ. «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια» της επίμαχης Διακήρυξης**, ορίζεται ότι:«Οι εργοληπτικές επιχειρήσεις που είναι εγγεγραμμένες στο ΜΕΕΠ, δεν θα πρέπει να υπερβαίνουν τα ανώτατα επιτρεπτά όρια ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 20 παρ. 4 του ν. 3669/2008, όπως ισχύει.»

Επίσης, στο **άρθρο 23.5. «Δικαιολογητικά Οικονομικής και Χρηματοοικονομικής Επάρκειας» του άρθρου 22.Γ» της επίμαχης Διακήρυξης**, ορίζεται ότι:«Η οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια των οικονομικών φορέων αποδεικνύεται: (α) για τις εγγεγραμμένες εργοληπτικές επιχειρήσεις στο Μ.Ε.ΕΠ: είτε από τη βεβαίωση εγγραφής στο Μ.Ε.Ε.Π, η οποία αποτελεί τεκμήριο των πληροφοριών που περιέχει είτε, στην περίπτωση που οι απαιτήσεις του άρθρου 22.Γ δεν καλύπτονται από τη βεβαίωση εγγραφής, με την υποβολή ενός ή περισσότερων από τα αποδεικτικά μέσα που προβλέπονται στο Μέρος Ι του Παραρτήματος XII (Αποδεικτικά μέσα για τα κριτήρια επιλογής) του Προσαρτήματος Α του ν. 4412/2016. Σε κάθε περίπτωση, η βεβαίωση εγγραφής μπορεί να υποβάλλεται για την απόδειξη μόνο ορισμένων απαιτήσεων οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας του άρθρου 22.Γ, ενώ για την απόδειξη των λοιπών απαιτήσεων μπορούν να προσκομίζονται ένα ή περισσότερα από τα αποδεικτικά μέσα που προβλέπονται στο Μέρος Ι του Παραρτήματος XII του ν. 4412/2016, ανάλογα με την τιθέμενη στο άρθρο 22.Γ απαίτηση. Ειδικά, για την απόδειξη της απαίτησης της μη υπέρβασης των ανώτατων επιτρεπτών ορίων ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων: με την υποβολή

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

ενημερότητας πτυχίου εν ισχύει ή με την υποβολή υπεύθυνης δήλωσης του προσωρινού αναδόχου, συνοδευόμενης από πίνακα όλων των υπό εκτέλεση έργων (είτε ως μεμονωμένος ανάδοχος είτε στο πλαίσιο κοινοπραξίας ή υπεργολαβίας) και αναφορά για το ανεκτέλεστο υπόλοιπο ανά έργο και το συνολικό ανεκτέλεστο, για τις εργοληπτικές επιχειρήσεις που δεν διαθέτουν ενημέροτητα πτυχίου κατά τις κείμενες διατάξεις (β) Οι αλλοδαποί οικονομικοί φορείς που είναι εγγεγραμμένοι σε επίσημους καταλόγους ή διαθέτουν πιστοποιητικό από οργανισμούς πιστοποίησης που συμμορφώνονται με τα ευρωπαϊκά πρότυπα πιστοποίησης, κατά την έννοια του Παραρτήματος VII του Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016, μπορούν να προσκομίζουν στις αναθέτουσες αρχές πιστοποιητικό εγγραφής, εκδιδόμενο από την αρμόδια αρχή ή το πιστοποιητικό που εκδίδεται από τον αρμόδιο οργανισμό πιστοποίησης, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 83 ν. 4412/2016 και στην παράγραφο 9 του παρόντος άρθρου . (γ) Οι αλλοδαποί οικονομικοί φορείς που δεν είναι εγγεγραμμένοι σε επίσημους καταλόγους ή διαθέτουν πιστοποιητικό από οργανισμούς πιστοποίησης κατά τα ανωτέρω, υποβάλλουν ως δικαιολογητικά ένα ή περισσότερα από τα αποδεικτικά μέσα που προβλέπονται στο Μέρος Ι του Παραρτήματος XII του ν. 4412/2016.».

Επειδή, περαιτέρω, **στο άρθρο 23.3 «Δικαιολογητικά μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού του άρθρου 22 Α.»** της επίμαχης Διακήρυξης, ορίζεται ότι: «Ο προσωρινός ανάδοχος, κατόπιν σχετικής ηλεκτρονικής πρόσκλησης από την αναθέτουσα αρχή, υποβάλλει τα ακόλουθα δικαιολογητικά, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 4.2 της παρούσας:

Για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού του άρθρου 22Α ο προσωρινός 29 ανάδοχος υποβάλλει αντίστοιχα τα παρακάτω δικαιολογητικά: (α) για την παράγραφο Α.1 του άρθρου 22 της παρούσας: απόσπασμα του ποινικού μητρώου ή, ελλείψει αυτού, ισοδύναμου εγγράφου που εκδίδεται από αρμόδια δικαστική ή διοικητική αρχή [...]

(β) για την παράγραφο Α.2 του άρθρου 22: πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια αρχή του οικείου κράτους - μέλους ή χώρας, περί του ότι έχουν εκπληρωθεί οι υποχρεώσεις του οικονομικού φορέα, όσον αφορά στην καταβολή φόρων (φορολογική ενημερότητα) και στην καταβολή των εισφορών κοινωνικής ασφάλισης (ασφαλιστική ενημερότητα) σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία του κράτους εγκατάστασης ή την ελληνική νομοθεσία αντίστοιχα,

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

που να είναι εν ισχύ κατά το χρόνο υποβολής του, άλλως, στην περίπτωση που δεν αναφέρεται σε αυτό χρόνος ισχύος, που να έχει εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή του. Για τους προσφέροντες που είναι εγκατεστημένοι ή εκτελούν έργα στην Ελλάδα τα σχετικά δικαιολογητικά που υποβάλλονται είναι - φορολογική ενημερότητα που εκδίδεται από το Υπουργείο Οικονομικών (αρμόδια Δ.Ο.Υ) για τον οικονομικό φορέα και για τις κοινοπραξίες στις οποίες συμμετέχει για τα δημόσια έργα που είναι σε εξέλιξη. Οι αλλοδαποί προσφέροντες θα υποβάλλουν υπεύθυνη δήλωση περί του ότι δεν έχουν υποχρέωση καταβολής φόρων στην Ελλάδα. Σε περίπτωση που έχουν τέτοια υποχρέωση θα υποβάλλουν σχετικό αποδεικτικό της οικείας Δ.Ο.Υ. - ασφαλιστική ενημερότητα που εκδίδεται από τον αρμόδιο ασφαλιστικό φορέα. **Η ασφαλιστική ενημερότητα καλύπτει τις ασφαλιστικές υποχρεώσεις του προσφέροντος οικονομικού φορέα α) ως φυσικό ή νομικό πρόσωπο για το προσωπικό τους με σχέση εξαρτημένης εργασίας, β) για έργα που εκτελεί μόνος του ή σε κοινοπραξία καθώς και γ) για τα στελέχη του που έχουν υποχρέωση ασφάλισης στο ΕΤΑΑ – ΤΣΜΕΔΕ.** Οι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα οικονομικοί φορείς υποβάλλουν αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας (κύριας και επικουρικής ασφάλισης) για το προσωπικό τους με σχέση εξαρτημένης εργασίας (ΤΣΜΕΔΕ για τους ασφαλισμένους – μέλη του ΤΕΕ, ΙΚΑ για το λοιπό προσωπικό Δεν αποτελούν απόδειξη ενημερότητας της προσφέρουσας εταιρίας, αποδεικτικά ασφαλιστικής ενημερότητας των φυσικών προσώπων που στελεχώνουν το πτυχίο της εταιρίας ως εταίροι. Οι αλλοδαποί προσφέροντες (φυσικά και νομικά πρόσωπα), που δεν υποβάλουν τα άνω αποδεικτικά, υποβάλλουν υπεύθυνη δήλωση περί του ότι δεν απασχολούν προσωπικό, για το οποίο υπάρχει υποχρέωση ασφάλισης σε ημεδαπούς ασφαλιστικούς οργανισμούς. Αν απασχολούν τέτοιο προσωπικό, πρέπει να υποβάλλουν σχετικό αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας.

(ββ) για την παράγραφο Α.2Α του άρθρου 22: πιστοποιητικό από τη Διεύθυνση Προγραμματισμού και Συντονισμού της Επιθεώρησης Εργασιακών Σχέσεων, που να έχει εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή του [...]

(γ) για την παράγραφο Α.4(β) του άρθρου 2281: πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια δικαστική ή διοικητική αρχή του οικείου κράτους - μέλους ή

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

χώρας, που να έχει εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή του . Για τους οικονομικούς φορείς που είναι εγκαταστημένοι ή εκτελούν έργα στην Ελλάδα το πιστοποιητικό ότι δεν τελούν υπό πτώχευση, πτωχευτικό συμβιβασμό, αναγκαστική διαχείριση, δεν έχουν υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης εκδίδεται από το αρμόδιο πρωτοδικείο της έδρας του οικονομικού φορέα. Το πιστοποιητικό ότι το νομικό πρόσωπο δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με δικαστική απόφαση εκδίδεται από το οικείο Πρωτοδικείο της έδρας του οικονομικού φορέα, το δε πιστοποιητικό ότι δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με απόφαση των εταίρων εκδίδεται από το Γ.Ε.Μ.Η., σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, ως κάθε φορά ισχύουν. Ειδικά η μη αναστολή των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων του οικονομικού φορέα, για τους εγκατεστημένους στην Ελλάδα οικονομικούς φορείς, αποδεικνύεται μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων.

(δ) Αν το κράτος-μέλος ή χώρα δεν εκδίδει τα υπό των περ. (α), (β), (ββ) και (γ) πιστοποιητικά ή όπου τα πιστοποιητικά αυτά δεν καλύπτουν όλες τις περιπτώσεις υπό 1 και 2 και 4 (β) του άρθρου 22 Α., 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. Στην περίπτωση αυτή οι αρμόδιες δημόσιες αρχές παρέχουν επίσημη δήλωση στην οποία αναφέρεται ότι δεν εκδίδονται τα έγγραφα ή τα πιστοποιητικά της παρούσας παραγράφου ή ότι τα έγγραφα ή τα πιστοποιητικά αυτά δεν καλύπτουν όλες τις περιπτώσεις που αναφέρονται στα υπό 1 και 2 και 4 (β) του άρθρου 22 Α της παρούσας. Οι επίσημες δηλώσεις καθίστανται διαθέσιμες μέσω του επιγραμμικού αποθετηρίου πιστοποιητικών (e-Certis) του άρθρου 81 του ν. 4412/2016. Αν διαπιστωθεί με οποιονδήποτε τρόπο ότι, στην εν λόγω χώρα εκδίδονται τα υπόψη πιστοποιητικά, η προσφορά του διαγωνιζόμενου απορρίπτεται.

(ε) Για τις λοιπές περιπτώσεις της παραγράφου Α.4 του άρθρου 22, υποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντος ότι δεν συντρέχουν στο πρόσωπό του οι οριζόμενοι λόγοι αποκλεισμού. Ειδικά για την περίπτωση θ

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

της παραγράφου Α.4 του άρθρου 22, για τις εργοληπτικές επιχειρήσεις που είναι εγγεγραμμένες στο Μ.Ε.ΕΠ. υποβάλλονται πιστοποιητικά χορηγούμενα από τα αρμόδια επιμελητήρια και φορείς (ΤΕΕ, ΓΕΩΤΕΕ, ΕΕΤΕΜ) από τα οποία αποδεικνύεται ότι τα πρόσωπα με βεβαίωση του Μ.Ε.Κ. που στελεχώνουν την εργοληπτική επιχείρηση, δεν έχουν διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα».

11. Επειδή, περαιτέρω, στο άρθρο 4.2. («Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου/ Κατακύρωση/ Πρόσκληση για υπογραφή σύμβασης») της επίμαχης Διακήρυξης, ορίζεται ότι: «α) Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή προσκαλεί, στο πλαίσιο της σχετικής ηλεκτρονικής διαδικασίας σύναψης σύμβασης και μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας», τον προσωρινό ανάδοχο να υποβάλει εντός προθεσμίας 10 ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης κοινοποίησης σε αυτόν τα προβλεπόμενα στις κείμενες διατάξεις δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου και τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης. β) Τα δικαιολογητικά του προσωρινού αναδόχου υποβάλλονται από τον οικονομικό φορέα ηλεκτρονικά, μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» στην αναθέτουσα αρχή. γ) Αν δεν υποβληθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν και ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει εντός της προθεσμίας της παραγράφου (α) αίτημα προς την Επιτροπή Διαγωνισμού 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 και στις περιπτώσεις που η αναθέτουσα αρχή τυχόν ζητήσει την προσκόμιση δικαιολογητικών κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών και πριν από το στάδιο κατακύρωσης, κατ' εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 79 παράγραφος 5 εδάφιο α' ν. 4412/2016, τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας.

Εντός τριών (3) εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή των ως άνω στοιχείων και δικαιολογητικών, σύμφωνα με τα ανωτέρω υπό β) και γ)

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

αναφερόμενα, προσκομίζονται υποχρεωτικά από τον οικονομικό φορέα στην αναθέτουσα αρχή, σε έντυπη μορφή και σε σφραγισμένο φάκελο, τα έγγραφα που απαιτείται να προσκομισθούν σε πρωτότυπη μορφή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 11 παρ. 2 του ν. 2690/1999 "Κώδικας Διοικητικής Διαδικασίας", όπως τροποποιήθηκε με τις διατάξεις του άρθρου 1 παρ. 2 του ν. 4250/2014. δ) Αν κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι: Ι) τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ), είναι ψευδή ή ανακριβή ή ii) αν δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα, των παραπάνω δικαιολογητικών, ή ii) αν από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής σύμφωνα με τα άρθρα 21, 22 και 23 της παρούσας, 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 βάσει της τιμής τηρουμένης της ανωτέρω διαδικασίας. Σε περίπτωση έγκαιρης και προσήκουσας ενημέρωσης της αναθέτουσας αρχής για μεταβολές στις προϋποθέσεις τις οποίες ο προσωρινός ανάδοχος είχε δηλώσει με το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) ότι πληροί και οι οποίες επήλθαν ή για τις οποίες έλαβε γνώση ο προσωρινός ανάδοχος μετά την δήλωση και μέχρι την ημέρα της ειδοποίησης/πρόσκλησης για την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης (οψιγενείς μεταβολές), δεν καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 15 της παρούσας. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν υπέβαλε αληθή ή ακριβή δήλωση, ή αν κανένας από τους προσφέροντες δεν προσκομίζει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα δικαιολογητικά, ή αν κανένας από τους προσφέροντες δεν αποδείξει ότι πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής του άρθρου 22, η διαδικασία σύναψης της σύμβασης ματαιώνεται. Η διαδικασία ελέγχου των ως άνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από την Επιτροπή Διαγωνισμού, στο οποίο αναγράφεται η τυχόν συμπλήρωση δικαιολογητικών κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο (γ) του παρόντος άρθρου.

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

Η Επιτροπή, στη συνέχεια, το κοινοποιεί, μέσω της «λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας», στην αναθέτουσα αρχή για τη λήψη απόφασης. Η αναθέτουσα αρχή προβαίνει, μετά την έγκριση του ανωτέρω πρακτικού, στην κοινοποίηση της απόφασης κατακύρωσης, μαζί με αντίγραφο όλων των πρακτικών, σε κάθε προσφέροντα που δεν έχει αποκλεισθεί οριστικά, εκτός από τον προσωρινό ανάδοχο, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας», και επιπλέον αναρτά τα Δικαιολογητικά του προσωρινού αναδόχου στον χώρο «Συνημμένα Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού».

ε) Η σύναψη της σύμβασης επέρχεται με την κοινοποίηση της απόφασης κατακύρωσης στον προσωρινό ανάδοχο σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 105 ως ακολούθως : Μετά την άπρακτη πάροδο της προθεσμίας άσκησης προδικαστικής προσφυγής ή, σε περίπτωση άσκησής της, όταν παρέλθει άπρακτη η προθεσμία άσκησης αίτησης αναστολής κατά της απόφασης της Α.Ε.Π.Π. και, σε περίπτωση άσκησης αίτησης αναστολής κατά της απόφασης της Α.Ε.Π.Π., όταν εκδοθεί απόφαση επί της αίτησης, με την επιφύλαξη της χορήγησης προσωρινής διαταγής, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο τελευταίο εδάφιο της παραγράφου 4 του άρθρου 372 του ν. 4412/2016 και, μετά την ολοκλήρωση του προσυμβατικού ελέγχου από το Ελεγκτικό Συνέδριο, εφόσον απαιτείται, σύμφωνα με τα άρθρα 35 και 36 του ν. 4129/2013, ο προσωρινός ανάδοχος, υποβάλλει, εφόσον απαιτείται, υπεύθυνη δήλωση, μετά από σχετική πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής, μέσω της λειτουργικότητας της “Επικοινωνίας” του υποσυστήματος. Στην υπεύθυνη δήλωση, η οποία υπογράφεται κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 23 της παρούσας, δηλώνεται ότι, δεν έχουν επέλθει στο πρόσωπό του οφигενείς μεταβολές, κατά την έννοια του άρθρου 104 του ν. 4412/2016, προκειμένου να διαπιστωθεί ότι δεν έχουν εκλείψει οι προϋποθέσεις συμμετοχής του άρθρου 21, ότι εξακολουθούν να πληρούνται τα κριτήρια επιλογής του άρθρου 22 και ότι δεν συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού του ίδιου άρθρου,. Η υπεύθυνη δήλωση ελέγχεται από την Επιτροπή Διαγωνισμού, η οποία συντάσσει πρακτικό που συνοδεύει τη σύμβαση. Μέσω της λειτουργικότητας της “Επικοινωνίας” του υποσυστήματος κοινοποιείται η απόφαση κατακύρωσης στον προσωρινό ανάδοχο. Με την ίδια απόφαση καλείται ο ανάδοχος όπως προσέλθει σε ορισμένο τόπο και χρόνο για την υπογραφή

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

του συμφωνητικού, θέτοντάς του η αναθέτουσα αρχή προθεσμία που δεν μπορεί να υπερβαίνει τις είκοσι (20) ημέρες από την κοινοποίηση ειδικής ηλεκτρονικής πρόσκλησης, μέσω της λειτουργικότητας της “Επικοινωνίας” του υποσυστήματος, προσκομίζοντας, και την απαιτούμενη εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης. Η εν λόγω κοινοποίηση επιφέρει τα έννομα αποτελέσματα της απόφασης κατακύρωσης, σύμφωνα με οριζόμενα στην παρ. 3 του άρθρου 105 του ν.4412/2016. [...]».

12. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣΤΕ 3703/2010, ΣΤΕ 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣΤΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής, αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C19/00 SiacConstructionLtd, σκέψεις 34 και 44· ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54).

13. Επειδή, την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων διέπει η αρχή του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού, ο οποίος και μόνον αυτός, διασφαλίζει την προστασία των συμφερόντων της αναθέτουσας αρχής, επιτρέποντας τη προμήθεια αγαθών, υπηρεσιών και έργων με τους βέλτιστους ποιοτικά και οικονομικά όρους. Η εν λόγω θεμελιώδης αρχή ισχύει, τόσο στο επίπεδο της αναθέτουσας αρχής, όσο και μεταξύ των συμμετεχόντων (σε δημόσιο διαγωνισμό) οικονομικών φορέων (ΔΕΕ, Αποφάσεις της 27.11.2001, Υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, ImpresaLombardini SPA και Mantovani, σκέψη 76 • ΔΕΕ Απόφαση της 14.02.2008, Υπόθεση C-450/06, Varec SA κατά Étatbelge, σκέψη 35 • ΔΕΕ Απόφαση της 21.02.2008, Υπόθεση C-

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

412/04, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκέψη 2 • ΔΕΕ Απόφαση της 19.05.2009, Υπόθεση C-538/07 AssiturSrl, σκέψεις 25 και 26 • ΔΕΕ, Απόφαση της 19.04.2012, Υπόθεση C-549/10, Tomra Systems ASA, Tomra Europe AS κλπ κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκέψεις 17 και επόμενες). 18. Επειδή, η αρχή της διαφάνειας, προϋποθέτει ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως, πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στη Διακήρυξη 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 έλεγχος του εάν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.06.2002, Υπόθεση C-92/00, StadtWien, σκέψη 45• ΔΕΕ, Απόφαση της 12.12.2002, Υπόθεση C-470/99, Universale-Bau, σκέψη 91• ΔΕΕ, Απόφαση της 29.04.2005, Υπόθεση C-496/1999, CAS SucchidiFruttaSpA, σκέψη 111 κλπ).

14. Επειδή, οι προσφέροντες πρέπει να τυγχάνουν ίσης μεταχειρίσεως, τόσο κατά τον χρόνο που ετοιμάζουν τις προσφορές τους, όσο και κατά τον χρόνο που αυτές αποτιμώνται από την αναθέτουσα αρχή (βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54 • ΔΕΕ, Απόφαση της 18.11.1999, Υπόθεση C-275/98, UnitronScandinavia A/S, σκέψη 31• ΔΕΕ, Απόφαση της 7.12.2000, Υπόθεση C-324/98, TelaarVerlagsGmbH, σκέψη 61 • ΔΕΕ, Αποφάσεις της 27.11.2001, Υποθέσεις C-285/99 και C286/99, ImpresaLombardiniSpA, σκέψη 37 • ΔΕΕ, Απόφαση της 19.06.2003, Υπόθεση C-315/01, GAT, σκέψη 73 • ΔΕΕ, Απόφαση της 18.06.2002, Υπόθεση C-92/00, StadtWien, σκέψη 45 • ΔΕΕ, Απόφαση της 16.12.2008, Υπόθεση C213/07, Μηχανική, σκέψη 45 • ΔΕΕ, Απόφαση της 12.03.2015, C-538/13, eVigilo, σκέψη 33 • ΔΕΕ, Απόφαση της 06.11.2014, Υπόθεση C 42/13, Cartieradell' Adda, σκέψη 44 • ΔΕΕ Απόφαση της 24.05.2016, Υπόθεση C-396/14, MT Højgaard A/S, Züblin A/S, σκέψη 37 κλπ).

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

15. Επειδή, ο όλος μηχανισμός υποβολής και ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, δηλαδή της διαφανούς και αυστηρής διαδικασίας του Διαγωνισμού, κατά την οποία η νομιμότητα συμμετοχής προϋποθέτει την εκπλήρωση τυπικών προϋποθέσεων. Άλλωστε οι απαραίτητες ικανότητες των υποψηφίων αποδεικνύονται με την προσκόμιση δικαιολογητικών που ορίζονται από την εκάστοτε αναθέτουσα αρχή.

16. Επειδή, σύμφωνα 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 ενωσιακής, 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 στον Διαγωνισμό. Η παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των Αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (Ολομ. ΣτΕ 2137/1993). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους καθιστά अपαράδεκτες τις υποβληθείσες Προσφορές τους (ΕλΣυν 1949/2009 Τμήμα VI, ΕλΣυν Πράξη 115/2008 Τμήμα VI, ΕλΣυν Πράξη 10/2008 Τμήμα VI, ΕλΣυν Πράξη 22/2005 Τμήμα VI). Ομοίως, η υποχρέωση διαφάνειας έχει, μεταξύ άλλων, ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 16.04.2015, Υπόθεση C278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκέψη 25 και ΔΕΕ, Απόφαση της 29.03.2012, Υπόθεση C-599/10, SAG ELV Slovenko a.s. κλπ, σκέψη 25 και περαιτέρω παραπομπές σε νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους, στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 16.04.2015, Υπόθεση C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκέψη 27).

17. Επειδή, δεν είναι νόμιμη η διόρθωση της προσφοράς, όταν έχει ως συνέπεια τη μεταγενέστερη αντικατάσταση/προσκόμιση το πρώτον

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

ουσιώδους εγγράφου, κατά τρόπο ώστε να αίρεται το απαράδεκτο της προσφοράς της αιτούσης (βλ., μεταξύ πολλών, ΕΑ ΣΤΕ 117/2019).

18. Επειδή, στην ασκηθείσα Παρέμβασή της, η παρεμβαίνουσα Κοινοπραξία υποστηρίζει, μεταξύ άλλων, τα εξής: «...Εν προκειμένω, προσκομίσαμε ως οφείλαμε τα αναγκαία δικαιολογητικά, τα δε περί του αντιθέτου προβαλλόμενα από τον προσφεύγοντα είναι απορριπτέα ως αβάσιμα. Ειδικότερα: 1. Ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι δεν έχουμε υποβάλει υπεύθυνη δήλωση για το ανεκτέλεστο των έργων κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς μας. **Όμως, η εν λόγω δήλωσή μας περιέχεται στο υποβληθέν στο διαγωνισμό ΤΕΥΔ, το οποίο αποτελεί υπεύθυνη δήλωση, σύμφωνα με το νόμο. Ως εκ τούτου, ουδεμία υποχρέωση είχαμε να υποβάλουμε περαιτέρω υπεύθυνη δήλωση, και, ως εκ τούτου είναι αβάσιμοι οι περί του αντιθέτου ισχυρισμοί του προσφεύγοντος.**

2. Ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι δεν έχουμε υποβάλει ασφαλιστική ενημερότητα του διευθύνοντος συμβούλου του μέλους μας ..., ούτε του στελέχους μας ... , καθώς και βεβαίωσή μας περί μη απασχόλησης μισθωτών μηχανικών. Όμως, όπως προκύπτει από απλή επισκόπηση των υποβληθέντων δικαιολογητικών κατακύρωσης υποβάλαμε όλα τα εκ του νόμου απαιτούμενα δικαιολογητικά και δη υποβάλαμε: α) ασφαλιστική ενημερότητα του διευθύνοντος συμβούλου (βλ. δικαιολογητικό 19 και 19.1), β) ασφαλιστική ενημερότητα του στελέχους μας (βλ. δικαιολογητικό 22 και 22.1), και γ) ουδεμία υποχρέωση είχαμε να υποβάλουμε περαιτέρω δικαιολογητικά για την μη απασχόληση μισθωτών μηχανικών, διότι όπως δηλώσαμε σε υπεύθυνη δήλωσή μας δεν απασχολούμε μηχανικούς. Είναι ενδεικτικό ότι ο e-ΕΦΚΑ, που ενσωματώνει όλα τα ασφαλιστικά ταμεία και το τέως ΤΣΜΕΔΕ δηλαδή, δεν χορηγεί τέτοια βεβαίωση διότι η πληροφορία αυτή (της απασχόλησης ή μη) εμπεριέχεται στην ασφαλιστική ενημερότητα. Συνεπώς, είναι αβάσιμοι οι περί του αντιθέτου ισχυρισμοί του προσφεύγοντος.

3. Ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι δεν συμπεριλάβαμε υπεύθυνη δήλωση για την ακρίβεια των ιδιωτικών εγγράφων που υποβάλαμε. Όμως, είναι σαφές ότι η υποχρέωση τέτοιας υπεύθυνης δήλωσης δεν αφορά τα ιδιωτικά έγγραφα που φέρουν θεώρηση γνησίου ή ηλεκτρονική – ψηφιακή υπογραφή, όπως εν προκειμένω. Συνεπώς, ουδεμία υποχρέωση είχαμε να υποβάλουμε περαιτέρω

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

υπεύθυνη δήλωση, οι δε περί του αντιθέτου ισχυρισμοί του προσφεύγοντος είναι αβάσιμοι.

4. Ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι δεν συμπεριλάβαμε εκτυπωμένη καρτέλα από το taxisnet περί μη αναστολής των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων μας κατά την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς μας. Όμως, όπως έχει κριθεί από την ΑΕΠΠ, όχι μόνο δεν υφίσταται πιστοποιητικό περί μη αναστολής επιχειρηματικών δραστηριοτήτων εκδιδόμενο από φορολογική αρχή, αλλά ούτε υφίσταται κατά τον παρόντα χρόνο (τόσο κατά τον χρόνο δημοσίευσης της διακήρυξης όσο και κατά την υποβολή προσφορών, αλλά και τώρα) καν φορολογική κατάσταση «αναστολής επιχειρηματικών δραστηριοτήτων», αλλά μόνο διακοπή. Επομένως, η διακήρυξη ίδρυε λόγοαποκλεισμού μη δυνάμενο ούτως ή άλλως να υφίσταται, προς τούτο περιέχουσα κρίσιμη αοριστία μη δυνάμενη να επιφέρει αποκλεισμό προσφοράς (Απόφαση ΑΕΠΠ 131/2019). Επίσης, ναι μεν δια της υποσημειώσεως 92 αναφέρεται ότι η μη αναστολή αποδεικνύεται με εκτύπωση καρτέλας επιχείρησης εκ του taxisnet, πλην όμως δεν προσδιορίζεται ότι ο προσωρινός ανάδοχος οφείλει τυχόν να την αποδείξει ή ότι ελέγχεται αυτεπάγγελτα από την ίδια την αναθέτουσα, πράγμα όλως εφικτό χωρίς καν τη σύμπραξη του προσωρινού αναδόχου (βλ. και Απόφαση ΑΕΠΠ 824/2018). Εξάλλου, σε κάθε περίπτωση δηλώσαμε στο υποβληθέν με την προσφορά μας ΤΕΥΔ, στο Μέρος VI τη συγκατάθεσή μας στην αναθέτουσα να αποκτήσει πρόσβαση και να λάβει τις οικείες δηλούμενες στο ΤΕΥΔ του πληροφορίες απευθείας από την εθνική βάση δεδομένων. Εν προκειμένω πάντως, δεν χρειάζεται καν τέτοια συγκατάθεση, αφού η οικεία περί απόδειξης της παραπάνω κατάστασης βάση δεδομένων, τηρείται από την ΑΑΔΕ στην υπηρεσία «Αναζήτηση Βασικών Στοιχείων Μητρώου Επιχειρήσεων» (βλ. ΑΑΔΕ, Διαδικτυακή Υπηρεσία Α.Α.Δ.Ε.: Αναζήτηση Βασικών Στοιχείων Μητρώου Επιχείρησης, Συχνές Ερωτήσεις- Απαντήσεις, Έκδοση 1.5, 12/7/2018), όπου μεταξύ άλλων είναι δυνατή η αναζήτηση από οιονδήποτε και χωρίς ανάγκη συγκατάθεσης της περί ης η αναζήτηση επιχείρησης, σχετικά με την τυχόν διακοπή ή μη των εργασιών της και σχετικά με τις δραστηριότητές της. Συνεπώς, ουδεμία υποχρέωση είχαμε να υποβάλουμε περαιτέρω καρτέλα από το taxisnet, οι δε περί του αντιθέτου ισχυρισμοί του προσφεύγοντος είναι αβάσιμοι. Υπό τα ανωτέρω δεδομένα, η προσφορά μας είναι απολύτως νόμιμη και σύμφωνη με τη διακήρυξη, και,

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

συνεπώς, τα από την προσφεύγουσα προβαλλόμενα αντίθετα είναι απορριπτέα ως αβάσιμα [...]».

19. Επειδή, στο, από 13.05.2021, έγγραφο Απόψεων της αναθέτουσας αρχής αναφέρονται σε σχέση με την υπό κρίση Προσφυγή τα εξής: «[...] Το Πρακτικό Ι της επιτροπής εγκρίθηκε με την υπ' αριθ. 282/04.03.2021(θέμα 5ο) απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της ...Έλεγχος Δικαιολογητικών Κατακύρωσης Αφού παρήλθε η προθεσμία υποβολής από τους συμμετέχοντες ενστάσεων κατά της ως άνω απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής, ο Διευθύνων Σύμβουλος της «...» απέστειλε το υπ' αριθ. 4204/19/03/2021έγγραφο προς τον προσωρινόανάδοχο οικονομικό φορέα με την επωνυμία«... –... –...», το οποίο κοινοποιήθηκε μέσω ΕΣΗΔΗΣ την 22.03.2021, και με το οποίο την κάλεσε να υποβάλλει εντός δέκα (10) ημερολογιακών ημερών τα δικαιολογητικά, που καθορίζονται στη Διακήρυξη του έργου.Ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «... –... –...»υπέβαλε εμπρόθεσμα στις 01.04.2021“ηλεκτρονικά” (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)τα δικαιολογητικά κατακύρωσης στον χώρο «Συνημμένα Ηλεκτρονικής Υποβολής Δικαιολογητικών» σε (ηλεκτρονική) μορφή αρχείου PortableDocumentFormat, τα οποία προσκόμισε και σε έντυπη μορφή στο πρωτόκολλο της «...», με το υπ' αριθ. πρωτ. 4865-02/04/2021φάκελο.Όλα τα μέλη της Επιτροπής Διαγωνισμού ενημερώθηκαν (μέσω αποστολής email, για να υπάρχει η δυνατότητα σε περίπτωση αδυναμίας προσέλευσης κάθε βασικό μέλος να ειδοποιήσει το αντίστοιχο αναπληρωματικό) αφενός για την ηλεκτρονική και έντυπη υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης, έτσι ώστε -αρχικά -τα μέλη που έχουν τη δυνατότητα πρόσβασης στην “ηλεκτρονική πλατφόρμα” (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) να προβούν στον έλεγχο αυτών και αφετέρου για την ημερομηνία που θα γίνει σύγκλιση του συνόλου των μελών της ΕΔ, ήτοι την 13^ηΑπριλίου 2021ημέρα Τρίτηκαι ώρα 10:00 π.μ.,για την ολοκλήρωση του σχετικούελέγχου.Όλα τα παρόντα μέλη της Επιτροπής Διαγωνισμού (ΕΔ) συμφώνησαν ως προς την πληρότητα και το νομότυπο των δικαιολογητικών που υπέβαλε ο προσωρινός μειοδότης και διαπίστωσανότι τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν από τον προσωρινό ανάδοχο οικονομικό φορέα με την επωνυμία«Κ/Ξ ...–... –...», αποδεικνύουν πως οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής της ως άνω εταιρείας στο διαγωνισμό, σύμφωνα με τα δηλωθέντα

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

στο ΤΕΥΔ, πληρούνται. Η Επιτροπή Διαγωνισμού, συντάσσει το παρόν Πρακτικό ΙΙ, με το οποίο προτείνει την κατακύρωση της σύμβασης του έργου «ΕΠΙΣΚΕΥΕΣ ΣΤΟ ΓΥΜΝΑΣΙΟ-ΛΥΚΕΙΟ ... ΚΑΙ ΔΙΑΜΟΡΦΩΣΗ ΑΥΛΕΙΟΥ ΧΩΡΟΥ ΣΤΟ 1ο ΔΗΜΟΤΙΚΟ ΣΧΟΛΕΙΟ ...» στον οικονομικό φορέα με την επωνυμία «... –... –...», που προσέφερε:1.Δαπάνη Εργασιών με κατ' αποκοπή τίμημα 161.716,50€ (ποσοστό έκπτωσης: 35,00 %)2.Γ.Ε. + Ο.Ε. 18%, 29.108,97€3.Απρόβλεπτα, 28.623,82 €4.Αναθεώρηση, 712,00 €5.Άθροισμα220.161,29€6.Φ.Π.Α. 24% 52.838,71€7.Συνολική δαπάνη του έργου με τον Φ.Π.Α. 273.000,00€.Το ΠρακτικόΙΙτης Επιτροπής Διαγωνισμού εγκρίθηκε με την υπ' αριθ. 288/15.04.2021, θέμα 10ο, απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της εταιρείας και κοινοποιήθηκε στους διαγωνιζόμενους(πλην του μειοδότη)μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ.

ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΗ ΠΡΟΣΦΥΓΗ

Ο Οικονομικός φορέας με την επωνυμία «....»κατέθεσε την 07.05.2021προδικαστική προσφυγή κατά της ανωτέρω απόφασηςτης αναθέτουσας αρχής, υποστηρίζοντας ότιο οριστικός ανάδοχος του έργου με την επωνυμία «... –... –...» έπρεπε να αποκλειστεί από τη συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας, λόγω πλημμελειών και ελλείψεων που υφίστανται στο φάκελο δικαιολογητικών κατακύρωσης που προσκόμισε σε έντυπη και ηλεκτρονικήμορφή στο διαγωνισμό, μέσω της πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ.

Συγκεκριμένα ο Οικονομικός φορέας με την επωνυμία «....», μέσω της προδικαστικής προσφυγής, θεωρεί ότι υπάρχουν ελλείψεις και πλημμέλειες στο φάκελο των δικαιολογητικών κατακύρωσης που αφορούν:

- Στη δήλωση του ανεκτελέστου υπολοίπου έργων της μειοδότης κοινοπραξίας.
- Στην ασφαλιστικήενημερότητα του κου
- Στην ασφαλιστικήενημερότητα του κου
- Στην έλλειψη βεβαίωσηςπερί μη απασχόλησης μισθωτών μηχανικώντου ΤΣΜΕΔΕ.
- Στην έλλειψη απόδειξης περί μη αναστολής των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων των μελών της, η οποία αποδεικνύεται μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας της Ανεξάρτητης Αρχής ΔημοσίωνΕσόδων (ΑΑΔΕ).

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

•Στη έλλειψη υπεύθυνης δήλωσης ή θεώρησης ιδιωτικών εγγράφων.

Απόψεις Αναθέτουσας Αρχής

1. Τήρηση των όρων της διακήρυξης κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της μετέπειταπροσωρινής αναδόχουκοινοπραξίας:

Σύμφωνα με το άρθρο 23.1. της διακήρυξης:«23.1 Κατά την υποβολή προσφορών οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) του άρθρου 79 παρ. 4 του ν. 4412/2016, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α΄75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις:α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις του άρθρου 22 Α της παρούσας, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με το άρθρο 22 Β-Ε της παρούσας.....

Το ΤΕΥΔ μπορεί να υπογράφεται έως δέκα (10) ημέρες πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών.Στην περίπτωση υποβολής προσφοράς από ένωση οικονομικών φορέων, το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ), υποβάλλεται χωριστά από κάθε μέλος της ένωσης...». Από την ανωτέρω διάταξη 23.1. συνάγεται απερίφραστα ότι η προσωρινή ανάδοχος δε χρειαζόταν να υποβάλει κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της κανένα άλλο πιστοποιητικό ή υπεύθυνη δήλωση από τα αναφερόμενα στη διακήρυξη (ιδίως του άρθρου 22 εν προκειμένω), πλην του ΤΕΥΔ που αποτελούσε ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση και αντικαθιστά κατά τον χρόνο αυτό οποιαδήποτε υποχρέωση υποβολής οποιουδήποτε άλλου αποδεικτικού στοιχείου και δη δημοσίου εγγράφου.Ωστε, η προσωρινή ανάδοχος απέδειξε με τον τρόπο αυτόν, ήτοι με την εμπρόθεσμη ηλεκτρονική υποβολή του με ημερομηνία 29.01.2021ΤΕΥΔ στις 02.02.2021, μαζί με την προσφορά της, ότι δεν συνέτρεχε στο πρόσωπό της κανένας απολύτως λόγος αποκλεισμού.

2. Τήρηση των όρων της διακήρυξης κατά τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών της προσωρινής αναδόχου:

Σύμφωνα με τον όρο 4.2. της διακήρυξης:«α) Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή προσκαλεί, στο πλαίσιο της σχετικής ηλεκτρονικής διαδικασίας σύναψης σύμβασης και μέσω της λειτουργικότητας

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

της «Επικοινωνίας», τον προσωρινό ανάδοχο να υποβάλει εντός προθεσμίας 10 ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης κοινοποίησης σε αυτόν τα προβλεπόμενα στις κείμενες διατάξεις δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου και τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησηςβ) Τα δικαιολογητικά του προσωρινού αναδόχου υποβάλλονται από τον οικονομικό φορέα ηλεκτρονικά, μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» στην αναθέτουσα αρχή.γ) Αν δεν υποβληθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν και ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει εντός της προθεσμίας της παραγράφου (α) αίτημα προς την Επιτροπή Διαγωνισμού για την παράταση της προθεσμίας υποβολής, το οποίο συνοδεύεται με αποδεικτικά έγγραφα από τα οποία αποδεικνύεται ότι έχει αιτηθεί τη χορήγηση των δικαιολογητικών, η αναθέτουσα αρχή παρατείνει την προθεσμία υποβολής των δικαιολογητικών για όσο χρόνο απαιτηθεί για τη χορήγηση των δικαιολογητικών από τις αρμόδιες αρχές.Το παρόν εφαρμόζεται και στις περιπτώσεις που η αναθέτουσα αρχή τυχόν ζητήσει την προσκόμιση δικαιολογητικών κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών και πριν από το στάδιο κατακύρωσης, κατ' εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 79 παράγραφος 5 εδάφιο α' ν. 4412/2016, τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας.Εντός τριών (3) εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή των ως άνω στοιχείων και δικαιολογητικών, σύμφωνα με τα ανωτέρω υπό β) και γ) αναφερόμενα, προσκομίζονται υποχρεωτικά από τον οικονομικό φορέα στην αναθέτουσα αρχή, σε έντυπη μορφή και σε σφραγισμένο φάκελο, τα έγγραφα που απαιτείται να προσκομισθούν σε πρωτότυπη μορφή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 11 παρ. 2 του ν. 2690/1999 "Κώδικας Διοικητικής Διαδικασίας", όπως τροποποιήθηκε με τις διατάξεις του άρθρου 1 παρ. 2 του ν. 4250/2014.

δ) Αν κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι:ι) τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ), είναι ψευδή ή ανακριβή ήii) αν δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα, των παραπάνω δικαιολογητικών, ήii) αν από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής σύμφωνα με τα άρθρα 21, 22 και 23 της παρούσας, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

αρχής η εγγύηση συμμετοχής του και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει της τιμής τηρουμένης της ανωτέρω διαδικασίας. [...]

Περαιτέρω σύμφωνα με το άρθρο 23.2. της διακήρυξης: «23.2. Δικαιολογητικά (Αποδεικτικά μέσα) Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής, όπως ορίστηκαν στα άρθρα 21 και 22 της παρούσας, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών, σύμφωνα με το άρθρο 4.2 (α έως δ) και κατά τη σύναψη της σύμβασης, σύμφωνα με το άρθρο 4.2 (ε) της παρούσας...».

Συνεπώς, κατά τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κρίνεται αν τα δικαιολογητικά, που τότε και μόνο –και όχι νωρίτερα –υποβάλλονται από τον προσωρινό ανάδοχο, είναι πλήρη σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης και αν αποδεικνύουν το περιεχόμενο του ΤΕΥΔ. Όπως αναφέρθηκε και ανωτέρω, ο Διευθύνων Σύμβουλος της «...» απέστειλε το υπ' αριθ. 4204/19/03/2021 έγγραφο προς τον προσωρινό ανάδοχο οικονομικό φορέα με την επωνυμία «... –... –...», το οποίο κοινοποιήθηκε μέσω ΕΣΗΔΗΣ την 22.03.2021, και με το οποίο την κάλεσε να υποβάλλει εντός δέκα (10) ημερολογιακών ημερών τα δικαιολογητικά, που καθορίζονται στη Διακήρυξη του έργου.

Ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «... –... –...» υπέβαλε εμπρόθεσμα στις 01.04.2021 “ηλεκτρονικά” (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.) τα δικαιολογητικά κατακύρωσης στον χώρο «Συνημμένα Ηλεκτρονικής Υποβολής Δικαιολογητικών» σε (ηλεκτρονική) μορφή αρχείου Portable Document Format, τα οποία προσκόμισε και σε έντυπη μορφή στο πρωτόκολλο της «...», με το υπ' αριθ. πρωτ. 4865 -02/04/2021 φάκελο. Επομένως, τήρησε η προσωρινή ανάδοχος τις προβλέψεις τις προβλεπόμενες διαδικασίες του ανωτέρω όρου 4.2. (α) και (β) της διακήρυξης. Ως προς το περιεχόμενο των υποβληθέντων από την προσωρινή ανάδοχο την 1/4/2021 εγγράφων και δικαιολογητικών, λεκτέα τα ακόλουθα:

Σχετικά με το ανεκτέλεστο υπόλοιπο της μειοδότης κοινοπραξίας:

Ο ανάδοχος του έργου με την επωνυμία «... –... –...» προσκόμισε στο σύστημα επικοινωνίας του ΕΣΗΔΗΣ τις από 1/4/2021 υπεύθυνες δηλώσεις και πίνακες ανεκτέλεστων έργων και για τα δύο μέλη της κοινοπραξίας στο χρόνο που απαιτεί η διακήρυξη του έργου, ήτοι στην δεκαήμερη προθεσμία

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

υποβολής των δικαιολογητικών (από 23/3/2021 –1/4/2021) με ημερομηνίες 01/04/2021. Συγκεκριμένα στο άρθρο 23.5 της διακήρυξης αναφέρεται ότι η συγκεκριμένη απαίτηση καλύπτεται «... με την υποβολή υπεύθυνης δήλωσης του προσωρινού αναδόχου, συνοδευόμενης από πίνακα όλων των υπό εκτέλεση έργων (είτε ως μεμονωμένος ανάδοχος είτε στο πλαίσιο κοινοπραξίας ή υπεργολαβίας) και αναφορά για το ανεκτέλεστο υπόλοιπο ανά έργο και το συνολικό ανεκτέλεστο». Θεωρούμε ότι τα προσκομισθέντα από τη προσωρινή μειοδότη εταιρεία καλύπτουν τη συγκεκριμένη απαίτηση της διακήρυξης και δεν συντρέχει κανένας λόγος απόρριψης της προσφοράς της.

Σχετικά με την ασφαλιστική ενημερότητα του κου ...: Η μειοδότηρα κοινοπραξία έχει προσκομίσει την 1/4/2021 στο σύστημα επικοινωνίας του ΕΣΗΔΗΣ δύο (2) αρχεία ασφαλιστικής ενημερότητας με ημερομηνίες 14/01/2021 και 31/03/2021, οι οποίες ενημερότητες είχαν ισχύ έως 14/03/2021 και 28/05/2021 αντίστοιχα, του κου ..., τα οποία καλύπτουν τόσο την ημερομηνία υποβολής των προσφορών, όσο και το χρόνο πρόσκλησης για την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης από την αναθέτουσα αρχή και έχουν το περιεχόμενο που απαιτεί η διακήρυξη. Αυτά κατατέθηκαν και σε έντυπη μορφή στο πρωτόκολλο, όμως εκ παραδρομής, ο χειριστής της αναθέτουσας αρχής ανέβασε στο σύστημα μόνο το ένα εκ των δύο αρχείων, με αποτέλεσμα να δημιουργηθεί σύγχυση. Θεωρούμε ότι τα προσκομισθέντα από τη προσωρινή μειοδότηρα κοινοπραξία καλύπτουν τη συγκεκριμένη απαίτηση της διακήρυξης και δεν συντρέχει κανένας λόγος απόρριψης της προσφοράς της.

Σχετικά με την ασφαλιστική ενημερότητα του κου ...: Η μειοδότηρα κοινοπραξία έχει προσκομίσει την 1/4/2021 στο σύστημα επικοινωνίας του ΕΣΗΔΗΣ δύο (2) αρχεία ασφαλιστικής ενημερότητας με ημερομηνίες 15/11/2020 και 31/03/2021 οι οποίες ενημερότητες είχαν ισχύ έως 15/05/2021 και 30/09/2021 αντίστοιχα, του κου ..., τα οποία καλύπτουν τόσο την ημερομηνία υποβολής των προσφορών, όσο και το χρόνο πρόσκλησης για την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης από την αναθέτουσα αρχή και έχουν το περιεχόμενο που απαιτεί η διακήρυξη. Ως αναθέτουσα αρχή θεωρούμε ότι τα προσκομισθέντα από τη προσωρινή μειοδότηρα κοινοπραξία καλύπτουν τη συγκεκριμένη απαίτηση της διακήρυξης και δεν συντρέχει κανένας λόγος απόρριψης της προσφοράς της.

Σχετικά με την έλλειψη απόδειξης περί μη αναστολής των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων των μελών της, η οποία αποδεικνύεται μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων (ΑΑΔΕ): Η μειοδότη κοινοπραξία έχει προσκομίσει την 1/4/2021 στο σύστημα επικοινωνίας του ΕΣΗΔΗΣ τρία (3) αρχεία από την πλατφόρμα της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων (ΑΑΔΕ) με τα οποία αποδεικνύεται μη αναστολή των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων τόσο της κοινοπραξίας, όσο και των μελών της μεμονωμένα. Θεωρούμε ότι τα προσκομισθέντα από τη προσωρινή μειοδότη κοινοπραξία καλύπτουν τη συγκεκριμένη απαίτηση της διακήρυξης και δεν συντρέχει κανένας λόγος απόρριψης της προσφοράς της.

Σχετικά με την έλλειψη απόδειξης υπεύθυνης δήλωσης ή θεώρησης ιδιωτικών εγγράφων: Κατά το έλεγχο του φακέλου δικαιολογητικών κατακύρωσης δεν διεπιστώθη η ύπαρξη «ιδιωτικών εγγράφων», όπως ρητά ορίζει το άρθρο 23.2. της διακήρυξης, που εμπίπτουν στις διατάξεις του ν. 4250/2014 (Α΄ 94). Θεωρούμε ότι δεν συντρέχει κανένας λόγος απόρριψης της προσφοράς της μειοδότης κοινοπραξίας. Με βάση τα παραπάνω κρίνουμε την από 07.05.2021 προδικαστική προσφυγή που υπέβαλλε ο Οικονομικός φορέας με την επωνυμία «....» κατά της υπ' αριθ. 288/15.04.2021, θέμα 10ο, απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου της εταιρείας ..., μη αποδεκτή.».

20. Επειδή, στις 14.06.2021, η προσφεύγουσα υπέβαλε εμπροθέσμως Υπόμνημα, σύμφωνα με το άρθρο 365 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, ως τροποποιήθηκε και ισχύει, όπου αναφέρει τα κάτωθι: «[...] II. Λόγοι του Υπομνήματος

Προς αποφυγή επαναλήψεων αναφερόμαστε και πάλι στην προδικαστική μας προσφυγή και επιθυμούμε να επισημάνουμε ειδικώς τα κάτωθι:

A. Αναφορικά με τον πρώτο λόγο της προδικαστικής μας προσφυγής (υπό στοιχείο 2.2. αυτής), αμφότερες, η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα, συνομολογούν ότι δεν έχει συμπεριληφθεί στα δικαιολογητικά κατακύρωσης της παρεμβαίνουσας, η αιτούμενη επί ποινή αποκλεισμού υπεύθυνη δήλωση περί ανεκτελέστου (23.5 της διακήρυξης) που να καλύπτει και τον χρόνο υποβολής της προσφοράς. Η υποβαλλόμενη δε, υπεύθυνη δήλωση, εκ μέρους της παρεμβαίνουσας, στο ηλεκτρονικό αρχείο με τίτλο «28. ΠΙΝΑΚΑΣ

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

ΕΡΓΩΝ ...» βεβαιώνει τα δηλούμενα περί μη υπέρβασης του ανεκτελέστου, μόνο κατά την 01-04-2021, ήτοι, κατά τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης (01-04-2021) και όχι κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της. Αμφότερες, η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα, επιχειρούν να θεραπεύσουν την επίμαχη πλημμέλεια εκ της σχετικής δήλωσης της τελευταίας, στο υποβαλλόμενο, ως δικαιολογητικό συμμετοχής, ΤΕΥΔ. Εντούτοις, ο ισχυρισμός αυτός θα πρέπει να απορριφθεί ως προδήλως αβάσιμος, καθώς, αφενός, η ίδια η διακήρυξη απαιτεί ειδικώς την υποβολή υπεύθυνης δήλωσης σχετικά, αφετέρου, διότι, διαφορετικά, θα παραβιαζόταν η αρχή της τυπικότητας της διαγωνιστικής διαδικασίας η οποία επιτάσσει τα δικαιολογητικά εν γένει, κατά το προσυμβατικό στάδιο, να υποβάλλονται με τον τύπο, με τον τρόπο και στον χρόνο που απαιτεί η διακήρυξη.

Β. Αναφορικά με τον δεύτερο λόγο της προδικαστικής μας προσφυγής που αφορούσε στην μη απόδειξη της ασφαλιστικής ενημερότητας των στελεχών της παρεμβαίνουσας, επαγόμεστε τα ακόλουθα και πριν προβούμε σε αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, εισαγωγικά σας παραθέτουμε τα δεδομένα του φακέλου, διότι, αμφότερες, η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα, συγχέουν τα πραγματικά δεδομένα, προκειμένου να μην είναι εμφανής η παρανομία που έχει εμφιλοχωρήσει. Καταρχάς, βάσει των διατάξεων **22.Α.2 και 23.3** της διακήρυξης προκύπτει, ως εξάλλου ομολογείται και από τις αντιδίκους μας, η απόδειξη της ασφαλιστικής ενημερότητας των στελεχών του προσφέροντος οικονομικού φορέα. Στο σημείο, δε, αυτό δέον όπως διευκρινιστεί το προφανές, ότι σε περίπτωση ασφαλιστικής ενημερότητας στελεχών, τότε αυτό θα πρέπει να αποδείξει ότι δεν οφείλει ασφαλιστικές εισφορές τόσο αναφορικά με την ατομική του ασφάλιση (προσωπικές ασφαλιστικές εισφορές), όσο και αναφορικά με την ασφάλιση των εργαζομένων του (ως εργοδότης), σε δύο χρονικά σημεία, ήτοι, κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, καθώς και κατά το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης.

ί. Ως προς το Στέλεχος, ς ...ς: Υποβάλλονται ως δικαιολογητικά κατακύρωσης τα εξής ηλεκτρονικά αρχεία: 1) «22.1 ΑΣΦΑΛ. ΕΝΗΜ ... ΕΦΚΑ» το οποίο αποτελεί την ασφαλιστική ενημερότητα για τις ΠΡΟΣΩΠΙΚΕΣ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΕΣ ΤΟΥ ΕΙΣΦΟΡΕΣ με ισχύ από τις 15/11/2020 έως 15/05/2021. Συνεπώς

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

ΚΑΛΥΠΤΕΤΑΙ ο χρόνος υποβολής της προσφοράς (2/2/2021), ΚΑΛΥΠΤΕΤΑΙ κα ο χρόνος υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης (1/4/2021)

2) «22.ΑΣΦΑΛ.ΕΝΗΜ... ΕΦΚΑ» το οποίο αποτελεί την ασφαλιστική ενημερότητά του ΩΣ ΕΡΓΟΔΟΤΗΣ με ισχύ από τις 31/3/2021 έως 30/09/2021. Συνεπώς ΔΕΝ ΚΑΛΥΠΤΕΤΑΙ ο χρόνος υποβολής της προσφοράς (2/2/2021), ΚΑΛΥΠΤΕΤΑΙ ο χρόνος υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης (1/4/2021)

Με την προδικαστική μου προσφυγή προβάλαμε ότι (σελ. 36): το ως άνω «22.ΑΣΦΑΛ.ΕΝΗΜ... ΕΦΚΑ» δεν καλύπτει το χρόνο υποβολής της προσφοράς και ότι το έτερο «22.1 ΑΣΦΑΛ. ΕΝΗΜ ... ΕΦΚΑ» δεν μπορεί να λογιστεί υπόψη για την ως άνω έλλειψη καθώς αφορά τις προσωπικές του ασφαλιστικές εισφορές και όχι τις εισφορές ως εργοδότης. Η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της, αλλά και η παρεμβαίνουσα με την παρέμβασή της, αποφεύγουν τεχνηέντως να διακρίνουν μεταξύ των δύο πιστοποιητικών, ήτοι ότι το ένα αφορά τις εισφορές εργοδότη ενώ το άλλο τις προσωπικές εισφορές, και καταλήγουν ότι από τον συνδυασμό και των δύο η ασφαλιστική ενημερότητα του στελέχους αποδεικνύεται και για τα δύο χρονικά σημεία. Εντούτοις τούτο είναι προφανώς αβάσιμο σύμφωνα με τα παραπάνω, καθώς δεν αποδεικνύεται η ασφαλιστική ενημερότητα του στελέχους για τις εργοδοτικές εισφορές κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς.

ii. Ως προς το Στέλεχος, ...: Υποβάλλονται ως δικαιολογητικά κατακύρωσης τα εξής ηλεκτρονικά αρχεία: 1) «19.1 ΑΣΦΑΛ. ΕΝΗΜ. ΕΦΚΑ ...» το οποίο αποτελεί την ασφαλιστική ενημερότητα για τις ΠΡΟΣΩΠΙΚΕΣ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΕΣ ΤΟΥ ΕΙΣΦΟΡΕΣ με ισχύ από τις 14/1/2021 έως 14/03/2021. Συνεπώς ΚΑΛΥΠΤΕΤΑΙ ο χρόνος υποβολής της προσφοράς (2/2/2021), ΔΕΝ ΚΑΛΥΠΤΕΤΑΙ ο χρόνος υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης (1/4/2021) 2)

«19...». Το έγγραφο αυτό μέχρι και σήμερα δεν το γνωρίζουμε καθώς ουδέποτε αναρτήθηκε ως υποβληθέν δικαιολογητικό κατακύρωσης. Όπως εξάλλου αναφέρει και η ίδια η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της, χωρίς ρητά να το κατονομάζει (σελ.8): «Αυτά κατατέθηκαν και σε έντυπη μορφή στο πρωτόκολλο, όμως εκ παραδρομής, ο χειριστής της αναθέτουσας αρχής ανέβασε στο σύστημα μόνο το ένα εκ των δύο αρχείων, με αποτέλεσμα να δημιουργηθεί σύγχυση». Συνεπώς το επίμαχο δικαιολογητικό ουδέποτε

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

αναρτήθηκε για να λάβουμε γνώση, αλλά και τώρα δεν μας κοινοποιείται με τις απόψεις ή την παρέμβαση και λογικά δεν το γνωρίζει ούτε η Αρχή σας. Εντούτοις εμείς ΕΙΚΑΖΟΥΜΕ (δοθείσας της δομής υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης από την παρεμβαίνουσα σε συνδυασμό με τα αναφερόμενα στις απόψεις και την παρέμβαση) ότι αποτελεί την ασφαλιστική ενημερότητά του ΩΣ ΕΡΓΟΔΟΤΗΣ με ισχύ (την οποία η αναθέτουσα αναφέρει στις απόψεις της) από τις 31/3/2021 έως 28/05/2021. Συνεπώς, ΔΕΝ ΚΑΛΥΠΤΕΤΑΙ ο χρόνος υποβολής της προσφοράς (2/2/2021), ΚΑΛΥΠΤΕΤΑΙ ο χρόνος υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης (1/4/2021)

Με την προδικαστική μου προσφυγή προβάλαμε ότι (σελ. 35): το ως άνω «19.1 ΑΣΦΑΛ. ΕΝΗΜ. ΕΦΚΑ ...», που αφορά τις προσωπικές ασφαλιστικές εισφορές του στελέχους δεν καλύπτει το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Εντούτοις, ενόψει του έτερου «19....» πιστοποιητικού, το οποίο δε γνωρίζουμε ούτε εμείς, αλλά ούτε και η Αρχή σας, και το οποίο εμφανίστηκε (έστω ως αναφορά) δια μαγείας με τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής και την παρέμβαση του παρεμβαίνοντος αποδεικνύεται το πρώτον ότι ο προσωρινός ανάδοχος δεν αποδεικνύει ούτε την ασφαλιστική του ενημερότητα του ως εργοδότης κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς. Η αναθέτουσα αρχή, με τις απόψεις της, αλλά και η παρεμβαίνουσα με την παρέμβασή της, αποφεύγουν τεχνηέντως να διακρίνουν μεταξύ των δύο πιστοποιητικών, ήτοι, ότι το ένα αφορά τις εισφορές εργοδότη, ενώ το άλλο τις προσωπικές εισφορές, και καταλήγουν ότι, από τον συνδυασμό και των δύο (εκ των οποίων το ένα δεν γνωρίζουμε ούτε εμείς ούτε η Αρχή σας), η ασφαλιστική ενημερότητα του στελέχους αποδεικνύεται και για τα δύο χρονικά σημεία. **Εντούτοις, τούτο είναι προφανώς αβάσιμο, σύμφωνα με τα παραπάνω, καθώς, δεν αποδεικνύεται η ασφαλιστική ενημερότητα του στελέχους, για τις προσωπικές ασφαλιστικές εισφορές, κατά τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης (όπως προέβαλα με την προδικαστική μου προσφυγή), καθώς, επίσης, δεν αποδεικνύεται η ασφαλιστική ενημερότητα του στελέχους ως εργοδότης, κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς (όπως προέκυψε, το πρώτον, ενώπιόν σας, από τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής και την παρέμβαση της παρεμβαίνουσας).**

Γ. Τέλος ως προς την μη υποβολή, εκ μέρους της παρεμβαίνουσας, των αιτούμενων, από τη διακήρυξη, εκτυπώσεων από την ΑΑΔΕ, δέον όπως

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

επισημανθεί ότι, απαιτείται ρητώς και σαφώς από τη διακήρυξη (βλ. υποσημείωση 92 αυτής, την οποία, μάλιστα, αποδέχεται και αναφέρει και η ίδια η παρεμβαίνουσα, στην παρέμβασή της), **αυτές να υποβληθούν καλύπτουσες τόσο τον χρόνο υποβολής της προσφορά όσο και τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης.** Εντούτοις, αμφότερες η αναθέτουσα και η παρεμβαίνουσα, αναγνωρίζουν την επίμαχη έλλειψη και επιχειρούν να τη θεραπεύσουν με ισχυρισμούς οι οποίοι έχουν πολλάκις απορριφθεί, από την Αρχή σας, ενδεικτικά δε αναφερόμαστε στην πιο πρόσφατη, με αριθμό 441/2021, απόφαση της Αρχής Σας, η οποία διαλαμβάνει αυτολεξεί τα εξής: «32. Επειδή, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φάκελου και δεν αμφισβητείται ο παρεμβαίνων δεν υπέβαλε με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης εκτυπώσεις της καρτέλας «Στοιχεία Μητρώου/ Επιχείρησης», από την ηλεκτρονική σελίδα της ΑΑΔΕ που καλύπτουν τις ημερομηνίες υποβολής των προσφορών και των δικαιολογητικών κατακύρωσης αντιστοίχως. Περαιτέρω, και ανεξαρτήτως της βασιμότητας του ισχυρισμού περί δυνατότητας ή/και υποχρέωσης του αναθέτοντος φορέα να αναζητήσει αυτεπαγγέλτως το επίμαχο δικαιολογητικό δυνάμει του άρθρου 79 παρ. 6 του ν. 4412/2016, αναποδείκτως ο αναθέτων φορέας ισχυρίζεται στις απόψεις του ότι η Επιτροπή Διαγωνισμού επιβεβαίωσε τη μη αναστολή της επιχειρηματικής δραστηριότητας του παρεμβαίνοντος δια επίσκεψης στον διαδικτυακό τόπο της ΑΑΔΕ κατά τον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης καθώς, καταρχήν, ουδόλως τούτο αναφέρεται ρητώς στο υπ' αριθμ. 2 Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού, ενώ το προσκομισθέν με τις απόψεις του αναθέτοντος φορέα στιγμιότυπο οθόνης (screenshot) της καρτέλας «Στοιχεία Μητρώου/ Επιχείρησης» του παρεμβαίνοντος φέρει ημερομηνία 28.01.2021, ήτοι μετά την άσκηση της υπό εξέταση προσφυγής. Πέραν τούτου, ακόμη και αν ήθελε γίνει δεκτό ότι πράγματι η Επιτροπή Διαγωνισμού έλεγξε αυτεπαγγέλτως τη μη αναστολή των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων του παρεμβαίνοντος, ο εν λόγω έλεγχος αφορούσε προδήλως τη μη συνδρομή του λόγου αποκλεισμού μόνον κατά το χρόνο ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ως άλλωστε αναφέρεται και στις απόψεις του αναθέτοντος φορέα και δεν εδύνατο να αφορά και τον χρόνο υποβολής των προσφορών, ήτοι προγενέστερο χρόνο, καθόσον η όποια εκτύπωση καρτέλας «Στοιχεία Μητρώου/ Επιχείρησης» διαγωνιζόμενου φέρει

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

συγκεκριμένη ημερομηνία και δεν έχει αναδρομική ισχύ, ούτε βεβαιώνει προγενέστερα γεγονότα. Ως εκ τούτου, αλυσιτελώς η αναθέτουσα αρχή και ο παρεμβαίνων επικαλούνται και προσκομίζουν αποφάσεις του Διοικητικού Εφετείου και της περί δυνατότητας ή/ και υποχρέωσης του αναθέτοντος φορέα αυτεπάγγελτης αναζήτησης της καρτέλας «Στοιχεία Μητρώου/ Επιχείρησης» του προσωρινού αναδόχου. Επίσης, αβασίμως ο παρεμβαίνων προβάλλει ότι η μη αναστολή της επιχειρηματικής του δραστηριότητας αποδεικνύεται δια έτερων υποβληθέντων δικαιολογητικών κατακύρωσης διότι ο όρος 23.2.(γ) της διακήρυξης προβλέπει ρητώς ότι η μη αναστολή της επιχειρηματικής δραστηριότητας αποδεικνύεται μόνον δια της εκτύπωσης της καρτέλας «Στοιχεία Μητρώου/ Επιχείρησης», ήτοι τη σχετική πιστοποίηση της ΑΑΔΕ και όχι με έτερα δικαιολογητικά τα οποία προσκομίζονται για την απόδειξη διαφορετικών λόγων αποκλεισμού, αλλά και ανεπικαίρως και άρα, απαραδέκτως, διότι βάλλει κατ' ουσίαν κατά του ως άνω όρου της διακήρυξης (βλ. *ad hoc* ΑΕΠΠ 1444/2020, 95/2020). Επομένως, σύμφωνα με τα εκτεθέντα υπό σκέψεις 27-30, ο αναθέτων φορέας όφειλε κατά δεσμία αρμοδιότητα να απορρίψει την προσφορά του παρεμβαίνοντος διότι δεν απέδειξε τη μη συνδρομή του λόγου αποκλεισμού του όρου 22.Α.4(β) της διακήρυξης και ο πρώτος λόγος προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος».[...]

21. Επειδή, από την επισκόπηση του συνόλου των στοιχείων της εξεταζόμενης υπόθεσης, προκύπτουν τα εξής:

•^{1^{ος}} λόγος Προσφυγής: **Υποβολής Υπεύθυνης Δήλωσης περί ανεκτέλεστου υπόλοιπου εργασιών που δεν καλύπτει τον χρόνο υποβολής των προσφορών**

• Κατά την προσφεύγουσα, την 1^η Απριλίου 2021, η καθής η Προσφυγή Κοινοπραξία υπέβαλε -για κάθε ένα από τα μέλη της - Υπεύθυνη Δήλωση ανεκτέλεστου υπόλοιπου εργασιών του άρθρου 23.5 της οικείας Διακήρυξης και συνεπώς, απέδειξε την επίμαχη απαίτηση κατά τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ενώ θα έπρεπε να είχε υποβάλλει αντίστοιχη Υπεύθυνη δήλωση, με ημερομηνία σύνταξηςμετά την ημερομηνία δημοσίευσης της οικείας Διακήρυξης, για να αποδείξει ότι πληροί την επίμαχη

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

απαίτηση (μη υπέρβαση ανεκτελέστου), κατά το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών συμμετοχής-προσφορών στον ένδικο Διαγωνισμό.

- Κατά την παρεμβαίνουσα, η σχετική δήλωση περί μη υπέρβασης του ανεκτέλεστου υπόλοιπου εργασιών περιέχεται στο υποβληθέν στο Διαγωνισμό Τ.Ε.Υ.Δ, το οποίο αποτελεί Υπεύθυνη Δήλωση, σύμφωνα με τον νόμο και ως εκ τούτου, ουδεμία υποχρέωση είχε να υποβάλλει ξεχωριστή Υπεύθυνη Δήλωση - ως προς το εξεταζόμενο ζήτημα - κατά το στάδιο υποβολής των προσφορών. Συναφώς, η αναθέτουσα αρχή αναφέρει στις Απόψεις της, ότι από το περιεχόμενο της διάταξης του άρθρου 23.1. της Διακήρυξης συνάγεται σαφώς ότι ο προσωρινός μειοδότης δε ήταν υποχρεωμένος να υποβάλει κατά τον χρόνο υποβολής της Προσφοράς του *«...κανένα άλλο πιστοποιητικό ή υπεύθυνη δήλωση από τα αναφερόμενα στη διακήρυξη (ιδίως του άρθρου 22 εν προκειμένω), πλην του ΤΕΥΔ που αποτελούσε ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση και αντικαθιστά κατά τον χρόνο αυτό οποιαδήποτε υποχρέωση υποβολής οποιουδήποτε άλλου αποδεικτικού στοιχείου και δη δημοσίου εγγράφου.»*.

- Υπενθυμίζεται ότι στο άρθρο 22.Γ. («Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια») της επίμαχης Διακήρυξης, ορίζεται ότι: *«Οι εργοληπτικές επιχειρήσεις που είναι εγγεγραμμένες στο ΜΕΕΠ, δεν θα πρέπει να υπερβαίνουν τα ανώτατα επιτρεπτά όρια ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 20 παρ. 4 του ν. 3669/2008, όπως ισχύει.»*.

Επίσης, στο άρθρο 23.5. («Δικαιολογητικά Οικονομικής και Χρηματοοικονομικής Επάρκειας» του άρθρου 22.Γ») της επίμαχης Διακήρυξης, ορίζεται ότι: *«Ειδικά, για την απόδειξη της απαίτησης της μη υπέρβασης των ανώτατων επιτρεπτών ορίων ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων: με την υποβολή ενημερότητας πτυχίου εν ισχύει ή με την υποβολή υπεύθυνης δήλωσης του προσωρινού αναδόχου, συνοδευόμενης από πίνακα όλων των υπό εκτέλεση έργων (είτε ως μεμονωμένος ανάδοχος είτε στο πλαίσιο κοινοπραξίας ή υπεργολαβίας) και αναφορά για το ανεκτέλεστο υπόλοιπο ανά έργο και το συνολικό ανεκτέλεστο, για τις εργοληπτικές επιχειρήσεις που δεν διαθέτουν ενημέρωση πτυχίου κατά τις κείμενες διατάξεις»*.

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

Καταρχάς, ο προσωρινός μειοδότης υπέβαλε την Υπεύθυνη Δήλωση που προβλέπεται στο άρθρο 23.5. της Διακήρυξης, συνοδεύει πίνακα όλων των υπό εκτέλεση έργων.

Περαιτέρω, στο Μέρος ΙV του Τ.Ε.Υ.Δ που υπέβαλαν, αντίστοιχα, τα δύο (2) μέλη της εν λόγω Κοινοπραξίας αναφέρεται σχετικά ότι: *«Το ανεκτέλεστο μέρος των εργολαβικών συμβάσεων δεν υπερβαίνει τα όρια ανεκτέλεστου που τίθενται στο άρθρο 20 παρ. 4 του Ν. 3669/08. Η εταιρεία πληροί όλα τα κριτήρια της παραγράφου 22Γ της διακήρυξης περί οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας».*

Επίσης, στο Τ.Ε.Υ.Δ της «...» αναφέρεται ότι: *«Αριθμός ΜΕΕΠ ... με αριθμ. πρωτ. Δ24 /14253, 03/11/2020, στην Κατηγορία ΟΔΟΠΟΙΙΑ 2η , ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΑ 2η, ΥΔΡΑΥΛΙΚΑ 2η •Αριθμός Γ.Ε.Μ.Η. ... Γενικό Πιστοποιητικό Επιμελητηρίου Τρικάλων/ Υπηρεσία Γ.Ε.Μ.Η., με αριθμό πρωτοκόλλου 1365161.1963594 , 08/01/2021».* Ομοίως, στο Τ.Ε.Υ.Δ της επιχείρησης «...» αναφέρεται ότι: *«Μητρώο Εργοληπτικών Επιχειρήσεων (Μ.Ε.Ε.Π.) και Τεχνικό Επιμελητήριο Ελλάδας (Τ.Ε.Ε.) ΑΡΙΘΜΟΣ ΜΕΕΠ ... με αριθμ. πρωτ. Δ15 /1669, 17/07/2017, στην Κατηγορία ΗΛΕΚΤΡΟΜΗΧΑΝΟΛΟΓΙΚΑ Α2 Τάξη και ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΑ-ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΑ Α1 Τάξη. ΑΡΙΘΜΟΣ ΤΕΕ ...».*

Εν όψει των ανωτέρω και δοθέντος ότι το Τ.Ε.Υ.Δ, το οποίο στην προκείμενη περίπτωση υποβλήθηκε εμπροθέσμως και προσηκόντως και από τα δύο μέλη, αποτελεί προκαταρκτική απόδειξη μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού στο πρόσωπο του συμμετέχοντος και πλήρωσης των τιθέμενων κριτηρίων επιλογής, γίνονται, εν προκειμένω, δεκτοί οι ισχυρισμοί της παρεμβαίνουσας και της αναθέτουσας αρχής, ότι δηλαδή, δεν ήταν απαιτητή η υποβολή 2^{ης}, διακριτής, Υπεύθυνης Δήλωσης κατά το στάδιο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης από τον προσωρινό μειοδότη σχετικά με το ανεκτέλεστο, που να καταλαμβάνει τον χρόνο υποβολής των προσφορών, καθότι και το Τ.Ε.Υ.Δ αποτελεί ενημερωμένη Υπεύθυνη Δήλωση με όλες τις συνέπειες του Ν. 1599/1986 (Α' 75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίταμέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 του Ν. 4412/2016, για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

αποκλείονται ήμπορούν να αποκλεισθούν και β) πληροί τα κριτήρια επιλογής, τα οποίαέχουν καθοριστεί στην εκάστοτε Διακήρυξη.

Με βάση τα ανωτέρω αναφερόμενα, απορρίπτονται ως αβάσιμοι οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος, σύμφωνα με τους οποίους: *«Και τούτο διότι, από την -μόνο μία -υπεύθυνη δήλωση (ΥΔ) του καθενός εκ των μελών της κοινοπραξίας (αμφότερες με ημερομηνία 01-04-2021), δεν μπορεί, με ασφάλεια και βεβαιότητα, να αποδειχθεί εάν τα περιλαμβανόμενα, σε αυτές τις ΥΔ, έργα αφορούν τόσο το χρόνο υποβολής της προσφοράς, όσο και το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης. [...]»* και επομένως, ο σχετικός λόγος Προσφυγής θα πρέπει, επίσης, να απορριφθεί ως αβάσιμος.

•2^{ος} λόγος Προσφυγής: Υποβολή αποδεικτικών ασφαλιστικής ενημερότητας που δεν καλύπτουν τόσο τον χρόνο υποβολής προσφορών, όσο και τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης – Παράλειψη υποβολής αποδεικτικού Ασφαλιστικής Ενημερότητας εργοδότη -Παράλειψη υποβολής βεβαίωσης περί μη απασχόλησης μισθωτών μηχανικών από τον αρμόδιο ασφαλιστικό φορέα

• Κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας: α)από το με αρ. πρωτ. 590565/14.01.2021 αποδεικτικό Ασφαλιστικής Ενημερότητα του κ. ..., Προέδρου και Διευθύνοντος Συμβούλου της εταιρίας «...», με ημερομηνία έκδοσης την 14.01.2021 και ημερομηνία λήξης ισχύος την 14.03.2021. αποδεικνύεται μεν η ασφαλιστική ενημερότητα του ως άνω προσώπουκατά τον χρόνο υποβολής προσφορών (02.02.2021), όχι, όμως, **κατά τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης (01.04.2021)**, αφού, η ισχύς του εν λόγω πιστοποιητικού δεν εκτείνεται πέραν της 14.03.2021, β) ο πολιτικός μηχανικός, ...που στελεχώνει με το πτυχίο του την εταιρία «...», δεν υπέβαλε αποδεικτικό Ασφαλιστικής Ενημερότητας εργοδότη, αλλά μόνο ως φυσικό πρόσωπο, ενώ δεν απέδειξε την ασφαλιστική του ενημερότητα **κατά τον χρόνο υποβολής προσφορών(02.02.2021)**, αφού, το υποβληθένμε αρ. πρωτ. 821881/31.03.2021 αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας καλύπτει μόνο τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης (01.04.2021) και όχι και το χρόνο υποβολής των προσφορών,

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

όπως ρητώς προβλέπεται στον νόμο και στην οικεία Διακήρυξη (βλ. άρθρα 22.Α.2 και 23) και

γ) τα μέλη της προσωρινής μειοδότης Κοινοπραξίας δεν προσκόμισαν Βεβαίωση περί μη απασχόλησης μισθωτών μηχανικών, ως έδει, παρά μόνο μια Υπεύθυνη Δήλωση, η οποία όμως, κατά την άποψη της προσφεύγουσας, δεν μπορεί να υποκαταστήσει τη σχετική Βεβαίωση που εκδίδεται από τον αρμόδιο ασφαλιστικό φορέα.

- Κατά την παρεμβαίνουσα, οι σχετικοί ισχυρισμοί του προσφεύγοντος είναι πλήρως αβάσιμοι, διότι υπέβαλε: α) ασφαλιστική ενημερότητα του Διευθύνοντος Συμβούλου (βλ. δικαιολογητικό 19 και 19.1), β) ασφαλιστική ενημερότητα του στελέχους,...(βλ. δικαιολογητικό 22 και 22.1) και γ) ουδεμία υποχρέωση είχε να υποβάλει περαιτέρω δικαιολογητικά για την μη απασχόληση μισθωτών μηχανικών, διότι όπως δήλωσε σε σχετική Υπεύθυνη Δήλωσή της, δεν απασχολεί μηχανικούς. Όπως μάλιστα χαρακτηριστικά αναφέρει η παρεμβαίνουσα: *«Είναι ενδεικτικό ότι ο e-ΕΦΚΑ, που ενσωματώνει όλα τα ασφαλιστικά ταμεία και το τέως ΤΣΜΕΔΕ δηλαδή, δεν χορηγεί τέτοια βεβαίωση διότι η πληροφορία αυτή (της απασχόλησης ή μη) εμπεριέχεται στην ασφαλιστική ενημερότητα. Συνεπώς, είναι αβάσιμοι οι περί του αντιθέτου ισχυρισμοί του προσφεύγοντος...»*.

- Κατά την αναθέτουσα αρχή, η μειοδότης κοινοπραξία υπέβαλε την 01.04.2021, δύο (2) αρχεία ασφαλιστικής ενημερότητας για τον κ. ..., με ημερομηνία 14.01.2021 και 31.03.2021, αντίστοιχα, που έχουν ισχύ έως 14/03/2021 και 28/05/2021, αντίστοιχα και συνεπώς, καλύπτουν, τόσο τον χρόνο υποβολής των προσφορών, όσο και τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Επίσης, η καθής η Προσφυγή υπέβαλε δύο (2) αρχεία ασφαλιστικής ενημερότητας για τον κ. ..., με ημερομηνία 15.11.2020 και 31.03.2021, αντίστοιχα, που έχουν ισχύ έως 15.05.2021 και 30.09.2021, αντίστοιχα και συνεπώς, καλύπτουν τόσο τον χρόνο υποβολής των προσφορών, όσο και τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης.

► Από την επισκόπηση του φακέλου δικαιολογητικών κατακύρωσης, προκύπτουν τα κάτωθι:

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

Για τον Διευθύνοντα Σύμβουλο υποβλήθηκε καταρχάς το με αρ. πρωτ.590565/14.01.2021 Πιστοποιητικό ασφαλιστικής ενημερότητας, από το οποίο - ως συνομολογεί, άλλωστε, και η προσφεύγουσα - αποδείχθηκε η ασφαλιστική ενημερότητα του ως άνω προσώπου κατά τον χρόνο υποβολής των προσφορών.

Περαιτέρω, ως βασίμως υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή, για τον Διευθύνοντα Σύμβουλο της εν λόγω Κοινοπραξίας υποβλήθηκε στο σύστημα Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ, το με αρ. πρωτ.812669.000/Φ/252942/2021/13.03.2021 Πιστοποιητικό ασφαλιστικής ενημερότητας, όπου αναφέρεται ότι: *«Δεν οφείλει ληξιπρόθεσμες ασφαλιστικές εισφορές για το προσωπικό του/της. * Ασφαλιστικά ενήμερος ως ελεύθερος επαγγελματίας, αυτοαπασχολούμενος ή αγρότης...»*, διάρκειας δύο (2) μηνών, με χρόνο λήξης **την 28.05.2021** και ως εκ τούτου, αποδείχθηκε η ασφαλιστική ενημερότητα του ως άνω προσώπου **κατά τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης (01.04.2021)**, απορριπτομένων των οικείων ισχυρισμών του προσφεύγοντος.

Περαιτέρω, για τον κ. **...(στέλεχος)**, υποβλήθηκε το με αρ. πρωτ. 821881/31.03.2021 αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας, το οποίο - ως συνομολογεί, άλλωστε, και η προσφεύγουσα - καλύπτει τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης (01.04.2021).

Περαιτέρω, ως βασίμως υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή, για τον κ. ...υποβλήθηκε, επίσης, το με αρ. πρωτ. 435691/15.11.2020 Πιστοποιητικό ασφαλιστικής ενημερότητας, όπου αναφέρεται ότι: *«... Οασφαλισμένος είναι απογεγραμμένος στο Μητρώο Εργοδοτών. Θα πρέπει να υποβληθεί και αποδεικτικό ενημερότητας εργοδότη. Το παρόν Αποδεικτικό Ασφαλιστικής Ενημερότητας αφορά εισφορές ατομικής ασφάλισης και ισχύει για όσο χρονικό διάστημα είναι ενήμερος και ως προς τις εργοδοτικές εισφορές....»*, διάρκειας έξι μηνών, με λήξη ισχύος **την 15.05.2021** και ως εκ τούτου, αποδείχθηκε η ασφαλιστική ενημερότητα του ως άνω προσώπου κατά τον χρόνο υποβολής των προσφορών **(02.02.2021)**, απορριπτομένων των οικείων ισχυρισμών του προσφεύγοντος. Τέλος, σημειώνεται ότι σε αντίθεση με τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος δεν ήταν απαιτητή και δη επί ποινή αποκλεισμού, η υποβολή Βεβαίωσης ΕΦΚΑ περί μη απασχόλησης μισθωτών μηχανικών αφού ο προσωρινός μειοδότης υπέβαλε Υπεύθυνη Δήλωση για το ότι δεν απασχολεί μισθωτούς μηχανικούς.

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

•^{3ος} λόγος Προσφυγής: Μη απόδειξη του λόγου αποκλεισμού που αφορά στη μη αναστολή/διακοπή της επιχειρηματικής δραστηριότητας κατά τον χρόνο υποβολής προσφορών

• Κατά την προσφεύγουσα, οι υποβληθείσες, εκ μέρους των μελών της Κοινοπραξίας εκτυπώσεις από την πλατφόρμα της Α.Α.Δ.Ε, με ημερομηνία έκδοσης την **24.03.2021**, καταλαμβάνουν μόνο το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Όμως, βάσει των όρων της επίμαχης Διακήρυξης και της σχετικής νομοθεσίας, θα έπρεπε να υποβληθούν αντίστοιχες εκτυπώσεις περί μη αναστολής των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων της Κοινοπραξίας, αλλά και των μελών αυτής μεμονωμένα, που να καταλαμβάνουν τον χρόνο υποβολής της Προσφοράς της στον ένδικο Διαγωνισμό.

• Κατά την παρεμβαίνουσα, *«η μη αναστολή αποδεικνύεται με εκτύπωση καρτέλας επιχείρησης εκ του taxisnet, πλην όμως δεν προσδιορίζεται ότι ο προσωρινός ανάδοχος οφείλει τυχόν να την αποδείξει ή ότι ελέγχεται αυτεπάγγελα από την ίδια την αναθέτουσα, πράγμα όλως εφικτό χωρίς καν τη σύμπραξη του προσωρινού αναδόχου...»*.

• Κατά την αναθέτουσα αρχή, η μειοδότηρια κοινοπραξία υπέβαλε την 1^η Απριλίου 2021 (στη λειτουργικότητα «Επικοινωνία» του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) τρία (3) αρχεία από την πλατφόρμα της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων (Α.Α.Δ.Ε), με τα οποία αποδεικνύεται η μη αναστολή των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων, τόσο της ίδιας της Κοινοπραξίας, όσο και των μελών της μεμονωμένα.

Από τη σαφή γραμματική διατύπωση του άρθρου 23.3. της επίμαχης Διακήρυξης, η οποία δεν καταλείπει περιθώρια αμφιβολίας επί του περιεχομένου του στον μέσο επιμελή οικονομικό φορέα, προκύπτει ότι: *«Ειδικά η μη αναστολή των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων του οικονομικού φορέα, για τους εγκατεστημένους στην Ελλάδα οικονομικούς φορείς, αποδεικνύεται μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων.»*.

Από την επισκόπηση του φακέλου δικαιολογητικών κατακύρωσης, προκύπτει ότι η καθής η Προσφυγή Κοινοπραξία υπέβαλε δυο εκτυπώσεις από το taxisnet (βλ. ηλεκτρονικά αρχεία 24 και 55, αντίστοιχα), από τα οποία

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

προκύπτει ότι πληρούται η απαίτηση του άρθρου 23.3 («Δικαιολογητικά μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού του άρθρου 22 Α.») της επίμαχης Διακήρυξης, που αφορά αποκλειστικά στον προσωρινό ανάδοχο.

Όσον αφορά στον ισχυρισμό της προσφεύγουσας που αφορά στην παράλειψη απόδειξης της επίμαχης απαίτησης (μη αναστολή επιχειρηματικής δραστηριότητας), κατά τον χρόνο υποβολής προσφορών, ισχύουν καταρχάς, *mutatismutandis* όσα προαναφέρθηκαν στην παρούσα σκέψη για το έντυπο Τ.Ε.Υ.Δ. (προαπόδειξη). Συνεπώς, στην προκείμενη περίπτωση, αμφότερα τα μέλη της εν λόγω Κοινοπραξίας συμπλήρωσαν προσηκόντως το Τ.Ε.Υ.Δ, συμπεριλαμβανομένης της Ενότητας Γ :«Λόγοι που σχετίζονται με αφερεγγυότητα, σύγκρουση συμφερόντων ή επαγγελματικό παράπτωμα » του Μέρους III («Λόγοι αποκλεισμού») του εν λόγω εντύπου, το οποίο αναφέρεται, μεταξύ άλλων, και στον κρινόμενο λόγο αποκλεισμού, για τον οποίο και έδωσαν αρνητική απάντηση («ΟΧΙ»).

Σε κάθε δε περίπτωση - όπως ειδικότερα προκύπτει από την επισκόπηση των δημοσιευμένων όρων και κανονισμών σε σχέση με την επίμαχη ηλεκτρονική πλατφόρμα, οι οποίοι ευρίσκονται αναρτημένοι στον διαδικτυακό τόπο της ΑΑΔΕ (www.aade.gr) - η οικεία αναθέτουσα αρχή, με γνωστό το ΑΦΜ και τη ΔΟΥ του συγκεκριμένου οικονομικού φορέα (η οποία διαθέτει κωδικούς taxisnet, όπως προκύπτει από το συνδυασμό των διατάξεων των άρ. 45 περ. γ, 46 παρ.α, 67 του νόμου 4172/2013 και της απόφασης του διοικητή της ΑΑΔΕ 1041/2019 παρ.1), είχε την δυνατότητα να επιβεβαιώσει -κατά τον χρόνο υποβολής των προσφορών- την μη αναστολή των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων του προσωρινού αναδόχου και ήδη παρεμβαίνοντος, μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας της ΑΑΔΕ. Και τούτο, διότι οι πληροφορίες που αφορούν στα στοιχεία εκάστης επιχειρήσεως, στις δραστηριότητές της με ειδική αναφορά στον χρόνο ενάρξεως και στον χρόνο διακοπής, στην κατάστασή της (εάν είναι ενεργή ή όχι) και στα ειδικότερα στοιχεία των εγκαταστάσεών της στην ημεδαπή, είναι ελεύθερες και δωρεάν προσβάσιμες σε οιονδήποτε διαθέτει κωδικούς taxisnet, ώστε να δύναται να χρησιμοποιεί τις ηλεκτρονικές υπηρεσίες, πλατφόρμες και εφαρμογές της Α.Α.Δ.Ε. Σημειωτέονδε, ότι οι πληροφορίες από τη βάση της Α.Α.Δ.Ε και οι σχετικές εκτυπώσεις που υποβλήθηκαν από τον προσωρινό μειοδότη, **αποδεικνύουν ότι η προσφεύγουσα δεν βρισκόταν σε αναστολή των επιχειρηματικών**

δραστηριοτήτων της, ούτε κατά τον χρόνο υποβολής της εκτύπωσης, ούτε κατά τον χρόνο διεξαγωγής του Διαγωνισμού και υποβολής της Προσφοράς της, αφού στις εκτυπώσεις από την ηλεκτρονική πλατφόρμα της Α.Α.Δ.Ε, παρέχεται η απαιτούμενη πληροφόρηση περί του εάν η επιχείρηση είναι ενεργή και με ειδική αναφορά περί του χρόνου ενάρξεως και διακοπής των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων. Για τον λόγο αυτόν, άλλωστε, δεν πρόκειται για Πιστοποιητικό με χρόνο ισχύος, αλλά για μια καταγραφή της κατάστασης της επιχείρησης και των αλλαγών στη δραστηριότητά της, από ενάρξεως έως και την ημέρα άντλησης των πληροφοριών από την ηλεκτρονική πλατφόρμα της Α.Α.Δ.Ε. (βλ. μεταξύ άλλων, υπ' αριθμ. 933/2020 Απόφαση Α.Ε.Π.Π, σκ. 8). Με βάση τα προλεχθέντα, ο 3^{ος} λόγος της υπό κρίση Προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί.

Τέλος, σημειώνεται ότι αορίστως και συνεπώς, απαραδέκτως προβάλλεται από την προσφεύγουσα ότι η καθής η Προσφυγή υπέβαλε ιδιωτικά έγγραφα, μη επικυρωμένα από δικηγόρο (σε απλή φωτοτυπία) και περαιτέρω, παρέλειψε να υποβάλει την απαιτούμενη Υπεύθυνη δήλωση για την ακρίβεια των ιδιωτικών εγγράφων, καθόσον δεν κατονομάζονται συγκεκριμένα και δη, αλλοδαπά, ιδιωτικά έγγραφα στην υπό κρίση Προσφυγή της, τα οποία θα έχρηζαν σχετικής επικύρωσης και μετάφρασης από αρμόδιο όργανο ή αρχή.

22. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και αντίστοιχα, να γίνει δεκτή η ασκηθείσα Παρέμβαση.

23. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το Παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του ΠΔ 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται την Παρέμβαση.

Αριθμός απόφασης: 1177 /2021

Διατάσσει την κατάπτωση του προσκομισθέντος Παραβόλου(άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του ΠΔ 39/2017).

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 16 Ιουνίου 2021 και εκδόθηκε στις 06 Ιουλίου 2021, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο αναπληρωτής Πρόεδρος
με την υπ' αριθμ. 85/2021 Πράξη του Προέδρου
της Αρχής

Η Γραμματέας

ΧΡΗΣΤΟΣ ΣΩΚΟΣ

Ελένη Α. Λεπίδα