

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

6^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της την 18^η Μαρτίου 2019 με την εξής σύνθεση:
Μαργαρίτα Κανάβα, Πρόεδρος-Εισηγήτρια, Ειρήνη Αψοκάρδου και
Απόστολος Σιαπέρας Μέλη.

Για να εξετάσει την από 8.02.2019 Προδικαστική Προσφυγή, με
Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών
(ΑΕΠΠ) 170/11.2.2019 του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα με την
επωνυμία «...» (εφεξής ο «προσφεύγων»), που εδρεύει στην ..., όπως
εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του Δήμου ... (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως
εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της υπ' αριθμ. 16/25.01.2019 απόφασης της
Οικονομικής Επιτροπής με την οποία εγκρίθηκε το με αριθμ. πρωτ.
3352/18.01.2019 Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμού και
κατακυρώνεται το αποτέλεσμα του διαγωνισμού (εφεξής η «προσβαλλόμενη») και

Κατά του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...»
(εφεξής ο παρεμβαίνων), που εδρεύει στην ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την Προδικαστική Προσφυγή του ο προσφεύγων αιτείται την
ακύρωση της προσβαλλόμενης με την οποία κατακυρώθηκε το έργο στον
παρεμβαίνοντα και την ανάδειξή του ως προσωρινού αναδόχου του έργου.

Με την παρέμβασή του ο παρεμβαίνων επιδιώκει την απόρριψη
της προσφυγής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαργαρίτα Κανάβα

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

Αριθμός απόφασης: 370/2019

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής του προσφεύγοντος έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 και 2 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 3.024,19 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 259044347959 0409 0007, την από 8.2.2019 πληρωμή στην ALPHA BANK και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών περί αυτόματης δέσμευσης), το οποίο και υπολογίζεται με βάση την προϋπολογιζόμενη δαπάνη της σύμβασης, ήτοι 604.838,71 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2. Επειδή με την με αριθμ. πρωτ. 295756/17.07.2018 διακήρυξη, η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε Ανοιχτό Ηλεκτρονικό Διαγωνισμό για την επιλογή αναδόχου κατασκευής του έργου «Αξιοποίηση ως πολιτιστικού χώρου του διατηρητέου κτιρίου επί των οδών ... (επισκευές, ενίσχυση φέροντος οργανισμού, καθαίρεση προσκτιμάτων και αλλαγή χρήσης από κατοικία σε πολιτιστικό κτίριο)», με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, προϋπολογισμού 604.838,71 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

3. Επειδή το πλήρες κείμενο της διακήρυξης, καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) με ΑΔΑΜ 18PROC003437732 17.07.2018, καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε αύξοντα αριθμό 74909.

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή έχει ασκηθεί με χρήση του τυποποιημένου εντύπου, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017 και έχει κατατεθεί εμπροθέσμως στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 8.2.2019 σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 361 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (περ. α'), δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη

Αριθμός απόφασης: 370/2019

κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της «επικοινωνίας» στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού στις 31.1.2019.

6. Επειδή ο προσφεύγων, ως προσφέρων του οποίου η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή, και, ειδικότερα, ως δεύτερος στη σειρά μειοδοσίας μετά τον παρεμβαίνοντα στον οποίο έχει κατακυρωθεί το έργο, θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της επίμαχης απόφασης, ως προς το μέρος που αφορά στη νόμιμη αποδοχή της προσφοράς του παρεμβαίνοντος και, εν προκειμένω, στη ζημία του από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτου στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς του (βλ. ΕΑ ΣτΕ 1216/2006, πρβλ ΕΑ ΣτΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση. Περαιτέρω, ο προσφεύγων αιτείται επίσης να ανακηρυχθεί ο ίδιος προσωρινός ανάδοχος της σύμβασης, ωστόσο το αίτημα αυτό απαραδέκτως προβάλλεται, καθώς η ΑΕΠΠ επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνει ολικώς ή μερικώς την προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνει την παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 367 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και δεν έχει εξουσία να τροποποιήσει την προσβαλλόμενη πράξη, καθ' υποκατάσταση της αναθέτουσας αρχής (ΕΑ ΣτΕ 54/2018).

7. Επειδή την 12.2.2019 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής προς όλους τους συμμετέχοντες, ήτοι σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, δια μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού- σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

8. Επειδή με την υπ' αριθμ. 220/2019 Πράξη της Προέδρου του 6^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής.

9. Επειδή η αναθέτουσα αρχή ανήρτησε στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού και διαβίβασε στην ΑΕΠΠ στις 20.2.2019, ήτοι εμπροθέσμως,

Αριθμός απόφασης: 370/2019

σύμφωνα με τις διατάξεις της περ. β της παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016 τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής.

10. Επειδή ο παρεμβαίνων κατέθεσε την 22.02.2019, ήτοι εμπροθέσμως, στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού, την με αριθμ. ΑΕΠΠ ΠΑΡ 679/2018 παρέμβασή του ο οποίος με προφανές έννομο συμφέρον αιτείται τη διατήρηση ισχύος της επίμαχης απόφασης με την οποία κατακυρώνεται το αποτέλεσμα του διαγωνισμού σε αυτόν.

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

12. Επειδή στον εν θέματι διαγωνισμό συμμετείχαν τρεις οικονομικοί φορείς, ήτοι ο προσφεύγων, η εταιρεία «...» και ο παρεμβαίνων υποβάλλοντας τις με αριθμ. συστήματος 89269, 85916 και 89424 προσφορές τους αντίστοιχα, προσφέροντας δε ποσοστά μείσης έκπτωσης της προϋπολογισθείσας δαπάνης 1% 37% και 46,14% αντίστοιχα.

13. Επειδή, με την υπ' αριθμ. 291/2018 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής απορρίφθηκε η προσφορά της εταιρείας «...» λόγω ελλιπούς συμπλήρωσης του ΤΕΥΔ και αναδείχτηκε προσωρινός ανάδοχος η παρεμβαίνουσα.

14. Επειδή, με το με αριθμ. πρωτ. 47122/5.11.2018 έγγραφο της αναθέτουσας αρχής κλήθηκε η παρεμβαίνουσα να υποβάλει τα αιτούμενα από τη διακήρυξη δικαιολογητικά κατακύρωσης, τα οποία και προσκόμισε εμπροθέσμως. Κατόπιν, με το αριθμ. πρωτ. 421/7.1.2019 έγγραφο της αναθέτουσας αρχής κλήθηκε να υποβάλλει συμπληρωματικά δικαιολογητικά, μεταξύ των οποίων και ασφαλιστικές ενημερότητες που καλύπτουν το χρόνο υποβολής της προσφοράς, για τα έργα:

- ΑΝΑΠΛΑΣΗ ΠΑΡΑΛΙΑΚΗΣ ΟΔΟΥ ...
- ΤΟΠΟΘΕΤΗΣΗ ΣΤΗΘΑΙΩΝ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ ΚΑΙ ΠΙΝΑΚΙΔΩΝ ΣΗΜΑΝΣΗΣ
- ΟΔΙΚΗ ΑΣΦΑΛΕΙΑ ΔΗΜΟΥ ...

Αριθμός απόφασης: 370/2019

- ΠΑΡΕΜΒΑΣΕΙΣ ΕΠΙΣΚΕΥΩΝ ΚΑΙ ΣΥΝΤΗΡΗΣΕΩΝ ΣΤΙΣ ΔΗΜΟΤΙΚΕΣ ΥΠΟΔΟΜΕΣ ΔΗΜΟΥ ...
- ΑΞΙΟΠΟΙΗΣΗ ΤΕΝΑΓΩΝ ... – ΚΑΘΑΡΙΣΜΟΣ ΚΕΝΤΡΙΚΗΣ ΤΑΦΡΟΥ (Γ΄ΦΑΣΗ) 6. ΑΝΑΠΛΑΣΗ ΔΗΜΟΤΙΚΟΥ ΚΟΙΜΗΤΗΡΙΟΥ

15. Επειδή με το αριθμ. πρωτ. 3352/18.1.2019 πρακτικό η Επιτροπή Διενέργειας Διαγωνισμού αφού διαπίστωσε ότι από τα δικαιολογητικά που προσκόμισε ο παρεμβαίνων αποδεικνύονται οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής στο διαγωνισμό σύμφωνα με τους όρους 21, 22 και 23 της διακήρυξης, εισηγήθηκε την κατακύρωση του έργου στον παρεμβαίνοντα. Με τη δε προσβαλλόμενη η αναθέτουσα αρχή αποφάσισε την έγκριση του ως άνω πρακτικού και την κατακύρωση του έργου στον παρεμβαίνοντα.

16. Επειδή ο προσφεύγων, όπως οι ισχυρισμοί του περιγράφονται και εξειδικεύονται περαιτέρω με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή, αιτείται την ακύρωση της επίμαχης απόφασης με την οποία κατακυρώνεται το έργο στον παρεμβαίνοντα διότι: α) τα υποβληθέντα ως δικαιολογητικά κατακύρωσης ασφαλιστήρια συμβόλαια δεν αφορούν ασφαλιστική κάλυψη έναντι επαγγελματικών κινδύνων κατά παράβαση των όρων 22.Γ και 23.5 της διακήρυξης, επικουρικώς δε δεν φέρουν επικύρωση από δικηγόρο και β) η ασφαλιστική ενημερότητα για το έργο με τίτλο «ΟΔΙΚΗ ΑΣΦΑΛΕΙΑ ΔΗΜΟΥ...» φέρει ημερομηνία 4.9.2018 και δεν ήταν σε ισχύ κατά την ημερομηνία υποβολής προσφορών.

17. Επειδή η αναθέτουσα αρχή στις από 20.02.2019 απόψεις της επί της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής αναφέρει αυτολεξεί ότι: «...6. Από το φάκελο του έργου διαπιστώνεται ότι η οικεία Διακήρυξη απαιτεί στο άρθρο 22.Γ. εδάφιο γ' περί οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, ο υποψήφιος ανάδοχος να έχει ασφαλιστική κάλυψη έναντι επαγγελματικού κινδύνου σε ισχύ. Επίσης, στο άρθρο 23.5. περί δικαιολογητικών οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας του άρθρου 22.Γ., στην περίπτωση ε', ορίζεται ότι, για τη βεβαίωση της ασφαλιστικής κάλυψης έναντι επαγγελματικού κινδύνου, απαιτείται η προσκόμιση ασφαλιστηρίου συμβολαίου σε ισχύ, αναγνωρισμένης ημεδαπής ή αλλοδαπής ασφαλιστικής επιχείρησης. 7. Τα

Αριθμός απόφασης: 370/2019

ασφαλιστήρια που προσκόμισε η Ανάδοχος ... (το υπ' αριθμόν 02051405343/0001 ασφαλιστήριο συμβόλαιο κατά παντός κινδύνου εργολάβων και το υπ' αριθμόν 2051432080/1 ασφαλιστήριο συμβόλαιο γενικής αστικής ευθύνης της ασφαλιστικής εταιρείας ...), δεν αφορούν ασφάλιση έναντι επαγγελματικού κινδύνου, αλλά ασφάλιση γενικής αστικής ευθύνης και ασφάλιση κατά παντός κινδύνου εργολάβων, ασφαλιστικές καλύψεις που δεν πληρούν τον όρο της Διακήρυξης περί ασφαλιστικής κάλυψης επαγγελματικού κινδύνου. Σε αντίστοιχες δε περιπτώσεις, τόσο στον εν λόγω Διαγωνισμό όσο και σε άλλους Διαγωνισμούς, ο Δήμος ... έχει πάντα προβεί σε αποκλεισμό του οικονομικού φορέα, ο οποίος δεν προσκόμισε ασφαλιστήριο συμβόλαιο κάλυψης επαγγελματικού κινδύνου. 8. Όσο αφορά την ασφαλιστική ενημερότητα με ημερομηνία 04.09.2018 για το έργο με τίτλο: «ΟΔΙΚΗ ΑΣΦΑΛΕΙΑ ΔΗΜΟΥ ...», αποδεχόμαστε την άποψη της Επιτροπής Διαγωνισμού στο 4ο Πρακτικό της». Περαιτέρω, στο υπ' αριθμ. 4/14.2.2019 Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού τα αναφέρονται τα εξής: «Α. Επί του πρώτου λόγου της ενστάσεως (σελ. 7-11 της προδικαστικής προσφυγής): Σχετικά με όσα αναφέρονται στην προσφυγή, περί μη προσκόμισης ασφαλιστηρίου κάλυψης επαγγελματικού κινδύνου αναφέρουμε τα παρακάτω: Σύμφωνα με την παράγραφο 23.5 (ε) της διακήρυξης «Για τη βεβαίωση της ασφαλιστικής κάλυψης έναντι επαγγελματικού κινδύνου, απαιτείται: η προσκόμισή ασφαλιστηρίου συμβολαίου σε ισχύ, αναγνωρισμένης ημεδαπής ή αλλοδαπής ασφαλιστικής επιχείρησης». Επιπρόσθετα, στο από 33355/1.8.2018 διευκρινιστικό έγγραφο της αναθέτουσας αρχής αναφέρεται ότι «για τη βεβαίωση της ασφαλιστικής Κάλυψης έναντι επαγγελματικού κινδύνου, ως μέσο απόδειξης ο οικονομικός φορέας απαιτείται να προσκομίσει οποιοδήποτε πιστοποιητικό ασφαλιστικής κάλυψης επαγγελματικών κινδύνων της εταιρίας του». Συνεπώς, αυτό που απαιτήθηκε από την Αναθέτουσα μέσω της διακήρυξης αλλά και του διευκρινιστικού της εγγράφου είναι η προσκόμιση οποιουδήποτε πιστοποιητικού ασφαλιστικής κάλυψη Επαγγελματικών Κινδύνων, ενώ δεν γίνεται πουθενά ρητή μνεία στην ειδική απαίτηση προσκόμισης ασφαλιστηρίου Επαγγελματικής Αστικής Ευθύνης όπως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα εταιρεία. Η εταιρεία ... προσκόμισε :α)

Αριθμός απόφασης: 370/2019

ασφαλιστήριο Γενικής Αστικής Ευθύνης έναντι τρίτων καθώς και β) ασφαλιστήριο κατά Παντός Κινδύνου Εργολάβων. Οπός αναφέρεται και στο κείμενο της προσφυγής, το ασφαλιστήριο Γενικής Αστικής Ευθύνης έναντι τρίτων καλύπτει την εκ του νόμου αστική ευθύνη για ζημιές (σωματικές βλάβες, θάνατο, υλικές ζημιές) που θα προξενηθούν σε τρίτους από υπαιτιότητα του ασφαλιζόμενου Και των προσώπων που έχει αυτός στην υπηρεσία του, ενώ το ασφαλιστήριο κατά Παντός Κινδύνου Εργολάβων, παρέχει ασφαλιστική κάλυψη τόσο για ζημιές κατά την κατασκευή του έργου όσο και για απαιτήσεις τρίτων συνεπεία υλικών ζημιών ή σωματικών βλαβών που επέρχονται κατά την εκτέλεση του έργου, για τις οποίες ο ασφαλιζόμενος μπορεί να θεωρηθεί υπεύθυνος με βάση την υφιστάμενη νομοθεσία. Δεν αποζημιώνονται οι απαιτήσεις από εργατικά ατυχήματα υπαλλήλων ή εργατών του ασφαλιζόμενου που εργάζονται στο έργο, οι οποίες καλύπτονται από την ασφάλιση γενικής αστικής ευθύνης. Δεδομένου ότι στην προκειμένη περίπτωση η διακήρυξη αφορά στην κατασκευή έργου (και όχι σε μελέτη ή επιστημονική υπηρεσία, στις οποίες μπορούν να προκόψουν λάθη ή παραλείψεις κατά την υλοποίησή τους που δεν καλύπτονται με τα παραπάνω ασφαλιστήρια), προκύπτει πως ο συνδυασμός των δύο ασφαλιστηρίων που προσκόμισε η εταιρεία ... πληροί την Κάλυψη έναντι Επαγγελματικών Κινδύνων όπως ορίζεται από τη διακήρυξη, ενώ δεν φαίνεται να υστερεί έναντι της εναλλακτικής ασφάλισης Επαγγελματικής Αστικής Ευθύνης. Σε κάθε περίπτωση το γεγονός ότι στη διακήρυξη δεν αναφέρονται ειδικές απαιτήσεις τις οποίες θα πρέπει να καλύπτει η ασφάλιση κάλυψης Επαγγελματικού Κινδύνου (και όχι Επαγγελματικής Αστικής Ευθύνης), όπως ποσά ασφαλιστικής κάλυψης ή ειδικές απαιτήσεις κάλυψης, δεν προκύπτει λόγος αποκλεισμού του συμμετέχοντα ... όσον αφορά στη μη προσκόμιση του ασφαλιστηρίου συμβολαίου.

2. Σχετικά με όσα αναφέρονται στην προσφυγή, περί μη επικύρωσης του ασφαλιστηρίου από δικηγόρο (σελ. 10 προσφυγής) αναφέρουμε τα παρακάτω: Τα ασφαλιστήρια συμβόλαια συνοδεύονταν από βεβαίωση της ασφαλιστικής εταιρείας στην οποία αναφερόταν ο χρόνος ισχύος τους καθώς και η εξόφλησή τους. Η βεβαίωση αυτή προσκομίσθηκε από την ... στην πλατφόρμα του

Αριθμός απόφασης: 370/2019

ΕΣΗΔΗΣ αλλά και στο πρωτόκολλο του Δήμου Αμαρουσίου σε πρωτότυπη μορφή στον με αρ. πρωτ. 49634/15.112018 φάκελο δικαιολογητικών. Με βάση τα παραπάνω, δεν υφίσταται υποχρέωση επικύρωσης αντιγράφου ιδιωτικού εγγράφου, καθώς η βεβαίωση της εταιρείας ήταν πρωτότυπη. Τέλος, σχετικά με την απόρριψη της εταιρείας ... (σελ. 10 προσφυγής), θα πρέπει να σημειωθεί πως η επιτροπή εισηγήθηκε την απόρριψη της, διότι από το ΤΕΥΔ δεν προέκυπτε η ύπαρξη κανενός ασφαλιστηρίου συμβολαίου έναντι επαγγελματικού κινδύνου. Συνεπώς η περίπτωση αυτή αποτελεί εντελώς διαφορετική περίπτωση με αυτή που αναφέρεται στην προσφυγή.

B. Επί του δεύτερου λόγου της ενστάσεως (σελ. 11-13 της προδικαστικής προσφυγής): Σχετικά με την έκδοση ασφαλιστικής ενημερότητας για το έργο "Οδική Ασφάλεια ..." μια μέρα μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, είχε γίνει σχετική παρατήρηση στο 2ο πρακτικό της Επιτροπής. Μετά από πρόσκληση της Αναθέτουσας κατατέθηκαν από την εταιρεία ... συμπληρωματικά δικαιολογητικά, μεταξύ των οποίων και το έντυπη απόδοσης ΑΜΟΕ με ημερομηνία απογραφής 4.9.18, ίδια με τη ημερομηνία έκδοσης της προσκομισθείσας ασφαλιστικής ενημερότητας. Το σκεπτικό σύμφωνα με το οποίο οδηγήθηκε ή επιτροπή στην αποδοχή της ασφαλιστικής ενημερότητας με ημερομηνία έκδοσης 4.9.18, δηλαδή μία μέρα μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών είναι το ακόλουθο: Η σύμβαση για το συγκεκριμένο έργο υπογράφηκε στις 20.8.18. Σύμφωνα με το άρθρο 145 του Ν.4412/16, ο ανάδοχος, μέσα σε προθεσμία η οποία δε μπορεί να είναι μικρότερη από 15 μέρες και να υπερβαίνει τις 30 από την υπογραφή της σύμβασης, υποβάλλει στην Διευθύνουσα υπηρεσία το χρονοδιάγραμμα κατασκευής του έργου. Στη συνέχεια η Διευθύνουσα υπηρεσία εγκρίνει το χρονοδιάγραμμα με τις όποιες τροποποιήσεις, ώστε να προσυμφωνηθεί η κατασκευαστική αλληλουχία, η κατασκευασσιμότητα της μεθοδολογίας, η επίτευξη των χρονικών οροσήμων της σύμβασης και οι δυνατότητες της χρονικής κλιμάκωσης των πιστώσεων. Από τα παραπάνω προκύπτει πως η προθεσμία έγκρισης του χρονοδιαγράμματος, η οποία προηγείται της έναρξης κατασκευής του έργου, στη δυσμενέστερη περίπτωση που αυτή ορίστηκε στις 15 ημέρας έληγε στις 4.9.18, την ημέρα δηλαδή που ολοκληρώθηκε η

Αριθμός απόφασης: 370/2019

απογραφή του έργου και εκδόθηκε η ασφαλιστική ενημερότητα. Συνάγεται λοιπόν από όλα τα παραπάνω, ότι στις 3.9.18 (καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών), η Εταιρεία ... δεν θα μπορούσε να έχει ξεκινήσει την κατασκευή του έργου. Επίσης, στη νομοθεσία των δημοσίων έργων δεν υπάρχει σαφής προθεσμία απογραφής του έργου στον ΕΦΚΑ. Αυτό που τηρείται από τις υπηρεσίες είναι να έχει ολοκληρωθεί η απογραφή πριν την έναρξη εργασιών. Λαμβάνοντας υπόψη όλα τα παραπάνω, δεν προκύπτει παράλειψη ως προς την υποχρέωση ασφάλισής του στον ΕΦΚΑ κατά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών (3.9.18), και για το λόγο αυτό έγινε δεκτή η βεβαίωση απογραφής και η ασφαλιστική ενημερότητα της εταιρείας ... με ημερομηνία έκδοσής 4.9.18».

18. Επειδή ο παρεμβαίνων ισχυρίζεται τα κάτωθι: «II. ΕΠΙ ΤΩΝ ΛΟΓΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ. ΠΡΩΤΟΝ. Η προσφεύγουσα εταιρία αβασίμως προβάλλει ότι η προσβαλλόμενη απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής εκδόθηκε κατά παράβαση των όρων της Διακήρυξης, λόγω δήθεν μη προσκόμισης δικαιολογητικού που να αποδεικνύει την προβλεπόμενη στο άρθρο 22.Γ. εδ. γ' της Διακήρυξης οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, και συγκεκριμένα λόγω μη προσκόμισης ασφαλιστηρίου κάλυψης επαγγελματικού κινδύνου. Ειδικότερα: 1. Στο άρθρο 22.Γ. «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια» των όρων της Διακήρυξης και συγκεκριμένα στο εδάφιο γ', ορίζεται ότι «Ο υποψήφιος ανάδοχος οφείλει να έχει ασφαλιστική κάλυψη έναντι επαγγελματικού κινδύνου σε ισχύ». Επίσης, στο άρθρο 23.5. «Δικαιολογητικά οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας του άρθρου 22.Γ.», και συγκεκριμένα στην περίπτωση ε', ορίζεται ότι «Για τη βεβαίωση της ασφαλιστικής κάλυψης έναντι επαγγελματικού κινδύνου, απαιτείται η προσκόμιση ασφαλιστηρίου συμβολαίου σε ισχύ, αναγνωρισμένης ημεδαπής ή αλλοδαπής ασφαλιστικής επιχείρησης». 2. Η εταιρία μας πριν την υποβολή της προσφοράς της απέστειλε προς την αναθέτουσα αρχή το από 26-7-2018 αίτημά της για παροχή συμπληρωματικών διευκρινήσεων, αναφορικά με το αν μπορεί να γίνει δεκτό ως δικαιολογητικό, αντί ασφαλιστηρίου συμβολαίου, υπεύθυνη δήλωση της ασφαλιστικής εταιρίας ότι θα ασφαλίσει το έργο με ασφαλιστική κάλυψη έναντι επαγγελματικού κινδύνου, σε περίπτωση που η εταιρία μας

Αριθμός απόφασης: 370/2019

αναδεικνυόταν ανάδοχος του έργου. Η αναθέτουσα αρχή με το υπ' αριθμ. πρωτ. 33355/1-8-2018 έγγραφό της μας γνωστοποίησε ότι «Σε απάντηση του ανωτέρω σχετικού, σύμφωνα με τα αποδεικτικά μέσα για τα κριτήρια επιλογής που αναφέρονται στο Μέρος Ι του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α του Ν. 4412/2016 και τις παραγράφους 22.Γ. και 23.5 (ε) των Όρων Διακήρυξης, για τη βεβαίωση της ασφαλιστικής κάλυψης έναντι του επαγγελματικού κινδύνου, ως μέσο απόδειξης ο οικονομικός φορέας απαιτείται να προσκομίσει οποιοδήποτε πιστοποιητικό ασφαλιστικής κάλυψης επαγγελματικών κινδύνων της εταιρίας του». 3. Η εταιρία μας στο μέρος IV.B.5 του ΤΕΥΔ της (σελ. 18), επικαλέστηκε και δήλωσε τα υπ' αριθμ. α) 02051405343/0001 ασφαλιστήριο συμβόλαιο κατά παντός κινδύνου εργολάβων και β) 2051432080/1 ασφαλιστήριο συμβόλαιο γενικής αστικής ευθύνης της ασφαλιστικής εταιρίας ... για την απόδειξη της ασφαλιστικής κάλυψης έναντι επαγγελματικού κινδύνου, σύμφωνα με τη Διακήρυξη. Ειδικότερα, με το υπ' αριθμ. 02051405343/0001 ασφαλιστήριο συμβόλαιο κατά παντός κινδύνου εργολάβων της ασφαλιστικής εταιρίας ... ισχύος από 3-9-2018 έως 3-1-2020, ασφαλίζονται αφενός ο κύριος του έργου και αφετέρου η εταιρία μας ως κύριος εργολάβος και αφετέρου οι μηχανικοί, οι υπεργολάβοι ή οι προμηθευτές, για όλα τα αναλογούντα δικαιώματα και συμφέροντά τους κατά την εκτέλεση του επίμαχου έργου, και ειδικότερα καλύπτονται υλικές ζημιές που μπορούν να προκληθούν από αυτούς κατά την εκτέλεση του έργου, για το ασφαλιστικό ποσό των 604.838,71€, ήτοι για το ποσό των συμβατικών εργασιών του επίμαχου έργου. Περαιτέρω, με το 2051432080/1 ασφαλιστήριο συμβόλαιο γενικής αστικής ευθύνης της ασφαλιστικής εταιρίας....., ισχύος από 3-9-2018 έως 3-1-2020, καλύπτεται η εκ του νόμου αστική ευθύνη του κυρίου του έργου, της εταιρίας μας και των τυχόν προστιθέντων αυτής, για ζημιές που τυχόν θα προξενηθούν με υπαιτιότητά μας σε τρίτους (σωματικές βλάβες, θάνατος, υλικές ζημιές, συμπεριλαμβανομένης της ηθικής βλάβης και ψυχικής οδύνης) κατά τη διάρκεια εργασιών για το επίμαχο έργο. 4. Η προσφεύγουσα εταιρία με την επίμαχη προσφυγή της αβασίμως προβάλλει ότι τα προσκομισθέντα από την εταιρία μας ασφαλιστήρια συμβόλαια «...ουδόλως αφορούν ασφάλιση έναντι

Αριθμός απόφασης: 370/2019

επαγγελματικού κινδύνου, αλλά ασφάλιση γενικής αστικής ευθύνης και ασφάλιση κατά παντός κινδύνου εργολάβων, που αμφότερες διαφέρουν ουσιωδώς από αυτή του επαγγελματικού κινδύνου που απαιτείται από τη Διακήρυξη...». Ωστόσο, τα ασφαλιστήρια συμβόλαια που προσκόμισε η εταιρία μας υπερκαλύπτουν τον όρο της Διακήρυξης να αποδεικνύεται η ασφαλιστική κάλυψη του συμμετέχοντα φορέα για επαγγελματικό κίνδυνο. Και τούτο διότι τα εν λόγω ασφαλιστήρια συμβόλαια εκ της φύσεώς τους προορίζονται να καλύψουν κινδύνους επαγγελματικών δραστηριοτήτων και στην προκειμένη περίπτωση καλύπτουν ασφάλιση της εταιρίας μας έναντι του συνόλου των κινδύνων που προκαλούνται κατά την άσκηση της επαγγελματικής της δραστηριότητας, και σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι διαφέρουν ουσιωδώς από την κάλυψη έναντι επαγγελματικού κινδύνου που απαιτεί η διακήρυξη. Στην προκειμένη περίπτωση άλλωστε, επαγγελματικό κίνδυνο της εταιρίας μας δεν αποτελεί αποκλειστικά η επαγγελματική αστική ευθύνη, το πεδίο κάλυψης της οποίας είναι στενότερο σε σχέση με τους συνολικούς κινδύνους που μπορούν να ανακύψουν κατά την εκτέλεση έργων, όπως το επίμαχο έργο, καθώς ασφαρίζεται η ευθύνη μόνο από επαγγελματικά λάθη και παραλήψεις που αφορούν στο συγκεκριμένο επάγγελμα του ασφαλιζόμενου. Εξάλλου, αξίζει να επισημανθεί ότι η ασφάλιση επαγγελματικής αστικής ευθύνης αφενός δεν καλύπτει και δεν αποζημιώνει τις ζημίες από κάθε είδους κινδύνους (όπως ενδεικτικά σεισμούς, θεομηνίες κλπ.) και αφετέρου δεν καλύπτει και δεν αποζημιώνει τη γενική και εργοδοτική ευθύνη, δηλαδή κινδύνους που δύνανται να προκύψουν κατά την εκτέλεση έργων, όπως το επίμαχο έργο. Συνεπώς, τα ασφαλιστήρια συμβόλαια που προσκόμισε η εταιρία μας αποδεικνύουν ότι καλύπτεται πλήρως για επαγγελματικούς κινδύνους που μπορούν να προκύψουν κατά την εκτέλεση του έργου. Περαιτέρω, στη διακήρυξη του διαγωνισμού δεν τίθεται ως όρος να προσκομίζεται από τον οικονομικό φορέα αποκλειστικά ασφαλιστήριο συμβόλαιο επαγγελματικής αστικής ευθύνης (αρχιτέκτονα-μηχανικού) για την απόδειξη της ασφαλιστικής κάλυψης έναντι επαγγελματικού κινδύνου, όπως αβασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα. Αντιθέτως, η διακήρυξη απαιτεί από τον συμμετέχοντα οικονομικό φορέα να προσκομίζει κατά την υποβολή της

Αριθμός απόφασης: 370/2019

προσφοράς του οποιοδήποτε πιστοποιητικό ή ασφαλιστήριο συμβόλαιο, από το οποίο να αποδεικνύεται η ασφαλιστική κάλυψη για επαγγελματικούς κινδύνους της εταιρίας, και όχι συγκεκριμένα η προσκόμιση ασφαλιστηρίου συμβολαίου επαγγελματικής αστικής ευθύνης. 5. Επιπλέον, η προσφεύγουσα επικουρικά προβάλλει ότι αποδεκτά γίνονται ευκρινή φωτοαντίγραφα από αντίγραφα ιδιωτικών εγγράφων τα οποία έχουν επικυρωθεί από Δικηγόρο, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 36 παρ. 2 β' του Κώδικα Δικηγόρων (Ν. 4194/2013), καθώς και ευκρινή φωτοαντίγραφα από τα πρωτότυπα όσων ιδιωτικών εγγράφων φέρουν θεώρηση από υπηρεσίες και φορείς της περίπτωσης α' της παρ. 2 του άρθρου 1 του νόμου 4250/2014, ενώ στην προκειμένη περίπτωση τα ως άνω ασφαλιστήρια συμβόλαια που προσκομίστηκαν από την εταιρία μας δεν έχουν επικυρωθεί από δικηγόρο. Ωστόσο, από κανέναν όρο της Διακήρυξης δεν συνάγεται ότι τα προσκομιζόμενα έγγραφα πρέπει να έχουν επικυρωθεί από δικηγόρο, προκειμένου να ληφθούν υπόψη από την επιτροπή του διαγωνισμού. Άλλωστε, προς μέγιστη απόδειξη της ισχύος των επίμαχων ασφαλιστηρίων συμβολαίων υποβάλλουμε συνημμένη στην παρούσα την από 12-11-2018 βεβαίωση της ... από την οποία συνάγεται ότι τα εν λόγω ασφαλιστήρια συμβόλαια είναι σε ισχύ και τα ασφάλιστρα έχουν εξοφληθεί. ΔΕΥΤΕΡΟΝ. Η προσφεύγουσα εταιρία αβασίμως προβάλλει ότι η προσβαλλόμενη απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής εκδόθηκε κατά παράβαση των όρων της Διακήρυξης, λόγω έλλειψης ασφαλιστικής ενημερότητας για συγκεκριμένο έργο. Ειδικότερα:

1. Η διακήρυξη του επίμαχου έργου στο άρθρο 4.2 ορίζει τα εξής: «α) Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή προσκαλεί (...) τον προσωρινό ανάδοχο, να υποβάλει εντός προθεσμίας, δεκαπέντε (15) ημερών, τα προβλεπόμενα στις κείμενες διατάξεις δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου και τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης. (...) γ) Αν δεν υποβληθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, παρέχεται προθεσμία στον προσωρινό ανάδοχο να τα υποβάλει ή να τα συμπληρώσει εντός πέντε 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'

Αριθμός απόφασης: 370/2019

ανώτατο όριο για δεκαπέντε (15) επιπλέον ημέρες. δ) Αν κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι i) τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (Τ.Ε.Υ.Δ), είναι ψευδή ή ανακριβή, ή ii) αν δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα, των παραπάνω δικαιολογητικών, ή iii) 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.» Περαιτέρω, στο άρθρο 23.1 της διακήρυξης ορίζεται ότι «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 Σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο της διαδικασίας, μπορεί να ζητηθεί από τους προσφέροντες να υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά της επόμενης παραγράφου, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας». Ακόμη, στο άρθρο 23.2 της διακήρυξης με τίτλο «Δικαιολογητικά (Αποδεικτικά Μέσα)» ορίζεται: «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». 2. Από το συνδυασμό των ανωτέρω διατάξεων της διακήρυξης προκύπτει ότι ο οικονομικός φορέας κατά την υποβολή της προσφοράς του υποβάλλει το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης, στο οποίο δηλώνει, μεταξύ άλλων, ότι δεν συντρέχουν στο πρόσωπό του οι

Αριθμός απόφασης: 370/2019

λόγοι αποκλεισμού του άρθρου 22Α της διακήρυξης, στους οποίους συμπεριλαμβάνονται και λόγοι σχετικοί με την αθέτηση υποχρεώσεων καταβολής ασφαλιστικών εισφορών (άρθρο 22.Α.2.α). Κατά το εν λόγω στάδιο το ΤΕΥΔ συνιστά μέσο προκαταρκτικής απόδειξης της μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού του άρθρου 22.Α. της διακήρυξης, και αντικαθιστά τα πιστοποιητικά των αρμοδίων αρχών, επιβεβαιώνοντας ότι ο συμμετέχων οικονομικός φορέας δεν ευρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις του άρθρου 22.Α., όπως ρητά ορίζεται από το άρθρο 23.1 της διακήρυξης. Περαιτέρω, μόνο μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή προσκαλεί τον προσωρινό ανάδοχο, να υποβάλει εντός προθεσμίας, δεκαπέντε (15) ημερών, τα απαιτούμενα δικαιολογητικά που αποδεικνύουν ότι διαθέτει τα νόμιμα προσόντα για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό και την ανάληψη του έργου και ότι το περιεχόμενο του ΤΕΥΔ που υπέβαλε είναι αληθές, ενώ αν κατά τον έλεγχο των δικαιολογητικών διαπιστωθεί είτε ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν στο ΤΕΥΔ είναι ψευδή είτε ότι από τα προσκομισθέντα δικαιολογητικά δεν αποδεικνύονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής των άρθρων 21, 22 και 23 της διακήρυξης, η προσφορά του προσωρινού αναδόχου απορρίπτεται. Τούτο, δεν συνεπάγεται ότι ο συμμετέχων οικονομικός φορέας πρέπει να έχει προβεί στην έκδοση ασφαλιστικής ενημερότητας κατά την υποβολή του ΤΕΥΔ και της προσφοράς του, αλλά ότι κατά τον έλεγχο των δικαιολογητικών του θα πρέπει να προσκομίζει ασφαλιστική ενημερότητα από την οποία να συνάγεται ότι δεν συντρέχει στο πρόσωπό του λόγος αποκλεισμού του άρθρου 22.Α.2.α. 3. Από τα προαναφερθέντα συνάγεται ότι ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας εταιρίας ότι κατά την υποβολή της προσφοράς η εταιρία μας όφειλε να έχει εκδώσει ασφαλιστική ενημερότητα είναι αβάσιμος και σε αντίθεση με τους προαναφερθέντες όρους της σύμβασης, καθόσον η εταιρία μας κατά την υποβολή του ΤΕΥΔ και της προσφοράς της δήλωσε ότι δεν συντρέχουν στο πρόσωπό της λόγοι σχετικοί με την αθέτηση υποχρεώσεων καταβολής ασφαλιστικών εισφορών (άρθρο 22.Α.2.α) και ακολούθως, όταν κλήθηκε, κατά το στάδιο του ελέγχου των δικαιολογητικών της από την επιτροπή του διαγωνισμού προσκόμισε ασφαλιστική ενημερότητα σε ισχύ. 4. Εξάλλου,

Αριθμός απόφασης: 370/2019

ακόμη κι αν ήθελε κριθεί ότι η εταιρία μας όφειλε να είχε εκδώσει ασφαλιστική ενημερότητα κατά την υποβολή της προσφοράς της, από τα δικαιολογητικά που προσκόμισε κατόπιν του υπ' αριθμ. πρωτ. 421/7-1-2019 εγγράφου της αναθέτουσας αρχής, προκύπτει ότι κατά την υποβολή της προσφοράς της είχε εκδώσει την με ημερομηνία έκδοσης 23-8-2018 ασφαλιστική ενημερότητα για το έργο με τίτλο «ΠΑΡΕΜΒΑΣΕΙΣ ΕΠΙΣΚΕΥΩΝ ΚΑΙ ΣΥΝΤΗΡΗΣΕΩΝ ΣΤΙΣ ΔΗΜΟΤΙΚΕΣ ΥΠΟΔΟΜΕΣ ΔΗΜΟΥ ...». Συνεπώς, η εταιρία μας αποδεικνυε κατά την υποβολή της προσφοράς της τη μη συνδρομή στο πρόσωπό της λόγων αποκλεισμού κατ' άρθρου 22 Α της διακήρυξης. Ως εκ τούτου, οι ως άνω ισχυρισμοί που προσβάλλονται από την προσφεύγουσα εταιρία τυγχάνουν αβάσιμοι.».

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

20. Επειδή, στο άρθρο 53 παρ. 1 και 2 του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. [...] 2. Τα έγγραφα της σύμβασης, [...], περιέχουν ιδίως: [...] ιβ) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού, την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και την τεχνική ή/και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων».

21. Επειδή στο άρθρο 73 του ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «2. Αποκλείεται από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης σύμβασης οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας, εάν η αναθέτουσα αρχή: α) γνωρίζει ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και αυτό έχει διαπιστωθεί από δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ,

Αριθμός απόφασης: 370/2019

σύμφωνα με διατάξεις της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ή την εθνική νομοθεσία ή/και β) μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι ο οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. 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. Η παρούσα παράγραφος παύει να εφαρμόζεται όταν ο οικονομικός φορέας εκπληρώσει τις 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».

22. Επειδή στο άρθρο 75 του ν. 4412/2016 ορίζεται: «1. Τα κριτήρια επιλογής μπορεί να αφορούν: α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν στους οικονομικούς φορείς ως απαιτήσεις συμμετοχής μόνο τα κριτήρια που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 3 και 4. Οι αναθέτουσες αρχές περιορίζουν τις όποιες απαιτήσεις συμμετοχής σε εκείνες που είναι απαραίτητες ώστε να διασφαλίζεται ότι ο υποψήφιος ή ο προσφέρων διαθέτει τις εκ του νόμου απαιτούμενες προϋποθέσεις, τις χρηματοοικονομικές δυνατότητες, καθώς και τις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης. Όλες οι απαιτήσεις σχετίζονται και είναι ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης. 3. Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να διασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν την αναγκαία οικονομική και χρηματοδοτική ικανότητα για την εκτέλεση της σύμβασης. Για το σκοπό αυτόν, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν ειδικότερα από τους οικονομικούς φορείς, να έχουν έναν ορισμένο ελάχιστο ετήσιο κύκλο εργασιών, συμπεριλαμβανομένου ορισμένου ελάχιστου κύκλου εργασιών στον τομέα δραστηριοτήτων που καλύπτεται από τη σύμβαση. Επίσης, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να

Αριθμός απόφασης: 370/2019

απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να παρέχουν πληροφορίες σχετικά με τους ετήσιους λογαριασμούς, παρουσιάζοντας την αναλογία, ιδίως, στοιχείων ενεργητικού και παθητικού. Μπορούν επίσης να απαιτούν κατάλληλο επίπεδο ασφαλιστικής κάλυψης έναντι επαγγελματικών κινδύνων [...]. 5. Οι αναθέτουσες αρχές αναφέρουν τις απαιτούμενες προϋποθέσεις συμμετοχής που μπορεί να εκφράζονται ως ελάχιστα επίπεδα ικανότητας, καθώς και τα κατάλληλα αποδεικτικά μέσα, στην προκήρυξη σύμβασης ή στην πρόσκληση επιβεβαίωσης ενδιαφέροντος».

23. Επειδή στο άρθρο 80 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν τα πιστοποιητικά, τις βεβαιώσεις και τα λοιπά αποδεικτικά μέσα που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 4 και 5 και στο Παράρτημα XII του Προσαρτήματος Α', ως απόδειξη της μη ύπαρξης λόγων αποκλεισμού, όπως αναφέρονται στα άρθρα 73 και 74 και της πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής, σύμφωνα με τα άρθρα 75 και 76. Οι αναθέτουσες αρχές δεν απαιτούν αποδεικτικά μέσα, πλην εκείνων που αναφέρονται στο παρόν άρθρο και στο άρθρο 82. [...]».

24. Επειδή, στο άρθρο 91 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: ... ζ) Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης έργου, μελέτης ή παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών στις περιπτώσεις α' και β' της παρ. 2 του άρθρου 95».

25. Επειδή στο άρθρο 103 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «Πέραν των οριζόμενων στις παραγράφους 3 και 4 του άρθρου 79 και στο άρθρο 93, ισχύουν και τα ακόλουθα: 1. Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή ειδοποιεί εγγράφως τον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), να υποβάλει εντός προθεσμίας, που καθορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης και δεν μπορεί να είναι μικρότερη των δέκα (10) ούτε μεγαλύτερη των είκοσι (20) 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

Αριθμός απόφασης: 370/2019

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. 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

Αριθμός απόφασης: 370/2019

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 και τη διαβίβαση του φακέλου στο αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής για τη λήψη απόφασης είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας κατά τις παραγράφους 3, 4 ή 5 είτε κατακύρωσης της σύμβασης. Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών, επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης του άρθρου 105. 7. Όσοι υπέβαλαν παραδεκτές προσφορές λαμβάνουν γνώση των παραπάνω δικαιολογητικών που κατατέθηκαν, κατά τα οριζόμενα στα έγγραφα της σύμβασης και στις διατάξεις του παρόντος».

26. Επειδή στο άρθρο 104 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. 2. Αν

Αριθμός απόφασης: 370/2019

επέλθουν μεταβολές στις προϋποθέσεις τις οποίες οι προσφέροντες/υποψήφιοι είχαν δηλώσει ότι πληρούν, σύμφωνα με το άρθρο 79, οι οποίες επήλθαν ή για τις οποίες έλαβε γνώση ο προσφέρων/υποψήφιος μετά την δήλωση και μέχρι την ημέρα της έγγραφης ειδοποίησης για την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης, οι προσφέροντες/υποψήφιοι οφείλουν να ενημερώσουν αμελλητί την αναθέτουσα αρχή σχετικά και το αργότερο μέχρι την ημέρα της έγγραφης ειδοποίησης για την προσκόμιση των δικαιολογητικών του άρθρου 80. 3. Σε περίπτωση έγκαιρης και προσήκουσας ενημέρωσης της αναθέτουσας αρχής για οφισγενείς μεταβολές κατά την έννοια της προηγούμενης παραγράφου που επήλθαν στο πρόσωπο του προσωρινού αναδόχου, δεν καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με τις παραγράφους 4, 5 και 6 του άρθρου 72, και εφαρμόζονται κατά τα λοιπά οι διατάξεις των παραγράφων αυτών. Σε αντίθετη περίπτωση, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του προσωρινού αναδόχου, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 72».

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

28. Επειδή, σύμφωνα με τα άρθρα 365 παρ. 1 του Ν.4412/2016 και 9 παρ. 1 του ΠΔ 39/2017, η αναθέτουσα αρχή μπορεί στις απόψεις της να παραθέσει αρχική ή συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης με την προδικαστική προσφυγή πράξης.

29. Επειδή στο Παράρτημα XII Αποδεικτικά Μέσα για τα κριτήρια επιλογής του Προσαρτήματος Α' του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι :

«Μέρος Ι: Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια

Αριθμός απόφασης: 370/2019

Η οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια του οικονομικού φορέα είναι δυνατόν, κατά κανόνα, να αποδεικνύεται με ένα ή περισσότερα από τα ακόλουθα δικαιολογητικά: α) κατάλληλες τραπεζικές βεβαιώσεις ή, όπου ενδείκνυται, πιστοποιητικό ασφαλιστικής κάλυψης επαγγελματικών κινδύνων...»

30. Επειδή στο άρθρο 1 του ν. 4250/2014 ορίζεται ότι «...2α. Οι ρυθμίσεις της παρούσας παραγράφου εφαρμόζονται στο Δημόσιο, τους Οργανισμούς Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Ο.Τ.Α.), τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, τα Δικαστήρια όλων των βαθμών, τα νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου που ανήκουν στο κράτος ή επιχορηγούνται τακτικώς, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις από κρατικούς πόρους κατά 50% τουλάχιστον του ετήσιου προϋπολογισμού τους, τις δημόσιες επιχειρήσεις και τους οργανισμούς που προβλέπονται στις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 3429/2005, καθώς και στα νομικά πρόσωπα και τις επιχειρήσεις των Ο.Τ.Α. Δεν υφίσταται πλέον η υποχρέωση υποβολής πρωτοτύπων εγγράφων, με την επιφύλαξη της περίπτωσης δ' και των εγγράφων που προσκομίζονται για δικαστική χρήση, που έχουν εκδοθεί από τις υπηρεσίες και τους φορείς της περίπτωσης α' ή επικυρωμένων αντιγράφων των εγγράφων αυτών από τους ενδιαφερόμενους για το σύνολο των συναλλαγών τους με τις υπηρεσίες και τους φορείς της περίπτωσης α'. Αντί πρωτοτύπων ή επικυρωμένων αντιγράφων, υποβάλλονται και γίνονται υποχρεωτικά αποδεκτά από τις υπηρεσίες και τους φορείς της περίπτωσης α', ευκρινή φωτοαντίγραφα των πρωτοτύπων εγγράφων που εκδόθηκαν από τις υπηρεσίες και τους φορείς αυτούς ή των ακριβών αντιγράφων τους. Ομοίως, υποβάλλονται και γίνονται υποχρεωτικά αποδεκτά ευκρινή φωτοαντίγραφα από αντίγραφα ιδιωτικών εγγράφων τα οποία έχουν επικυρωθεί από δικηγόρο, καθώς και ευκρινή φωτοαντίγραφα από τα πρωτότυπα όσων ιδιωτικών εγγράφων φέρουν θεώρηση από υπηρεσίες και φορείς της περίπτωσης α'... Εάν διαπιστωθεί κατά τον υποχρεωτικό ή άλλο έλεγχο ότι υποβλήθηκαν αλλοιωμένα φωτοαντίγραφα, εκτός από τις κυρώσεις που προβλέπονται στην παρ. 6 του άρθρου 22 του ν. 1599/1986 και που επιβάλλονται στον ενδιαφερόμενο, εφόσον η πράξη αυτή δεν τιμωρείται αυστηρότερα από άλλη ποινική διάταξη, η διοικητική ή άλλη

Αριθμός απόφασης: 370/2019

πράξη, για την έκδοση της οποίας υποβλήθηκαν τα φωτοαντίγραφα αυτά, ανακαλείται αμέσως».

31. Επειδή στους όρους της διακήρυξης προβλέπεται ότι: « 4.2 Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου/ Κατακύρωση/ Πρόσκληση για υπογραφή σύμβασης

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 15 ημερών τα προβλεπόμενα στις κείμενες διατάξεις δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου και τα 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. δ) Αν κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι: i) 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 iii) αν από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύονται οι όροι

Αριθμός απόφασης: 370/2019

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, η οποία, στη συνέχεια, το κοινοποιεί, μέσω της «λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας», στην αναθέτουσα αρχή για τη λήψη απόφασης. [...]

Άρθρο 7: Εφαρμοστέα νομοθεσία

7.1 Για τη δημοπράτηση του έργου, την εκτέλεση της σύμβασης και την κατασκευή του, εφαρμόζονται οι διατάξεις των παρακάτω νομοθετημάτων, όπως ισχύουν:

- του ν. 4472/2017 (Α'74) και ιδίως των άρθρων 118 και 119,
- του ν. 4412/2016 «Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 201/24/Ε και 2014/25/ΕΕ)» (Α' 147), [...]
- του ν. 4250/2014 «Διοικητικές Απλουστεύσεις - Καταργήσεις, Συγχωνεύσεις Νομικών Προσώπων και Υπηρεσιών του Δημοσίου Τομέα-

Αριθμός απόφασης: 370/2019

Τροποποίηση Διατάξεων του π.δ. 318/1992 (Α161) και λοιπές ρυθμίσεις» (Α'74) και ειδικότερα το άρθρο 1 αυτού

Άρθρο 22: Κριτήρια ποιοτικής επιλογής

Οι μεμονωμένοι προσφέροντες πρέπει να ικανοποιούν όλα τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής.

22.Α. Λόγοι αποκλεισμού

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.2 Όταν ο προσφέρων έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και αυτό έχει διαπιστωθεί από δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ, σύμφωνα με διατάξεις της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ή την εθνική νομοθεσία ή/και η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι ο προσφέρων έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. Αν ο προσφέρων είναι Έλληνας πολίτης ή έχει την εγκατάστασή του στη Ελλάδα, οι υποχρεώσεις του που αφορούν τις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης καλύπτουν, τόσο την κύρια, όσο και την επικουρική ασφάλιση. Δεν αποκλείεται ο προσφέρων, όταν έχει εκπληρώσει τις 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.[...]

Κριτήρια επιλογής (22B-22Δ)

22.Γ Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια

Ο υποψήφιος ανάδοχος οφείλει να έχει ασφαλιστική κάλυψη έναντι επαγγελματικού κινδύνου σε ισχύ

23.2 Δικαιολογητικά (Αποδεικτικά μέσα)

Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής, όπως

Αριθμός απόφασης: 370/2019

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 εως δ) και κατά τη σύναψη της σύμβασης, σύμφωνα με το άρθρο 4.2 (ε) της παρούσας. [...]

(β) για την παράγραφο Α.2 του άρθρου 22: ...

- 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

23.5 Δικαιολογητικά Οικονομικής και Χρηματοοικονομικής Επάρκειας του άρθρου 22.Γ [...]

(ε) Για τη βεβαίωση της ασφαλιστικής κάλυψης έναντι επαγγελματικού κινδύνου, απαιτείται η προσκόμιση ασφαλιστηρίου συμβολαίου σε ισχύ, αναγνωρισμένης ημεδαπής ή αλλοδαπής ασφαλιστικής επιχείρησής.

23.8 Σχετικά με τον έλεγχο νομιμότητας του προσωρινού αναδόχου [...]

(β) Οι οικονομικοί φορείς που είναι εγγεγραμμένοι στο Μ.Ε.ΕΠ. εφόσον υποβάλλουν «Ενημερότητα Πτυχίου» εν ισχύ, απαλλάσσονται από την

Αριθμός απόφασης: 370/2019

υποχρέωση υποβολής των δικαιολογητικών :

- φορολογική και ασφαλιστική ενημερότητα του άρθρου 23.3.(β) της παρούσας [...]».

32. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). Εξάλλου, σε περίπτωση που η ίδια η διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «με ποινή αποκλεισμού...», «με ποινή απαραδέκτου οι συμμετέχοντες πρέπει...» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της (βλ. Γνμδ ΝΣΚ 70/2002).

33. Επειδή, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL* ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 25 και απόφαση *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ., C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL* ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 27).

34. Επειδή, περαιτέρω επιβάλλεται η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 *Siac Construction Ltd*, Συλλογή 2001, σ. I-7725,

σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

35. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, *Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta*, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, *eVigilo*, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993, *Επιτροπή κατά Δανίας*, C-243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001, *SIAC Construction*, C-19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, *Μηχανική*, C-213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, *MT Højgaard και Züblin*, C-396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002, *Universale-Bau*, C-470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, 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).

36. Επειδή η αρχή της τυπικότητας διέπει τη διαδικασία της αναθέσεως δημοσίων συμβάσεων (βλ. ΣτΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, 111/2006, 597/2007 κ.ά.) και δεν επιτρέπει να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό.

Αριθμός απόφασης: 370/2019

37. Επειδή η αναθέτουσα αρχή θεσπίζοντας τους όρους της διακήρυξης αυτοδεσμεύεται και είναι υποχρεωμένη να τους εφαρμόσει χωρίς παρεκκλίσεις, η δε παράβαση των όρων αυτής οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού. Παρομοίως, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους της διακήρυξης και να υποβάλλουν την προσφορά τους σύμφωνα με αυτούς.

38. Επειδή έχει κριθεί ότι οι περιπτώσεις των προσφορών που παρουσιάζουν αποκλίσεις από τους όρους της διακήρυξης δεν θα απορρίπτονται υπό την προϋπόθεση ότι οι αποκλίσεις αυτές δεν αναφέρονται στους απαράβατους όρους και κρίνονται επουσιώδεις από την αρμόδια επιτροπή. Το επουσιώδες, ωστόσο, της απόκλισης διαπιστώνεται και αιτιολογείται ειδικά από την αναθέτουσα αρχή (ΣΤΕ 4136/2009, 2004/2010).

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

40. Επειδή, 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 υποχρεώσεων 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,

Αριθμός απόφασης: 370/2019

εκδ. θ', σελ. 776). Τα ως άνω σημαίνουν ότι δεν επιτρέπεται όρος τεθείς επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη να ερμηνεύεται και να εφαρμόζεται διασταλτικά, δημιουργικά και διευρυντικά των υποχρεώσεων των προσφερόντων, ώστε να συνάγονται έτσι το πρώτον κατά το στάδιο της αξιολόγησης νέοι λόγοι αποκλεισμού και να προκύπτουν βάσεις απόρριψης της προσφοράς τους, οι οποίες όμως ουδόλως προέκυπταν με σαφήνεια από το ίδιο το ρητό κανονιστικό πλαίσιο της διακήρυξης (ΑΕΠΠ 122/2018, 577/2018).

41. Επειδή, ο προσφεύγων με τον πρώτο λόγο της προσφυγής του ισχυρίζεται ότι τα ασφαλιστήρια συμβόλαια που προσκόμισε ο παρεμβαίνων αφορούν το συγκεκριμένο έργο και δεν αφορούν ασφάλιση επαγγελματικής αστικής ευθύνης με την οποία καλύπτεται εν γένει η επαγγελματική δραστηριότητα του συμμετέχοντος κατά παράβαση των όρων 22.Γ και 23.5 της διακήρυξης.

42. Επειδή η αναθέτουσα αρχή με το αριθμ. πρωτ. έγγραφο απόψεων της το οποίο έχει συνταχθεί από τον Αντιδήμαρχο και Πρόεδρο της Οικονομικής Επιτροπής αποδέχεται τη βασιμότητα του πρώτου λόγου της προσφυγής παρά την αντίθετη επί του ζητήματος αυτού γνωμοδότηση της Επιτροπής Διαγωνισμού. Εντούτοις, δεδομένου ότι δεν έχει αναρτηθεί στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού ούτε διαβιβαστεί προς την ΑΕΠΠ πράξη/απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής, ήτοι του οργάνου που εξέδωσε την προσβαλλόμενη πράξη και έχει εκ της κείμενης νομοθεσίας την αρμοδιότητα να ανακαλέσει/τροποποιήσει προγενέστερη απόφασή του στο πλαίσιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, με την οποία ανακαλείται η κατακύρωση του έργου στον παρεμβαίνοντα, οι απόψεις της αναθέτουσας αρχής δεν δύνανται να εκληφθούν ως εν μέρει ανάκληση της προσβαλλόμενης πράξης, η οποία παραμένει σε ισχύ και ως εκ τούτου ο πρώτος λόγος της προσφυγής πρέπει να εξεταστεί ως προς τη βασιμότητά του.

43. Επειδή, από τις διατάξεις των όρων 22.Γ εδαφ. γ' και 23.5 (ε) της διακήρυξης συνάγεται ότι, προς απόδειξη της πλήρωσης του κριτηρίου περί οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, ο προσωρινός ανάδοχος

Αριθμός απόφασης: 370/2019

οφείλει να προσκομίσει ασφαλιστήριο συμβόλαιο σε ισχύ με το οποίο θα βεβαιώνεται η ασφαλιστική κάλυψη έναντι επαγγελματικών κινδύνων. Ωστόσο, η διακήρυξη δεν περιλαμβάνει ρητή αναφορά ως προς το είδος του ασφαλιστηρίου συμβολαίου που πρέπει να υποβληθεί, ούτε εξειδικεύει τους επαγγελματικούς κινδύνους του οποίους πρέπει να καλύπτει το ασφαλιστήριο συμβόλαιο. Περαιτέρω, στην με αριθμ. πρωτ. 33555/1.8.2018 διευκρίνιση της αναθέτουσας αρχής αναφέρεται απλώς ότι *«για τη βεβαίωση της ασφαλιστικής κάλυψης έναντι επαγγελματικού κινδύνου, ως μέσο απόδειξης ο οικονομικός φορέας απαιτείται να προσκομίσει οποιοδήποτε πιστοποιητικό ασφαλιστικής κάλυψης επαγγελματικών κινδύνων της εταιρίας του»* και άρα δεν αποσαφηνίζεται το ζήτημα των καλυπτόμενων από το ασφαλιστήριο συμβόλαιο επαγγελματικών κινδύνων.

44. Επειδή, από την επισκόπηση του φακέλου του διαγωνισμού προκύπτει ότι ο παρεμβαίνων υπέβαλε ως δικαιολογητικά κατακύρωσης προς απόδειξη της πλήρωσης του κριτηρίου του όρου 22.Γ εδαφ. γ' της διακήρυξης το υπ' αριθμ. 02051405343/0001 ασφαλιστήριο συμβόλαιο κατά παντός κινδύνου εργολάβων της ασφαλιστικής εταιρίας ... ισχύος από 3.9.2018 έως 3.1.2010. Ειδικότερα εκ του περιεχομένου του υπ' αριθμ. 02051405343/0001 ασφαλιστηρίου συμβολαίου κατά παντός κινδύνου εργολάβων συνάγεται ότι αντικείμενο της ασφάλισης είναι *«επισκευές, ενίσχυση φέροντος οργανισμού, καθαίρεση προσκτιμάτων και αλλαγή χρήσης από κατοικία σε πολιτιστικό κτίριο»*, το οποίο ταυτίζεται με το αντικείμενο του διαγωνισμού. Επίσης, με το υπό κρίση ασφαλιστήριο συμβόλαιο καλύπτονται οι υλικές ζημιές που σχετίζονται με την κατασκευή του έργου για το ασφαλιστικό ποσό των 604.838,71€ που ταυτίζεται με την προϋπολογιζόμενη δαπάνη του έργου και ασφαρίζονται ο κύριος του έργου, ήτοι η αναθέτουσα αρχή, ο παρεμβαίνων ως κύριος εργολάβος και οι μηχανικοί, οι υπεργολάβοι ή οι προμηθευτές, για όλα τα αναλογούντα δικαιώματα και συμφέροντά τους κατά την εκτέλεση του επίμαχου έργου.

45. Επειδή, περαιτέρω, ο παρεμβαίνων προσκόμισε και το υπ' αριθμ 2051432080/1 ασφαλιστήριο συμβόλαιο γενικής αστικής ευθύνης της ασφαλιστικής εταιρίας... . ισχύος από 3.9.2018 έως 3.1.2010, στο οποίο

Αριθμός απόφασης: 370/2019

αναφέρεται ότι «Καλύπτεται η εκ του νόμου αστική ευθύνη του ασφαλισμένου και των προστηθέντων του, για ζημιές που τυχόν προξενηθούν με υπαιτιοτητά του σε Τρίτους (Σωμ.Βλάβες/Θάνατος ή/και Υλικές Ζημιές, συμπεριλαμβανομένης της ηθικής βλάβης και ψυχικής οδύνης), κατά την διάρκεια εργασιών για "Εργασίες επισκευής, ενίσχυσης φέροντος οργανισμού, καθαίρεση προκτισμάτων και αλλαγή χρήσης διατηρητέου κτιρίου από κατοικία σε πολιτιστικό κέντρο", προϋπολογισμού 604.838,71 ευρώ, και οι οποίες θα συμβούν εντός της ασφαλιστικής περιόδου όπως ορίζεται στην 1η σελίδα του παρόντος ασφαλιστηρίου. Ασφαλιζόμενοι: ΔΗΜΟΣ ... ως Κύριος του Έργου και η... . ως Κύριος Εργολάβος και οι υπεργολάβοι αυτού που συμμετέχουν στο έργο για όλα τα αναλογούντα δικαιώματα και συμφέροντα τους και μόνο για την εκτέλεση του ασφαλιζόμενου έργου».

46. Επειδή, σύμφωνα με τα εκτεθέντα στη σκέψη 40 και δεδομένης της ασάφειας των όρων 22.Γ εδαφ. γ' και 23.5 (ε) της διακήρυξης τα υποβληθέντα από τον παρεμβαίνοντα ασφαλιστήρια συμβόλαια που αφορούν επαγγελματικούς κινδύνους που σχετίζονται με το συγκεκριμένο έργο θα πρέπει να γίνουν δεκτά, απορριπτομένου του ισχυρισμού του προσφεύγοντος ότι απαιτείται εκ της διακήρυξης η προσκόμιση μόνον ασφαλιστηρίου συμβολαίου το οποίο καλύπτει εν γένει την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας του διαγωνιζόμενου. Περαιτέρω, εκ του περιεχομένου των υποβληθέντων ασφαλιστηρίων συμβολαίων προκύπτει ότι βεβαιώνεται η κάλυψη του συνόλου των επαγγελματικών κινδύνων που σχετίζονται με το συγκεκριμένο έργο που αποτελεί το αντικείμενο του επίμαχου διαγωνισμού και άρα καλύπτονται οι απαιτήσεις της διακήρυξης. Αβασίμως δε ισχυρίζεται ο προσφεύγων ότι για τον ίδιο λόγο είχε απορριφθεί η προσφορά της εταιρείας «... » καθώς όπως προκύπτει από την υπ' αριθμ. 291/2018 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, η εν λόγω εταιρεία απορρίφθηκε λόγω μη συμπλήρωσης του σχετικού πεδίου του ΤΕΥΔ ως προς την ύπαρξη ασφαλιστηρίου συμβολαίου περί κάλυψης έναντι επαγγελματικού κινδύνου. Επομένως, ο πρώτος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

47. Επειδή σύμφωνα με την ειδική γνώμη του Μέλους, Ειρήνης Αψοκάρδου, ο προσφεύγων στην υπό εξέταση προσφυγή επικαλείται αυτολεξεί τα εξής: «[...] Η Ιδιωτική Ασφάλιση διακρίνεται σε α) Ασφάλιση Ζωής και Υγείας και β) Ασφάλιση Περιουσίας και Ευθύνης. Η Ασφάλιση Περιουσίας και Ευθύνης, σύμφωνα με την ελληνική νομοθεσία μπορεί να διακριθεί περαιτέρω σε ειδικότερους κλάδους, μεταξύ των οποίων η γενική αστική ευθύνη, η ευθύνη εργολάβων κατά την κατασκευή ενός οικοδομικού έργου και η επαγγελματική αστική ευθύνη. Η Ασφάλιση Γενικής Αστικής Ευθύνης έναντι τρίτων, έρχεται να καλύψει την εκ του νόμου αστική ευθύνη του ασφαλιζόμενου και των προστιθέντων του, για ζημιές (σωματικές βλάβες, θάνατο, υλικές ζημιές) που θα προξενηθούν σε τρίτους από υπαιτιότητα του ασφαλιζόμενου και των προσώπων που έχει αυτός στην υπηρεσία του, εντός της περιόδου ισχύος της ασφαλιστικής κάλυψης. Η Ασφάλιση Κατά Παντός Κινδύνου Εργολάβων αφορά στην κατασκευή οποιουδήποτε οικοδομικού έργου, και όχι σε εν γένει επαγγελματική δραστηριότητα. Συγκεκριμένα, παρέχει εκτεταμένη ασφαλιστική κάλυψη τόσο για ζημιές κατά την ανέγερση, τη διαμόρφωση του εργοταξίου και/ ή στις δομικές μηχανές, οι οποίες χρησιμοποιούνται για την εκτέλεση του εκάστοτε έργου, όσο και για απαιτήσεις τρίτων συνεπεία υλικών ζημιών ή σωματικών βλαβών, που επέρχονται κατά την εκτέλεση του έργου. Με την ασφάλιση αυτή αποζημιώνονται απαιτήσεις τρίτων για υλικές ζημιές ή σωματικές βλάβες που προκαλούνται από την εκτέλεση των οικοδομικών εργασιών, για τις οποίες ο ασφαλιζόμενος μπορεί να θεωρηθεί υπεύθυνος με βάση την υφιστάμενη νομοθεσία. Ωστόσο, δεν αποζημιώνονται οι απαιτήσεις από εργατικά ατυχήματα υπαλλήλων ή εργατών του ασφαλιζόμενου που εργάζονται στο κατασκευαστικό έργο, οι οποίες καλύπτονται από την Ασφάλιση Γενικής Αστικής Ευθύνης. Τέλος, η Ασφάλιση Επαγγελματικής Αστικής Ευθύνη, είναι η ευθύνη που έχει ο παρέχων υπηρεσίες έναντι αμοιβής, (πχ δικηγόρος, γιατρός, μηχανικός, λογιστής κ.λπ.) να λειτουργεί αξιόπιστα, σύμφωνα με τους νόμους και σύμφωνα με τους κανόνες της δεοντολογίας και της «Τέχνης και Επιστήμης» που διέπουν την επαγγελματική του δραστηριότητα και δεν σχετίζεται ούτε με την Ασφάλιση Γενικής Αστικής Ευθύνης ούτε με την Ασφάλιση Κατά Παντός Κινδύνου

Αριθμός απόφασης: 370/2019

Εργολάβων. Η συγκεκριμένη ασφαλιστική κάλυψη αποζημιώνει αξιώσεις για υλική ζημιά, σωματική βλάβη, θάνατο, άμεση ή έμμεση χρηματική απώλεια, ηθική βλάβη κλπ, που προκύπτουν από λάθος ή παράλειψη κατά την άσκηση του επαγγέλματος. Τις ουσιαστικές αυτές διαφορές των ανωτέρω ασφαλίσεων, αντιλαμβάνεται κανείς ευχερώς, με μια απλή επίσκεψη στους ιστότοπους των διάφορων ασφαλιστικών εταιρειών, όπου διαπιστώνεται προδήλως ότι, οι τρεις παραπάνω ασφαλιστικές καλύψεις, αφορούν διαφορετικό πρόγραμμα η κάθε μία. Ειδικά δε η ... , τα ασφαλιστήρια της οποίας προσκόμισε η ..., αναγράφει στο ιστότοπό της τα κάτωθι: «Για την προστασία έργων κάθε είδους, τόσο για ζημιές που τυχόν θα συμβούν στα έργα αυτά κατά τη διάρκεια της ανέγερσής ή/ και συναρμολόγησής τους, όσο και για απαιτήσεις τρίτων εξαιτίας σωματικών βλαβών ή/ και υλικών ζημιών που τυχόν θα επέλθουν εξαιτίας των εργασιών ανέγερσης, επιλέξτε τα πρωτοποριακά προγράμματα ... Κατά Παντός Κινδύνου Εργολάβων (CAR) και ... Κατά Παντός Κινδύνου Συναρμολόγησης (EAR) που σχεδίασε η ... για να καλύψει τις ανάγκες σας». Καθίσταται λοιπόν σαφές από τα ανωτέρω, ότι τα δύο ασφαλιστήρια συμβόλαια που προσκόμισε η ... δεν αφορούσαν στην απαιτούμενη ασφαλιστική κάλυψη έναντι επαγγελματικών κινδύνων. Αφενός το υπ' αριθμ. 02051405343/0001 ασφαλιστήριο συμβόλαιο κατά παντός κινδύνου εργολάβων, ως αντικείμενο ασφάλισης ορίζει τις «Εργασίες επισκευής, ενίσχυσης φέροντος οργανισμού, καθαίρεση προκτισμάτων και αλλαγή χρήσης διατηρητέου κτιρίου από κατοικία σε πολιτιστικό κέντρο». Καλύπτει μόνο τις συμβατικές εργασίες στο έργο και ρητά, δεν καλύπτεται αστική ευθύνη. Αφετέρου το υπ' αριθμ. 2051432080/1 ασφαλιστήριο συμβόλαιο γενικής αστικής ευθύνης, ως αντικείμενο ασφάλισης ορίζει την αστική ευθύνη του ασφαλισμένου και των προστηθέντων του, για ζημιές που προξηνηθούν με υπαιτιότητά του σε τρίτους (σωματικές βλάβες/θάνατος ή/και υλικές ζημιές, συμπεριλαμβανομένης της ηθικής βλάβης και ψυχικής οδύνης), κατά τη διάρκεια εργασιών για «Εργασίες επισκευής, ενίσχυσης φέροντος οργανισμού, καθαίρεση προκτισμάτων και αλλαγή χρήσης διατηρητέου κτιρίου από κατοικία σε πολιτιστικό κέντρο». Δηλαδή, τα εν λόγω ασφαλιστήρια αφορούν κάλυψη συγκεκριμένου έργου, ενώ η παρ. 23.Γ. εδάφιο γ' της Διακήρυξης απαιτεί εν

γένει κάλυψη της επαγγελματικής δραστηριότητας. Θα πρέπει να αναφερθεί τέλος, η εκ του Νόμου υποχρέωση κάθε αναδόχου να ασφαλίσει το έργο που αναλαμβάνει, μετά την υπογραφή της αντίστοιχης σύμβασης. Η ασφάλιση αυτή, όπως είναι αυτονόητο, έπεται της κατακύρωσης του αποτελέσματος του διαγωνισμού και της υπογραφής της σύμβασης. Θα ήταν λοιπόν λογικά ασύνδετη η απαίτηση ύπαρξης της εν λόγω ασφάλισης κατά το στάδιο υποβολής των προσφορών, που αφορά καλύψεις κινδύνων γενικής αστικής ευθύνης και κατά παντός κινδύνου εργολάβου, οι οποίες, όπως διεξοδικά προεκτέθηκε, αφορούν αποκλειστικά το εκάστοτε συγκεκριμένο έργο. Ως εκ τούτου, η Επιτροπή Διαγωνισμού όφειλε, τηρώντας και την αρχή της τυπικότητας που διέπει τις δημόσιες συμβάσεις, να απορρίψει την προσφορά της εταιρείας ..., η οποία δεν απέδειξε την απαιτούμενη από τη Διακήρυξη στο άρθρ. 22. Γ. εδάφιο γ' οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια [...]. Ειδικότερα, ο προσφεύγων δεν ισχυρίζεται μόνο ότι τα προσκομισθέντα ασφαλιστήρια δεν καλύπτουν τους ασφαλιστικούς κινδύνους που ρητώς απαιτεί η Διακήρυξη, αλλά και ότι το αντικείμενο ασφάλισής τους περιορίζεται μόνο στο συγκεκριμένο έργο και δεν αφορά στην εν γένει επαγγελματική δραστηριότητα του παρεμβαίνοντος.

Επειδή, σύμφωνα με το τελευταίο εδάφιο του άρθρου 22 Γ προβλέπεται ότι ο υποψήφιος ανάδοχος οφείλει να έχει ασφαλιστική κάλυψη έναντι επαγγελματικού κινδύνου σε ισχύ, ενώ σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 144 του Ν.4412/2016 και του άρθρου 6 «Ασφάλιση Έργου» του Κεφαλαίου «Ειδική συγγραφή υποχρεώσεων» της Τεχνικής Μελέτης: προβλέπεται ρητώς ότι: «Για την έντεχνη κατασκευή του έργου, σύμφωνα με την παράγραφο 4 του άρθρου 144 του Ν.4412/2016, ο Ανάδοχος του έργου και ο τεχνικός σύμβουλος υποχρεούνται να ασφαλίζει την κατασκευή του έργου και τις υπηρεσίες τεχνικού συμβούλου αντίστοιχα κατά παντός κινδύνου, περιλαμβανομένων και των περιπτώσεων ζημιών από ανωτέρα βία». Επομένως, η ασφαλιστική κάλυψη σε ισχύ που θέτει η Διακήρυξη ως κριτήριο επιλογής των διαγωνιζομένων αφορά την εν γένει επαγγελματική τους δραστηριότητα και όχι ειδικώς το αντικείμενο του διαγωνισμού, δοθέντος και του ότι, ούτως ή άλλως, η ασφάλιση του επίμαχου έργου αφορά σε ρητή

Αριθμός απόφασης: 370/2019

υποχρέωση του οριστικού αναδόχου σύμφωνα με τα έγγραφα της σύμβασης. Ως εκ τούτου, κατά συστηματική ερμηνεία αυτών, αν το περιεχόμενο του ως άνω κριτηρίου επιλογής των υποψηφίων αφορούσε μόνο το επίμαχο έργο, δεν θα χρειαζόνταν να προβλεφθεί ειδικώς και ως υποχρέωση του οριστικού αναδόχου. Παράλληλα, από την επισκόπηση του φακέλου προκύπτει ότι το αντικείμενο ασφάλισης των υποβληθέντων από τον παρεμβαίνοντα ασφαλιστηρίων συμβολαίων ταυτίζεται με το αντικείμενο του εν λόγω διαγωνισμού και δεν αφορά στην εν γένει επαγγελματική δραστηριότητά του, γεγονός που δεν αμφισβητεί ούτε ο παρεμβαίνων. Επομένως, ο παρεμβαίνων δεν αποδεικνύει ότι πληροί το ρητώς απαιτούμενο από τη Διακήρυξη κριτήριο επιλογής και, συνακόλουθα, ο οικείος ισχυρισμός του προσφεύγοντος πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος. Οι δε ισχυρισμοί του παρεμβαίνοντος περί της ευρύτητας των ασφαλιστικών κινδύνων που καλύπτουν τα συμβόλαιά του προβάλλονται αλυσιτελώς καθώς αφορούν μόνο στο επίμαχο έργο.

48. Επειδή ο προσφεύγων επικουρικώς προβάλλει ότι τα υποβληθέντα από τον παρεμβαίνοντα υπ' αριθμ 02051405343/0001 και 2051432080/1 ασφαλιστήρια συμβόλαια δεν φέρουν επικύρωση από δικηγόρο παρά την σχετική απαίτηση του άρθρου 1 του ν. 4250/2014.

49. Επειδή, στο άρθρο 103 παρ. 1 του ν. 4412/2016 ορίζεται ρητώς ότι τα αντίγραφα εγγράφων που υποβάλει ο προσωρινός ανάδοχος ως δικαιολογητικά κατακύρωσης εκδίδονται σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 4250/2014. Περαιτέρω, στην παρ. 1 του ν. 4250/2014 που σύμφωνα με τον όρο 7.1 της διακήρυξης εντάσσεται στο κανονιστικό πλαίσιο του επίμαχου διαγωνισμού, προβλέπεται ρητώς ότι τα ιδιωτικά έγγραφα υποβάλλονται σε αντίγραφα ή ευκρινή φωτοαντίγραφα, εφόσον τα πρωτότυπα φέρουν θεώρηση από υπηρεσίες και φορείς της περιπτώσεως α' του άρθρου 1 του ανωτέρου νόμου ή επικύρωση από δικηγόρο (ΣτΕ 4043/2015). Συνεπώς, αβασίμως ισχυρίζεται ο παρεμβαίνων ότι από κανένα όρο της διακήρυξης δεν απαιτείται τα προσκομισθέντα ως δικαιολογητικά κατακύρωσης έγγραφα να έχουν επικυρωθεί από δικηγόρο.

50. Επειδή, από τον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης που υπέβαλε ο παρεμβαίνων προκύπτει ότι τα προαναφερθέντα ασφαλιστήρια

Αριθμός απόφασης: 370/2019

συμβόλαια δεν φέρουν επικύρωση από δικηγόρο, το οποίο παραδέχεται και η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της. Το δε γεγονός ότι ο παρεμβαίνων υπέβαλε σε πρωτότυπη μορφή την από 12-11-2018 βεβαίωση της ασφαλιστικής εταιρείας ..., σύμφωνα με την οποία τα εν λόγω ασφαλιστήρια συμβόλαια είναι σε ισχύ και τα ασφάλιστρα έχουν εξοφληθεί, ουδόλως αναιρεί την υποχρέωση προσκόμισης επικυρωμένων αντιγράφων των ασφαλιστηρίων συμβολαίων, όπως αβασίμως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή, καθώς το ασφαλιστήριο συμβόλαιο αποτελεί το μόνον κατά τον όρο 23.5 της διακήρυξης αποδεικτικό μέσο πλήρωσης του κριτηρίου του όρου 22.Γ. εδαφ. γ' της διακήρυξης. Εντούτοις, δεδομένου ότι σύμφωνα με το άρθρο 103 του ν. 4412/2016 σε περίπτωση που διαπιστωθούν ελλείψεις στα υποβληθέντα δικαιολογητικά του άρθρου 80, η αναθέτουσα αρχή παρέχει προθεσμία στον προσωρινό ανάδοχο να τα συμπληρώσει εντός 5 ημερών από την κοινοποίηση σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, στην προκειμένη περίπτωση η αναθέτουσα αρχή όφειλε να καλέσει τον παρεμβαίνοντα να συμπληρώσει τα υποβληθέντα ασφαλιστήρια συμβόλαια ως προς την επικύρωση αυτών πριν κάνει δεκτή την προσφορά του. Επομένως, ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος ότι έπρεπε τα υποβληθέντα έγγραφα να έχουν επικύρωση από δικηγόρο είναι βάσιμος, ωστόσο, η αναθέτουσα αρχή δεν εδύνατο να απορρίψει την προσφορά του παρεμβαίνοντος προτού θέσει σε αυτόν προθεσμία προκειμένου να τα προσκομίσει επικυρωμένα από δικηγόρο αντίγραφα.

51. Επειδή ο προσφεύγων με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής του ισχυρίζεται ότι ο παρεμβαίνων υπέβαλε ως δικαιολογητικό κατακύρωσης προς απόδειξη της πλήρωσης του κριτηρίου του όρου 22.2.A2 της διακήρυξης την από 4.9.2018 ασφαλιστική ενημερότητα για το έργο με τίτλο «ΟΔΙΚΗ ΑΣΦΑΛΕΙΑ ΔΗΜΟΥ ...» η οποία δεν ήταν σε ισχύ κατά την ημερομηνία υποβολής προσφορών.

52. Επειδή από τη συνδυαστική εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 103-104 του Ν. 4412/2016 και των όρων 4.2 και 23.2 της διακήρυξης, συνάγεται εναργώς ότι το δικαίωμα συμμετοχής καθώς και οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής, όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης,

Αριθμός απόφασης: 370/2019

κρίνονται σε τρία διακριτά στάδια, ήτοι κατά την υποβολή των προσφορών, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης και κατά τη σύναψη της σύμβασης. Σύμφωνα δε με τους όρους 22 Α.2 και 23.3 (β) της διακήρυξης, ο προσωρινός ανάδοχος οφείλει να προσκομίσει ως δικαιολογητικό κατακύρωσης προς απόδειξη ότι δεν συντρέχει ως προς το πρόσωπό του λόγος αποκλεισμού σχετικά με την αθέτηση υποχρεώσεων αναφορικά με την καταβολή ασφαλιστικών εισφορών, μεταξύ άλλων, και ασφαλιστική ενημερότητα των έργων που εκτελεί. Επομένως, εκ των ανωτέρω διατάξεων συνάγεται ότι ο ανάδοχος οφείλει να υποβάλει ασφαλιστική ενημερότητα που να καλύπτει την ημερομηνία υποβολής προσφορών αναφορικά με τα έργα που έχει αναλάβει προγενέστερα της ημερομηνίας αυτής. Ως εκ τούτου, αβασίμως ισχυρίζεται ο παρεμβαίνων ότι εκ της διακήρυξης δεν απαιτείται ο διαγωνιζόμενος να έχει προβεί στην έκδοση ασφαλιστικής ενημερότητας κατά την υποβολή της προσφοράς αλλά αρκεί να υποβάλει κατά τον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης ασφαλιστική ενημερότητα από την οποία να προκύπτει ότι δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού του όρου 22.2Α. Περαιτέρω, στον όρο 23.9 (β) της διακήρυξης προβλέπεται ότι εφόσον ο διαγωνιζόμενος υποβάλει ενημερότητα πτυχίου εν ισχύ, απαλλάσσεται από την υποχρέωση υποβολής της ασφαλιστικής ενημερότητας που απαιτείται στον όρο 23.3 (β) της διακήρυξης.

53. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, ο παρεμβαίνων υπέβαλε με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης την από 15.11.2018 υπεύθυνη δήλωση περί ανεκτέλεστου μέρους εργασιών συνοδευόμενη από σχετικό πίνακα, στον οποίον υπό α/α 8 αναφέρεται το με αριθμ. πρωτ. 28094/30-8-2018 έργο με τίτλο «ΟΔΙΚΗ ΑΣΦΑΛΕΙΑ ΔΗΜΟΥ ...». Όπως δε επισημαίνεται στην εν λόγω δήλωση το έργο αυτό έχει αναληφθεί μετά την έκδοση της ενημερότητας πτυχίου και, άρα, δεν καλύπτεται από αυτήν. Περαιτέρω, προσκόμισε την με αριθμ. πρωτ. 442901/19.09.2018 βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας για το συγκεκριμένο έργο. Ωστόσο, δεδομένου ότι η εν λόγω βεβαίωση εκδόθηκε σε χρόνο που έπεται της 3.09.2018 ήτοι της ημερομηνίας υποβολής προσφορών, η αναθέτουσα αρχή κάλεσε με το

Αριθμός απόφασης: 370/2019

αριθμ. πρωτ. 421/7.1.2019 έγγραφο τον παρεμβαίνοντα να υποβάλλει ως συμπληρωματικό δικαιολογητικό ασφαλιστική ενημερότητα για το εν λόγω έργο που να καλύπτει το χρόνο υποβολής της προσφοράς. Ο δε παρεμβαίνων υπέβαλε ως συμπληρωματικά δικαιολογητικά για το επίμαχο έργο το με αριθμ. πρωτ. 26924/20.8.2018 εργολαβικό συμφωνητικό, την υπ' αριθμ. 363/4.09.2018 βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας και το με αριθμ. πρωτ. 924/4.09.2018 έγγραφο απόδοσης αριθμού μητρώου οικοδομοτεχνικού έργου.

54. Επειδή, εκ των υποβληθέντων συμπληρωματικών εγγράφων προκύπτει ότι η σύμβαση για το έργο με τίτλο «ΟΔΙΚΗ ΑΣΦΑΛΕΙΑ ΔΗΜΟΥ ΚΟΖΑΝΗΣ» υπεγράφη την 20.8.2018 ωστόσο ο παρεμβαίνων προέβη σε καταχώρηση του έργου στο μητρώο εργοδοτών την 4.9.2018, ημερομηνία κατά την οποία εξεδόθη και η πρώτη ασφαλιστική ενημερότητα. Επομένως, εκ των υποβληθέντων συμπληρωματικών δικαιολογητικών κατακύρωσης συνάγεται ότι ο παρεμβαίνων δεν διαθέτει ασφαλιστική ενημερότητα για το εν λόγω έργο η οποία καλύπτει την ημερομηνία υποβολής προσφορών, όπως απαιτείται από τον όρο 23.2 της διακήρυξης. Θα πρέπει δε να επισημανθεί ότι στις διατάξεις του ν. 4412/2016 δεν προβλέπεται προθεσμία απογραφής ενός έργου στον ΕΦΚΑ, ούτε δε η από 20.8.2018 συναφθείσα σύμβαση μεταξύ του παρεμβαίνοντα και του Δήμου ... περιλαμβάνει σχετική υποχρέωση απογραφής στον ΕΦΚΑ εντός ορισμένης προθεσμίας. Συνεπώς, ο παρεμβαίνων κατά το χρονικό διάστημα από την ημερομηνία σύναψης του εργολαβικού συμφωνητικού ήτοι την 20.08.2018 μέχρι και την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών ήτοι την 3.09.2018 εδύνατο να προβεί στην απογραφή του έργου στον ΕΦΚΑ και την έκδοση σχετικής ασφαλιστικής ενημερότητας, προκειμένου να την προσκομίσει με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης ώστε να συμμορφωθεί με τους όρους της διακήρυξης. Το δε γεγονός ότι, σύμφωνα με τη ισχύουσα νομοθεσία δεν προβλέπεται προθεσμία απογραφής στον ΕΦΚΑ ως προς τα οικοδομικοτεχνικά έργα δεν μπορεί να οδηγήσει στην παράβλεψη, εν προκειμένω, του ως άνω όρου της διακήρυξης, καθώς, δοθέντος ότι ο παρεμβαίνων είχε λάβει γνώση της διακήρυξης και είχε σκοπό να

Αριθμός απόφασης: 370/2019

συμμετάσχει στον εν θέματι διαγωνισμό όφειλε και εδύνατο κατά το χρόνο πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, να εκδώσει την αιτούμενη από τη διακήρυξη ασφαλιστική ενημερότητα.

55. Επειδή, η αναθέτουσα ισχυρίζεται ότι δεν προκύπτει παράλειψη του παρεμβαίνοντα να προβεί στην απογραφή του έργου στον ΕΦΚΑ κατά την ημερομηνία υποβολής προσφορών καθώς σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 145 του ν. 4412/2016 ο ανάδοχος υποχρεούται να υποβάλει στη διευθύνουσα υπηρεσία προς έγκριση το χρονοδιάγραμμα κατασκευής του έργου εντός προθεσμίας που δεν μπορεί να είναι μικρότερη των 15 ημερών από την υπογραφή της σύμβασης. Δεδομένου δε ότι η σύμβαση του επίμαχου έργου υπεγράφη την 20.8.2018, η προθεσμία υποβολής του χρονοδιαγράμματος κατασκευής από τον παρεμβαίνοντα έληγε την 4.09.2018 και άρα δεν θα μπορούσε να είχε προβεί νωρίτερα στην εκτέλεση εργασιών. Ωστόσο, ο ισχυρισμός αυτός προβάλλεται αβασίμως διότι η υποχρέωση υποβολής ασφαλιστικής ενημερότητας για τα έργα που εκτελεί ο προσωρινός ανάδοχος προβλέπεται ρητώς στον όρο 23.3 (β) της διακήρυξης και, άρα, σύμφωνα με τα εκτεθέντα υπό σκέψη 37, η αναθέτουσα αρχή και ο παρεμβαίνων δεσμεύονται από τους όρους της διακήρυξης και δεν μπορούν να παρεκκλίνουν της εφαρμογής τους, πολλώ δε μάλλον εφόσον όπως έχει ήδη ανωτέρω επισημανθεί ήταν εφικτή η έκδοση από τον παρεμβαίνοντα ασφαλιστικής ενημερότητας που να καλύπτει την ημερομηνία υποβολής προσφορών. Επομένως, εκ των ανωτέρω συνάγεται ότι ο παρεμβαίνων δεν απέδειξε ότι πληροί τις απαιτήσεις του όρου 22.2Α της διακήρυξης και άρα ο δεύτερος λόγος προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

56. Επειδή γίνεται δεκτή κατά πλειοψηφία η εισήγηση.

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

58. Επειδή η παρέμβαση πρέπει να απορριφθεί.

59. Επειδή, ύστερα από τις προηγούμενες σκέψεις το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων πρέπει να επιστραφεί (άρθρο 363 του ν.4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. 16/25.01.2019 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής με την οποία εγκρίθηκε το με αριθμ. πρωτ. 3352/18.01.2019 Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμού για το έργο «Αξιοποίηση ως πολιτιστικού χώρου του διατηρητέου κτιρίου επί των οδών ... (επισκευές, ενίσχυση φέροντος οργανισμού, καθαίρεση προσκτιμάτων και αλλαγή χρήσης από κατοικία σε πολιτιστικό κτίριο)» κατά το μέρος που δέχεται την προσφορά του παρεμβαίνοντος και κατακυρώνει σε αυτόν τη σύμβαση, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο σκεπτικό της παρούσας

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου ποσού 3.024,19 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 18 Μαρτίου 2019 και εκδόθηκε την 5 Απριλίου στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΜΑΡΓΑΡΙΤΑ Χ. ΚΑΝΑΒΑ

ΧΡΗΣΤΟΣ ΚΑΤΡΗΣ