

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

4^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 21.02.2019, με την εξής σύνθεση: Νεκταρία – Πηνελόπη Ταμανίδη, Πρόεδρος, Κωνσταντίνος Κορομπέλης, Εισηγητής και Κυριακή Σιδηροπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 19.01.2019 (ημερομηνία καταχώρησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο Εθνικό Σύστημα Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων) Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 93/25.01.2019, του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», που εδρεύει στα..., οδός..., αρ., όπως νομίμως εκπροσωπείται.

Κατά της αναθέτουσας αρχής, Διεύθυνση Τεχνικών Έργων Π.Ε., που εδρεύει στην..., οδός ..., αρ.

Με την Προδικαστική Προσφυγή της η προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση της υπ' αριθ. 3507/2018 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της Περιφέρειας ... (εφεξής η «προσβαλλόμενη»), κατ' αποδοχήν του από 29.11.2018 2^{ου} Πρακτικού αξιολόγησης δικαιολογητικών κατακύρωσης της Επιτροπής του διαγωνισμού, με το οποίο κρίθηκε ότι τα δικαιολογητικά κατακύρωσης που υπέβαλε ο προσωρινός μειοδότης, εταιρεία με την επωνυμία «...» είναι πλήρη.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την υπ' αριθ. 49239/2018 διακήρυξη της Διεύθυνσης Τεχνικών Έργων Π.Ε. ... της Περιφέρειας ... προκηρύχθηκε η διενέργεια ανοικτού, δημόσιου, κάτω των ορίων, ηλεκτρονικού διαγωνισμού για την

Αριθμός απόφασης: 260 / 2019

ανάδειξη αναδόχου κατασκευής του δημοσίου έργου με τίτλο «Βελτίωση – συντήρηση αρδευτικού δικτύου ΓΟΕΒ ...- Γεωτρήσεις», με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, συνολικής εκτιμώμενης, προϋπολογισθείσας αξίας 80.645,16 € μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., η οποία καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 31.08.2018 με ΑΔΑΜ: ... καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) στις 03.09.2018, όπου έλαβε Συστημικό Αριθμό α/α

2. Επειδή, έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 1 και 2 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α΄ 147) και άρθρο 5 παρ. 1 και 2 του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚ Α΄ 64), ποσού 600,00 € (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό...), το οποίο και υπολογίζεται σε ποσοστό 0,5% επί της προϋπολογιζόμενης δαπάνης της σύμβασης και συνιστά, κατά τις προαναφερόμενες διατάξεις, το κατώτατο ποσό παραβόλου που υποχρεούται να προσκομίσει ο προσφεύγων σε περίπτωση που η αξία αυτού υπολείπεται του ως άνω κατώτατου ποσού, των 600,00 €, ως εν προκειμένω. Το εν λόγω ποσό πληρώθηκε σύμφωνα με το προσκομιζόμενο e-παράβολο αυτόματης δέσμευσης, το οποίο έχει εκδοθεί για τον φορέα «Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (Α.Ε.Π.Π.) και την προσκομιζόμενη απόδειξη πληρωμής.

3. Επειδή, έχει γίνει χρήση του τυποποιημένου εντύπου σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017.

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του (έργο), της κατά τα ανωτέρω προϋπολογισθείσας δαπάνης του χωρίς Φ.Π.Α. (80.645,16 €), σύμφωνα με τα άρθρα 345 παρ. 1 και 6 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και του χρόνου δημοσίευσης της διακήρυξης στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ. (31.08.2018), σύμφωνα με τα άρθρα 61, 120, 290, 376 και 379 - όπως έχουν τροποποιηθεί και ισχύουν - του Ν. 4412/2016, εμπίπτει στις διατάξεις του Βιβλίου ΙΙ του Ν.

Αριθμός απόφασης: 260 / 2019

4412/2016 και συνεπώς υπάγεται στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π. και στο πεδίο εφαρμογής των οικείων διατάξεων του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή, σύμφωνα με την παρ. 1 (α) του άρθρου 361 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 (γ) του Π.Δ. 39/2017, έχει κατατεθεί εμπροθέσμως, δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα στις 09.01.2019 και η Προδικαστική Προσφυγή ασκήθηκε στις 19.01.2019, ήτοι εντός της δεκαήμερης, προβλεπόμενης εκ του νόμου, προθεσμίας.

6. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ. 39/2017 ορίζεται ότι: *«1. Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου 4412/2016 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 του ανωτέρω νόμου ενδίκων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».* Περαιτέρω, το άρθρο 367 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: *«1. Η ΑΕΠΠ αποφαίνεται αιτιολογημένα επί της βασιμότητας των προβαλλόμενων πραγματικών και νομικών ισχυρισμών της προσφυγής και των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και, σε περίπτωση παρέμβασης, των ισχυρισμών του παρεμβαίνοντος και δέχεται (εν όλω ή εν μέρει) ή απορρίπτει την προσφυγή με απόφασή της... 2. Επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνεται ολικώς ή μερικώς η προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνεται η παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια ...»* και η διάταξη αυτή επαναλαμβάνεται και στο άρθρο 18 του Π.Δ. 39/2017.

7. Επειδή, στον υπό κρίση διαγωνισμό, η προσφεύγουσα εταιρεία, «...» μετείχε ως υποψήφιος ανάδοχος, υποβάλλοντας νόμιμη προσφορά (α/α προσφοράς 91309) και αναδείχθηκε δεύτερη σε σειρά μειοδοσίας, όπως

Αριθμός απόφασης: 260 / 2019

προκύπτει με το από 08.10.2018 1ο Πρακτικό αποσφράγισης και αξιολόγησης προσφορών, με ποσοστό έκπτωσης 48,01%, ενώ πρώτη σε σειρά μειοδοσίας αναδείχθηκε η εταιρεία με την επωνυμία «...» με ποσοστό έκπτωσης 51,48% (α/α προσφοράς 93110), ενώ ακολουθούν στη σειρά κατάταξης η κοινοπραξία «...» με ποσοστό έκπτωσης 36,52% (α/α προσφοράς 93289), ο ... με ποσοστό έκπτωσης 33,21% (α/α προσφοράς 93280) και η εταιρεία «...» με ποσοστό έκπτωσης 18,31% (α/α προσφοράς 89780). Στις 12.11.2018 κλήθηκε ο προσωρινός μειοδότης, εταιρεία με την επωνυμία «...», να υποβάλει εντός προθεσμίας δέκα πέντε (15) ημερών τα προβλεπόμενα, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 80 και 103 του Ν. 4412/2016, δικαιολογητικά κατακύρωσης, τα οποία και υπέβαλε στις 23.11.2018, όπως προκύπτει από τον διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού, καταθέτοντας τα δικαιολογητικά που αναφέρονται στο από 29.11.2018 2^ο Πρακτικό αξιολόγησης δικαιολογητικών κατακύρωσης της Επιτροπής του διαγωνισμού και τα οποία κρίθηκαν ως πλήρη.

8. Επειδή, εν γένει παραδεκτώς και με προφανές έννομο συμφέρον, άμεσο, προσωπικό και ενεστώς, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της υπόψη προσβαλλόμενης, δοθέντος ότι κατετάγη δεύτερη στον σχετικό πίνακα μειοδοσίας και έχει προς τούτο έννομο συμφέρον όπως ακυρωθεί η προσβαλλόμενη, αφού όπως υποστηρίζει τα υποβληθέντα από τον προσωρινό μειοδότη, «...» δικαιολογητικά κατακύρωσης δεν ανταποκρίνονται στις απαραίτητες απαιτήσεις της διακήρυξης. Συνεπώς, υφίσταται αυταπόδεικτη βλάβη των συμφερόντων της, αφού συνεπεία της προσβαλλόμενης, η προσφορά της κατατάσσεται στη δεύτερη θέση μειοδοσίας και αποκλείεται από τη διεκδίκηση του αντικείμενου της προς σύναψη σύμβασης. Κατ' ακολουθίαν, υφίσταται πρόδηλο έννομο συμφέρον στο πρόσωπο της προσφεύγουσας, όπως αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης, δοθέντος ότι σε περίπτωση ευδοκίμησης της υπό εξέταση Προσφυγής, η προσωρινή ανάδοχος, εταιρεία με την επωνυμία «...» θα κηρυχθεί έκπτωτη και θα αποκλειστεί από τη συνέχεια του διαγωνισμού και θα καταστεί προσωρινός μειοδότης ο δεύτερος στη σειρά μειοδοσίας οικονομικός φορέας, ήτοι η προσφεύγουσα, έχουσα κατά τούτο,

Αριθμός απόφασης: 260 / 2019

συνεπώς, εύλογη προσδοκία κατακύρωσής υπέρ της, της υπό κρίση διαγωνιστικής διαδικασίας.

9. Επειδή, όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε τον φάκελο του διαγωνισμού στην Α.Ε.Π.Π., κατ' άρθρο 365 του Ν. 4412/2016, δίδοντας σχετική πρόσβαση στον τόπο του διαγωνισμού, εντούτοις δεν απέστειλε τις απόψεις της επί της εν λόγω Προσφυγής.

10. Επειδή, κατ' ακολουθίαν η υπό κρίση Προσφυγή είναι τυπικά παραδεκτή και θα πρέπει να εξεταστεί στην ουσία της.

11. Επειδή, περαιτέρω, το άρθρο 103 «Πρόσκληση για υποβολή δικαιολογητικών», ως έχει τροποποιηθεί και ισχύει, του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι «Πέραν των οριζόμενων στις παραγράφους 3 και 4 του άρθρου 79 και στο άρθρο 93, ισχύουν και τα ακόλουθα: «1. Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή ειδοποιεί εγγράφως τον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), να υποβάλει εντός προθεσμίας, 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 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,

Αριθμός απόφασης: 260 / 2019

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 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

Αριθμός απόφασης: 260 / 2019

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 την κήρυξη του προσωρινού αναδόχου ως εκπτώτου] είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας κατά τις παραγράφους 3, 4 ή 5 είτε κατακύρωσης της σύμβασης. Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών, επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης του άρθρου 105 ...». Τέλος, στο άρθρο 104 «Χρόνος συνδρομής όρων συμμετοχής – Οψιγενείς μεταβολές» του Ν. 4412/2016 προβλέπεται 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. Στην απόφαση κατακύρωσης αναφέρονται υποχρεωτικά οι προθεσμίες για την αναστολή της σύναψης της σύμβασης, σύμφωνα με τα άρθρα 360 επόμενα. {...}. 2. Αν 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 έκκαιρης και προσήκουσας ενημέρωσης της αναθέτουσας αρχής για οψιγενείς μεταβολές κατά την έννοια της προηγούμενης παραγράφου που επήλθαν στο πρόσωπο

Αριθμός απόφασης: 260 / 2019

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».

12. Επειδή, όσον αφορά τον πρώτο λόγο της Προσφυγής (υπό Β.1.), η προσφεύγουσα υποστηρίζει, κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα στην Προσφυγή της ότι υφίσταται παράλειψη υποβολής πιστοποιητικού περί μη υπαγωγής σε διαδικασία εξυγίανσης της προσωρινής αναδόχου κατά παράβαση των όρων 22.Α.4., 23.3.γ και 23.3.δ της διακήρυξης και συνεπώς η προσβαλλόμενη θα πρέπει να ακυρωθεί.

13. Επειδή, ο όρος 22.Α.4. της διακήρυξης ορίζει «Αποκλείεται από τη συμμετοχή στην παρούσα διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης προσφέρων σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις (α) έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις που προβλέπονται στην παρ. 2 του άρθρου 18 του ν. 4412/2016, (β) εάν ο οικονομικός φορέας τελεί υπό πτώχευση ή έχει υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης ή ειδικής εκκαθάρισης ή τελεί υπό αναγκαστική διαχείριση από εκκαθαριστή ή από το δικαστήριο ή έχει υπαχθεί σε διαδικασία πτωχευτικού συμβιβασμού ή έχει αναστείλει τις επιχειρηματικές του δραστηριότητες ή εάν βρίσκεται σε οποιαδήποτε ανάλογη κατάσταση προκύπτουσα από παρόμοια διαδικασία, προβλεπόμενη σε εθνικές διατάξεις νόμου. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να μην αποκλείει έναν οικονομικό φορέα, ο οποίος βρίσκεται σε μια εκ των καταστάσεων που αναφέρονται στην παραπάνω περίπτωση, υπό την προϋπόθεση ότι η αναθέτουσα αρχή έχει αποδείξει ότι ο εν λόγω φορέας είναι σε θέση να εκτελέσει τη σύμβαση...». Περαιτέρω στο άρθρο 23.3 «Δικαιολογητικά μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού του άρθρου 22 Α» της διακήρυξης και ειδικότερα στην περίπτωση (γ) ορίζεται «[...] για την παράγραφο Α.4(β) του άρθρου 22: πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια δικαστική ή διοικητική αρχή του οικείου κράτους -μέλους ή χώρας. Για τους οικονομικούς

Αριθμός απόφασης: 260 / 2019

φορείς που είναι εγκαταστημένοι ή εκτελούν έργα στην Ελλάδα το πιστοποιητικό ότι δεν τελούν υπό πτώχευση, πτωχευτικό συμβιβασμό, αναγκαστική διαχείριση, δεν έχουν υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης εκδίδεται από το αρμόδιο πρωτοδικείο της έδρας του οικονομικού φορέα. Το πιστοποιητικό ότι το νομικό πρόσωπο δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με δικαστική απόφαση εκδίδεται από το οικείο Πρωτοδικείο της έδρας του οικονομικού φορέα, το δε πιστοποιητικό ότι δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με απόφαση των εταίρων εκδίδεται από το Γ.Ε.Μ.Η., σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, ως κάθε φορά ισχύουν. Ειδικά η μη αναστολή των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων του οικονομικού φορέα, για τους εγκατεστημένους στην Ελλάδα οικονομικούς φορείς, αποδεικνύεται μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων. (δ) Αν το κράτος-μέλος ή χώρα δεν εκδίδει τα υπό των περ. (α), (β), (ββ) και (γ) πιστοποιητικά ή όπου τα πιστοποιητικά αυτά δεν καλύπτουν όλες τις περιπτώσεις υπό 1 και 2 και 4 (β) του άρθρου 22 Α., το έγγραφο ή το πιστοποιητικό μπορεί να αντικαθίσταται από ένορκη βεβαίωση ή, στα κράτη - μέλη ή στις χώρες όπου δεν προβλέπεται ένορκη βεβαίωση, από υπεύθυνη δήλωση του ενδιαφερομένου ενώπιον αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής, συμβολαιογράφου ή αρμόδιου επαγγελματικού ή εμπορικού οργανισμού του κράτους μέλους ή της χώρας καταγωγής ή της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο οικονομικός φορέας. Στην περίπτωση αυτή οι αρμόδιες δημόσιες αρχές παρέχουν επίσημη δήλωση στην οποία αναφέρεται ότι δεν εκδίδονται τα πιστοποιητικά της παρούσας παραγράφου ή ότι τα πιστοποιητικά αυτά δεν καλύπτουν όλες τις περιπτώσεις που αναφέρονται στα υπό 1 και 2 και 4 (β) του άρθρου 22 Α της παρούσας. Αν διαπιστωθεί με οποιονδήποτε τρόπο ότι, στην εν λόγω χώρα εκδίδονται τα υπόψη πιστοποιητικά, η προσφορά του διαγωνιζόμενου απορρίπτεται».

14. Επειδή, στην υπό κρίση περίπτωση ο προσωρινός ανάδοχος προσκόμισε το υπ' αριθ. 1455/2018 Πιστοποιητικό του Πρωτοδικείου Ναυπλίου (έγγραφο με τίτλο «Πρωτοδικείο 1») από το οποίο προκύπτει ότι δεν έχει κηρυχθεί σε πτώχευση, ούτε σε εκκαθάριση, ούτε έχει τεθεί σε διαδικασία συνδιαλλαγής, ούτε ότι έχει κατατεθεί αίτηση για κήρυξη σε πτώχευση,

Αριθμός απόφασης: 260 / 2019

εκκαθάριση ή διαδικασία συνδιαλλαγής. Ωσαύτως, προσκομίστηκε το υπ' αριθ. 384/2018 Πιστοποιητικό του Πρωτοδικείου Ναυπλίου (έγγραφο με τίτλο «Πρωτοδικείο 2») από το οποίο προκύπτει ότι δεν έχει τεθεί σε αναγκαστική διαχείριση πιστωτών της περιουσίας του, ούτε έχει κατατεθεί σχετική αίτηση. Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι δεν έχει προσκομισθεί πιστοποιητικό περί μη υπαγωγής σε διαδικασία εξυγίανσης κατά τα οριζόμενα στον όρο 22.Α.4. της διακήρυξης και κατά τούτο θα πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη. Εντούτοις και δοθέντος ότι στην κρίσιμη διάταξη του άρθρου 103 του Ν. 4412/2016, ως προεκτέθηκε, ορίζεται ότι *«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»*, ενέργεια στην οποία οφείλει να προβεί η αναθέτουσα αρχή κατά δεσμία αρμοδιότητα και η οποία εν προκειμένω δεν έλαβε χώρα, θα πρέπει να αναπεμφθεί η υπόθεση στην αναθέτουσα αρχή, προκειμένου να καλέσει, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 2 παρ. 103 (βλ. Α.Ε.Π.Π. 1039/2018, σκέψη 18) την προσωρινή ανάδοχο, όπως συμπληρώσει το ελλείπον δικαιολογητικό κατακύρωσης και κατά τα οριζόμενα στη διακήρυξη.

15. Επειδή, κατ' ακολουθίαν ο πρώτος λόγος της υπό κρίση Προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός ως νόμω και ουσία βάσιμος.

16. Επειδή, όσον αφορά τον δεύτερο λόγο της Προσφυγής (υπό Β.2.), η προσφεύγουσα υποστηρίζει, κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα στην Προσφυγή της ότι υφίσταται παράλειψη υποβολής ποινικού μητρώου που να καλύπτει το χρόνο υποβολής της προσφοράς και συνεπώς η προσβαλλόμενη θα πρέπει να ακυρωθεί, αφού υφίσταται σοβαρότατη αμφιβολία σχετικά με το ότι οι ομόρρυθμοι εταίροι του προσωρινού αναδόχου, εταιρείας με την επωνυμία «...» έφεραν όντως την κρίσιμη κατά το άρθρο 22.Α.1 ιδιότητα κατά την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς.

17. Επειδή, ο όρος 22.Α. «*Λόγοι Αποκλεισμού*» της διακήρυξης ορίζει ότι «*Κάθε προσφέρων αποκλείεται από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης σύμβασης, εφόσον συντρέχει στο πρόσωπό του (αν πρόκειται για μεμονωμένο φυσικό ή νομικό πρόσωπο) ή σε ένα από τα μέλη του (αν πρόκειται περί ένωσης οικονομικών φορέων) ένας από τους λόγους των παρακάτω περιπτώσεων: 22.Α.1. Όταν υπάρχει εις βάρος του αμετάκλητη καταδικαστική απόφαση για έναν από τους ακόλουθους λόγους: [...] Ο οικονομικός φορέας αποκλείεται επίσης όταν το πρόσωπο εις βάρος του οποίου εκδόθηκε αμετάκλητη καταδικαστική απόφαση είναι μέλος του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου του εν λόγω οικονομικού φορέα ή έχει εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτό. Στις περιπτώσεις εταιρειών περιορισμένης ευθύνης (Ε.Π.Ε.), προσωπικών εταιρειών (Ο.Ε. Ε.Ε.) και Ιδιωτικών Κεφαλαιουχικών Εταιρειών (Ι.Κ.Ε), η υποχρέωση του προηγούμενου εδαφίου, αφορά τους διαχειριστές.*

18. Επειδή, στην υπό κρίση περίπτωση ο προσωρινός ανάδοχος προσκόμισε τα υπ' αριθ. 12488/15.11.2018 και 30842/15.11.2018 Αντίγραφα Ποινικού Μητρώου για γενική χρήση της Εισαγγελίας Πρωτοδικών Ναυπλίου και Ιωαννίνων, για τους κ.κ. ... και..., αντίστοιχα (έγγραφα με τίτλο «Ποινικό 1» και «Ποινικό 2»), από τα οποία προκύπτει ότι η ποινική κατάσταση των κ.κ. ... και..., σύμφωνα με τα στοιχεία που μέχρι την 15.11.2018 έχουν καταχωρηθεί στη βάση δεδομένων του Ολοκληρωμένου Πληροφοριακού Συστήματος του Εθνικού Ποινικού Μητρώου είναι «ΜΗΔΕΝ» και συνεπώς πληρούνται οι όροι της διακήρυξης. Επιπροσθέτως, από τα προαναφερόμενα πιστοποιητικά και τη γραμματική ερμηνεία αυτών, εναργώς προκύπτει ότι καλύπτεται και η ημερομηνία υποβολής της προσφοράς, 28^η.09.2018, αφού σε αυτά αναφέρεται ότι «*[...] η ποινική κατάσταση σύμφωνα με τα στοιχεία που μέχρι την 15.11.2018 έχουν καταχωρηθεί στη βάση δεδομένων του Ολοκληρωμένου Πληροφοριακού Συστήματος του Εθνικού Ποινικού Μητρώου [...]*», ήτοι βεβαιώνεται η μη αμετάκλητη καταδίκη των προαναφερθέντων προσώπων και για το προγενέστερο της 15^{ης}.11.2018 διάστημα. Σε κάθε περίπτωση δεικνύεται ότι η συνδρομή της υπόψη ιδιότητας του όρου 22.Α.1 της διακήρυξης στα πρόσωπα που απαιτείται και κατά το διάστημα υποβολής της προσφοράς,

Αριθμός απόφασης: 260 / 2019

προαπαδεικτικώς αποδεικνύεται από το Μέρος ΙΙΙ και τα σχετικά πεδία του προσκομιζόμενου Τ.Ε.Υ.Δ., το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με την οποία βεβαιώνονται τα εκεί οριζόμενα.

19. Επειδή, το άρθρο 578 «Καταστροφή δελτίων ποινικού μητρώου» του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας ορίζει ότι «Τα δελτία ποινικού μητρώου παύουν να ισχύουν και αποκλείεται η χρησιμοποίησή τους για οποιοδήποτε σκοπό στις ακόλουθες μόνο περιπτώσεις: α) Όταν το πρόσωπο το οποίο αφορά η εγγραφή πεθάνει ή συμπληρώσει το 80ό έτος της ηλικίας του. β) Στις περιπτώσεις δελτίων που αφορούν σωφρονιστικά ή αναμορφωτικά μέτρα, όταν ο ανήλικος συμπληρώσει το 17ο έτος της ηλικίας του. γ) Όταν η απόφαση για την οποία έχει συνταχθεί δελτίο ποινικού μητρώου ακυρωθεί με αμετάκλητη δικαστική απόφαση ή η πράξη αμνηστευθεί ή με ρητή διάταξη μεταγενέστερου νόμου πάψει να είναι αξιόποινη. δ) Αν με την καταδικαστική απόφαση για την οποία έχει συνταχθεί δελτίο ποινικού μητρώου χορηγήθηκε αναστολή εκτέλεσης της ποινής, σύμφωνα με το άρθρο 99 του Ποινικού Κώδικα, μετά την πάροδο πέντε ετών από τη λήξη του χρονικού διαστήματος της αναστολής, εφ' όσον η αναστολή δεν έχει αρθεί η ανακληθεί. ε) Αν το δελτίο έχει συνταχθεί μετά από απόφαση που επιβάλλει σε ανήλικο ποινή περιορισμού σε σωφρονιστικό κατάστημα, πέντε έτη μετά την απότιση της ποινής με οποιονδήποτε τρόπο, εφ' όσον ο ελάχιστος χρόνος περιορισμού που έχει επιβληθεί δεν υπερβαίνει το έτος, και οκτώ έτη αν υπερβαίνει το έτος, εκτός αν στο διάστημα αυτό επέλθει νέα καταδίκη. Σε περίπτωση απόλυσης υπό όρους από το σωφρονιστικό κατάστημα, η πιο πάνω πενταετία ή οκταετία αρχίζει από τη συμπλήρωση του χρόνου δοκιμασίας. στ) Αν με την καταδικαστική απόφαση επιβλήθηκε χρηματική ποινή ή ποινή φυλάκισης μέχρι ένα μήνα, για αδίκημα εκ δόλου ή δύο μήνες για αδίκημα εξ αμελείας, μετά την πάροδο δέκα ετών από την απότιση της ποινής με οποιονδήποτε τρόπο, εφ' όσον ο υπαίτιος δεν έχει καταδικαστεί και πάλι για κακούργημα ή πλημμέλημα».

Από τις προαναφερόμενες περιπτώσεις, δεν προκύπτει ότι υφίσταται τέτοια περίπτωση καταστροφής δελτίου ποινικού μητρώου εν προκειμένω και ειδικότερα για τα αδικήματα που ορίζονται στον όρο 22.Α.1., ούτε, δε και η προσφεύγουσα ισχυρίζεται και πολύ περισσότερα αποδεικνύει κάτι τέτοιο,

Αριθμός απόφασης: 260 / 2019

οπότε ο εν λόγω ισχυρισμός της θα πρέπει να απορριφθεί ως αόριστος, σε κάθε περίπτωση ως νόμω και ουσία αβάσιμος.

20. Επειδή, κατ' ακολουθίαν ο δεύτερος λόγος της υπό κρίση Προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αόριστος και σε κάθε περίπτωση ως νόμω και ουσία αβάσιμος.

21. Επειδή, όσον αφορά τον τρίτο λόγο της Προσφυγής (υπό Β.3.), η προσφεύγουσα υποστηρίζει, κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα στην Προσφυγή της ότι υφίσταται παράλειψη υποβολής υπευθύνων δηλώσεων του άρθρου 22.Α.4 περ. (γ) έως (η) και συνεπώς η προσβαλλόμενη θα πρέπει να ακυρωθεί.

22. Επειδή, ο όρος 22.Α.4. της διακήρυξης ορίζει «Αποκλείεται από τη συμμετοχή στην παρούσα διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης προσφέρων σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες: [...] (γ) συνήψε συμφωνίες με άλλους οικονομικούς φορείς με στόχο τη στρέβλωση του ανταγωνισμού, δ) εάν μία κατάσταση σύγκρουσης συμφερόντων κατά την έννοια του άρθρου 24 του ν. 4412/2016 δεν μπορεί να θεραπευθεί αποτελεσματικά με άλλα, λιγότερο παρεμβατικά, μέσα, (ε) εάν μία κατάσταση στρέβλωσης του ανταγωνισμού από την πρότερη συμμετοχή των οικονομικών φορέων κατά την προετοιμασία της διαδικασίας σύναψης σύμβασης, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 48 του ν. 4412/2016, δεν μπορεί να θεραπευθεί με άλλα, λιγότερο παρεμβατικά, μέσα, (στ) εάν ο οικονομικός φορέας έχει επιδείξει σοβαρή ή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης, προηγούμενης την πρόωρη καταγγελία της προηγούμενης σύμβασης, αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις, (ζ) εάν ο οικονομικός φορέας έχει κριθεί ένοχος σοβαρών ψευδών δηλώσεων κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές ή δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που απαιτούνται κατ' εφαρμογή του άρθρου 23 της παρούσας, (η) εάν ο οικονομικός φορέας επιχείρησε να επηρεάσει με αθέμιτο τρόπο τη διαδικασία λήψης αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, να αποκτήσει εμπιστευτικές πληροφορίες

Αριθμός απόφασης: 260 / 2019

που ενδέχεται να του αποφέρουν αθέμιτο πλεονέκτημα στη διαδικασία σύναψης σύμβασης ή να παράσχει εξαμελείας παραπλανητικές πληροφορίες που ενδέχεται να επηρεάσουν ουσιωδώς τις αποφάσεις που αφορούν τον αποκλεισμό, την επιλογή ή την ανάθεση [...]». Περαιτέρω στο άρθρο 23.3 «Δικαιολογητικά μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού του άρθρου 22 Α» της διακήρυξης και ειδικότερα στην περίπτωση (ε) ορίζεται «Για τις λοιπές περιπτώσεις της παραγράφου Α.4 του άρθρου 2286, υποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντος ότι δεν συντρέχουν στο πρόσωπό του οι οριζόμενοι λόγοι αποκλεισμού [...]».

23. Επειδή, στην υπό κρίση περίπτωση και από τον διαδικτυακό τόπου του διαγωνισμού δεν προκύπτει ότι η προσωρινή ανάδοχος προσκόμισε την απαιτούμενη από το άρθρο 23.3. υπεύθυνη δήλωση προς απόδειξη των οριζομένων στον όρο 22.Α.4 περ. (γ) έως (η) και κατά τούτο θα πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη. Ετέρωθεν, ισχύουν *mutatis mutandis* τα αναφερόμενα στη σκέψη 14 της παρούσας, όσον αφορά την αναπομπή της υπόθεσης στην αναθέτουσα αρχή, αφού, κατά δεσμία αρμοδιότητα αυτής, οφείλει όπως καλέσει, κατ' άρθρο 103 παρ. 2 του Ν. 4412/2016, την προσωρινή ανάδοχο, να προσκομίσει το ελλείπον δικαιολογητικό κατακύρωσης κατά τα οριζόμενα στη διακήρυξη, ενέργεια η οποία εν προκειμένω δεν έλαβε χώρα.

24. Επειδή, κατ' ακολουθίαν ο τρίτος λόγος της υπό κρίση Προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός ως νόμω και ουσία βάσιμος.

25. Επειδή, όσον αφορά τον τέταρτο λόγο της Προσφυγής (υπό Β.4.), η προσφεύγουσα υποστηρίζει, κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα στην Προσφυγή της ότι υφίσταται παράλειψη υποβολής πιστοποιητικού περί ασφαλιστικής ενημερότητας από τον πρώην ΙΚΑ και νυν ΕΦΚΑ κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς, κατά παράβαση του όρου 22.Α σε συνδυασμό με τον όρο 23.3. της διακήρυξης.

26. Επειδή, ο όρος 22.Α.2. ορίζει ότι αποκλείεται «όταν ο προσφέρων έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και αυτό έχει διαπιστωθεί από

Αριθμός απόφασης: 260 / 2019

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 στην Ελλάδα, οι υποχρεώσεις του που αφορούν τις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης καλύπτουν, τόσο την κύρια, όσο και την επικουρική ασφάλιση. [...]». Περαιτέρω, στο άρθρο 23.3 «Δικαιολογητικά μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού του άρθρου 22 Α» της διακήρυξης και ειδικότερα στην περίπτωση (β) ορίζεται «[...] πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια αρχή του οικείου κράτους -μέλους ή χώρας, περί του ότι έχουν εκπληρωθεί οι υποχρεώσεις του οικονομικού φορέα, όσον αφορά στην καταβολή φόρων (φορολογική ενημερότητα) και στην καταβολή των εισφορών κοινωνικής ασφάλισης (ασφαλιστική ενημερότητα) σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία του κράτους εγκατάστασης ή την ελληνική νομοθεσία αντίστοιχα. [...] 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 [...]).».

27. Επειδή, στην υπό κρίση περίπτωση και από τον διαδικτυακό τόπου του διαγωνισμού προκύπτει ότι η προσωρινή ανάδοχος προσκόμισε την υπ' αριθ. 726/08.11.2018 ασφαλιστική ενημερότητα του ΕΦΚΑ (έγγραφο με τίτλο «Ασφαλιστική 1»), από το οποίο προκύπτει ότι έχουν καταβληθεί οι μηνιαίες εισφορές των κ.κ. ... και ... μέχρι και τις 30.09.2018. Ομοίως, προσκομίστηκε η υπ' αριθ. 974/13.11.2018 Βεβαίωση Ασφαλιστικής Ενημερότητας του ΕΦΚΑ (έγγραφο με τίτλο «Ασφαλιστική 2»), η οποία

Αριθμός απόφασης: 260 / 2019

βεβαιώνει τη μη οφειλή ληξιπρόθεσμων ασφαλιστικών εισφορών για το προσωπικό της και ισχύει για έξι μήνες από την έκδοσή της, ήτοι έως τις 10.05.2019. Τέλος προσκομίστηκε οι υπ' αριθ. 727/08.11.2018 Βεβαίωση του ΕΦΚΑ (έγγραφο με τίτλο «Ασφαλιστική 3»), η οποία βεβαιώνει, ομοίως, τη μη οφειλή εισφορών, καθώς και η υπ' αριθ. 271/19.04.2018 και με ισχύ έως τις 19.10.2018 (έγγραφο με τίτλο «Ασφαλιστική 4»), η οποία βεβαιώνει ότι έχουν καταβληθεί οι μηνιαίες εισφορές των κ.κ. ... και.... Από τα ανωτέρω έγγραφα δεν προκύπτει οφειλή εισφορών κοινωνικής ασφάλιση κατά παράβαση του όρου 22.Α.2 της διακήρυξης, η δε υποχρέωση αυτή καλύπτεται προαποδεικτικώς ότι πληρούται από το προσκομιζόμενο Τ.Ε.Υ.Δ., Μέρος ΙΙΙ, Τμήμα Β, στο οποίο ρητά απαντάται από την προσωρινή ανάδοχο ότι ο οικονομικός φορέας έχει εκπληρώσει όλες τις υποχρεώσεις του, όσον αφορά την πληρωμή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης.

28. Επειδή, ο λόγος αυτός της Προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως νόμω και ουσία αβάσιμος.

29. Επειδή, όσον αφορά τον πέμπτο λόγο της Προσφυγής (υπό Β.5.), η προσφεύγουσα υποστηρίζει, κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα στην Προσφυγή της ότι δεν υποβλήθηκε προσηκόντως η απαιτούμενη ένορκη βεβαίωση του άρθρου 22.Α.2^Α, αφού η προσκομιζόμενη ένορκη βεβαίωση δεν είναι νομίμως επικυρωμένη σύμφωνα με το άρθρο 23.3.δ.

30. Επειδή, ο όρος στο άρθρο 23.3 *«Δικαιολογητικά μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού του άρθρου 22 Α»* της διακήρυξης και ειδικότερα στην περίπτωση (δ) ορίζεται *«[...] (δ) Αν το κράτος-μέλος ή χώρα δεν εκδίδει τα υπό των περ. (α), (β), (ββ) και (γ) πιστοποιητικά ή όπου τα πιστοποιητικά αυτά δεν καλύπτουν όλες τις περιπτώσεις υπό 1 και 2 και 4 (β) του άρθρου 22 Α., το έγγραφο ή το πιστοποιητικό μπορεί να αντικαθίσταται από ένορκη βεβαίωση ή, στα κράτη -μέλη ή στις χώρες όπου δεν προβλέπεται ένορκη βεβαίωση, από υπεύθυνη δήλωση του ενδιαφερομένου ενώπιον αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής, συμβολαιογράφου ή αρμόδιου επαγγελματικού ή εμπορικού οργανισμού του κράτους μέλους ή της χώρας καταγωγής ή της χώρας όπου*

Αριθμός απόφασης: 260 / 2019

είναι εγκατεστημένος ο οικονομικός φορέας. Στην περίπτωση αυτή οι αρμόδιες δημόσιες αρχές παρέχουν επίσημη δήλωση στην οποία αναφέρεται ότι δεν εκδίδονται τα πιστοποιητικά της παρούσας παραγράφου ή ότι τα πιστοποιητικά αυτά δεν καλύπτουν όλες τις περιπτώσεις που αναφέρονται στα υπό 1 και 2 και 4 (β) του άρθρου 22 Α της παρούσας. Αν διαπιστωθεί με οποιονδήποτε τρόπο ότι, στην εν λόγω χώρα εκδίδονται τα υπόψη πιστοποιητικά, η προσφορά του διαγωνιζόμενου απορρίπτεται».

31. Επειδή, στην υπό κρίση περίπτωση και από τον διαδικτυακό τόπου του διαγωνισμού δεν προκύπτει ότι προσκομίσθηκε από την προσωρινή ανάδοχο επίσημη δήλωση από δημόσια αρχή ότι δεν εκδίδονται τα πιστοποιητικά που απαιτούνται από τον όρο 22.Α.2^Α, ει μη μόνον η υπ' αριθ. 9226/21.11.2018 Ένορκη Βεβαίωση ενώπιον της συμβολαιογράφου..., η οποία υπεβλήθη προσηκόντως, καλύπτοντας τα οριζόμενα από τη διακήρυξη, αφού ουδεμία επικύρωση συμβολαιογραφικού εγγράφου απαιτείται, κατά αναλογική ερμηνεία του άρθρου 11 παρ. 2^α και β του Ν. 2690/1999 (ΦΕΚ Α'45), όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 1 του Ν. 4250/2014 (ΦΕΚ Α'74) σε συνδυασμό με το άρθρο 438 του ΚΠολΔ. Συνεπώς, ισχύουν και στην περίπτωση αυτή *mutatis mutandis* τα αναφερόμενα στη σκέψη 14 της παρούσας, ήτοι ότι η προσβαλλόμενη κατά το μέρος που δεν προσκομίσθηκε επίσημη δήλωση από δημόσια αρχή ότι δεν εκδίδονται τα πιστοποιητικά που απαιτούνται από τον όρο 22.Α.2^Α, θα πρέπει να ακυρωθεί και να αναπεμφθεί η υπόθεση στην αναθέτουσα αρχή, όπως κατά δεσμία αρμοδιότητα αυτής, καλέσει, κατ' άρθρο 103 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και στις εκεί προβλεπόμενες προθεσμίες, την προσωρινή ανάδοχο, να προσκομίσει το ελλείπον δικαιολογητικό κατακύρωσης κατά τα οριζόμενα στη διακήρυξη, ενέργεια η οποία εν προκειμένω δεν έλαβε χώρα.

32. Επειδή, κατ' ακολουθίαν ο πέμπτος λόγος της υπό κρίση Προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός ως νόμω και ουσία βάσιμος.

33. Επειδή, με τον έκτο λόγο της Προσφυγής (υπό Β.6.), η προσφεύγουσα υποστηρίζει, ότι δεν υποβλήθηκαν προσηκόντως τα

Αριθμός απόφασης: 260 / 2019

απαιτούμενα νομιμοποιητικά έγγραφα, αφού το υποβληθέν Καταστατικό και οι τροποποιήσεις αυτού δεν είναι νομίμως επικυρωμένα από δικηγόρο κατ' άρθρο 1 του Ν. 4250/2014.

34. Επειδή, σύμφωνα στο άρθρο 11 του Ν. 2690/1999 (ΦΕΚ Α'45), όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 1 του Ν. 4250/2014 (ΦΕΚ Α'74) ορίζεται ότι «2.α [...] β. Δεν υφίσταται πλέον η υποχρέωση υποβολής πρωτοτύπων εγγράφων [...] 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». Εν προκειμένω, όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, η προσωρινή ανάδοχος, εταιρεία με την επωνυμία «...», υπέβαλε ευκρινή φωτοαντίγραφα του Καταστατικού της με τις τροποποιήσεις αυτού (έγγραφα με όμοιους τίτλους στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού), τα οποία φέρουν σφραγίδα ότι αποτελούν ακριβή αντίγραφα από τα πρωτότυπα που έχουν νόμιμα καταχωρηθεί στα βιβλία των εταιρειών του Πρωτοδικείου Ναυπλίου και ως εκ τούτου νομίμως και προσηκόντως τα υπόψη έγγραφα υπεβλήθησαν, σύμφωνα με τις προαναφερόμενες διατάξεις, αφού φέρουν θεώρηση από υπηρεσία, Πρωτοδικείο Ναυπλίου, της περίπτωσης α του άρθρου 11 του Ν. 2690/1999, όπως ισχύει.

35. Επειδή, κατ' ακολουθίαν ο λόγος αυτός της υπό κρίση Προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως νόμω και ουσία αβάσιμος.

36. Επειδή, κατ' ακολουθίαν η υπό κρίση Προσφυγή θα πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή σύμφωνα με ό,τι κρίθηκε ανωτέρω.

37. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα, ποσού 600,00 € (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό...), πρέπει να επιστραφεί, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 5 του Ν.4412/2016 και το άρθρο 5 παρ. 5 του Π.Δ. 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την Προσφυγή.

Ακυρώνει την υπ' αριθ. 3507/2018 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της Περιφέρειας..., κατ' αποδοχήν του από 29.11.2018 2^{ου} Πρακτικού αξιολόγησης δικαιολογητικών κατακύρωσης της Επιτροπής του διαγωνισμού, κατά το αιτιολογικό.

Αναπέμπει στην αναθέτουσα αρχή προκειμένου να ενεργηθούν τα νόμιμα, κατά τα κριθέντα στις σκέψεις 14, 23 και 31 της παρούσας.

Ορίζει την επιστροφή του προσκομισθέντος παραβόλου (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό...), ποσού εξακοσίων ευρώ (600,00 €).

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη στις 21 Φεβρουαρίου και εκδόθηκε στις 12 Μαρτίου 2019.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Νεκταρία–Πηνελόπη Ταμανίδα

Ευαγγελία Ζαφειράτου