

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

4^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 12 Σεπτεμβρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Βασιλική Καραδήμα Πρόεδρος, Μαρία Μανδράκη Εισηγήτρια και Μαργαρίτα Κανάβα, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 03.07.2023 (ημερομηνία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ) με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 1004/04.07.2023 προδικαστική προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στο «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του «...» και δη κατά της προσβαλλόμενης με αριθμ. 375/2023 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του «...», με θέμα: «Έγκριση του αριθμ. 3/2023 πρακτικού αποσφράγισης και αξιολόγησης δικαιολογητικών κατακύρωσης, της Επιτροπής διενέργειας και αξιολόγησης του ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού με τίτλο: «...» («...») της πράξης με Κωδικό ΟΠΣ: «...» και τίτλο: «...» στην ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑΚΗ ΕΝΟΤΗΤΑ «...» (α/α Συστήματος Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.: «...») και ανάδειξη οριστικού αναδόχου του διαγωνισμού»

Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «...», που εδρεύει στη περιοχή του «...», η οποία άσκησε την από 17.07.2023 (ημερομηνία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ) παρέμβασή της, επί σκοπώ απόρριψης της ως άνω προσφυγής και διατήρησης ισχύος της προσβαλλομένης απόφασης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής, έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017, ύψους 3.548,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «...» και την αντίστοιχη εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας

Αριθμός Απόφασης: 1316 / 2023

Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, ο ένδικος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016 (Α' 147) και η ένδικη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV αυτού, περί έννομης προστασίας κατά τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων.

3. Επειδή, όπως προκύπτει από τα μηνύματα που έχουν αναρτηθεί μέσω του συνδέσμου «επικοινωνία» στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ (με α/α συστήματος «...»), η προσφυγή ασκήθηκε εμπρόθεσμα, σύμφωνα με τα οριζόμενα στα άρθρα 361 παρ. 1 περ. α' του ν. 4412/2016 και 4 παρ.1 περ. α' του π.δ. 39/2017. Επέκεινα, εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκώς, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 7 του π.δ. 39/2017 και του άρθρου 362 παρ. 3 του ν. 4412/2016, ασκεί την παρέμβασή της, η ως άνω παρεμβαίνουσα εταιρεία, δοθέντος ότι διά της προσβαλλομένης αναδείχθηκε οριστική ανάδοχος της υπό ανάθεση σύμβασης και συνεπώς, ευλόγως επιδιώκει τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλομένης. Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή, εκπροθέσμως και επομένως απαραδέκτως, υποβάλλει τις απόψεις της, διά του με αριθμ. πρωτ. 81291/19.07.2023 εγγράφου της, αναρτώντας το σχετικό έγγραφο στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, στις 19.07.2023, δοθέντος ότι σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να διαβιβάζει στην ΕΑΔΗΣΥ, το αργότερο εντός δεκαπέντε (15) ημερών από την ημέρα κατάθεσης της προσφυγής, τις απόψεις της επί της προσφυγής.

4. Επειδή, με την με αρ. πρωτ. «...» Διακήρυξη προκηρύχθηκε διεθνής ηλεκτρονικός ανοικτός διαγωνισμός με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής για την προμήθεια «...», στο πλαίσιο του Επιχειρησιακού Προγράμματος «...» του «...», προϋπολογισμού 709.555,12 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α., ο οποίος αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 12.10.2022 με Α.Δ.Α.Μ. «...» καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό «...». Διά της προσβαλλομένης δε και κατ' αποδοχήν του

Αριθμός Απόφασης: 1316 / 2023

με αριθμ. 3/2023 πρακτικού αποσφράγισης και αξιολόγησης δικαιολογητικών κατακύρωσης της επιτροπής διενέργειας του διαγωνισμού εγκρίθηκε η οριστική κατακύρωση της επίμαχης προμήθειας στην ώδε παρεμβαίνουσα εταιρεία. Κατά της ανωτέρω απόφασης της αναθέτουσας αρχής, στρέφεται η προσφεύγουσα, μετ' εννόμου συμφέροντος, ούσα εν προκειμένω η επόμενη στη σειρά κατάταξης μετά την ώδε παρεμβαίνουσα, στρεφόμενη κατά της προσβαλλομένης απόφασης καθ' ο μέρος αφορά στην αποδοχή της προσφοράς της αναδειχθείσας εν προκειμένω οριστικής αναδόχου, ερειδόμενο (το έννομο συμφέρον) στη ζημία της από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτου στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς του (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 1216/2006, ΕΑ ΣΤΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως να της ανατεθεί η επίμαχη σύμβαση.

5. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον πρώτο λόγο της προσφυγής της ισχυρίζεται ότι εκ του κανονιστικού πλαισίου του προκείμενου διαγωνισμού, προκύπτει ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς, επί ποινή αποκλεισμού, οφείλουν να προσκομίσουν υπεύθυνες δηλώσεις, τόσο για τους ιδίους, όσο και για τους φορείς στις ικανότητες των οποίων στηρίζονται, στις οποίες θα κάνουν συγκεκριμένη μνεία σε έκαστο λόγο αποκλεισμού του όρου 2.2.3.4 περ. α'-θ' (πλην β') της οικείας διακήρυξης. Υποστηρίζει περαιτέρω η προσφεύγουσα ότι η διακήρυξη περιέχει συγκεκριμένα και διακριτά υποδείγματα των συναφών υπεύθυνων δηλώσεων, επομένως δεν αρκεί η απαρίθμηση ή η περιγραφική συμπερίληψη του εκάστοτε λόγου αποκλεισμού στην αντίστοιχη υπεύθυνη δήλωση, αλλά αυτή απαιτείται να έχει καθορισμένο περιεχόμενο, ούτως ώστε να ικανοποιηθεί η σχετική απαίτηση της διακήρυξης. Στην προκειμένη περίπτωση, εντούτοις και κατά τα ιστορούμενα στη προσφυγή, η εταιρεία «...» προσκόμισε, τόσο για την ίδια, όσο και για την εταιρεία «...», στις ικανότητες της οποίας στηρίζεται, υπεύθυνες δηλώσεις βάσει της παρ. 2.2.9.2. Β.1 περ. δ' της οικείας διακήρυξης, στις οποίες δηλούται ότι: «Για τις λοιπές περιπτώσεις της παραγράφου 2.2.3.4, δεν συντρέχουν στο πρόσωπό μας οι οριζόμενοι στην εν λόγω παράγραφο λόγοι αποκλεισμού.», όπερ, ως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, δεν καλύπτει την απαιτούμενη κατά την διακήρυξη υποχρέωση οι υποβληθείσες υπεύθυνες

Αριθμός Απόφασης: 1316 / 2023

δηλώσεις να εμπεριέχουν αναλυτική καταγραφή των λόγων αποκλεισμού σύμφωνα με τα υποδείγματα του Παραρτήματος XII αυτής.

6. Επειδή, στην οικεία διακήρυξη, που αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού και δεσμεύει αμφίδρομα, τόσο την αναθέτουσα αρχή όσο και τους συμμετέχοντες, προβλέπονται τα εξής, σχετικά με τα ως άνω ζητήματα: «2.2.9 Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.7, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς δια του ΕΕΕΣ, κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2.2.9.1, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παραγράφου 2.2.9.2 και κατά τη σύναψη της σύμβασης δια της υπεύθυνης δήλωσης, της περ. δ' της παρ. 3 του άρθρου 105 του ν. 4412/2016. Στην περίπτωση που ο οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με την παράγραφό 2.2.8. της παρούσας, οι φορείς στην ικανότητα των οποίων στηρίζεται υποχρεούνται να αποδεικνύουν, κατά τα οριζόμενα στις παραγράφους 2.2.9.1 και 2.2.9.2, ότι δεν συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της παρούσας και ότι πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής κατά περίπτωση. [...] 2.2.9.2 Αποδεικτικά μέσα Α. Για την απόδειξη της μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού κατ' άρθρο 2.2.3 και της πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής κατά τις παραγράφους 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7, οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν τα δικαιολογητικά που προβλέπονται στις εν λόγω παραγράφους. [...] Β. 1. Για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς προσκομίζουν αντίστοιχα τα δικαιολογητικά που αναφέρονται παρακάτω: [...] δ) Για τις λοιπές περιπτώσεις της παραγράφου 2.2.3.4, υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντος οικονομικού φορέα ότι δεν συντρέχουν στο πρόσωπό του οι οριζόμενοι στην παράγραφο λόγοι αποκλεισμού.» Από την επισκόπηση των στοιχείων του φακέλου της υπόθεσης προκύπτει ότι η αναδειχθείσα οριστική ανάδοχος και παρεμβαίνουσα εταιρεία, προς συμμόρφωση με τα ανωτέρω αξιωθέντα, υπέβαλε, μεταξύ των δικαιολογητικών κατακύρωσης της, την από 16.05.2023 υπεύθυνη δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της και την από 19.05.2023 υπεύθυνη δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της εταιρείας «...», η οποία

Αριθμός Απόφασης: 1316 / 2023

παρέχει στήριξη στην παρεμβαίνουσα εταιρεία, στις οποίες δηλώνεται ότι: «Για τις λοιπές περιπτώσεις της παραγράφου 2.2.3.4, δεν συντρέχουν στο πρόσωπό μας οι οριζόμενοι στην εν λόγω παράγραφο λόγοι αποκλεισμού». Από τη γραμματική διατύπωση των προδιαληφθέντων όρων της διακήρυξης, εξάλλου, προκύπτει ότι, για την απόδειξη της μη συνδρομής του συγκεκριμένου όρου, δοθέντος ότι όλοι οι λόγοι αποκλεισμού προβλέπονται σε ένα άρθρο της διακήρυξης (2.2.3.4.), επαρκεί η υποβολή υπεύθυνης δήλωσης με το κατά τα ως άνω περιεχόμενο. Επιπλέον δε, στην ανωτέρω παράγραφο της διακήρυξης δεν γίνεται καμία παραπομπή σε κάποιο υπόδειγμα υπεύθυνης δήλωσης -ως συντρέχει με άλλους όρους της διακήρυξης- και δη στο Παράρτημα Χ αυτής. Σε κάθε περίπτωση και ως γίνεται δεκτό, ενδεχόμενη αμφισημία της διακήρυξης δεν δύναται να αποβεί σε βάρος του καλόπιστου συμμετέχοντα, δοθέντος ότι η Διοίκηση είναι αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα και επομένως ο σχετικός λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί. Αντιστοίχως δε τα όσα ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα κατά αυτό το σκέλος πρέπει να γίνουν δεκτά ως βάσιμα.

7. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής της ισχυρίζεται ότι, για την πλήρωση του κριτηρίου της παραγράφου 2.2.6.1 της οικείας διακήρυξης η εταιρεία «...» υπέβαλε, με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης της, για την τρίτη δανείζουσα εμπειρία σε αυτή εταιρεία «...», ασφαλιστική ενημερότητα, που δεν καλύπτει τις προϋποθέσεις του κανονιστικού και νομοθετικού πλαισίου, ως αποκλίνουσα δε αυτών είναι απορριπτέα.

8. Επειδή, στην οικεία διακήρυξη, που αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού και δεσμεύει αμφίδρομα, τόσο την αναθέτουσα αρχή όσο και τους συμμετέχοντες, προβλέπονται τα εξής, σχετικά με τα ως άνω ζητήματα: «2.2.9 Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.7, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς δια του ΕΕΕΣ, κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2.2.9.1, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παραγράφου 2.2.9.2 και κατά τη σύναψη της σύμβασης δια της υπεύθυνης δήλωσης, της περ. δ' της παρ. 3 του άρθρου 105 του ν. 4412/2016. Στην περίπτωση που ο οικονομικός

Αριθμός Απόφασης: 1316 / 2023

φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.8. της παρούσας, οι φορείς στην ικανότητα των οποίων στηρίζεται υποχρεούνται να αποδεικνύουν, κατά τα οριζόμενα στις παραγράφους 2.2.9.1 και 2.2.9.2, ότι δεν συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της παρούσας και ότι πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής κατά περίπτωση. [...] 2.2.9.2 Αποδεικτικά μέσα Α. Για την απόδειξη της μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού κατ' άρθρο 2.2.3 και της πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής κατά τις παραγράφους 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7, οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν τα δικαιολογητικά που προβλέπονται στις εν λόγω παραγράφους. [...] Β.1. Για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς προσκομίζουν αντίστοιχα τα δικαιολογητικά που αναφέρονται παρακάτω: [...] Ιδίως οι οικονομικοί φορείς που είναι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα προσκομίζουν: i) ... ii) Για την απόδειξη της εκπλήρωσης των υποχρεώσεων προς τους οργανισμούς κοινωνικής ασφάλισης της παραγράφου 2.2.3.2 περίπτωση α' πιστοποιητικό εκδιδόμενο από τον e-ΕΦΚΑ. Στην περίπτωση που ο προσωρινός ανάδοχος έχει την εγκατάστασή του στην Ελλάδα επιπλέον υπεύθυνη δήλωση, αναφορικά με τους οργανισμούς κοινωνικής ασφάλισης (κύριας και επικουρικής) στους οποίους οφείλει να καταβάλει εισφορές.» Από την επισκόπηση των στοιχείων του φακέλου της προκείμενης υπόθεσης συνάγεται ότι η αναδειχθείσα οριστική ανάδοχος και ώδε παρεμβαίνουσα εταιρεία, προς συμμόρφωση με τα ανωτέρω αξιωθέντα, υπέβαλε, μεταξύ των δικαιολογητικών κατακύρωσης της, το με αριθμ. πρωτ. «...» εκδοθέν από τον e-ΕΦΚΑ πιστοποιητικό ασφαλιστικής ενημερότητας για την ίδια και το με αριθμ. πρωτ. «...» εκδοθέν από τον e-ΕΦΚΑ πιστοποιητικό ασφαλιστικής ενημερότητας για την τρίτη δανείζουσα εμπειρία σε αυτή εταιρεία «...». Στο πιστοποιητικό ασφαλιστικής ενημερότητας της εταιρείας «...» διατυπώνεται ότι: «Η βεβαίωση αυτή ισχύει αποκλειστικά: *Για κάθε νόμιμη χρήση, προβλεπόμενη από ειδικές διατάξεις, πέραν αυτών του Ν. 4611/2019». Ενόψει των ανωτέρω, βασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι το εν λόγω πιστοποιητικό δεν είναι σε συμμόρφωση με τα εκ του κανονιστικού πλαισίου της διακήρυξης αξιωθέντα και τούτο ειδικότερα διότι ο προσωρινός ανάδοχος οφείλει να προσκομίσει τα κατάλληλα αποδεικτικά ασφαλιστικής ενημερότητας, τόσο για τον ίδιο όσο και

Αριθμός Απόφασης: 1316 / 2023

για τους φορείς στις ικανότητες των οποίων στηρίζεται. Εν προκειμένω, αιτία χορήγησης των επίμαχων πιστοποιητικών απαιτείται να είναι η συμμετοχή σε διαγωνισμούς ανάληψης δημοσίων έργων ή προμηθειών του Δημοσίου και των ΝΠΔΔ, καθότι τούτα κατά τον νόμο εκδίδονται για τους περιοριστικά προβλεπόμενους σκοπούς, τυχόν δε χρήση τους για έτερη συναλλαγή συνεπάγεται την ad hoc έλλειψη ισχύος τους. Τούτων γενόμενων δεκτών σε συνδυαστική εφαρμογή με τα ορισθέντα στο άρθρο 103 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3.2 της υπόψη διακήρυξης συνεπάγεται ότι η αναθέτουσα αρχή οφείλει να καλέσει την παρεμβαίνουσα να προσκομίσει την κατάλληλη για τη συμμετοχή στον παρόντα διαγωνισμό ασφαλιστική ενημερότητα του τρίτου φορέα «...» που να καλύπτει το χρόνο υποβολής της προσφοράς και των δικαιολογητικών κατακύρωσης (βλ. ΣΤΕ 1939/2022). Συνεπεία των ανωτέρω, ο σχετικός λόγος της προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

9. Επειδή, με τον τρίτο λόγο της προσφυγής της ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι πλημμελώς η παρεμβαίνουσα δεν κατέθεσε στο στάδιο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης της, κατάλογο των κυριότερων προμηθειών που παραδόθηκαν, στον οποίο να αναφέρονται το ποσοστό παράδοσης των ειδών καθώς επίσης και ότι αυτά παραδόθηκαν επιτυχώς και σύμφωνα με τις απαιτήσεις της σύμβασης, ως εντούτοις οφείλει σύμφωνα με το κανονιστικό πλαίσιο της διακήρυξης του διαγωνισμού.

10. Επειδή, στην οικεία διακήρυξη, που αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού και δεσμεύει αμφίδρομα, τόσο την αναθέτουσα αρχή όσο και τους συμμετέχοντες, ορίζονται σχετικά τα εξής: «2.2.6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα 2.2.6.1 Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται, επί ποινή αποκλεισμού, κατά τα έτη (2018, 2019, 2020, 2021) και μέχρι την ημερομηνία δημοσίευσης της παρούσας διακήρυξης να έχουν εκτελέσει ορθώς: Μία (1) τουλάχιστον σύμβαση προμηθειών πλήρως ολοκληρωμένη, αξίας τουλάχιστον του 25% προϋπολογισμού της παρούσας συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α., η οποία να περιλαμβάνει την προμήθεια ίδιων ή συναφών ειδών, που αναφέρονται στην παρούσα. Η συνάφεια των ειδών αποδεικνύεται για τα «...» βάσει των διατάξεων του ισχύοντος Κώδικα «...» και για τα «...» βάσει του ΚΑΔ της κάθε δραστηριότητας. Η παραπάνω

Αριθμός Απόφασης: 1316 / 2023

απαίτηση δεν δύναται να καλυφθεί από περισσότερες αθροιζόμενες μεταξύ τους συμβάσεις. Διευκρινίζεται ότι: Αποδεκτές από την Αναθέτουσα Αρχή θα είναι μόνο βεβαιώσεις που αφορούν πλήρως ολοκληρωμένες συμβάσεις, κατά τα έτη (2018, 2019, 2020, 2021) και έως τη δημοσίευση της παρούσας διακήρυξης. Προς απόδειξη των ανωτέρω, οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν μαζί με την προσφορά τους, επί ποινή αποκλεισμού, τα ακόλουθα δικαιολογητικά: 2) Αντίγραφο των εν λόγω συμβάσεων 3) Βεβαίωση από την Αναθέτουσα Αρχή: - εάν αυτή είναι Δημόσια Αρχή, βεβαίωση εκδοθείσα και θεωρηθείσα από αυτή, η οποία αναφέρει το ποσοστό παράδοσης των ειδών καθώς επίσης και ότι αυτά παραδόθηκαν επιτυχώς και σύμφωνα με τις απαιτήσεις της Σύμβασης. - εάν αυτή είναι ιδιωτικός φορέας, βεβαίωση εκδοθείσα και θεωρηθείσα από το νόμιμο εκπρόσωπο αυτής, από την οποία να προκύπτει το ποσοστό παράδοσης των ειδών καθώς επίσης και ότι αυτά παραδόθηκαν επιτυχώς και σύμφωνα με τις απαιτήσεις της Σύμβασης, η οποία συνοδεύεται από παραστατικά (δελτίο αποστολής και τιμολόγιο). Επισημαίνεται ότι η υποβολή όλων των παραστατικών (δελτίων αποστολής και τιμολογίων) τα οποία θα τεκμηριώνουν τις εκ των συμβάσεων μεταξύ ιδιωτικών φορέων ποσότητες, είναι υποχρεωτική. Σε περίπτωση δραστηριοποίησης για χρονικό διάστημα μικρότερο των τριών (3) ετών, ισχύει αναλόγως το ανωτέρω. Σε περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων που υποβάλλει κοινή προσφορά, η ανωτέρω απαίτηση καλύπτεται αθροιστικά από όλα τα μέλη της ένωσης. [...] Β.4. Για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν τα δικαιολογητικά της παραγράφου 2.2.6.» Από τη γραμματική διατύπωση των προδιαληφθέντων όρων της οικείας διακήρυξης ευχερώς προκύπτει ότι, προς απόδειξη του κριτηρίου τεχνικής ικανότητας, ο προσωρινός ανάδοχος καλείται να υποβάλει ως δικαιολογητικά κατακύρωσης, αντίγραφο μίας τουλάχιστον σύμβασης προμηθειών πλήρως ολοκληρωμένης, αξίας τουλάχιστον του 25% προϋπολογισμού της διακήρυξης συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α., η οποία να περιλαμβάνει την προμήθεια ίδιων ή συναφών ειδών, που αναφέρονται στη διακήρυξη καθώς και βεβαίωση ορθής εκτέλεσης από την αναθέτουσα αρχή. Αβασίμως, επομένως, η προσφεύγουσα διατείνεται ότι απαιτείται, κατά το στάδιο της υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης και η υποβολή καταλόγου των κυριότερων προμηθειών που παραδόθηκαν, στον οποίο να αναφέρονται το

Αριθμός Απόφασης: 1316 / 2023

ποσοστό παράδοσης των ειδών καθώς επίσης και ότι αυτά παραδόθηκαν επιτυχώς και σύμφωνα με τις απαιτήσεις της σύμβασης. Και τούτο ειδικότερα διότι οι ανωτέρω ισχυρισμοί δεν ερείδονται στο κανονιστικό πλαίσιο της υπόψη διακήρυξης, ώστε να στοιχειοθετείται εν προκειμένω απόκλιση από τα δεσμευτικώς ορισθέντα σε αυτό. Επιπλέον δε, στους σχετικούς όρους της διακήρυξης δεν γίνεται καμία παραπομπή σε Παράρτημα Χ, το οποίο αναφέρει η προσφεύγουσα προς υποστήριξη των ισχυρισμών της, ούτως ώστε να στοιχειοθετείται τοιαύτη (και επιπλέον) υποχρέωση των συμμετεχόντων. Ενόψει των ανωτέρω, πρέπει να γίνει δεκτό ότι η παρεμβαίνουσα δεν υπέπεσε στην πλημμέλεια/παράλειψη υποβολής απαιτούμενου δικαιολογητικού κατακύρωσης, ως αβασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα και επομένως ο σχετικός λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

11. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η εξεταζόμενη προσφυγή πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή, να ακυρωθεί η προσβαλλομένη και να αναπεμφθεί στην αναθέτουσα αρχή προκειμένου να πράξει τα νόμιμα, κατά τα εκτεθέντα ιδίως στη σκέψη 8 της παρούσας. Αντιστοίχως, η παρέμβαση πρέπει να γίνει δεκτή, το δε παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να επιστραφεί, κατά το άρθρο 365 παρ. 5 του ν. 4412/ 2016.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει τη προσφυγή.

Ακυρώνει την με αριθμ. 375/2023 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του «...» της και αναπέμπει στην αναθέτουσα αρχή ώστε να πράξει τα νόμιμα, κατά τα διαλαμβανόμενα στο σκεπτικό.

Δέχεται τη παρέμβαση.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου στη προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 12 Σεπτεμβρίου 2023 και εκδόθηκε στις 22 Σεπτεμβρίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΒΑΣΙΛΙΚΗ ΚΑΡΑΔΗΜΑ

ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΡΟΥΜΕΛΙΩΤΗ