

Αριθμός απόφασης: 950 / 2019

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 12 Αυγούστου 2019, με την εξής σύνθεση: Μαρία Μανδράκη Πρόεδρος, Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή – Εισηγήτρια και Νικόλαος Σαββίδης, Μέλη.

Για να εξετάσει την με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) -Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (Α.Ε.Π.Π.) 904/17-07-2019 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», που εδρεύει στο Η εν λόγω προσφυγή ασκήθηκε στο πλαίσιο διαγωνιστικής διαδικασίας που προκηρύχθηκε με την με αριθμ. ΑΔΑΜ: (Α/Α ΕΣΗΔΗΣ) διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής «ΔΗΜΟΣ» με τίτλο: «.....», εκτιμώμενη αξίας 99.999,83 Ευρώ προ ΦΠΑ. Η ως άνω προσφυγή ασκείται κατά της με αριθμ. 197/2019 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου, με την οποία εγκρίθηκε το από 10-06-2019 πρακτικό Ελέγχου Δικαιολογητικών Κατακύρωσης Προσωρινού Αναδόχου της Επιτροπής Διαγωνισμού του έργου «.....» και αποφασίστηκε η απόρριψη της προσφοράς του προσωρινού αναδόχου «.....», η κατάπτωση υπέρ της αναθέτουσας αρχής της εγγύησης συμμετοχής του και η κατακύρωση στον προσφέροντα «.....» που υπέβαλλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής.

Με την ανωτέρω προδικαστική προσφυγή της η προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση της ως άνω προσβαλλόμενης πράξης.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Αριθμός απόφασης: 950 / 2019

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της ανωτέρω προσφυγής καταβλήθηκε το παράβολο για τον φορέα «Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (Α.Ε.Π.Π.)», ποσού 600,00 € (με κωδικό ηλεκτρονικού παραβόλου), που αποτελεί το κατώτερο ποσό νομίμου παραβόλου ενόψει της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης (99.999,83 Ευρώ χωρίς ΦΠΑ).

2. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 και την παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016, περιέχει δε τα κατά Νόμον ουσιώδη στοιχεία και συνεπώς παραδεκτώς άγεται προς εξέταση ενώπιον της ΑΕΠΠ.

3. Επειδή, η ανωτέρω προσφυγή έχει κατατεθεί εμπρόθεσμα, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 α' του Π.Δ. 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 α' του Ν.4412/2016, δεδομένου ότι η προσβαλλομένη απόφαση κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα στις 09-07-2019 μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. Η δε προσφεύγουσα άσκησε την υπό κρίση προσφυγή στις 18-07-2019, ήτοι επομένως εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την γνώση της προσβαλλομένης.

4. Επειδή, η Α.Ε.Π.Π. ενώπιον της οποίας ασκείται η εν λόγω Προσφυγή είναι καθ' ύλην αρμόδια για την εξέταση της, βάσει της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 345 παρ. 1 του Ν.4412/2016, η οποία ανέρχεται σε ποσό 99.999,83 €, πλέον Φ.Π.Α. 24%. Επιπροσθέτως, παραδεκτώς ασκείται ενώπιον της ΑΕΠΠ βάσει του αντικειμένου της (έργο), της ημερομηνίας δημοσίευσης (12/03/2019) στο ΚΗΜΔΗΣ ως και την καθ' ύλην αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π. κατ' αρ. 345 παρ. 1 Ν. 4412/2016, ενώ επιπλέον θεμελιώνεται και η κατά χρόνο αρμοδιότητά της, όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, όπως ισχύει μετά την τροποποίησή του από το άρθρο 43 παρ. 4 του Ν.4487/2017 (ΦΕΚ Α' 116).

Αριθμός απόφασης: 950 / 2019

5. Επειδή, η προσφεύγουσα έχει προφανές έννομο συμφέρον στην άσκηση της υπό κρίση προσφυγής, δεδομένου ότι επιδιώκει ν' αναδειχθεί η ίδια ανάδοχος του έργου σε περίπτωση ευδοκίμησης της προσφυγής της.

6. Επειδή, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η αναθέτουσα αρχή κατά παράβαση του Νόμου και της διακήρυξης, παρά το γεγονός ότι διαπίστωσε ελλείψεις στα υποβληθέντα δικαιολογητικά κατακύρωσης, δεν της χορήγησε πενθήμερη παράταση (4.2. εδ. γ' της διακήρυξης) για την ορθή υποβολή τους και περαιτέρω προχώρησε στην αποσφράγιση του έντυπου φακέλου και τελικά κατέληξε στην απόρριψη της προσφοράς της, την κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής και στην ανάδειξη νέου αναδόχου του έργου.

7. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στην ΑΕΠΠ ως απόψεις της γνωμοδότηση του Νομικού Συμβούλου της αναθέτουσας αρχής (βλ. το από 09-08-2019 μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου της αναθέτουσας αρχής στο ΕΣΗΔΗΣ: «ΣΑΣ ΑΠΟΣΤΕΛΟΥΜΕ ΤΙΣ ΑΠΟΨΕΙΣ ΕΠΙ ΤΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ ".....[...]».

8. Επειδή, με το από 09-04-2019 Πρακτικό Επιτροπής Διαγωνισμού, η Επιτροπή πρότεινε την ανάδειξη του οικονομικού φορέα «.....» ως προσωρινού αναδόχου. Με την υπ' αριθ. 116/2019 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής εγκρίθηκε το ανωτέρω πρακτικό. Η καταληκτική ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης ήταν σύμφωνα με τη πρόσκληση η 27/05/2019 (10 ημέρες από την πρόσκληση). Ο προσωρινός ανάδοχος υπέβαλε τα δικαιολογητικά ηλεκτρονικά εμπρόθεσμα στις 23/05/2019. Σε έντυπη μορφή προσκομίστηκε κλειστός φάκελος με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης στις 27-5-2019 (αρ.πρωτ.:17917). Εν συνεχεία, η αρμόδια Επιτροπή αποσφράγισε τα δικαιολογητικά που υπέβαλλε ο προσωρινός ανάδοχος ηλεκτρονικά, ήτοι τα ακόλουθα: 1. ΑΙΤΗΣΗ ΑΝΕΚΤΕΛΕΣΤΟΥ ΕΠΙΚΙΝΔΥΝΑ 2. ΑΙΤΗΣΗ ΑΝΕΚΤΕΛΕΣΤΟΥ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟΣ ΡΕΜΑΤΩΝ 3. ΑΝΕΚΤΕΛΕΣΤΟ ΕΡΓΟΥ ΑΝΤΙΠΛΗΜΜΥΡΙΚΩΝ 4. ΒΕΒΑΙΩΣΗ ΑΝΕΚΤΕΛΕΣΤΟΥ ΕΡΓΟΥ «ΑΡΣΗ ΕΠΙΚΙΝΔΥΝΟΤΗΤΑΣ ΕΤΟΥΣ 2018» 5. ΒΕΒΑΙΩΣΗ ΑΝΕΚΤΕΛΕΣΤΟΥ ΕΡΓΟΥ «ΚΑΘΑΡΙΣΜΟΣ ΡΕΜΑΤΩΝ ΔΕ

Αριθμός απόφασης: 950 / 2019

2018» 6. ΒΕΒΑΙΩΣΗ ΤΕΕ7. ΓΕΜΗ 2019 8. ΒΕΒΑΙΩΣΗ ΟΑΕΕ9. ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΗ ΕΝΗΜΕΡΟΤΗΤΑ 21-4-2019 10. ΕΝΟΡΚΗ ΒΕΒΑΙΩΣΗ 11. ΕΝΟΡΚΗ ΒΕΒΑΙΩΣΗ ΝΕΑ 12. ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΗ ΕΝΗΜΕΡΟΤΗΤΑ ΕΡΓΟΥ «ΑΡΣΗ ΕΠΙΚΙΝΔΥΝΟΤΗΤΑΣ ΕΤΟΥΣ 2018» 13. ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΗ ΕΝΗΜΕΡΟΤΗΤΑ ΕΡΓΟΥ «ΑΝΤΙΠΛΗΜΜΥΡΙΚΑ 13-9-2019» 14. ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΗ ΕΝΗΜΕΡΟΤΗΤΑ ΕΡΓΟΥ «ΑΡΣΗ ΕΠΙΚΙΝΔΥΝΟΤΗΤΑΣ» ΝΕΟ 15. ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΗ ΕΝΗΜΕΡΟΤΗΤΑ ΕΡΓΟΥ «ΑΡΣΗ» 16. ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΗ ΕΝΗΜΕΡΟΤΗΤΑ 1-11-2019 17. ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΗ ΕΝΗΜΕΡΟΤΗΤΑ 12-4-2019 18. ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΗ ΕΝΗΜΕΡΟΤΗΤΑ ΕΡΓΟΥ «ΚΑΘΑΡΙΣΜΟΣ ΡΕΜΑΤΩΝ ΔΕ 2018» ΝΕΟ 19. ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΗ ΕΝΗΜΕΡΟΤΗΤΑ ΕΡΓΟΥ «ΚΑΘΑΡΙΣΜΟΣ ΡΕΜΑΤΩΝ ΔΕ 2018» 20. ΚΑΤΑΣΤΑΤΙΚΟ 02-06-2015 21. ΚΑΤΑΣΤΑΤΙΚΟ 09-08-2016 22. ΒΕΒΑΙΩΣΗ ΤΣΜΔΕ8-5-2019 23. ΒΕΒΑΙΩΣΗ ΤΕΕΝΕΟ 24. ΒΕΒΑΙΩΣΗ ΤΣΜΔΕΝΕΟ 25. ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟΥ 26. ΠΟΝΙΚΟ ΜΗΤΡΩΟ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΤΗ 27. ΒΕΒΑΙΩΣΗ ΜΕΕΠ 28. ΚΑΤΑΣΤΑΤΙΚΟ ΣΥΣΤΑΣΗΣ ΕΤΑΙΡΙΑΣ 29. ΒΕΒΑΙΩΣΗ ΟΑΕΕ30.ΥΠΕΥΘΥΝΗ ΔΗΛΩΣΗ ΑΝΕΚΤΕΛΕΣΤΟΥ 31. ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΗ ΕΝΗΜΕΡΟΤΗΤΑ ΝΕΑ. Από τον έλεγχο των δικαιολογητικών που υποβλήθηκαν μέσω του υποσυστήματος «Επικοινωνία» προέκυψε, σύμφωνα με το οικείο πρακτικό ότι υπάρχουν οι παρακάτω ελλείψεις : «1. Απαιτείται πρόσφατο πιστοποιητικό επιμελητηρίου, καθώς αυτό που υποβλήθηκε έχει εκδοθεί στις 22.01.2019. 2. Απαιτείται συμπλήρωση της υπεύθυνης δήλωσης για το ανεκτέλεστο υπόλοιπο, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 23.5 της διακήρυξης του διαγωνισμού 3. Απαιτείται, για την περίπτωση του άρθρου 22.Α.9. της διακήρυξης, υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντος ότι δεν έχει εκδοθεί σε βάρος του απόφαση αποκλεισμού, σύμφωνα με το άρθρο 74 του ν. 4412/2016, 4. Απαιτείται, για τις λοιπές περιπτώσεις της παραγράφου Α.4 του άρθρου 22, υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντος ότι δεν συντρέχουν οι οριζόμενοι λόγοι αποκλεισμού (παρ. 23.3ε της διακήρυξης) 5. Απαιτείται για την μη αναστολή των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων του οικονομικού φορέα, αποδεικτικό μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων (παρ. 23.3γ της διακήρυξης)».

Αριθμός απόφασης: 950 / 2019

Επίσης, για τα δικαιολογητικά που κατατέθηκαν ηλεκτρονικά επισημάνθηκε ότι: «Επισημαίνεται για τα δικαιολογητικά που κατατέθηκαν ηλεκτρονικά : i) Για την ένορκη βεβαίωση της 15.11.2018 υπάρχει υποχρέωση προσκόμισης σε πρωτότυπη μορφή αλλά δεν υποβλήθηκε εμπρόθεσμα. ii) Για την ένορκη βεβαίωση της 23.05.2019 υπάρχει υποχρέωση προσκόμισης σε πρωτότυπη μορφή αλλά δεν υποβλήθηκε εμπρόθεσμα. iii) Για το πιστοποιητικό ΓΕΜΗ με αριθ. πρωτ.:αν και εμφανίζεται να φέρει ψηφιακή υπογραφή δεν είναι δυνατός ο έλεγχος της ψηφιακής υπογραφής καθώς μάλλον το αρχείο αποτελεί «σαρωμένο» αρχείο του πρωτοτύπου και συνεπώς θα έπρεπε είτε να είχε προσκομιστεί σε έντυπη μορφή με φυσική υπογραφή είτε να είχε υποβληθεί ηλεκτρονικά το πρωτότυπο αρχείο. Η Επιτροπή διαγωνισμού παράλα αυτά προχώρησε σε έλεγχο εγκυρότητας του εν λόγω πιστοποιητικού μέσω της ιστοσελίδαςοπότε και το αρχείο βρέθηκε να είναι έγκυρο. iv) Για το πιστοποιητικό ΓΕΜΗ με αριθ. πρωτ.:για την τροποποίηση του καταστατικού σύστασης της εταιρείας αν και εμφανίζεται να φέρει ψηφιακή υπογραφή δεν είναι δυνατός ο έλεγχος της ψηφιακής υπογραφής καθώς μάλλον το αρχείο αποτελεί «σαρωμένο» αρχείο του πρωτοτύπου και συνεπώς θα έπρεπε είτε να είχε προσκομιστεί σε έντυπη μορφή με φυσική υπογραφή είτε να είχε υποβληθεί ηλεκτρονικά το πρωτότυπο αρχείο. Η Επιτροπή διαγωνισμού δεν κατέστη δυνατόν να ελέγξει την γνησιότητα του πιστοποιητικού αυτού από την ιστοσελίδα που αναφέρεται σε αυτό. Κατόπιν η Επιτροπή προχώρησε σε αποσφράγιση του κλειστού φακέλου και σε μονογραφή των δικαιολογητικών που υποβλήθηκαν σε έντυπη μορφή. Τα δικαιολογητικά που βρέθηκαν μέσα στο φάκελο είναι τα ακόλουθα: ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΗ ΕΝΗΜΕΡΟΤΗΤΑ.

9. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω η Επιτροπή έκρινε ότι: «1. Έχει παρέλθει η προθεσμία υποβολής δικαιολογητικών από τον προσωρινό ανάδοχο, εφόσον η αναθέτουσα αρχή τον προσκάλεσε στις 17.05.2019 να υποβάλει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης εντός δέκα ημερών, συνεπώς έως τις 27.05.2019 2. Η υποβολή των δικαιολογητικών από τον προσωρινό ανάδοχο πραγματοποιήθηκε αποκλειστικά στις 23.05.2019 και σε έντυπη

Αριθμός απόφασης: 950 / 2019

μορφή παραδόθηκε ένας κλειστός φάκελος στις 27.05.2019 ο οποίος περιείχε μόνο φορολογική ενημερότητα 3. Δεν υποβλήθηκαν στην καθορισμένη από την διακήρυξη του διαγωνισμού προθεσμία ήτοι έως τις 27.05.2019 (τρεις εργάσιμες ημέρες μετά την ηλεκτρονική υποβολή) σε έντυπη μορφή, 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, στην περίπτωση αυτή δεν έχει εφαρμογή η πρόνοια του τελευταίου εδαφίου της παρ. γ του άρθρου 4.2 της διακήρυξης για την συμπλήρωση των δικαιολογητικών κατακύρωσης, καθώς η πρόνοια αυτή αναφέρεται σε συμπλήρωση των ηλεκτρονικών δικαιολογητικών. Για την υποβολή των δικαιολογητικών σε έντυπη μορφή η διακήρυξη του διαγωνισμού προβλέπει την υποχρέωση υποβολής από τον προσωρινό ανάδοχο των δικαιολογητικών εντός αυστηρά προκαθορισμένου χρονικού διαστήματος, χωρίς την δυνατότητα παράτασης του διαστήματος αυτού. Βάσει των ως άνω και αφού εντός της προκαθορισμένης από την διακήρυξη του διαγωνισμού προθεσμίας δεν προσκομίστηκαν από τον προσωρινό ανάδοχο σε έντυπη μορφή 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., η Επιτροπή Διαγωνισμού προτείνει προς την Οικονομική επιτροπή : 1. Να απορριφθεί η προσφορά του προσωρινού αναδόχου «.....» 2. Να καταπέσει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του και 3. Η κατακύρωση να γίνει στον προσφέροντα «.....» που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει της τιμής, τηρουμένης της διαδικασίας του άρθρου 4.2 της διακήρυξης του διαγωνισμού». Το ανωτέρω πρακτικό ενσωματώθηκε πλήρως και επικυρώθηκε με την προσβαλλομένη απόφαση.

10. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 4.2 «Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου/ Κατακύρωση/ Πρόσκληση για

Αριθμός απόφασης: 950 / 2019

υπογραφή σύμβασης» της διακήρυξης: «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 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 ως άνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, παρέχεται προθεσμία στον προσωρινό ανάδοχο να τα υποβάλει ή να τα συμπληρώσει εντός πέντε (5) ημερών από την κοινοποίηση σχετικής ειδοποίησης σε αυτόν μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» του υποσυστήματος. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να παρατείνει την ως άνω προθεσμία, εφόσον αιτιολογείται αυτό επαρκώς και κατ' ανώτατο όριο για δεκαπέντε (15) επιπλέον ημέρες. 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.

11. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 103 του Ν.4412/2016, που επαναλαμβάνεται αυτούσιο στην οικεία διακήρυξη (βλ. 4.2 εδ. γ'), όπως αυτό ίσχυε κατά τον χρόνο δημοσίευσης της διακήρυξης (12-03-2019): «Πρόσκληση για υποβολή δικαιολογητικών «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, που καθορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης και δεν μπορεί να είναι μικρότερη των δέκα (10) ούτε μεγαλύτερη των είκοσι (20)

Αριθμός απόφασης: 950 / 2019

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, παρέχεται προθεσμία στον προσωρινό ανάδοχο να τα προσκομίσει ή να τα συμπληρώσει εντός πέντε (5) ημερών από την κοινοποίηση σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να παρατείνει την ως άνω προθεσμία, εφόσον αιτιολογείται αυτό επαρκώς και κατ' ανώτατο όριο για δεκαπέντε (15) επιπλέον ημέρες.[...]».

Σημειώνεται ότι η παρ.2 αντικαταστάθηκε ως κατωτέρω με το άρθρο 43 παρ. 12β' του Ν.4605/2019 (ΦΕΚ Α 52/1.4.2019) : «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.».

Αριθμός απόφασης: 950 / 2019

12. Επειδή, όπως προκύπτει από τη γραμματική ερμηνεία της ανωτέρω ρύθμισης της παρ. 2 του άρθρου 103 του Ν. 4412/2016, ως αυτή ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο της δημοσίευσης της παρούσας διακήρυξης, στην περίπτωση της μη προσκόμισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης ή της ύπαρξης ελλείψεων σε αυτά που υποβλήθηκαν, η αναθέτουσα αρχή οφείλει, ενεργώντας κατά δέσμια αρμοδιότητα, να καλέσει τον προσωρινό ανάδοχο να τα προσκομίσει ή να τα συμπληρώσει εντός πέντε (5) ημερών από την κοινοποίηση σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν. Η ίδια ρύθμιση, άλλωστε, έχει ενσωματωθεί και στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (βλ. άρθρο 4.2. εδ. γ' της διακήρυξης).

13. Επειδή, ωστόσο, στη συγκεκριμένη περίπτωση η αναθέτουσα αρχή παρά το γεγονός ότι διαπίστωσε ελλείψεις στα υποβληθέντα ηλεκτρονικά δικαιολογητικά κατακύρωσης, δεν προσκάλεσε δυνάμει της ως άνω διάταξης τον αναδειχθέντα ως προσωρινό ανάδοχο να τα συμπληρώσει αλλά, με αιτιολογία την ελλιπή υποβολή των έντυπων δικαιολογητικών, απέκλεισε την προσφεύγουσα από τον διαγωνισμό, διέταξε την κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής λόγω της διαπίστωσης ανακριβειών κλπ στα υποβληθέντα δικαιολογητικά και προέβη στον ορισμό νέου μειοδότη. Πλην, όμως, η ανωτέρω παράλειψη της αναθέτουσας αρχής τυγχάνει ακυρωτέα ως αντικείμενη στη διακήρυξη και σε ρητή διάταξη Νόμου που καθορίζουν δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής.

14. Επειδή, το γεγονός ότι η αιτιολογία της προσβαλλομένης για τον αποκλεισμό της προσφεύγουσας στηρίζεται στις ελλείψεις του έντυπου φακέλου καμία επιρροή δεν ασκεί στην προηγούμενη κρίση, σε αντίθεση με όσα ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της. Τούτο δε διότι η αποσφράγιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ηλεκτρονικών και έντυπων εντάσσεται στο ίδιο στάδιο του διαγωνισμού και μάλιστα η αποσφράγιση των έντυπων δικαιολογητικών έπεται αυτής των ηλεκτρονικών δικαιολογητικών. Άλλωστε, στην διακήρυξη, που αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο της διακήρυξης και δεσμεύει και την αναθέτουσα αρχή ορίζεται με σαφήνεια ότι τα έντυπα δικαιολογητικά προσκομίζονται εντός τριών εργασίμων ημερών από

Αριθμός απόφασης: 950 / 2019

την υποβολή των ηλεκτρονικών τοιαύτων κατά τα οριζόμενα στα εδ. β' και γ' της διακήρυξης, ήτοι είτε μετά την υποβολή τους στη αρχική είτε στην μετά την υποχρεωτική πενθήμερη παράταση προθεσμία: «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. Συνεπώς, εν προκειμένω η αναθέτουσα αρχή δεν τήρησε την προβλεπόμενη από το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού διαδικασία και παρέλειψε να παραχωρήσει την προβλεπόμενη προθεσμία στην προσφεύγουσα προς συμπλήρωση των ελλείψεων, ώστε μετά από αυτήν να προβεί στην αξιολόγηση τόσο των ηλεκτρονικών όσο και των έντυπων δικαιολογητικών και, αναλόγως να αποφασίσει τόσο για την τύχη της προσφοράς της προσφεύγουσας όσο και για την τυχόν κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής κι, επομένως η απόφασή της τυγχάνει συνολικά ακυρωτέα.

15. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω η προσφυγή θα πρέπει να γίνει δεκτή.

16. Επειδή, κατόπιν της προηγούμενης σκέψης θα πρέπει να διαταχθεί η επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου στην προσφεύγουσα.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την Προσφυγή και ακυρώνει την προσβαλλομένη με αριθμ. 197/2019 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής.

Αριθμός απόφασης: 950 / 2019

Διατάσσει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου στην προσφεύγουσα ποσού 600,00 € (με κωδικό ηλεκτρονικού παραβόλου).

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη στις 12 Αυγούστου 2019 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 28 Αυγούστου 2019.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Μαρία Κων. Μανδράκη

Ελένη Κατσίκια