

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της την 29^η Απριλίου 2021 με την εξής σύνθεση:
Μιχαήλ Οικονόμου, Πρόεδρος-Εισηγητής, Ευαγγελία Μιχολίτση και
Σταυρούλα Κουρή, Μέλη.

Για να εξετάσει την με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή
Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ΑΕΠΠ 636/26.12.2021, της
προσφεύγουσας με την επωνυμία «...», που εδρεύει στην ..., οδός ..., αρ.
..., νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά της ... (εφεξής «αναθέτουσα αρχή»), νομίμως εκπροσωπούμενης
και

Της παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», που
εδρεύει στη οδό ...αρ. ..., ..., ΤΚ. ..., όπως νομίμως εκπροσωπείται.

Με την υπό εξέταση Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα
επιδιώκει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη υπ' αριθ 237/2021 απόφαση της
Οικονομικής Επιτροπής της ... προς τον σκοπό να απορριφθεί η προσφορά
του δι' αυτής ανακηρυχθέντα αναδόχου, να αναλάβει την εκτέλεση του
δημοπρατούμενου έργου και να επιστραφεί το καταβληθέν παράβολο.

Με την παρέμβασή επιδιώκεται η απόρριψη της υπό εξέταση
προδικαστικής προσφυγής η διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης
απόφασης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί
σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν.4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017 νόμιμο e-
παράβολο, ύψους ευρώ 4.839,00 ήτοι ειδικότερα, έχει εκδοθεί, πληρωθεί,
δεσμευθεί και κατατεθεί e-παράβολο (βλ. παράβολο με αριθμό ... με
αποδεικτικό της τράπεζας ... της 24/03/2021 περί πληρωμής του ανωτέρω

παραβόλου και εκτύπωση από την ιστοσελίδα της ΓΓΠΣ όπου το παράβολο φέρεται ως «δεσμευμένο»).

2. Επειδή, με την Διακήρυξη της Αναθέτουσας Αρχής προκηρύχθηκε ηλεκτρονική ανοιχτή διαδικασία σύναψης σύμβασης, για το έργο «ΕΡΓΑΣΙΕΣ ΣΥΝΤΗΡΗΣΗΣ ΚΑΙ ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΗΣ ΥΦΙΣΤΑΜΕΝΩΝ ΑΝΤΙΠΛΥΜΜΗΡΙΚΩΝ ΕΡΓΩΝ ΠΟΤΑΜΟΥ ΓΛΑΥΚΟΥ ΚΑΙ», μέσω του ΕΣΗΔΗΣ με Α/Α ..., άνω των ορίων του Ν 4412/2016, προϋπολογισμού 967.741,94 ευρώ, πλέον ΦΠΑ, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά με βάση την τιμή. Η ημερομηνία δημοσίευσης της διακήρυξης της σύμβασης είναι η 01-08-2019 με ΑΔΑΜ ... 2019-08-01.

3. Επειδή, με την υπ' αριθ. 985/2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της ... εγκρίθηκε το Πρακτικό Α' Φάσης της Επιτροπής Διαγωνισμού και ανακηρύχθηκε προσωρινός μειοδότης ο παρεμβαίνων Δεύτερη κατά σειρά μειοδοσίας κατετάγη η εταιρία «...» και η προσφεύγουσα κατετάγη τρίτη. Με το υπ' αριθ. πρωτ. 271968/5903/19-10-2020 έγγραφο της αναθέτουσας αρχής ο προσωρινός ανάδοχος κλήθηκε να προσκομίσει δικαιολογητικά κατακύρωσης, εντός 10 ημερών. Με την υπ' αριθ. 237/2021 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της ... εγκρίθηκε το Πρακτικό Β' Φάσης της Επιτροπής Διαγωνισμού και ο ... ανακηρύχθηκε οριστικός ανάδοχος του δημοπρατούμενου έργου.

4. Επειδή, η προσφεύγουσα άσκησε την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή με κατάθεση στις 24.03.2021 στον διαδικτυακό τόπο διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ)-ήτοι εμπροθέσμως, δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη της κοινοποιήθηκε στις 16-03-2021 μέσω της λειτουργίας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ-έχοντας κάνει χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ/τος 39/2017 ενώ (η προσφυγή) είναι νομίμως υπογεγραμμένη. Επισημαίνεται ότι η ίδια η προσφεύγουσα κοινοποίησε την προσφυγή στην ΑΕΠΠ αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

5. Επειδή, η προσφυγή ασκήθηκε μετά προδήλου εννόμου συμφέροντος από τον τρίτο σε κατάταξη οικονομικό φορέα, ο οποίος επιδιώκει την ανάδειξη του ιδίου ως προσωρινού αναδόχου εφόσον ο

δεύτερος μειοδότης «...» δεν έχει ανανεώσει τη προσφορά του και συνεπώς δεν δύναται να αναλάβει την εν θέματι σύμβαση.

6. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας δαπάνης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

7. Επειδή η Αναθέτουσα Αρχή, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 9 παρ. 1 του π.δ 39/2017 κοινοποίησε μέσω της εφαρμογής «επικοινωνία», στις 26.03.2021 την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή σε όλους τους συμμετέχοντες, μεταξύ των οποίων και στην παρεμβαίνουσα, η οποία θίγεται από την αποδοχή της εν θέματι προσφυγής, προκειμένου να λάβουν γνώση.

8. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στην ΑΕΠΠ στις 05.04.2021 τις απόψεις της επί της προσφυγής μετά λοιπών εγγράφων μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ). Επισημαίνεται ότι τις απόψεις κοινοποίησε ομοίως μέσω της «επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ η αναθέτουσα αρχή αυθημερόν στην προσφεύγουσα.

9. Επειδή, στις 05.04.2021 η παρεμβαίνουσα άσκησε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ κι εμπροθέσμως την παρέμβασή της, μετά προδήλου εννόμου συμφέροντος και εν γένει παραδεκτώς. Η παρέμβαση κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή στην προσφεύγουσα στις 06.04.2021 μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ.

10. Επειδή, η προσφεύγουσα υποστηρίζει με την προσφυγή της τα εξής. «Σύμφωνα με το άρθρο 4.2.δ. της διακήρυξης, η προσφορά του προσωρινού αναδόχου απορρίπτεται αν από τα δικαιολογητικά που προσκόμισε δεν αποδεικνύονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής. Σε αυτές τις περιπτώσεις, η αρμοδιότητα απόρριψης της προσφοράς του προσωρινού μειοδότη είναι δέσμια, δηλαδή δεν καταλείπεται ευχέρεια προσκλήσεώς του, προκειμένου να κληθεί να συμπληρώσει τα ανεπαρκή ή ελλείποντα δικαιολογητικά κατακύρωσης (βλ ΔΕφΠατρών Ν57/2020, Ν58/2019, ΑΕΠΠ 1172/2019, 1063/2019). Σύμφωνα με το άρθρο 22.Α.4.ζ. της διακήρυξης, η προσφορά απορρίπτεται αν ο οικονομικός φορέας (του

προσωρινού αναδόχου συμπεριλαμβανομένου) κριθεί ένοχος εκ προθέσεως σοβαρών απατηλών δηλώσεων, κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής ή έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές. Για να αποδείξει την συνδρομή των όρων και των προϋποθέσεων συμμετοχής κατά τον χρόνο της πρόσκλησης για υποβολή δικαιολογητικών κατακύρωσης (19-10-2020), ο προσωρινός ανάδοχος (ο οποίος, ως ατομική εργοληπτική επιχείρηση δεν διαθέτει Ενημερότητα Πτυχίου), προσκόμισε την από 26-10-2020 υπεύθυνη δήλωσή του, στην οποία αναφέρεται, ότι εκτελεί δύο, συγκεκριμένα, έργα. Περαιτέρω, προσκόμισε ασφαλιστικές ενημερότητες, μόνο, για τα δύο έργα που αναφέρονται στην ανωτέρω υπεύθυνη δήλωση. Πλην όμως, όπως αποδεικνύεται, εγγράφως, η εν λόγω υπεύθυνη δήλωση είναι ανακριβής, καθόσον κατά την ημερομηνία της πρόσκλησης για υποβολή δικαιολογητικών κατακύρωσης, ο προσωρινός ανάδοχος είχε, τουλάχιστον, δύο ακόμα έργα υπό εκτέλεση. Ειδικότερα α) Με την προσκομιζόμενη υπ' αριθ. πρωτ. ... σύμβαση, η κοινοπραξία «...», νομίμως εκπροσωπούμενη από τον προσωρινό μειοδότη, ανέλαβε για λογαριασμό του ..., την εκτέλεση του δημοσίου έργου «ΑΝΑΠΛΑΣΗ ΠΕΡΙΟΧΗΣ ...», συμβατικού προϋπολογισμού 677.218,93 ευρώ, συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. Σύμφωνα με το άρθρο 4 της εν λόγω συμβάσεως, η προθεσμία αποπερατώσεως του ανωτέρω έργου ορίστηκε σε 8 μήνες από την υπογραφή της, πλην όμως, αυτή παρατάθηκε 4 φορές. Η τελευταία εκ των παρατάσεων αυτών, χορηγήθηκε με την προσκομιζόμενη υπ' αριθ. 380/2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του ..., με διάρκεια έως τις 2-4-2021. β) Με την προσκομιζόμενη (σχετ. 3) υπ' αριθ. πρωτ. ... σύμβαση, ο προσωρινός μειοδότης, ανέλαβε για λογαριασμό του ..., την εκτέλεση του δημοσίου έργου «ΒΕΛΤΙΩΣΗ - ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΤΜΗΜΑΤΩΝ ΟΔΙΚΟΥ ΔΙΚΤΥΟΥ Τ.Κ. ...», συμβατικού προϋπολογισμού 211.653,21 ευρώ, συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. Σύμφωνα με το άρθρο Δ' της εν λόγω συμβάσεως, η προθεσμία αποπερατώσεως του ανωτέρω έργου ορίστηκε σε 15 μήνες από την υπογραφή της. Πλην όμως, με την προσκομιζόμενη υπ' αριθ. 337/2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του ..., η προθεσμία αποπερατώσεως του ανωτέρω έργου παρατάθηκε έως τις 31-12-2020. Συνεπώς, αποδεικνύεται εγγράφως, ότι κατά τον χρόνο της

πρόσκλησης για υποβολή δικαιολογητικών κατακύρωσης, ο προσωρινός μειοδότης, εκτελούσε, τουλάχιστον, δύο ακόμα δημόσια έργα (το ένα ατομικώς και το άλλο σε κοινοπραξία με νόμιμο εκπρόσωπο τον ίδιο), τα οποία δεν ανέφερε ως εκτελούμενα στην σχετική, από 26-10-2020, υπεύθυνη δήλωσή του, ενώ, παράλληλα, δεν προσκόμισε τις απαιτούμενες για τα έργα αυτά ασφαλιστικές ενημερότητες. Ως εκ τούτου, η προσφορά του κατέστη απορριπτέα, και διότι απέκρυψε κρίσιμες πληροφορίες σχετικά με την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, αλλά και διότι δεν απέδειξε την ασφαλιστική του ενημερότητα για δύο εκτελούμενα κατά τον χρόνο της σχετικής πρόσκλησης δημόσια έργα. Εξάλλου, για να αποδείξει την συνδρομή των όρων και των προϋποθέσεων συμμετοχής κατά τον χρόνο της υποβολής της προσφοράς του (2-9-2019), ο προσωρινός ανάδοχος προσκόμισε την από 26-10-2020 υπεύθυνη δήλωσή του, στην οποία αναφέρεται, ότι, τότε, εκτελούσε πέντε συγκεκριμένα, έργα. Περαιτέρω, προσκόμισε ασφαλιστικές ενημερότητες, μόνο, για τα πέντε έργα που αναφέρονται στην ανωτέρω υπεύθυνη δήλωση. Πλην όμως, όπως αποδεικνύεται, εγγράφως, και η εν λόγω υπεύθυνη δήλωση είναι ανακριβής, καθόσον κατά την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς του ο προσωρινός ανάδοχος είχε τουλάχιστον ένα ακόμα έργο υπό εκτέλεση. Ειδικότερα, με την προσκομιζόμενη υπ' αριθ. πρωτ. 13312/Δ4/1961/15- 6-2018 σύμβαση, ο προσωρινός μειοδότης, ανέλαβε για λογαριασμό του ..., την εκτέλεση του δημοσίου έργου «ΒΕΛΤΙΩΣΗ - ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΤΜΗΜΑΤΩΝ ΟΔΙΚΟΥ ΔΙΚΤΥΟΥ Τ.Κ. ...», συμβατικού προϋπολογισμού 111.100,73 ευρώ, συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. Σύμφωνα με το άρθρο Δ' της εν λόγω συμβάσεως, η προθεσμία αποπερατώσεως του ανωτέρω έργου ορίστηκε σε 15 μήνες από την υπογραφή της. Πλην όμως, όπως αποδεικνύεται από την προσκομιζόμενη υπ' αριθ. 246/2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του ..., η προθεσμία αποπερατώσεως του ανωτέρω έργου παρατάθηκε, αρχικώς, έως τις 30-6-2020 και εν συνεχεία, έως τις 31-12-2020. Συνεπώς, αποδεικνύεται εγγράφως, ότι κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του, ο προσωρινός μειοδότης, εκτελούσε (ατομικώς), τουλάχιστον, ένα ακόμα δημόσιο έργο, το οποίο δεν ανέφερε ως εκτελούμενο στην σχετική, από 26-10-2020, υπεύθυνη δήλωσή του, ενώ, παράλληλα, δεν προσκόμισε την απαιτούμενη για το έργο αυτό ασφαλιστική

ενημερότητα. Ως εκ τούτου, η προσφορά του κατέστη απορριπτέα, και διότι απέκρυψε κρίσιμες πληροφορίες σχετικά με την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, αλλά και διότι δεν απέδειξε την ασφαλιστική του ενημερότητα για ένα εκτελούμενο κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του δημόσιο έργο».

12. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι «Ο προσωρινός ανάδοχος οφείλει με βάση το άρθρο 23.3.β. να υποβάλει αποδεικτικά ότι έχει εξασφαλίσει τις ασφαλιστικές του υποχρεώσεις για «για έργα που εκτελεί μόνος του ή σε κοινοπραξία» (σελ 29). Η υπηρεσία μας και η Επιτροπή Διαγωνισμού δεν είναι σε θέση να γνωρίζει κατά το χρόνο ελέγχου των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου για τη σύνταξη του Β' πρακτικού αν ο προσωρινός ανάδοχος έχει εν εξελίξει έργα σε άλλες υπηρεσίες και νομούς. Σε περίπτωση που ο προσωρινός ανάδοχος δε δηλώσει στην υπεύθυνη δήλωση όλα τα έργα που έχει αναλάβει και είναι εν εξελίξει, ούτε υποβάλλει τις ασφαλιστικές ενημερότητες για αυτά, τότε δε πληροί τους όρους της διακήρυξης και πρέπει να αποκλειστεί. Με βάση τα δικαιολογητικά που υποβάλει ο προσφεύγων οικονομικός φορέας «...», φαίνεται πως δεν έχουν υποβληθεί ασφαλιστικές ενημερότητες για έργα εν εξελίξει που είχε ο οικονομικός φορέας «...» κατά το χρόνο δημοπράτησης. Επομένως, πρέπει ο προσωρινός ανάδοχος προσκομίσει στοιχεία στην Α.Ε.Π.Π. που να αποδεικνύουν πως δεν είχε την υποχρέωση υποβολής αποδεικτικών ασφαλιστικών ενημεροτήτων για τα έργα που αναφέρονται στη προδικαστική προσφυγή, σε αντίθετη περίπτωση πρέπει να αποκλειστεί. Τέλος να σημειώσουμε πως ο δεύτερος μειοδότης «...» δεν έχει ανανεώσει τη προσφορά της, ως εκ τούτου η εταιρία «...» σε περίπτωση που γίνει αποδεκτή η προσφυγή έχει έννομο συμφέρον».

13. Επειδή, η παρεμβαίνουσα αναφέρει στην παρέμβασή της τα κάτωθι. «Σύμφωνα με το άρθρο 20 του Ν. 3669/2008 υπό τον τίτλο «Προαπαιτούμενα συμμετοχής σε διαγωνισμό» προβλέπεται στην παράγραφο 4 ότι «Κάθε εργοληπτική επιχείρηση Μ.Ε.ΕΠ. προκειμένου να αναλάβει την εκτέλεση μέρους ή του συνόλου δημοσίου έργου, ως ανάδοχος ή ως μέλος αναδόχου κοινοπραξίας ή ως μέλος κατασκευαστικής κοινοπραξίας ή ως αναγνωρισμένος υπεργολάβος, σύμφωνα με το άρθρο 68 του παρόντος, πρέπει να μην έχει μέσα σε ολόκληρη τη χώρα, πριν από τη συμμετοχή της σε

διαγωνισμό, ανεκτέλεστο μέρος εργολαβιών δημοσίων έργων του δημόσιου τομέα, ανώτερο από τα πιο κάτω όρια: [...] Για τις εργοληπτικές επιχειρήσεις μέχρι και την έκτη τάξη, από το τριπλάσιο του ανώτατου ορίου της τάξης τους», ενώ κατά τις διατυπώσεις του άρθρου 102 περίπτωση δ του Ν. 3669/2008 για τη δεύτερη τάξη το ανώτατο όριο είναι ένα εκατομμύριο πεντακόσιες χιλιάδες (1.500.000) ευρώ. Έτι περαιτέρω, στο άρθρο 23.5 υπό το τίτλο «Δικαιολογητικά Οικονομικής και Χρηματοοικονομικής Επάρκειας του άρθρου 22.Γ» ορίζεται ότι : «Η οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια των οικονομικών φορέων αποδεικνύεται: (α) για τις εγγεγραμμένες εργοληπτικές επιχειρήσεις στο Μ.Ε.Ε.Π: 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. [...]. Ειδικά, για την απόδειξη της απαίτησης της μη υπέρβασης των ανώτατων επιτρεπτών ορίων ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων: με την υποβολή ενημερότητας πτυχίου εν ισχύ ή με την υποβολή υπεύθυνης δήλωσης του προσωρινού αναδόχου, συνοδευόμενη 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 ενημερότητα πτυχίου κατά τις κείμενες διατάξεις.». Από την γραμματική διατύπωση της ανωτέρω διάταξης του 22.Α.4. περίπτωση ζ΄ της διακήρυξης, κρίσιμη συνιστώσα της ψευδούς δηλώσεως είναι μεταξύ άλλων η σοβαρότητα αυτής σε σχέση με την εξακρίβωση της πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής. Ειδικότερα, κατά την έννοια του προαναφερόμενου άρθρου, όπως έχει κριθεί νομολογιακά (ΣτΕ 3794/2010, ΔΕφίωαν. 18/2019), η δήλωση θεωρείται ψευδής και συνεπάγεται τον αποκλεισμό του αναδόχου μόνο όσον αφορά στην απόκρυψη σημαντικών πληροφοριών, οι οποίες στην συγκεκριμένη περίπτωση θα αφορούσαν στην αποσιώπηση ανεκτέλεστου υπολοίπου συμβάσεως που θα υπερέβαινε το ανώτατο όριο ανεκτέλεστου για την τάξη ΜΕΕΠ στην οποία είναι εγγεγραμμένη

η διαγωνιζόμενη εργοληπτική επιχείρηση. Είναι γεγονός ότι ο νόμος δεν καθορίζει με σαφήνεια τις προϋποθέσεις χαρακτηρισμού ως «σοβαρών» των ψευδών δηλώσεων, αλλά αυτές θα πρέπει να κρίνονται *ad hoc*, λαμβάνοντας υπόψη τον βαθμό υπαιτιότητας, τις επιπτώσεις, καθώς και την τυχόν επαναλαμβανόμενη τέλεση της συγκεκριμένης συμπεριφοράς. Ειδικότερα, όσον αφορά την παροχή ψευδών στοιχείων, η οποία εξακριβώνεται κατά το στάδιο του ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης, έχει κριθεί ότι συνιστά λόγο αποκλεισμού προσωρινού αναδόχου σε περίπτωση που η συγκεκριμένη ψευδής δήλωση ηδύνατο να συντείνει στην παραπλάνηση της αναθέτουσας αρχής ως προς την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής. Εν προκειμένω, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι δήθεν απέκρυψα με την υποβληθείσα από 26.10.2020 υπεύθυνη δήλωσή μου, η οποία αφορούσε το ανεκτέλεστο υπόλοιπο των εργολαβικών συμβάσεων κατά την ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού και περιελάμβανε τον πίνακα των υπό εκτέλεση έργων ποσού 883.250,95 ευρώ, κρίσιμες πληροφορίες σχετικά με την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής και ειδικότερα για τα εξής υπό εκτέλεση έργα: α) το έργο «ΑΝΑΠΛΑΣΗ ΠΕΡΙΟΧΗΣ ...» συμβατικού ποσού 677.218,93 ευρώ, β) το έργο «ΒΕΛΤΙΩΣΗ-ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΤΜΗΜΑΤΩΝ ΟΔΙΚΟΥ ΔΙΚΤΥΟΥ Τ.Κ. ...» συμβατικού ποσού 211.653,21 ευρώ και γ) το έργο «ΒΕΛΤΙΩΣΗ-ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΤΜΗΜΑΤΩΝ ΟΔΙΚΟΥ ΔΙΚΤΥΟΥ ΤΚ ...» συμβατικού ποσού 111.100,73 ευρώ. Ωστόσο, η προσφεύγουσα ουδόλως αμφισβητεί ότι το ανεκτέλεστο υπόλοιπο εργολαβικών συμβάσεων, συμπεριλαμβανομένων και των προαναφερόμενων έργων, υπολείπεται του ανώτατου επιτρεπτού ορίου για την 2η τάξη του ΜΕΕΠ στην οποία είναι εγγεγραμμένη η εργοληπτική μου επιχείρηση. Ειδικότερα, με ένα απλό μαθηματικό υπολογισμό μπορεί να διαπιστωθεί ότι το συμβατικό ποσό ύψους 883.250,95 ευρώ που αντιστοιχεί στις υπό εκτέλεση εργολαβικές συμβάσεις οι οποίες μνημονεύονται στην από 26.10.2020 υπεύθυνη δήλωσή μου, αθροιζόμενο με τα επιμέρους ποσά των προειρημένων εργολαβικών συμβάσεων, ήτοι α) το ποσό 677.218,93 ευρώ που αφορά την εκτέλεση του έργου «ΑΝΑΠΛΑΣΗ ΠΕΡΙΟΧΗΣ ...», β) το ποσό 211.653,21 ευρώ που αφορά το έργο «ΒΕΛΤΙΩΣΗ-ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΤΜΗΜΑΤΩΝ ΟΔΙΚΟΥ ΔΙΚΤΥΟΥ Τ.Κ. ...» και γ) το ποσό 111.100,73 ευρώ που αφορά την εκτέλεση του έργου «ΒΕΛΤΙΩΣΗ- ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΗ

ΤΜΗΜΑΤΩΝ ΟΔΙΚΟΥ ΔΙΚΤΥΟΥ Τ.Κ. ...», υπολείπεται του ανώτατου ορίου για την 2η τάξη ΜΕΕΠ, στην οποία είναι εγγεγραμμένη η επιχείρησή μου, και δεν μεταβάλλει το ανεκτέλεστο που δικαιούται να έχει αυτή σύμφωνα με τον νόμο, ούτε, άλλωστε, δύναται να θεμελιώσει συγκεκριμένη έλλειψη ως προς τις προϋποθέσεις συμμετοχής μου στον υπό κρίση διαγωνισμό. Εξάλλου και συναφώς με τα ανωτέρω, δήλωσα προαποδεικτικώς ότι πληρώ τα κριτήρια οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας και ότι δεν υπερβαίνω τα ανώτατα επιτρεπτά όρια ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών μου συμβάσεων. Ειδικότερα, στο Μέρος IV: Κριτήρια επιλογής Β: Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια του υποβληθέντος Τυποποιημένου Εντύπου Υπεύθυνης Δήλωσης (σελίδα 13 του ΤΕΥΔ) δήλωσα ότι: «το ανεκτέλεστο μέρος των εργολαβικών μου συμβάσεων δεν υπερβαίνει τα ανώτατα επιτρεπτά όρια ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 20 παραγρ. 4 του Ν. 3669/2008, όπως ισχύει». Επίσης, στο από 02.09.2019 ΤΕΥΔ και ειδικότερα στο κεφάλαιο Γ: Λόγοι που σχετίζονται με αφερεγγυότητα, σύγκρουση συμφερόντων ή επαγγελματικό παράπτωμα, υποκεφάλαιο «Ψευδείς δηλώσεις, απόκρυψη πληροφοριών, ανικανότητα υποβολής δικαιολογητικών, απόκτηση εμπιστευτικών πληροφοριών» στο ερώτημα «Ο οικονομικός φορέας επιβεβαιώνει ότι: α) έχει κριθεί ένοχος σοβαρών ψευδών δηλώσεων κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, β) έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές, γ) δεν ήταν σε θέση να υποβάλει, χωρίς καθυστέρηση, τα δικαιολογητικά που απαιτούνται από την αναθέτουσα αρχή ή τον αναθέτοντα φορέα, και δ) έχει επιχειρήσει να επηρεάσει με αθέμιτο τρόπο τη διαδικασία λήψης αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής ή του αναθέτοντα φορέα, να αποκτήσει εμπιστευτικές πληροφορίες που ενδέχεται να του αποφέρουν αθέμιτο πλεονέκτημα στη διαδικασία σύναψης σύμβασης ή να παράσχει εξ αμελείας παραπλανητικές πληροφορίες που ενδέχεται να επηρεάσουν ουσιωδώς τις αποφάσεις που αφορούν τον αποκλεισμό, την επιλογή ή την ανάθεση;» απάντησα αρνητικά. Εκ των ως άνω διαλαμβανόμενων παρέπεται ότι η από 29.10.2020 υπεύθυνη δήλωσή μου που αφορά το ανεκτέλεστο υπόλοιπο κατά την ημερομηνία διεξαγωγής του

διαγωνισμού, ήτοι την 2.09.2019, δεν μπορεί να θεμελιώσει νόμιμο λόγο αποκλεισμού του άρθρου 22.Α.4. περ. ζ της διακήρυξης σε βάρος μου. Και τούτο διότι, όπως εξετάθη ανωτέρω, δεν απέκρυψα οιαδήποτε σημαντική πληροφορία επί τω τέλει της αποσιώπησης ανεκτέλεστου υπολοίπου σύμβασης που θα υπερέβαινε το ανώτατο όριο ανεκτέλεστου ή της παραπλάνησης της αναθέτουσας αρχής. Κατά συνέπεια, ο περί του αντιθέτου ισχυρισμός της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθεί. 2. Ασφαλιστική ενημερότητα των υπό εκτέλεση έργων. Σύμφωνα με το άρθρο 23.3 της υπό κρίση διακήρυξης υπό τον τίτλο «Δικαιολογητικά μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού του άρθρου 22 Α.» προβλέπεται 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 ανάδοχος υποβάλλει αντίστοιχα τα παρακάτω δικαιολογητικά: [.. .](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, 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 - ΤΜΕΔΕ. Οι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα οικονομικοί φορείς υποβάλλουν αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας (κύριας και επικουρικής ασφάλισης) για το προσωπικό τους με σχέση εξαρτημένης εργασίας (ΤΜΕΔΕ 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». Εν προκειμένω, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι δήθεν δεν απέδειξα την ασφαλιστική μου ενημερότητα σε σχέση με τα εν εξελίξει έργα μου, ήτοι α) το έργο «ΑΝΑΠΛΑΣΗ ΠΕΡΙΟΧΗΣ ...» συμβατικού ποσού 211.668,11 ευρώ, β) το έργο «ΒΕΛΤΙΩΣΗ ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΤΜΗΜΑΤΩΝ ΟΔΙΚΟΥ ΔΙΚΤΥΟΥ Τ.Κ. ...» συμβατικού ποσού 677.218,93 ευρώ και γ) το έργο «ΒΕΛΤΙΩΣΗ-ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΤΜΗΜΑΤΩΝ ΟΔΙΚΟΥ ΔΙΚΤΥΟΥ Τ.Κ. ...» συμβατικού ποσού 111.100,73 ευρώ. Παρά τα όσα αβασίμως υποστηρίζει η προσφεύγουσα, εν προκειμένω, η πλήρης απόδειξη περί της μη αθέτησης της υποχρέωσής μου για καταβολή των ασφαλιστικών εισφορών τόσο κατά τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών συμμετοχής την 2.09.2019, όσο και κατά τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατοχύρωσης την 29.10.2020 προκύπτει αδιάσειστα από τα ήδη νομίμως και εμπροθέσμως προσκομισθέντα δικαιολογητικά κατακύρωσης, ήτοι α) την υπ' αρ. πρωτ. ... βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας του Ενιαίου Φορέα Κοινωνικής Ασφάλισης (ΕΦΚΑ), με την οποία βεβαιώνεται, ότι είμαι ασφαλιστικά ενήμερος από 26.08.2019 έως 25.02.2020, β) την υπ' αρ. πρωτ. ... ασφαλιστική ενημερότητα ισχύος έως 10.12.2019, από την οποία προκύπτει ότι έχω πληρώσει τις εισφορές στους κλάδους Μηχανικών και Εργοληπτών Δημοσίων έργων του

Ε.Τ.Α.Α. για τους κλάδους κύριας ασφάλισης, πρόνοιας και υγείας, γ) το υπ' αρ. πρωτ. ... αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας του Ε-ΕΦΚΑ από το οποίο προκύπτει ότι δεν οφείλω ληξιπρόθεσμες οφειλές για το προσωπικό μου με διάρκεια ισχύος από 03.08.2020 έως και 02.02.2021 και δ) το υπ' αρ. πρωτ. ... αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας του Ε- ΕΦΚΑ, από το οποίο προκύπτει ότι δεν υφίστανται ληξιπρόθεσμες οφειλές από ασφαλιστικές εισφορές από την 15.06.2020 έως 15.12.2020. Είναι κατάδηλο ότι οι προαναφερόμενες ασφαλιστικές ενημερότητες επάγονται, ως δημόσια έγγραφα, πλήρη απόδειξη περί της εκπλήρωσης των οικείων κοινωνικοασφαλιστικών μου υποχρεώσεων καθ' όλο το χρονικό διάστημα που καλύπτουν, ήτοι τόσο κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς μου την 2.09.2019, όσο και κατά τον χρόνο προσκόμισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης την 29.10.2020. Είναι προφανές ότι οι εν λόγω ενημερότητες δεν θα είχαν εκδοθεί εάν υφίστατο οιοσδήποτε τυχόν ασφαλιστικές υποχρεώσεις ή λοιπές εκκρεμότητες και οφειλές προς το Δημόσιο για έργα που εκτελώ μόνος μου ή ως μέλος σε κοινοπραξία και ως εκ τούτου παρέπεται ότι καλύπτουν επαρκώς και αδιάσειστα όλα τα εν εξελίξει δημόσια έργα που εκτελώ είτε μόνος μου ως ατομική επιχείρηση είτε ως μέλος σε κοινοπραξία. Σε κάθε περίπτωση και συναφώς με τα ανωτέρω έχει τεθεί σε εφαρμογή η υπ' αριθμ. 15435/913/16.04.2020 (Φ.Ε.Κ.1559/Β/23-04-2020) απόφαση του Υπουργού Εργασίας και Κοινωνικών Υποθέσεων που φέρει τον τίτλο «Διαδικασία χορήγησης και περιεχόμενο του Αποδεικτικού Ασφαλιστικής Ενημερότητας και της Βεβαίωσης Οφειλής του Ε-Ε.Φ.Κ.Α.» η οποία στο άρθρο 3 υπό τον τίτλο «Προϋποθέσεις χορήγησης Αποδεικτικού Ασφαλιστικής Ενημερότητας» προβλέπει στην παράγραφο 1 περίπτωση 'α ότι για τη χορήγηση Αποδεικτικού Ασφαλιστικής Ενημερότητας λαμβάνονται υπόψη οι ασφαλιστικές εισφορές που οφείλονται από φυσικό πρόσωπο υπόχρεο καταβολής ασφαλιστικών εισφορών λόγω άσκησης ατομικής δραστηριότητας ή συμμετοχής σε νομικό πρόσωπο ή εργοδοτικής ιδιότητας, ενώ στην παράγραφο 2 προβλέπεται ότι για την χορήγηση του Αποδεικτικού Ασφαλιστικής Ενημερότητας ηλεκτρονικά, ελέγχονται οι προαναφερόμενες προϋποθέσεις της παρ. 1, με βάση τα τελευταία επεξεργασμένα από το μηχανογραφικό σύστημα στοιχεία. Εκ των ανωτέρω κανονιστικών ρυθμίσεων

προκύπτει ευχερώς ότι η εκδούσα αρχή πριν την χορήγηση του αποδεικτικού ασφαλιστικής ενημερότητας σε φυσικό πρόσωπο θα πρέπει να ελέγξει προηγουμένως την ύπαρξη τυχόν κοινωνικοασφαλιστικών οφειλών και υποχρεώσεων του οικείου φυσικού προσώπου που πηγάζουν από την άσκηση ατομικής επιχειρηματικής του δραστηριότητας ή της συμμετοχής του σε νομικό πρόσωπο. Σε περίπτωση δε που διαπιστώσει ότι υφίστανται τέτοιες οφειλές δεν προχωρά στην έκδοση της οικείας ασφαλιστικής ενημερότητας. Επομένως, εν προκειμένω η οικεία αρχή του Ε.Φ.Κ.Α. εάν διαπίστωνε ότι υπήρχαν τυχόν οφειλές μου από την συμμετοχή μου σε άλλα δημόσια έργα είτε ως ατομική επιχείρηση είτε ως μέλος κοινοπραξίας δεν θα εξέδιδε τις οικείες ασφαλιστικές ενημερότητές. Ενόψει των ανωτέρω, παρέπεται ότι οι επικαλούμενες και ήδη προσκομισθείσες ασφαλιστικές βεβαιώσεις αποτελούν νόμιμα και επαρκή αποδεικτικά μέσα περί της μη συνδρομής στο πρόσωπό μου των λόγων αποκλεισμού του άρθρου 22Α περ. β τόσο κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς μου την 2.09.2020 όσο και κατά τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης την 29.10.2020 και ως εκ τούτου ο περί του αντιθέτου ισχυρισμός της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθεί ως νόμω αβάσιμος. 3. Αντίθεση με την αρχή της αναλογικότητας. Σε κάθε περίπτωση, και όλως επικουρικώς με τα ανωτέρω, το μέτρο του αποκλεισμού μου από την συνέχιση του διαγωνισμού είναι ένα δυσμενές μέτρο σε βάρος μου. Και τούτο διότι όταν υπεισέρχονται προς αξιολογική κρίση αόριστες νομικές έννοιες, όπως εν προκειμένω ο προσδιορισμός της έννοιας «σοβαρή» δήλωση του άρθρου 22.Α.4 περ. ζ, δέον η κρίση αυτή να οράται σε σχέση και αναλογία με τις έννομες συνέπειες που αυτή επάγεται και το βαθμό υπαιτιότητας του υπευθύνως δηλούντος οικονομικού φορέα. Η κάμψη της αρχής της τυπικότητας κατά στο στάδιο αποσφράγισης και ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης και η στροφή προς την αρχή της επιείκειας καθίσταται επιβεβλημένη στην περίπτωση που ο οικονομικός φορέας αφενός δεν παρέσχε ψευδή στοιχεία και πληροφορίες στην αναθέτουσα αρχή προκειμένου αυτή να διαπιστώσει την τυχόν ύπαρξη ή μη της φερεγγυότητας και αξιοπιστίας του ως λόγο αποκλεισμού και αφετέρου δεν συνέτρεχε στο πρόσωπό του οιοσδήποτε βαθμός υπαιτιότητας ως προς την προσκόμιση των αποδεικτικών στοιχείων και μέσων. Ωστόσο, όπως αναλυτικώς εξετάθη

ανωτέρω, δεν είχα την πρόθεση να αποσιωπήσω ή να αποκρύψω τις πληροφορίες ως προς τα εκτελούμενα έργα που αμφισβητεί η προσφεύγουσα, πολλώ σε μάλλον να παραπλανήσω την αναθέτουσα αρχή για την εξακρίβωση του κριτηρίου του άρθρου 22.Γ.».

14. Επειδή, το άρθρο 18 με τίτλο «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» προβλέπει : «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης...[..]». Το άρθρο 53 του Ν. 4412/2016 με τίτλο « Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης» προβλέπει στην παρ. 1 και 2 τα εξής «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης, πλην της προκήρυξης σύμβασης του άρθρου 63 και της προκαταρκτικής προκήρυξης του άρθρου 62 σε περίπτωση που χρησιμοποιείται ως μέσο προκήρυξης του διαγωνισμού, περιέχουν ιδίως: α) την επωνυμία της αναθέτουσας αρχής, [..]ε) ακριβή περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης. Επίσης οποιαδήποτε δικαιώματα προαίρεσης για συμπληρωματικές ή νέες συμβάσεις και, εφόσον είναι γνωστό, το προσωρινό χρονοδιάγραμμα για την άσκηση των δικαιωμάτων αυτών, καθώς και τον αριθμό των παρατάσεων για την άσκησή τους, ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας, την προθεσμία για την εκτέλεση της σύμβασης, τον τόπο και χρόνο εκτέλεσης, καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης,[..] ιγ) τη δυνατότητα υποβολής προσφοράς για ένα ή περισσότερα τμήματα της σύμβασης, σύμφωνα με το άρθρο 59,[..] ιζ) τους απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς, ιη) όλους τους ειδικούς και γενικούς όρους για την εκτέλεση της σύμβασης, ιδίως δε την υποχρέωση της παρ. 2 του άρθρου 18 και τους όρους πληρωμής,[..]κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά

κ.λπ.), κα) τον κατάλογο και τη σειρά ισχύος των εγγράφων της σύμβασης, κβ) όλες τις αναγκαίες πληροφορίες σχετικά με τον τρόπο διάθεσης των εγγράφων της σύμβασης, κγ) τη διαδικασία πρόσβασης των υποψηφίων και προσφερόντων στα δικαιολογητικά, στις τεχνικές και οικονομικές προσφορές, υπό την επιφύλαξη των οριζόμενων στο άρθρο 70 και στην κείμενη νομοθεσία,[...]». Τέλος, το άρθρο 103 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Πρόσκληση για υποβολή δικαιολογητικών» όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 43 παρ. 12 του Ν.4605/2019 (Φ.Ε.Κ. Α' 52/01.04.2019), όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 43 παρ. 12 του Ν.4605/2019 (Φ.Ε.Κ. Α' 52/01.04.2019), αναφέρει αυτολεξεί τα εξής «Πέραν των οριζόμενων στις παραγράφους 3 και 4 του άρθρου 79 και στο άρθρο 93, ισχύουν και τα ακόλουθα: 1. Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή ειδοποιεί εγγράφως τον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), να υποβάλει εντός προθεσμίας, εντός δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74) όλων των δικαιολογητικών του άρθρου 80, όπως καθορίζονται ειδικότερα στα έγγραφα της σύμβασης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού των άρθρων 73 και 74, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των άρθρων 75 έως 78. Τα δικαιολογητικά υποβάλλονται στην αναθέτουσα αρχή σε σφραγισμένο φάκελο, ο οποίος παραδίδεται στο αρμόδιο όργανο αξιολόγησης. 2. Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν και ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει εντός της προθεσμίας της παραγράφου 1 αίτημα προς το αρμόδιο όργανο αξιολόγησης για την παράταση της προθεσμίας υποβολής, το οποίο συνοδεύεται με αποδεικτικά έγγραφα από τα οποία να αποδεικνύεται ότι έχει αιτηθεί τη χορήγηση των δικαιολογητικών, η αναθέτουσα αρχή παρατείνει την προθεσμία υποβολής των δικαιολογητικών για όσο χρόνο απαιτηθεί για τη χορήγηση των δικαιολογητικών από τις αρμόδιες αρχές. Το παρόν εφαρμόζεται αναλόγως και στις περιπτώσεις που η αναθέτουσα αρχή ζητήσει την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων

συμμετοχής και πριν το στάδιο κατακύρωσης, κατ' εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 79 παράγραφος 5 εδάφιο α', τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας. 3. Αν, κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν, σύμφωνα με το άρθρο 79 είναι ψευδή ή ανακριβή, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν υπέβαλε αληθή ή ακριβή δήλωση η διαδικασία ανάθεσης ματαιώνεται. 4. Αν ο προσωρινός ανάδοχος δεν υποβάλει στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα, των παραπάνω δικαιολογητικών, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής 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 την κήρυξη του προσωρινού αναδόχου ως εκπτώτου] είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας κατά τις παραγράφους 3, 4 ή 5 είτε κατακύρωσης της σύμβασης. Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών, επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης του άρθρου 105. 7. Όσοι δεν έχουν αποκλειστεί οριστικά λαμβάνουν γνώση των παραπάνω δικαιολογητικών που κατατέθηκαν, κατά τα οριζόμενα στα έγγραφα της σύμβασης και στις διατάξεις του παρόντος».

15. Επειδή, οι οικείοι όροι της διακήρυξης προβλέπουν τα κάτωθι. «22.Α. Λόγοι αποκλεισμού προβλέπεται ότι «Κάθε προσφέρων αποκλείεται από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης σύμβασης, εφόσον συντρέχει στο πρόσωπό του (αν πρόκειται για μεμονωμένο φυσικό ή νομικό πρόσωπο) ή σε ένα από τα μέλη του (αν πρόκειται περί ένωσης οικονομικών φορέων) ένας από τους λόγους των παρακάτω περιπτώσεων: 22.Α.4. Αποκλείεται από τη συμμετοχή στην παρούσα διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης προσφέρων σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις: [...] ζ) εάν ο οικονομικός φορέας έχει κριθεί ένοχος σοβαρών ψευδών δηλώσεων κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές ή δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που απαιτούνται κατ' εφαρμογή του άρθρου 23 της παρούσας.». Περαιτέρω, αναφορικά με τα κριτήρια επιλογής στο άρθρο 22.Γ. υπό τον τίτλο «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια» ορίζεται ότι

«Απαιτείται η εγγραφή στο Μητρώο Εργοληπτικών Επιχειρήσεων (Μ.Ε.ΕΠ.) τάξης 2ης και άνω στην κατηγορία έργων του Μ.Ε.ΕΠ. «ΥΔΡΑΥΑΙΚΑ». [...] Ειδικά 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.». Σύμφωνα με το άρθρο 23.2. της διακήρυξης, οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής, η συνδρομή των οποίων πρέπει να αποδεικνύεται από τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, κρίνονται και κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς (εν προκειμένω, 2-9-2020), αλλά και κατά τον χρόνο της πρόσκλησης για την προσκόμισή τους (εν προκειμένω 19-10-2020). Σύμφωνα με το άρθρο 23.3.β. της διακήρυξης, «οι προσφέροντες που είναι εγκατεστημένοι ή εκτελούν έργα στην Ελλάδα, υποβάλλουν ασφαλιστική ενημερότητα, η οποία πρέπει να καλύπτει όλα τα έργα που εκτελούν, ατομικώς ή σε κοινοπραξία. Σύμφωνα με το άρθρο 23.5. της διακήρυξης, ο προσωρινός ανάδοχος που δεν διαθέτει Ενημερότητα Πτυχίου, υποβάλλει υπεύθυνη δήλωση συνοδευόμενη 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».

16. Επειδή, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. 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 (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕλΣυν 70/2006). Σκοπός της ενιαίας

εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Όπως, δε, παγίως γίνεται δεκτό, οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης στους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν στις αναθέτουσες αρχές να διατυπώνουν τους όρους διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης στην προκήρυξη του διαγωνισμού με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, κατά τρόπο ώστε αφενός να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιδεικνύοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο των όρων αυτών και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο, αφετέρου, να καθιστούν δυνατό τον αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα τιθέμενα κριτήρια (Ε.Σ. Κλ.Ε 157/2017, Τμ. VI 2452/2012, 1643/2014, 6869/2015, 261/2017, βλ. και ΔΕΚ απόφαση της 18.10.2001, C-19/2000, SIAC Construcion Ltd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών σκ. 109 επ.). Άλλωστε, όπως παγίως έχει κριθεί, η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως και η υποχρέωση διαφάνειας απαγορεύουν στην αναθέτουσα αρχή να απορρίψει προσφορά στηριζόμενη σε λόγους οι οποίοι δεν προβλέπονται στην οικεία προκήρυξη (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 28, και απόφαση Medipac—Καζαντζίδης, C-6/05, EU:C:2007:337, σκέψη 54). Υπό αυτό το πρίσμα συνάγεται ότι η αυστηρότητα της εφαρμογής της διακήρυξης προϋποθέτει την σαφήνεια των όρων αυτής καθώς η παραβίαση αμφίσημων όρων δεν οδηγεί αναγκαστικά στον αποκλεισμό διαγωνιζόμενου αν δεν ευθύνεται ο ίδιος για την παρερμηνεία των υποχρεώσεών του (Συμβάσεις Δημοσίων Έργων Χρ. Μητκίδης, 2009, σελ. 87 επ.). Τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζομένου, εφόσον η

Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑθ 1959/1970 Αρμ. 1970 σελ. 1111, ΕφΘεσ 501/1987 ΕΔημΕργ 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. θ', σελ. 776).

17. Επειδή, ο τρόπος συντάξεως των προσφορών στα πλαίσια των δημοσίων διαγωνισμών διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, η οποία αποσκοπεί στην εξασφάλιση αφενός της τήρησης των αρχών του ανταγωνισμού, της διαφάνειας και του ίσου μέτρου κρίσεως αφετέρου της ανάγκης ευχερούς συγκρίσεως των προσφορών μεταξύ τους καθώς και στην αποφυγή του κινδύνου αλλοιώσεως αυτών (ΣτΕ127/2015, 1971/2013, 194/2011, 804/2010, 3084/2008, 1895/2007, 3769/2003, ΕΑ 860, 689/2011, 1008/2009, 817/2008). Επίσης, όπως προαναφέρθηκε, σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοτικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Σύμφωνα με τα ανωτέρω, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνολολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000).

18. Επειδή, σύμφωνα με πάγια νομολογία, ενόψει της αρχής της τυπικότητας, που, όπως προαναφέρθηκε, διέπει τη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων, η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να καλεί τους προμηθευτές να συμπληρώσουν τα νομίμως, καταρχήν, υποβληθέντα δικαιολογητικά ή να παρέχουν σχετικές διευκρινίσεις αλλά όχι να αναπληρώσουν μη υποβληθέντα ή μη νομίμως υποβληθέντα δικαιολογητικά (ΣτΕ 2454/09, ΕΑ ΣτΕ 457, 364/09, 738/09, 180/09, 567/08, 3075/08, 307/07, ΔΕφΑθ 271/2011). Περαιτέρω, μια προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής

είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31), ή να αντικατασταθεί με νέα (βλ. αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C- 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36) οπότε οιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση κάποιας ασάφειας και όχι την τροποποίηση της εν θέματι προσφοράς (βλ. σχετικές αποφάσεις της 11ης Μαΐου 2017, Archus and Gama, C-131/2016, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36).

19. Επειδή, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000).

20. Επειδή, δέσμια αρμοδιότητα υπάρχει, όταν το διοικητικό όργανο, εφόσον διαπιστώσει ότι συντρέχουν οι προβλεπόμενες από τους κανόνες δικαίου πραγματικές ή νομικές προϋποθέσεις για την εφαρμογή τους, είναι υποχρεωμένο να εκδώσει διοικητική πράξη που περιέχει ορισμένη ατομική ρύθμιση, την οποία προκαθορίζουν οι κανόνες αυτοί (Επαμεινώνδας Π. Σπηλιωτόπουλος, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, 1ος τόμος, 15η έκδοση σελ. 138). Συνεπώς, αν η δημόσια διοίκηση δεν ενεργήσει – όταν ο νόμος απαιτεί ενέργεια- παρανομεί (Α. Ι. Τάχος, Ελληνικό διοικητικό δίκαιο, 5η έκδοση, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ, ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗ, 1996, σελ. 319).

21. Επειδή, οι γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου, ως της χρηστής διοίκησης και της αναλογικότητας, έχουν εφαρμογή κατά την ενάσκηση της διακριτικής ευχέρειας της Αναθέτουσας Αρχής, ήτοι της νομικής δυνατότητας της διοίκησης να επιλέγει ανάμεσα σε διάφορες εξίσου νόμιμες λύσεις, μία απόφαση δηλαδή για το εάν, πότε και πώς της διοικητικής δράσης (Π.

Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σ. 191). Επομένως, δεν χωρεί εφαρμογή των αρχών της αναλογικότητας και της χρηστής διοίκησης όπου η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εφαρμόσει συγκεκριμένη διάταξη και κατά τον νόμο και την Διακήρυξη ενεργεί κατά δεσμία αρμοδιότητα (πρβλ. ΔΕφΑθ 2098/2013, ΣτΕ 2067/2004, 13/2003, 1072/2003, 999/2019 ΔΕφΑθ).

22. Επειδή, η έννοια της επίκλησης και εφαρμογής της εν θέματι ρητής πρόβλεψης της διακήρυξης δεν αίρει τις διέπουσες την αγωνιστική διαδικασία αρχές της διαφάνειας και ίσης μεταχείρισης, κατά τρόπο, που να καθίσταται σαφές ότι η μη υποβολή των συγκεκριμένων δικαιολογητικών θα πρέπει να γίνει από τον υποψήφιο, επειδή γνωρίζει και υποδεικνύει στην αναθέτουσα με την προσφορά του την ύπαρξη συγκεκριμένων εγγράφων, που βρίσκονται στη διάθεσή της, τα οποία κατονομάζει. Ως εκ τούτου, δεν επαφίεται στη διακριτική της ευχέρεια να ανασύρει τυχόν έγγραφα του υποψηφίου, τα οποία διαθέτει λόγω υποβολής τους σε έτερο διαγωνισμό, και κατ' αυτό τον τρόπο να διασώσει μια ελλιπή προσφορά κατά το σκέλος της υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ενώ ταυτόχρονα το σύνολο των εν λόγω εγγράφων, γνωστοποιούνται και τίθενται υπόψη των λοιπών συμμετεχόντων, που έχουν νόμιμο δικαίωμα να τα ελέγξουν και έννομο συμφέρον να προσβάλουν την απόφαση της αναθέτουσας, αποκλείοντας τον κίνδυνο ευνοιοκρατίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής έναντι ορισμένων διαγωνιζομένων (βλ. ΔεφΘεσ. 156/2020 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

23 Επειδή, η πλήρωση ή μη των προϋποθέσεων που απαιτείται να πληροί ο υποψήφιος, ήτοι μεταξύ άλλων η μη υπαγωγή του σε κάποιον από τους αναφερόμενους στο άρθρο 22^Α λόγους αποκλεισμού, κρίνεται από την αναθέτουσα αρχή κατά δεσμία αρμοδιότητα αρχή με βάση τα ρητώς αναφερόμενα στο άρθρο 23 αποδεικτικά μέσα και ως εκ τούτου η εν θέματι αρμοδιότητα δεν δύναται να εκχωρηθεί καθ' οιονδήποτε τρόπο.

24. Επειδή, από την επισκόπηση του φακέλου κρίνονται τα κάτωθι. Για να αποδείξει την συνδρομή των όρων και των προϋποθέσεων συμμετοχής κατά τον χρόνο της πρόσκλησης για υποβολή δικαιολογητικών κατακύρωσης (19-10-2020), ο παρεμβαίνων προσκόμισε την από 26-10-2020 υπεύθυνη δήλωσή του, στην οποία αναφέρεται, ότι εκτελεί δύο, συγκεκριμένα, έργα.

Περεταίρω, προσκόμισε ασφαλιστικές ενημερότητες, μόνο, για τα δύο έργα που αναφέρονται στην ανωτέρω υπεύθυνη δήλωση. Πλην όμως, όπως αποδεικνύεται, εγγράφως, η εν λόγω υπεύθυνη δήλωση είναι δεν είναι ακριβής, καθόσον κατά την ημερομηνία της πρόσκλησης για υποβολή δικαιολογητικών κατακύρωσης, ο προσωρινός ανάδοχος είχε, τουλάχιστον, δύο ακόμα έργα υπό εκτέλεση. Ειδικότερα με την προσκομιζόμενη υπ' αριθ. πρωτ. ... σύμβαση, η κοινοπραξία «...», νομίμως εκπροσωπούμενη από τον προσωρινό μειοδότη, ανέλαβε για λογαριασμό του ..., την εκτέλεση του δημοσίου έργου «ΑΝΑΠΛΑΣΗ ΠΕΡΙΟΧΗΣ ...», συμβατικού προϋπολογισμού 677.218,93 ευρώ, συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. Σύμφωνα με το άρθρο 4 της εν λόγω συμβάσεως, η προθεσμία αποπερατώσεως του ανωτέρω έργου ορίστηκε σε 8 μήνες από την υπογραφή της, πλην όμως, αυτή παρατάθηκε 4 φορές. Η τελευταία εκ των παρατάσεων αυτών, χορηγήθηκε με την προσκομιζόμενη υπ' αριθ. 380/2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του ..., με διάρκεια έως τις 2-4-2021. Με την προσκομιζόμενη υπ' αριθ. πρωτ. ... σύμβαση, ο προσωρινός μειοδότης, ανέλαβε για λογαριασμό του ..., την εκτέλεση του δημοσίου έργου «ΒΕΛΤΙΩΣΗ - ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΤΜΗΜΑΤΩΝ ΟΔΙΚΟΥ ΔΙΚΤΥΟΥ Τ.Κ. ...», συμβατικού προϋπολογισμού 211.653,21 ευρώ, συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. Σύμφωνα με το άρθρο 4 της εν λόγω συμβάσεως, η προθεσμία αποπερατώσεως του ανωτέρω έργου ορίστηκε σε 15 μήνες από την υπογραφή της. Με την προσκομιζόμενη υπ' αριθ. 337/2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του ..., η προθεσμία αποπερατώσεως του ανωτέρω έργου παρατάθηκε έως τις 31-12-2020. Συνεπώς, αποδεικνύεται εγγράφως, ότι κατά τον χρόνο της πρόσκλησης για υποβολή δικαιολογητικών κατακύρωσης, ο παρεμβαίνων, εκτελούσε, τουλάχιστον, δύο ακόμα δημόσια έργα, το ένα ατομικώς και το άλλο σε κοινοπραξία με νόμιμο εκπρόσωπο τον ίδιο, τα οποία δεν ανέφερε ως εκτελούμενα στην σχετική, από 26-10-2020, υπεύθυνη δήλωσή του, ενώ, δεν προσκόμισε τις απαιτούμενες για τα έργα αυτά ασφαλιστικές ενημερότητες. Ως εκ τούτου, η προσφορά του κρίνεται απορριπτέα, και διότι απέκρυψε κρίσιμες πληροφορίες σχετικά με την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, αλλά και διότι δεν απέδειξε την ασφαλιστική του ενημερότητα για δύο εκτελούμενα κατά τον χρόνο της σχετικής πρόσκλησης δημόσια έργα. Εξ άλλου, για να αποδείξει

την συνδρομή των όρων και των προϋποθέσεων συμμετοχής κατά τον χρόνο της υποβολής της προσφοράς του (2-9-2019), ο προσωρινός ανάδοχος προσκόμισε την από 26-10-2020 υπεύθυνη δήλωσή του, στην οποία αναφέρεται, ότι, τότε, εκτελούσε πέντε συγκεκριμένα, έργα. Περαιτέρω, προσκόμισε ασφαλιστικές ενημερότητες, μόνο, για τα πέντε έργα που αναφέρονται στην ανωτέρω υπεύθυνη δήλωση. Πλην όμως, όπως αποδεικνύεται, εγγράφως, και η εν λόγω υπεύθυνη δήλωση είναι ανακριβής, καθόσον κατά την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς του ο προσωρινός ανάδοχος είχε τουλάχιστον ένα ακόμα έργο υπό εκτέλεση. Ειδικότερα, με την προσκομιζόμενη υπ' αριθ. πρωτ. 13312/Δ4/1961/15- 6-2018 σύμβαση, ο προσωρινός μειοδότης, ανέλαβε για λογαριασμό του ..., την εκτέλεση του δημοσίου έργου «ΒΕΛΤΙΩΣΗ - ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΤΜΗΜΑΤΩΝ ΟΔΙΚΟΥ ΔΙΚΤΥΟΥ Τ.Κ. ...», συμβατικού προϋπολογισμού 111.100,73 ευρώ, συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. Σύμφωνα με το άρθρο Δ της εν λόγω συμβάσεως, η προθεσμία αποπερατώσεως του ανωτέρω έργου ορίστηκε σε 15 μήνες από την υπογραφή της. Πλην όμως, όπως αποδεικνύεται από την προσκομιζόμενη υπ' αριθ. 246/2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του ..., η προθεσμία αποπερατώσεως του ανωτέρω έργου παρατάθηκε, αρχικώς, έως τις 30-6-2020 και εν συνεχεία, έως τις 31-12-2020. Συνεπώς, αποδεικνύεται εγγράφως, ότι κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του, ο προσωρινός μειοδότης, εκτελούσε (ατομικώς), τουλάχιστον, ένα ακόμα δημόσιο έργο, το οποίο δεν ανέφερε ως εκτελούμενο στην σχετική, από 26-10-2020, υπεύθυνη δήλωσή του, ενώ, παράλληλα, δεν προσκόμισε την απαιτούμενη για το έργο αυτό ασφαλιστική ενημερότητα. Επειδή, επομένως, λαμβάνοντας υπόψη και την αρχή της τυπικότητας που επιτάσσει εν προκειμένω, την υποβολή ως αποδεικτικού μεταξύ άλλων συγκεκριμένη κατά περιεχόμενο υπεύθυνη δήλωση, η οποία δεν υπεβλήθη, η αναθέτουσα αρχή μη δυνάμενη να αρκестεί σε μια γενικόλογη υπεύθυνη δήλωση που αφορά εν γένει τους λόγους αποκλεισμού του αρ. 22^A, όφειλε να απορρίψει την οικεία προσφορά (βλ. ΔεφΠατ. 57/2020) και άρα η προσβαλλόμενη τυγχάνει ακυρωτέα κατά τούτο.

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

26. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο του κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να επιστραφεί (άρθρο 363 Ν.4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη κατά το μέρος που κρίνει αποδεκτά τα δικαιολογητικά κατακύρωσης του παρεμβαίνοντος και τον αναδεικνύει προσωρινό ανάδοχο.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου ύψους ευρώ 4.839,00 με αριθμό

....

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 29^η Απριλίου 2021 και εκδόθηκε την 19 Μαΐου 2021 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο Πρόεδρος

Μιχαήλ Οικονόμου

Ο Γραμματέας

**Ηλίας Στρεπέλιας
Α/Α Παναγιώτα Καλαντζή**