

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

4^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 16 Φεβρουαρίου 2024 με την εξής σύνθεση: Βασιλική Καραδήμα Πρόεδρος, Μαργαρίτα Κανάβα Εισηγήτρια και Μαρία Μανδράκη Μέλη.

Για να εξετάσει την από 8.01.2024 με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 49/10.01.2024 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής ο «προσφεύγων»), που εδρεύει στο «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου με την επωνυμία «...» (εφεξής ο «αναθέτων φορέας»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της υπ' αριθμ. 101/29.12.2023 απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου, περί έγκρισης του από 28.12.2023 Πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού, αναφορικά με τον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης του προσωρινού αναδόχου (εφεξής η «προσβαλλόμενη») και

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

Με την προδικαστική προσφυγή του ο προσφεύγων αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφαση, κατά το σκέλος που κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του παρεμβαίνοντος και ανακηρύχθηκε οριστικός ανάδοχος του διαγωνισμού.

Με την παρέμβαση του ο παρεμβαίνων επιδιώκει την απόρριψη της προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

Αριθμός απόφασης: 369/2024

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής 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, συνολικού ποσού 6.653,23 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «...», την από 8.01.2024 πληρωμή στην ΕΘΝΙΚΗ ΤΡΑΠΕΖΑ 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, σχετικά με την οποία ασκείται η προδικαστική προσφυγή, ήτοι 1.330,645,16€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2. Επειδή, με την από «...» Διακήρυξη, ο αναθέτων φορέας προκήρυξε δημόσιο ανοικτό διαγωνισμό με αντικείμενο «...», με κριτήριο κατακύρωσης της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής, ο οποίος αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 7.07.2023 με Α.Δ.Α.Μ. «...», καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό «...». Ως εκ τούτου, ο επίδικος διαγωνισμός που προκήρυξε ο αναθέτων φορέας ενόψει του αντικείμενου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

3. Επειδή, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 8.01.2024 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 29.12.2023 και εν γένει παραδεκτά.

4. Επειδή, ο παρεμβαίνων κατέθεσε μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 22.01.2024, ήτοι εμπροθέσμως, δοθέντος ότι η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή κοινοποιήθηκε από τον αναθέτοντα φορέα την 11.01.2024, παρέμβαση επί της προσφυγής για την οποία θεμελιώνει άμεσο, προσωπικό και ενεστώως έννομο συμφέρον καθώς η προσφορά του έχει κριθεί αποδεκτή και έχει ανακηρυχθεί οριστικός ανάδοχος του διαγωνισμού.

Αριθμός απόφασης: 369/2024

5. Επειδή, ο προσφεύγων στις 29.01.2024, ήτοι εμπροθέσμως σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, ως ισχύει μετά την τροποποίηση του με το ν. 4782/2021, δοθέντος ότι οι απόψεις του αναθέτοντος φορέα κοινοποιήθηκαν στις 23.01.2024, υπέβαλε μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού υπόμνημα επί των απόψεων και της παρέμβασης, το οποίο λαμβάνεται υπόψη από το Κλιμάκιο.

6. Επειδή, στο υπό κρίση διαγωνισμό έλαβαν μέρος πέντε οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων ο προσφεύγων και ο παρεμβαίνων. Με την υπ' αριθμ. 58/2023 απόφαση του αναθέτοντος φορέα κρίθηκαν αποδεκτές όλες οι προσφορές, ο δε παρεμβαίνων ανακηρύχθηκε προσωρινός ανάδοχος του διαγωνισμού και ο προσφεύγων δεύτερος σε σειρά μειοδοσίας. Κατόπιν δε κλήσης του προσωρινού αναδόχου να προσκομίσει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, με την υπ' αριθμ. 74/2023 απόφαση του αναθέτοντος φορέα, ο παρεμβαίνων ανακηρύχθηκε οριστικός ανάδοχος του διαγωνισμού. Κατά της εν λόγω απόφασης ο προσφεύγων άσκησε τη με ΓΑΚ 1554/2023 προδικαστική προσφυγή, η οποία έγινε δεκτή με την υπ' αριθμ 1732/2023 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ. Ειδικότερα, με την εν λόγω απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ κρίθηκε ότι : «...19. Επειδή στον όρο 23.2 της διακήρυξης ρητώς προβλέπεται ότι το δικαίωμα συμμετοχής καθώς και οι προϋποθέσεις συμμετοχής στο διαγωνισμό, όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, 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 εκπλήρωση των φορολογικών και ασφαλιστικών υποχρεώσεων αποδεικτικά φορολογικής ενημερότητας από την ΑΑΔΕ του ιδίου και των έργων που εκτελεί (μόνος του η σε κοινοπραξία) καθώς και ασφαλιστικές ενημερότητες του ιδίου, των έργων που εκτελεί (μόνος του ή σε κοινοπραξία) και των στελεχών του. Επομένως, εκ των ανωτέρω διατάξεων και σύμφωνα με τα εκτεθέντα υπό σκέψη 16, προκύπτει σαφώς ότι ο προσωρινός ανάδοχος οφείλει να υποβάλει τις κατά το

Αριθμός απόφασης: 369/2024

άρθρο 23.3(β) απαιτούμενες φορολογικές και ασφαλιστικές ενημερότητες που να καλύπτουν αφενός μεν την ημερομηνία υποβολής των προσφορών και αφετέρου το χρόνο προσκόμισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Επισημαίνεται ότι, κατά τον όρο 4.2γ) της διακήρυξης, σε περίπτωση ελλείψεων των δικαιολογητικών κατακύρωσης ο αναθέτων φορέας οφείλει, όχι να απορρίψει την προσφορά του προσωρινού αναδόχου, αλλά να απευθύνει νέα πρόσκληση προς αυτόν να υποβάλει τα ελλείποντα έγγραφα. 20. Επειδή, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου και δεν αμφισβητείται, κατόπιν της από 15.09.2023 πρόσκλησης του αναθέτοντος φορέα, ο παρεμβαίνων προσκόμισε με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, μεταξύ άλλων, α) το με αριθ. πρωτ. «...» πιστοποιητικό φορολογικής ενημερότητας για το συμμετέχοντα, β) το με αριθ. πρωτ. «...» πιστοποιητικό φορολογικής ενημερότητας για την «...», γ) το με αριθ. πρωτ. «...» αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας για το συμμετέχοντα, δ) το με αριθ. πρωτ. «...» αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας για το στέλεχος του πτυχίου του «...», ε) το με αριθ. πρωτ. «...» αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας για το έργο «...», το οποίο εκτελεί η «...» και το με αριθμ. πρωτ. «...» Αναλυτικό Πιστοποιητικό Εκπροσώπησής του από το ΓΕΜΗ Επιμελητηρίου ..., τα οποία όμως καλύπτουν μόνον το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης και δεν καλύπτουν την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς του, ήτοι την 31.07.2023. ...Συνεπώς, βάσει των ανωτέρω, ο αναθέτων φορέας μη νομίμως έκρινε αποδεκτά τα δικαιολογητικά κατακύρωσης του παρεμβαίνοντος διότι δεν απέδειξε τη μη συνδρομή στο πρόσωπό του του λόγου αποκλεισμού του άρθρου 22.Α.2 της διακήρυξης, λόγω παράλειψης υποβολής των ζητούμενων στο άρθρο 23.3(β) της διακήρυξης αποδεικτικών φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας που να καλύπτουν το χρόνο υποβολής της προσφοράς του, αλλά όφειλε να τον καλέσει εκ νέου να προσκομίσει τα ελλείποντα δικαιολογητικά κατακύρωσης ...».

7. Επειδή, ο προσφεύγων, ως προσφέρων του εν θέματι διαγωνισμού του οποίου η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή και κατατάχθηκε δεύτερος σε σειρά μειοδοσίας, θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της προσβαλλόμενης ως βλαπτόμενος, κατά

Αριθμός απόφασης: 369/2024

το μέρος που αφορά στην αποδοχή της προσφοράς του παρεμβαίνοντος, ερειδόμενο στη ζημία του από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτου στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς του, επιδιώκοντας ευλόγως να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

8. Επειδή, το άρθρο 281 του ν. 4412/2016 " Δημόσιες Συμβάσεις Έργων Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 214/25/ΕΕ) (ΦΕΚ Α' 200/24.10.16) ορίζει ότι: 1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρθρων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών [...] 2. Τα έγγραφα της σύμβασης...περιέχουν ιδίως :[...]β) 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, [...]ζ) τους απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς,[...] κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.),...».

9. Επειδή το άρθρο 305 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : « 1. [...] οι αντικειμενικοί κανόνες, οι λόγοι αποκλεισμού και τα κριτήρια για την επιλογή των υποψηφίων και των προσφερόντων σε ανοικτή διαδικασία [...]μπορούν να περιλαμβάνουν τους λόγους αποκλεισμού που παρατίθενται στο άρθρο 73, με τους όρους και τις προϋποθέσεις που προβλέπονται στο προαναφερόμενο άρθρο. [...]».

10. Επειδή, το άρθρο 308 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Προς το σκοπό εφαρμογής του άρθρου 305, αν οι αναθέτοντες φορείς αναφέρονται στα κριτήρια αποκλεισμού ή επιλογής που προβλέπονται στο Βιβλίο Ι, εφαρμόζονται τα άρθρα 79, 80, και 81. [...]».

11. Επειδή, το άρθρο 315 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : « 1. Η διεξαγωγή της διαδικασίας σύναψης σύμβασης (διαδικασία υποβολής, αποσφράγισης, αξιολόγησης προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής, επιλογής συμμετεχόντων, υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης και σύμβασης, καθορισμού προθεσμιών ολοκλήρωσης του συνόλου ή των επιμέρους

Αριθμός απόφασης: 369/2024

διαδικασιών) πραγματοποιείται σύμφωνα με όσα ορίζονται στα άρθρα 92 έως 100, 103 και 104, αναλόγως εφαρμοζόμενα. [...]».

12. Επειδή, το άρθρο 73 του ν. 4412/2016 ορίζει 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 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 β) μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι ο οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης...».

13. Επειδή, το άρθρο 80 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «...12. Οι αναθέτουσες αρχές δέχονται ως επαρκή απόδειξη του ότι ο οικονομικός φορέας δεν εμπίπτει σε καμία από τις περιπτώσεις που αναφέρονται στο άρθρο 73: [...] β) για τις παρ. 2 και 4 περ. β' του άρθρου 73, πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια αρχή του οικείου κράτους μέλους ή χώρας.[...] β) τα δικαιολογητικά που αφορούν στην παρ. 2 του άρθρου 73, εφόσον είναι εν ισχύ κατά τον χρόνο υποβολής τους, άλλως, στην περίπτωση που δεν αναφέρεται χρόνος ισχύος, να έχουν εκδοθεί σύμφωνα με όσα ορίζονται στην περ. α', [...]».

14. Επειδή, το άρθρο 103 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : « 1. Μετά από την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή ειδοποιεί εγγράφως τον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), να υποβάλει εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται σύμφωνα με το άρθρο 11 του ν. 2690/1999 (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, περί λόγων αποκλεισμού, και 74, περί αποκλεισμού οικονομικού φορέα από δημόσιες συμβάσεις, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων

Αριθμός απόφασης: 369/2024

ποιοτικής επιλογής των άρθρων 75 έως 78. Τα δικαιολογητικά υποβάλλονται στην αναθέτουσα αρχή μέσω του ΕΣΗΔΗΣ. 2. Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, η αναθέτουσα αρχή καλεί τον προσωρινό ανάδοχο να προσκομίσει τα ελλείποντα δικαιολογητικά ή να συμπληρώσει τα ήδη υποβληθέντα, ή να παράσχει διευκρινήσεις με την έννοια του άρθρου 102, εντός δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης σε αυτόν. [...]4. Αν ο προσωρινός ανάδοχος δεν υποβάλλει 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 [...]απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, περί χρόνου συνδρομής όρων συμμετοχής και οψιγενών μεταβολών, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, σύμφωνα με το άρθρο 72, περί εγγυήσεων, εφόσον είχε προσκομισθεί, και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά[...].».

15. Επειδή, το άρθρο 104 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Το δικαίωμα συμμετοχής, καθώς και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής, όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, κρίνονται: α) κατά την υποβολή της αίτησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος ή της προσφοράς, με την υποβολή του ΕΕΕΣ, β) κατά την υποβολή των δικαιολογητικών του άρθρου 80 και γ) κατά την εξέταση της υπεύθυνης δήλωσης, σύμφωνα με όσα ορίζονται στην περ. γ'

Αριθμός απόφασης: 369/2024

της παρ. 3 του άρθρου 105, περί κατακύρωσης και σύναψης σύμβασης.[...]. Ως δε έχει κριθεί (ΣΤΕ 1939/2022), η πρόβλεψη περί προσκόμισης «ενημερωμένων δικαιολογητικών» από τον οικονομικό φορέα στον οποίο αποφασίστηκε η ανάθεση της σύμβασης προϋποθέτει ότι προσκομίζονται πάντως δικαιολογητικά που καλύπτουν και τον χρόνο συμμετοχής.

16. Επειδή, το άρθρο 8 του Α.Ν. 1846/1951 ορίζει ότι: «Οι κάτωθι εν τω παρόντι χρησιμοποιούμενοι όροι σημαίνουν αντιστοίχως: 1... 5. Εργοδότης: ...ε. Για εργασίες, επιχειρήσεις ή εκμεταλλεύσεις, που διεξάγονται για λογαριασμό του Δημοσίου, ΝΠΔΔ, ΟΤΑ, α` και β` βαθμίδα δημοσίων, δημοτικών και κοινοτικών επιχειρήσεων δημόσιας ή κοινής ωφέλειας και γενικά επιχειρήσεων και οργανισμών του ευρύτερου δημόσιου τομέα, όπως αυτός καθορίζεται από την κάθε φορά ισχύουσα νομοθεσία, μετά από παραχώρηση ή εργολαβία, ως εργοδότες θεωρούνται οι ανάδοχοι ή εργολάβοι. Στις περιπτώσεις αυτές, κάθε υπηρεσία από τις πιο πάνω αναφερόμενες, υποχρεούται πριν από κάθε εξόφληση ή οποιαδήποτε τμηματική καταβολή χρημάτων, να απαιτεί την προσκόμιση βεβαίωσης του ΙΚΑ για την καταβολή των οφειλόμενων προς αυτό εισφορών ή άλλων συναφών Οφειλών. Σε αντίθετη περίπτωση παρακρατεί το αντίστοιχο ποσό και το καταβάλλει απευθείας στο ΙΚΑ. στ) Για τεχνικό έργο που εκτελείται από τον κύριο αυτού με τη μεσολάβηση προσώπων με τα οποία αυτός συνεβλήθη και τα οποία αναλαμβάνουν την εκτέλεση τμήματος ή του συνόλου του έργου, εφόσον τα πρόσωπα που μεσολαβούν προσλαμβάνουν και αμείβουν τους απασχολούμενους σε αυτό, εργοδότες θεωρούνται αλληλεγγύως και εις ολόκληρον ο κύριος του έργου και όλα τα μεσολαβούντα πρόσωπα». Περαιτέρω, το άρθρο 6 του ν. 2972/2001 ορίζει ότι: «1. Οι εργοδότες που απασχολούν ή πρόκειται να απασχολήσουν πρόσωπα που υπόκεινται στην ασφάλιση του Ι.Κ.Α. ή στην ασφάλιση των φορέων ή των κλάδων και λογαριασμών των οργανισμών κοινωνικής πολιτικής των οποίων τις εισφορές εισπράττει ή συνεισπράττει το Ι.Κ.Α. υποχρεούνται: α. Να απογράφονται στο Μητρώο εργοδοτών του Ι.Κ.Α. Ε.Τ.Α.Μ. με την έναρξη της απασχόλησης των ατόμων αυτών και να γνωστοποιούν με υπεύθυνη δήλωσή τους στις αρμόδιες υπηρεσίες τις μεταβολές των στοιχείων τους που έχουν καταχωριστεί σε

Αριθμός απόφασης: 369/2024

αυτό...» Επίσης, στο άρθρο 5 της ΥΑ Φ21/544 (ΦΕΚ Β'414/5.4.2002) «Κανονισμός διαδικασιών ασφάλισης για την εφαρμογή της Αναλυτικής περιοδικής Δήλωσης» του Υπουργού Εργασίας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων, της οποίας ορίζεται ότι : «1. Στο ΙΚΑ τηρείται Μητρώο Εργοδοτών στο οποίο καταχωρίζονται τα στοιχεία των εργοδοτών που απασχολούν πρόσωπο ή πρόσωπα που υπάγονται στην ασφάλιση του Ιδρύματος Κοινωνικών Ασφαλίσεων ή στην ασφάλιση των φορέων ή των κλάδων και λογαριασμών των οργανισμών κοινωνικής πολιτικής των οποίων τις εισφορές εισπράττει ή συνεισπράττει το ΙΚΑ. Στον κάθε εργοδότη αποδίδεται ένας μοναδικός αριθμός μητρώου (ΑΜΕ). Για οικοδομικά - τεχνικά έργα που εκτελούνται αποδίδεται πέραν του ΑΜΕ και αριθμός μητρώου οικοδομικού έργου (ΑΜΟΕ)... 2. Οι εργοδότες έχουν υποχρέωση να εγγράφονται στο Μητρώο Εργοδοτών του Ιδρύματος, με την έναρξη της απασχόλησης των προσώπων της προηγούμενης παραγράφου...». Κατά την έννοια των ως άνω διατάξεων , η χορήγηση πιστοποιητικού ασφαλιστικής ενημερότητας για «εκτελούμενο» έργο δεν είναι εφικτή ει μη μόνον από της απογραφής του συγκεκριμένου έργου, προ δε του σημείου τούτου δεν υφίσταται υποχρέωση προσκόμισης αυτού (βλ. ΔΕφΘεσ/κης 485/2022)

17. Επειδή, στους κρίσιμους για την εξέταση της προσφυγής όρους της διακήρυξης προβλέπεται ότι : « 4.2 Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου/ Κατακύρωση/ Πρόσκληση για υπογραφή σύμβασης α) Μετά από την αξιολόγηση των προσφορών, ο αναθέτων φορέας προσκαλεί, στο πλαίσιο της παρούσας ηλεκτρονικής διαδικασίας σύναψης σύμβασης και μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας», τον προσωρινό ανάδοχο να υποβάλει εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν τα προβλεπόμενα, στο άρθρο 23 της παρούσας, αποδεικτικά μέσα (δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου) και τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης.[...] γ) Αν δεν υποβληθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν ηλεκτρονικά ή σε έντυπη μορφή, εφόσον απαιτείται, σύμφωνα με τα ανωτέρω ο αναθέτων φορέας καλεί τον προσωρινό ανάδοχο να προσκομίσει τα ελλείποντα δικαιολογητικά ή να συμπληρώσει τα ήδη

Αριθμός απόφασης: 369/2024

υποβληθέντα ή να παράσχει διευκρινίσεις, κατά την έννοια του άρθρου 102 ν. 4412/2016, εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης σε αυτόν. [...] δ) Αν, κατά τον έλεγχο των υποβληθέντων δικαιολογητικών, διαπιστωθεί ότι: i) τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), είναι εκ προθέσεως απατηλά ή ότι έχουν υποβληθεί πλαστά αποδεικτικά στοιχεία 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 του αναθέτοντος φορέα 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. [...]22.A. Λόγοι αποκλεισμού Κάθε προσφέρων αποκλείεται από τη συμμετοχή στην παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, εφόσον συντρέχει στο πρόσωπό του [...] ένας από τους λόγους των παρακάτω περιπτώσεων: [...] 22.A.2 α) 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 [...]] 23.2. Δικαιολογητικά (Αποδεικτικά μέσα) Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής, όπως ορίστηκαν στα άρθρα 21 και 22 της παρούσας, κρίνονται: α) κατά την υποβολή της προσφοράς, με την υποβολή του ΕΕΕΣ, β) κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης, σύμφωνα με το άρθρο 4.2 (α έως δ) και γ) κατά την εξέταση της υπεύθυνης δήλωσης, σύμφωνα με την περ. γ' της παρ. 3 του άρθρου 105 του ν.4412/16, και στο άρθρο 4.2 (ε) της παρούσας. [...] 23.3 Δικαιολογητικά μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού του άρθρου 22 Α. Ο προσωρινός ανάδοχος, κατόπιν σχετικής ηλεκτρονικής πρόσκλησης από τον αναθέτοντα φορέα, υποβάλλει τα ακόλουθα δικαιολογητικά, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 4.2 της

Αριθμός απόφασης: 369/2024

παρούσας: Για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού του άρθρου 22Α, ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει αντίστοιχα τα παρακάτω δικαιολογητικά: [...] β) για την παράγραφο Α.2 του άρθρου 22: πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια αρχή του οικείου κράτους - μέλους ή χώρας, περί του ότι έχουν εκπληρωθεί οι υποχρεώσεις του οικονομικού φορέα, όσον αφορά στην καταβολή φόρων (φορολογική ενημερότητα) και στην καταβολή των εισφορών κοινωνικής ασφάλισης (ασφαλιστική ενημερότητα), σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία του κράτους εγκατάστασης ή την ελληνική νομοθεσία αντίστοιχα, που να είναι εν ισχύ κατά το χρόνο υποβολής του, άλλως, στην περίπτωση που δεν αναφέρεται σε αυτό χρόνος ισχύος, που να έχει εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή του. Για τους προσφέροντες που είναι εγκατεστημένοι ή εκτελούν έργα στην Ελλάδα τα σχετικά δικαιολογητικά που υποβάλλονται είναι: β1) πιστοποιητικό φορολογικής ενημερότητας, που εκδίδεται από την Ανεξάρτητη Αρχ Δημοσίων Εσόδων (Α.Α.Δ.Ε.), για τον οικονομικό φορέα και για τις κοινοπραξίες στις οποίες συμμετέχει για τα δημόσια έργα που είναι σε εξέλιξη.[...] 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-μηχανικούς του που στελεχώνουν το πτυχίο της εργοληπτικής επιχείρησης και που έχουν υποχρέωση ασφάλισης στον eΕΦΚΑ (τομέας πρώην ΕΤΑΑ –ΤΜΕΔΕ). Οι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα οικονομικοί φορείς υποβάλλουν αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας (κύριας και επικουρικής ασφάλισης) για το προσωπικό τους με σχέση εξαρτημένης εργασίας. Δεν αποτελούν απόδειξη ενημερότητας της προσφέρουσας εταιρίας, αποδεικτικά ασφαλιστικής ενημερότητας των φυσικών προσώπων που στελεχώνουν το πτυχίο της εταιρίας ως εταίροι...». Κατά δε τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο τον αναθέτοντα φορέα, ο οποίος διενεργεί αυτόν, όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του

Αριθμός απόφασης: 369/2024

διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων. Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνολολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία. Επομένως, ο αναθέτων φορέας θεσπίζοντας τους όρους της διακήρυξης αυτοδεσμεύεται και είναι υποχρεωμένος να τους εφαρμόσει χωρίς παρεκκλίσεις. Παρομοίως, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους της διακήρυξης και να υποβάλλουν την προσφορά τους σύμφωνα με αυτούς.

18. Επειδή, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι μη νομίμως κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του παρεμβαίνοντος, διότι δεν προσκόμισε το ζητούμενο στο άρθρο 23.3(β) της διακήρυξης αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας για το έργο «...», το οποίο εκτελεί η «...» που να καλύπτει το χρόνο υποβολής της προσφοράς του αλλά το από 28.12.2023 έγγραφό του, στο οποίο ισχυρίζεται ότι δεν οφείλει να υποβάλει ασφαλιστική ενημερότητα του επίμαχου έργου σε ισχύ για το χρόνο υποβολής της προσφοράς του, δεδομένου ότι κατά τον χρόνο αυτό (31.07.2023), ο ανάδοχος δεν είχε προσλάβει προσωπικό προς εκτέλεση των εργασιών, ώστε δεν υπείχε ουδεμία ασφαλιστική υποχρέωση σε εκείνο το χρονικό σημείο ως προς την εκτέλεση του συγκεκριμένου έργου. Επίσης, ο προσφεύγων προβάλλει ότι το πιστοποιητικό ασφαλιστικής ενημερότητας αποτελεί το μόνο δικαιολογητικό που απαιτείτο επί ποινή απόρριψης της προσφοράς να προσκομίσει ο παρεμβαίνων για την απόδειξη της μη συνδρομής στο πρόσωπό του του λόγου αποκλεισμού του άρθρου 22.A.2 της διακήρυξης, ως προς το επίμαχο έργο που σε Κοινοπραξία εκτελεί, ανεξαρτήτως αν η «...», δεν είχε προσλάβει προσωπικό προς εκτέλεση των εργασιών, σε εκείνο το χρονικό σημείο. Και τούτο διότι, κατά τους ισχυρισμούς του , προϋπόθεση για την έκδοση ασφαλιστικής ενημερότητας για έργο που υποψήφιος εκτελεί μόνος του ή σε Κοινοπραξία δεν είναι η απασχόληση προσωπικού στο έργο, αλλά η σύναψη της σύμβασης και μόνο, από την οποία και μετά το έργο δύναται να απογραφεί και για το οποίο να ζητηθεί και να ληφθεί ασφαλιστική ενημερότητα από τον ΈΦΚΑ. Εξάλλου, κατά τον προσφεύγοντα, δεν χωρεί νέα (τρίτη) πρόσκληση του παρεμβαίνοντος για την προσκόμιση ελλειπόντων

Αριθμός απόφασης: 369/2024

δικαιολογητικών κατακύρωσης, που δεν προσκομίστηκαν κατόπιν της αρχικής και της δεύτερης πρόσκλησης.

19. Επειδή, ως κρίθηκε με την προαναφερόμενη υπ' αριθμ. 1793/2023 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ, εκ της συνδυαστικής εφαρμογής των άρθρων 22 Α.2 και 23.3(β) της διακήρυξης σαφώς και ρητώς προκύπτει ότι τα απαιτούμενα δικαιολογητικά κατακύρωσης που οφείλει να προσκομίσει ο προσωρινός ανάδοχος προς απόδειξη της μη συνδρομής ως προς το πρόσωπό του λόγου αποκλεισμού σχετικά με την αθέτηση των ασφαλιστικών του υποχρεώσεων είναι ασφαλιστικές ενημερότητες του ιδίου, των έργων που εκτελεί (μόνος του ή σε κοινοπραξία) και των στελεχών του, οι οποίες πρέπει να καλύπτουν αφενός μεν την ημερομηνία υποβολής των προσφορών και αφετέρου το χρόνο προσκόμισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Δοθέντος δε ότι, ως κρίθηκε με την ως άνω απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ, ο παρεμβαίνων, ως προσωρινός ανάδοχος δεν είχε προσκομίσει, κατόπιν σχετικής κλήσης του, μεταξύ άλλων, ασφαλιστικές ενημερότητες για τον ίδιο, για τα έργα που εκτελεί καθώς και τα στελέχη του, οι οποίες να καλύπτουν τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, ήτοι την 31.07.2023, ακυρώθηκε η απόφαση του αναθέτοντος φορέα περί ανακήρυξης του παρεμβαίντος ως οριστικού αναδόχου και η υπόθεση αναπέμφθηκε στον εν λόγω φορέα προκειμένου να καλέσει τον παρεμβαίνοντα να υποβάλει τα ελλείποντα δικαιολογητικά κατακύρωσης. Επισημαίνεται ότι, σύμφωνα με το άρθρο 4.2δ) της διακήρυξης, σε περίπτωση που ο προσωρινός ανάδοχος, κατόπιν δεύτερης κλήσης του, δεν προσκομίσει τα ζητούμενα και αρχικώς μη υποβληθέντα δικαιολογητικά κατακύρωσης η προσφορά του απορρίπτεται και καταπίπτει η εγγυητική επιστολή συμμετοχής του.

20. Επειδή, ως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου και δεν αμφισβητείται, ο παρεμβαίνων, κατόπιν της από 21.12.2023 δεύτερης κλήσης του αναθέτοντος φορέα, σε συμμόρφωση με την υπ' αριθμ. 1793/2023 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ, προσκόμισε ως προς το έργο «...», που εκτελεί ως μέλος της Κοινοπραξίας «...» τα ακόλουθα έγγραφα : α) το με αριθ. πρωτ. «...» αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας για το έργο, το οποίο είχε ήδη υποβάλλει με την αρχική κλήση του και το οποίο κρίθηκε ήδη, με την υπ'

Αριθμός απόφασης: 369/2024

αριθμ. 179/2023 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ, ότι δεν αποδεικνύει τη μη συνδρομή στο πρόσωπο του παρεμβαίνοντος του λόγου αποκλεισμού του άρθρου 22 Α.2 της διακήρυξης, κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς, ως απαιτείται από το άρθρο 23.2 της διακήρυξης, β) τη με αριθμ. πρωτ. «...» ασφαλιστική ενημερότητα της κοινοπραξίας «...», η οποία επίσης είχε υποβληθεί από τον παρεμβαίνοντα μετά την αρχική κλήση του, γ) τη με αριθμ. πρωτ. Α71/5.12.2023 απόφαση του Διευθυντή του Υποκαταστήματος ΙΚΑ περί καθορισμού ποσοστού εργατικής δαπάνης και τρόπου καταβολής εισφορών για το έργο «...», δ) έντυπα Ε12 και την από 30.11.2023 ΑΠΔ της κοινοπραξίας «...» και ε) το από 28.12.2023 έγγραφο του παρεμβαίνοντος στο οποίο αναφέρεται ότι «...Ως προς το έργο «...», σας ενημερώνουμε ότι η εταιρία μας δεν οφείλει να υποβάλει ως δικαιολογητικό κατακύρωσης την ασφαλιστική ενημερότητα του έργου «...» σε ισχύ για το χρόνο υποβολής της προσφοράς της, δεδομένου ότι κατά τον χρόνο αυτό (31.07.2023), η κοινοπραξία «...», η ανάδοχος του ανωτέρω έργου, δεν είχε προσλάβει προσωπικό προς εκτέλεση των εργασιών, ώστε δεν υπείχε ουδεμία ασφαλιστική υποχρέωση σε εκείνο το χρονικό σημείο ως προς την εκτέλεση του συγκεκριμένου έργου. Τούτο δε αποδεικνύεται ευχερώς από την με αριθμό πρωτοκόλλου «...» ασφαλιστική ενημερότητα της κοινοπραξίας «...», στην οποία επιβεβαιώνεται ότι «δεν οφείλει ληξιπρόθεσμες εισφορές διότι δεν απασχολεί ούτε απασχόλησε προσωπικό». Λαμβανομένου δε υπόψη ότι η ως άνω κοινοπραξία, ως ανάδοχος του έργου «...», δεν είχε απασχολήσει προσωπικό μέχρι και την 2.8.2023, η εν λόγω κοινοπραξία δεν απασχολούσε προσωπικό κατά τις 31.7.2023, ώστε δεν υπείχε ουδεμία ασφαλιστική υποχρέωση από το έργο «...» σε εκείνο το χρονικό διάστημα. Τα ανωτέρω αποδεικνύονται και από το γεγονός ότι η με αριθμό πρωτοκόλλου Α71/5.12.2023 απόφαση του Διευθυντή του Υποκαταστήματος ΙΚΑ καθορισμού ποσοστού εργατικής δαπάνης και τρόπου καταβολής εισφορών για το έργο «...» εκδόθηκε σε μεταγενέστερο της υποβολής προσφοράς χρονικό σημείο, ήτοι στις 5.12.2023. Το γεγονός δε ότι η ανωτέρω κοινοπραξία δεν απασχολούσε προσωπικό κατά την 31.07.2023 και κατ' επέκταση δεν είχε και ασφαλιστικές υποχρεώσεις ως προς αυτό,

Αριθμός απόφασης: 369/2024

αποδεικνύεται και από το γεγονός ότι η κοινοπραξία προέβη σε αναγγελία απασχολούμενο προσωπικού πρώτη φορά στις 24.10.2023, όπως προκύπτει από τα έντυπα Ε12) και εξ αυτού του λόγου υπέβαλε πρώτη φορά εμπρόθεσμα ΑΠΔ την 30.11.2023 για τον μήνα του Οκτωβρίου (βλ. <https://www.efka.gov.gr/el/ergodotes/elektronike-ypobole-afd>, «Η υποβολή των Α.Π.Δ. (Κανονικές ή Συμπληρωματικές (εμπρόθεσμες)) Κοινών Επιχειρήσεων και Οικοδομοτεχνικών Έργων πραγματοποιείται αποκλειστικά μέσω διαδικτύου, τον επόμενο ή μεθεπόμενο (Δημόσιο) μήνα από αυτόν της απασχόλησης»). Επομένως, η εταιρία μας δε μπορούσε να υποχρεωθεί στα αδύνατα και να υποβάλει ασφαλιστική ενημερότητα για το έργο «...» σε ισχύ για το χρόνο υποβολής της προσφοράς της (βλ. ΔΕφΘεσ 485/2022)...». Επομένως, ο παρεμβαίνων δεν προσκομίσε, σε συνέχεια και της δεύτερης κλήσης του, αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας για το έργο «...», η οποία να καλύπτει το χρόνο υποβολής της προσφοράς, δοθέντος ότι η με αριθμ. πρωτ. «...» ασφαλιστική ενημερότητα αφορά την κοινοπραξία «...» και όχι το έργο, ως απαιτείται κατά το άρθρο 23.3β) της διακήρυξης, όπου ρητώς ζητείται ασφαλιστική ενημερότητα για τα έργα που εκτελεί ο προσωρινός ανάδοχος είτε μόνος είτε σε Κοινοπραξία και όχι για την Κοινοπραξία που εκτελεί το έργο, σε κάθε δε περίπτωση η ως άνω ασφαλιστική ενημερότητα εκδόθηκε την 2.08.2023 και δεν καλύπτει το χρόνο υποβολής της προσφοράς, προδήλως δε εκ του περιεχομένου της προκύπτει ότι δεν έχει αναδρομική ισχύ. Εξάλλου, η με αριθμ. πρωτ. Α711/5.12.2023 απόφαση του Διευθυντή του Υποκαταστήματος ΙΚΑ, τα έντυπα Ε12 και η από 30.11.2023 ΑΠΔ της κοινοπραξίας «...» δεν αποτελούν το ζητούμενο από τη διακήρυξη δικαιολογητικό κατακύρωσης, ήτοι αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας για το έργο «...», ενώ ούτε καλύπτουν τον χρόνο υποβολής της προσφοράς. Οι δε αιτιάσεις του παρεμβαίνοντος ότι δεν υπείχε υποχρέωση υποβολής, ως δικαιολογητικού κατακύρωσης, ασφαλιστικής ενημερότητας του επίμαχου έργου, η οποία να καλύπτει και τον χρόνο υποβολής της προσφοράς διότι, κατά τον κρίσιμο χρόνο η Κοινοπραξία «...» δεν είχε προσλάβει προσωπικό προς εκτέλεση εργασιών και δεν είχε καν γεννηθεί η υποχρέωση καταβολής ασφαλιστικών εισφορών, προβάλλονται απαραδέκτως στο παρόν στάδιο,

Αριθμός απόφασης: 369/2024

καθώς προσκρούν στα κριθέντα με την υπ' αριθμ. 1793/2023 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ. Ειδικότερα, με την εν λόγω απόφαση κρίθηκε, μεταξύ άλλων, και το ζήτημα αν συντρέχει υποχρέωση του παρεμβαίνοντος να προσκομίσει για το έργο «...» που εκτελεί ως μέλος της κοινοπραξίας «...» ασφαλιστική ενημερότητα του έργου, η οποία να καλύπτει και το χρόνο υποβολής της προσφοράς. Ως εκ τούτου, ο παρεμβαίνων όφειλε να προβάλλει με την παρέμβασή του επί της με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 1554/2023 προσφυγής όλους τους πραγματικούς και νομικούς ισχυρισμούς που θεμελιώνουν λόγο απαλλαγής/εξαίρεσης του από την επιβαλλόμενη εκ της διακήρυξης υποχρέωση προσκόμισης ασφαλιστικής ενημερότητας για τα έργα που εκτελεί κατά την υποβολή της προσφοράς του και η οποία να καλύπτει το σχετικό χρόνο. Παρά ταύτα, ο παρεμβαίνων επικαλέστηκε μόνον προς αντίκρουση της προσφυγής και δη περί του αβασίμου της ύπαρξης υποχρέωσης προσκόμισης ασφαλιστικής ενημερότητας για τα έργα που εκτελεί, η οποία να καλύπτει και το χρόνο υποβολής της προσφοράς, ότι αρκούσε προς τον σκοπό αυτό η υποβολή του ΕΕΕΣ του καθώς και προγενέστερη, μη κρατούσα νομολογία της ΕΑΔΗΣΥ, χωρίς ουδόλως να αναφέρει στην εκεί παρέμβασή του είτε ότι δεν απασχολεί προσωπικό για το έργο «...» είτε ότι η εκτέλεση του ως άνω έργου δεν είχε καν εκκινήσει και δεν είχε συναφθεί καμία εργασιακή σχέση είτε ότι αρκεί προς τον σκοπό αυτό η υποβληθείσα με αριθμ. πρωτ. «...» ασφαλιστική ενημερότητα τη κοινοπραξίας «...» στην οποία αναγράφεται ότι *«Δεν οφείλει ληξιπρόθεσμες εισφορές διότι δεν απασχολεί ούτε απασχόλησε προσωπικό»*. Σημειωτέον ότι ο παρεμβαίνων φέρει το βάρος αντίκρουσης των αιτιάσεων της προσφυγής δια της προβολής του συνόλου των λόγων που συνεπάγονται την απόρριψη αυτής, εν προκειμένω δε ο παρεμβαίνων, με δική του αποκλειστική ευθύνη, επέλεξε να μη αναφέρει στην παρέμβασή του προς απόρριψη της υπ' αριθμ. 1554/2023 προσφυγής κανέναν από τους ισχυρισμούς που προβάλλει τον πρώτον με την παρούσα παρέμβασή του, κατά παράβαση και της αρχής του επικαίρου. Εξάλλου και η ΕΑΔΗΣΥ δεσμεύεται από τις αποφάσεις της, με αποτέλεσμα να μη προβάλλονται παραδεκτός λόγοι προς αμφισβήτηση του σκεπτικού ή του διατακτικού απόφασης της ΕΑΔΗΣΥ. Ακόμη όμως και αν ήθελε κριθεί-quod

Αριθμός απόφασης: 369/2024

νοη-ότι ο παρεμβαίνων δύναται να προβάλλει παραδεκτώς με την παρέμβασή του στο παρόν στάδιο αιτιάσεις σχετικά με την μη υποχρέωση υποβολής ασφαλιστικής ενημερότητας για το έργο «...» που να καλύπτει τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, οι σχετικοί ισχυρισμοί θα πρέπει να απορριφθούν και ως αβάσιμοι. Και τούτο διότι, σύμφωνα και με τα εκτεθέντα υπό σκέψη 16, εκ των υποβληθέντων με τη δεύτερη κλήση εγγράφων δεν τεκμηριώνεται ο χρόνος απογραφής του αναδόχου στον αρμόδιο φορέα κοινωνικής ασφάλισης για το επίμαχο έργο, από τον οποίο γεννάται η υποχρέωση προσκόμισης σχετικής ασφαλιστικής ενημερότητας, ούτε ο παρεμβαίνων αποδεικνυει ότι ήταν αδύνατη η απογραφή του επίμαχου έργου και, άρα, και η έκδοση ασφαλιστικής ενημερότητας για αυτό σε χρόνο προγενέστερο από τις 2.08.2023, πολλώ μάλλον εφόσον η σύμβαση του επίμαχου έργου υπεγράφη στις 30.06.2023 και υπήρχε επαρκής χρόνος μέχρι την υποβολή της προσφοράς την 31.07.2023, προκειμένου το επίμαχο έργο να απογραφεί και να χορηγηθεί εγκαίρως ασφαλιστική ενημερότητα για αυτό από τον e-ΕΦΚΑ που να καταλαμβάνει και τον κρίσιμο χρόνο της προσφοράς (βλ. ΕΑΔΗΣΥ 370/2019). Αλλωστε, εφόσον η προσκομισθείσα από τον παρεμβαίνοντα ασφαλιστική ενημερότητα τόσο για την Κοινοπραξία όσο και για το έργο «...» εκδόθηκε στις 2.08.2023, ήτοι δυο και πλέον μήνες πριν ο παρεμβαίνων προβεί την 24.10.2023, ως ισχυρίζεται, στην αναγγελία για πρώτη φορά του απασχολούμενου προσωπικού για το έργο, αβασίμως, αλυσιτελώς και αντιφατικώς υποστηρίζει ότι αποτελεί προϋπόθεση για την έκδοση ασφαλιστικής ενημερότητας έργου η πρόσληψη και έναρξη απασχόλησης προσωπικού σε αυτό. Συνεπώς, βάσει των προεκτεθέντων, κατά παράβαση των όρων της διακήρυξης αλλά και κατά πλημμελή συμμόρφωση στην υπ' αριθμ. 1732/2023 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ, ο αναθέτων φορέας έκρινε αποδεκτά τα δικαιολογητικά κατακύρωσης του παρεμβαίνοντος αλλά όφειλε να απορρίψει την προσφορά του και η προσφυγή θα πρέπει εν συνόλω να γίνει δεκτή ως βάσιμη.

21. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή, να απορριφθεί η παρέμβαση, να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 101/29.12.2023 απόφαση του αναθέτοντος φορέα κατα το σκέλος

Αριθμός απόφασης: 369/2024

που κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του παρεμβαίνοντος και ανακηρύχθηκε οριστικός ανάδοχος του διαγωνισμού και να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων, κατ' άρθρο 363 του ν. 4412/2016.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προσφυγή

Απορρίπτει την παρέμβαση

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. 101/29.12.2023 απόφαση του αναθέτοντος φορέα κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό της παρούσας

Ορίζει την επιστροφή στον προσφεύγοντα του παραβόλου ποσού 6.653,23 ευρώ

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 16 Φεβρουαρίου 2024 και εκδόθηκε την 26 Φεβρουαρίου 2024 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΒΑΣΙΛΙΚΗ ΚΑΡΑΔΗΜΑ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΡΟΥΜΕΛΙΩΤΗ**