

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 16 Ιουνίου 2022 με την εξής σύνθεση:
Μαρία Βύρρα- Μέλος, υπό την ιδιότητά του ως Μονομελούς Κλιμακίου.

Για να εξετάσει την από 06.05.2022 προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 649/09.05.2022 της εταιρείας με την επωνυμία «...» και το διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής «η προσφεύγουσα»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται

Κατά της «ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑΣ ...» (εφεξής «η αναθέτουσα αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να γίνει δεκτή η προδικαστική προσφυγή της και να ακυρωθεί η υπ' αριθμό 382/05.04.2022 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της Περιφέρειας ... με την οποία κατακυρώθηκε ο εν θέματι διαγωνισμός στον οικονομικό φορέα με την επωνυμία «...» (α/α προσφοράς 228987) με ΑΦΜ ..., δ/νση:, τηλ. ..., email: ..., που κατέθεσε προσφορά με μέσο ποσοστό έκπτωσης 31,12%, επί των τιμών του Τιμολογίου της μελέτης, ποσό προσφοράς (χωρίς ΦΠΑ) 47.403,38 ευρώ (εκ των οποίων 34.932,48€ για εργασίες, 6.287,85€ για Γ.Ε. και Ο.Ε 18%, 6.183,05€ για απρόβλεπτα 15%).

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1.Επειδή, με την ΑΔΑΜ ... Διακήρυξη, προκηρύχθηκε ανοιχτός δημόσιος ηλεκτρονικός διαγωνισμός για την ανάδειξη αναδόχου του έργου «Αντικατάσταση Δικτύου Σωληνώσεων Ψύξης-Θέρμανσης κτιρίου Διοίκησης ... Παραρτήματος ...», με αναθέτουσα αρχή την Περιφέρεια ... - Οικονομική Επιτροπή, προϋπολογισμού 85.335 € (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.), ήτοι 68.818,6 € άνευ ΦΠΑ €, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα

Αριθμός Απόφασης: 1003/2022

προσφορά βάσει τιμής .Η Διακήρυξη καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 22.01.2022 με ΑΔΑΜ ..., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) (Συστημικός Αριθμός ...).

2.Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί νόμιμο παράβολο κατά τις διατάξεις του άρθρου 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 5 παρ. 1 και 2 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... ύψους 600,00 €), υπολογισμένο επί της αξίας της σύμβασης επί της οποίας ασκείται η προσφυγή, προϋπολογισμού 68.818,6 € χωρίς ΦΠΑ.

3.Επειδή, η υπό εξέταση προσφυγή, ενόψει του αντικειμένου του διαγωνισμού, της συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017, καθώς και του χρόνου δημοσίευσης της Διακήρυξης, σύμφωνα με τα άρθρα 5 περ. β), 61 παρ. 1, 376 και 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του Βιβλίου ΙV του Ν. 4412/2016 και στην καθ' ύλην και κατά χρόνο αρμοδιότητα της ΕΑΔΗΣΥ.

4.Επειδή, η προσφυγή έχει κατατεθεί νομίμως και εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, το άρθρο 4 παρ. 1 περ. α) και το άρθρο 8 παρ. 3 του Π.Δ. 39/2017, καθώς η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στους διαγωνιζόμενους μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 26.04.2022, οπότε και έλαβε γνώση αυτής η προσφεύγουσα και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 06.05.2022, κοινοποιήθηκε, δε, με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΕΑΔΗΣΥ από την προσφεύγουσα.

5.Επειδή, μετ' εννόμου συμφέροντος ασκεί η προσφεύγουσα την προδικαστική προσφυγή, έχοντας υποβάλλει σχετική προσφορά, έχοντας καταταγεί δεύτερη στη σειρά μειοδοσίας, επιδιώκοντας την ανάδειξή της ως αναδόχου της σύμβασης.

6.Επειδή, με το υπ'αρ. 327302(3546)/18.05.2022 έγγραφό της η αναθέτουσα αρχή υπέβαλε εμπροθέσμως τις απόψεις της επί της κρινόμενης προσφυγής. Τις ως άνω απόψεις η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε αφενός στην ΕΑΔΗΣΥ και αφετέρου στους διαγωνιζόμενους μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 19.05.2022. Η προσφεύγουσα κατάθεσε στις 10.06.2022 το με ίδια ημερομηνία Υπόμνημά της επί των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, το οποίο ωστόσο δεν λαμβάνεται υπόψη, καθότι κατατέθηκε εκπροθέσμως στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού την 10η.6.2022, ήτοι μετά την πάροδο της προβλεπόμενης πενήτημης προθεσμίας από την άνω κοινοποίηση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής.

7. Επειδή, στις 09.05.2022 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού προς κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1α του ΠΔ 39/2017.

8.Επειδή, στον εν θέματι διαγωνισμό συμμετείχαν δύο οικονομικοί φορείς, η προσφεύγουσα και η «...».

9.Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). Επομένως, η αναθέτουσα αρχή θεσπίζοντας τους όρους της διακήρυξης αυτοδεσμεύεται και είναι υποχρεωμένη να τους εφαρμόσει χωρίς παρεκκλίσεις, η δε παράβαση των όρων αυτής οδηγεί σε ακυρότητας των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού. Παρομοίως, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως

τους όρους της διακήρυξης και να υποβάλλουν την προσφορά τους σύμφωνα με αυτούς.

10.Επειδή, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 25 και απόφαση SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 27). 26. Επειδή, περαιτέρω επιβάλλεται η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construction Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

11. Επειδή η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (βλ. ΣτΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, ΣτΕ 111/2006, 597/2007 κ.ά.) εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους (Δ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ Έκδοση, Εκδόσεις ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2017, σελ. 195 επ.). Σύμφωνα, δε, με την εν λόγω αρχή, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό.

12.Επειδή στο άρθρο 23.3 «Δικαιολογητικά μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού του άρθρου 22 Α» της οικείας Διακήρυξης ορίζεται ότι:

«Ο προσωρινός ανάδοχος, κατόπιν σχετικής ηλεκτρονικής πρόσκλησης από την αναθέτουσα αρχή, υποβάλλει τα ακόλουθα δικαιολογητικά, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 4.2 της παρούσας^{cxlvi}.

Για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού του άρθρου 22Α, ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει αντίστοιχα τα παρακάτω δικαιολογητικά:

(α) για την παράγραφο Α.1 του άρθρου 22 της παρούσας:

απόσπασμα του ποινικού μητρώου ή, ελλείψει αυτού, ισοδύναμου εγγράφου που εκδίδεται από αρμόδια δικαστική ή διοικητική αρχή του κράτους-μέλους ή της χώρας καταγωγής ή της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο εν λόγω οικονομικός φορέας, από το οποίο προκύπτει ότι πληρούνται αυτές οι προϋποθέσεις, που να έχει εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή του^{cxlvii}. Η υποχρέωση προσκόμισης του ως άνω αποσπάσματος αφορά και τα πρόσωπα των τελευταίων τεσσάρων εδαφίων της παραγράφου Α.1 του άρθρου 22.».

13. Επειδή, αφενός η υποσημείωση cxlvi της οικείας Διακήρυξης ορίζει πως: «Εφιστάται η προσοχή των αναθετουσών αρχών στο ότι πρέπει να ζητείται η προσκόμιση δικαιολογητικών προς απόδειξη μόνο των λόγων αποκλεισμού και των κριτηρίων επιλογής που έχουν τεθεί στην παρούσα διακήρυξη. Επισημαίνεται, περαιτέρω, ότι, η αναθέτουσα αρχή δύναται, κατά το αρ. 79 παρ. 5 του ν. 4412/2016, να ζητεί από προσφέροντες, σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας», και αφετέρου η υποσημείωση cxlvii της οικείας Διακήρυξης ορίζει «Πρβλ. παράγραφο 12 άρθρου 80 του ν.4412/2016».

14.Επειδή, στο άρθρο 80 παρ. 12 περ. α) του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «12. Τα αποδεικτικά μέσα γίνονται αποδεκτά κατά τον ακόλουθο τρόπο : «α) τα δικαιολογητικά που αφορούν στην παρ. 1 του άρθρου 73 και την περ. β' της παρ. 4 του άρθρου 73 εφόσον έχουν εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή τους».

15.Επειδή σύμφωνα με το αρ. πρωτ. 2210/19.04.2019 έγγραφο της ΕΑΑΔΗΣΥ με θέμα «Διευκρινήσεις ως προς τον χρόνο έκδοσης και ισχύος των δικαιολογητικών που προσκομίζονται από τον προσωρινό ανάδοχο (δικαιολογητικών κατακύρωσης), κατόπιν δημοσίευσης του ν.4605/2019» (ΑΔΑ

...) εδάφιο Β4 (σελίδα 4η): «το απόσπασμα ποινικού μητρώου και τα λοιπά πιστοποιητικά που εκδίδονται από τις δικαστικές αρχές του άρθρου 80 παρ.2 του ν.4412/2016 (π.χ. περί μη πτώχευσης, εξυγίανσης, δικαστικής εκκαθάρισης, κλπ), δεδομένου ότι βεβαιώνουν έννομες καταστάσεις μέχρι και τον χρόνο έκδοσής τους, δεν είναι απαραίτητο να εκδίδονται και κατά τον χρόνο υποβολής των προσφορών ή των αιτήσεων συμμετοχής. Αντίθετα, αρκεί η προσκόμισή τους από τον προσωρινό ανάδοχο μαζί με τα λοιπά δικαιολογητικά κατακύρωσης δεδομένου ότι τα εν λόγω δικαιολογητικά καλύπτουν όλο το προγενέστερο της έκδοσης τους χρονικό διάστημα» .

16. Επειδή, αναφορικά με τα υποβληθέντα εκ μέρους του οικονομικού φορέα «...», αποσπάσματα ποινικού μητρώου, από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτουν τα εξής: Ο συγκεκριμένος οικονομικός φορέας με την από 30.12.2021 αίτησή του υπέβαλε εμπρόθεσμα τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, μέσω της λειτουργικότητας “Επικοινωνία” του ΕΣΗΔΗΣ, και στο πρωτόκολλο της Υπηρεσίας την 04-01-2022 (αρ.πρ....). Μεταξύ αυτών ήταν τα προβλεπόμενα από το άρθρο 23.3(α) δικαιολογητικά, για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού του άρθρου 22.Α.1 της οικείας διακήρυξης και συγκεκριμένα «απόσπασμα ποινικού μητρώου...που να έχει εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν την υποβολή του.». Ειδικότερα υπέβαλε : (1). Αντίγραφο Ποινικού Μητρώου της Εισαγγελίας Πρωτοδικών Θεσσαλονίκης με αρ.πρ..../24-12-2021 για την ... (διευθύνουσα σύμβουλος-εκτελεστικό μέλος), (2). Αντίγραφο Ποινικού Μητρώου της Εισαγγελίας Πρωτοδικών Θεσσαλονίκης με αρ.πρ..../06-12- 2021 για τον ... (διευθύνων σύμβουλος-εκτελεστικό μέλος), (3). Αντίγραφο Ποινικού Μητρώου της Εισαγγελίας Πρωτοδικών Θεσσαλονίκης με αρ.πρ..../27-12- 2021 για τον ... (πρόεδρος-μη εκτελεστικό μέλος), (4). Αντίγραφο Ποινικού Μητρώου της Εισαγγελίας Πρωτοδικών Θεσσαλονίκης με αρ.πρ..../24-12- 2021 για τον ... (μη εκτελεστικό μέλος) και (5) Αντίγραφο Ποινικού Μητρώου της Εισαγγελίας Πρωτοδικών Θεσσαλονίκης με αρ.πρ..../27-12- 2021 για τον ... (αντιπρόεδρος-μη εκτελεστικό μέλος). Τα ως άνω δικαιολογητικά έχουν εκδοθεί μέσα στον προβλεπόμενο χρόνο των τριών (3) μηνών από την υποβολή τους. Τα επίμαχα ποινικά μητρώα που κατέθεσε ο οικονομικός φορέας «...» έχουν

εκδοθεί μέσα στον προβλεπόμενο χρόνο των τριών μηνών από την υποβολή τους κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 22^A της διακήρυξης, σύμφωνα με το οποίο ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει αντίστοιχα τα παρακάτω δικαιολογητικά: «(α) για την παράγραφο Α.1 του άρθρου 22 της παρούσας: απόσπασμα του ποινικού μητρώου ή, ελλείπει αυτού, ισοδύναμου εγγράφου ... που να έχει εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή του», και περαιτέρω καλύπτουν όλο το προγενέστερο της υποβολής τους χρόνο κατά τα εκτεθέντα στη σκέψη 15, άρα και το χρόνο υποβολής της προσφοράς (22.9.2021), και ως εκ τούτου ο εν λόγω οικονομικός φορέας υπέβαλε τα αξιούμενα από τους όρους της Διακήρυξης αποσπάσματα ποινικού μητρώου, απορριπτομένων των περιαντιθέτου ισχυρισμών της προσφεύγουσας και γενομένων δεκτών των ισχυρισμών της αναθέτουσας. Συνεπώς ο οικείος λόγος της προσφυγής είναι απορριπτέος.

17. Επειδή, περαιτέρω το άρθρο 4.2 γ της οικείας Διακήρυξης ορίζει: «Αν δεν υποβληθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν ηλεκτρονικά ή σε έντυπη μορφή, εφόσον απαιτείται, σύμφωνα με τα ανωτέρω η αναθέτουσα αρχή καλεί τον προσωρινό ανάδοχο να προσκομίσει τα ελλείποντα δικαιολογητικά ή να συμπληρώσει τα ήδη 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. Αν ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει αίτημα προς την αναθέτουσα αρχή για παράταση της ως άνω προθεσμίας, το οποίο συνοδεύεται με αποδεικτικά έγγραφα από τα οποία να αποδεικνύεται ότι έχει αιτηθεί τη χορήγηση των δικαιολογητικών, η αναθέτουσα αρχή παρατείνει την προθεσμία υποβολής των δικαιολογητικών για όσο χρόνο απαιτηθεί για τη χορήγηση των δικαιολογητικών από τις αρμόδιες δημόσιες αρχές. Το παρόν εφαρμόζεται αναλόγως και στις περιπτώσεις που η αναθέτουσα αρχή τυχόν ζητήσει την προσκόμιση δικαιολογητικών κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών και πριν από το στάδιο κατακύρωσης, κατ' εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 79 παράγραφος 5 εδάφιο α' ν. 4412/2016, τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας^{xxxviii} .». Περαιτέρω η υποσημείωση

xxxviii της οικείας Διακήρυξης ορίζει «Πρβλ. άρθρο 103 παρ. 2 του ν. 4412/2016».

18. Επειδή, το άρθρο 102 του ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 42 του ν. 4782/2021, ορίζει πως: «Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, οι αναθέτουσες αρχές, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητούν από τους προσφέροντες ή υποψήφιους οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης».

19. Επειδή στο άρθρο 103 του ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 43 του ν. 4782/2021, ορίζεται: «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 διευκρινίσεις με την έννοια του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, εντός δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης σε αυτόν. Αν ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει αίτημα προς την αναθέτουσα αρχή για παράταση της ως άνω προθεσμίας, συνοδευόμενο από αποδεικτικά έγγραφα με τα οποία αποδεικνύεται ότι έχει αιτηθεί τη χορήγηση των δικαιολογητικών, η αναθέτουσα αρχή παρατείνει την προθεσμία υποβολής των δικαιολογητικών για όσο χρόνο απαιτηθεί για τη χορήγηση των δικαιολογητικών από τις αρμόδιες αρχές. Ο προσωρινός ανάδοχος μπορεί να αξιοποιεί τη δυνατότητα του προηγούμενου εδαφίου και εντός της προθεσμίας της πρόσκλησης της παρ. 1. Το παρόν εφαρμόζεται αναλόγως και όταν η αναθέτουσα αρχή ζητήσει την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής και πριν από το στάδιο κατακύρωσης,

κατ'εφαρμογή του πρώτου εδαφίου της παρ. 5 του άρθρου 79, τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας».

20. Επειδή, περαιτέρω σκοπός του νέου ως άνω άρθρου 103, είναι η αποφυγή αποκλεισμών για αποκλειστικώς τυπικούς λόγους, οικονομικών φορέων, που ήδη κατά το κριτήριο ανάθεσης κατέληξαν να έχουν αναδειχθεί προσωρινοί ανάδοχοι, λόγω του ότι η προσφορά τους κατά τη διαδικασία ανάθεσης αξιολογήθηκε ως η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη, και να αποκλείονται πλέον και κατά το στάδιο αυτό, μόνο για ουσιαστικούς λόγους, ήτοι, εφόσον όντως δεν πληρούν τις προϋποθέσεις συμμετοχής, δηλαδή συντρέχουν εις βάρος τους λόγοι αποκλεισμού ή δεν πληρούν κριτήρια επιλογής ή προέβησαν σε απατηλές δηλώσεις στο ΕΕΕΣ τους ή υπέβαλαν πλαστά αποδεικτικά στοιχεία, όπως και προφανώς αν είναι προδήλως αμελείς και δεν συμμορφώνονται στις κατ'άρ. 103 παρ. 2 Ν. 4412/2016 πολλαπλώς σε αυτούς παρεχόμενες ευκαιρίες οριστικοποίησης της θέσης τους ως αναδόχων.

21.Επειδή, αναφορικά με τους ισχυρισμούς της προσφυγής πως: *«Η Επιτροπή διαγωνισμού όπως προαναφέρθηκε ήδη κάλεσε κατά το στάδιο της συμμετοχής την εταιρία ... για συμπλήρωση – διευκρίνιση των στοιχείων του ΤΕΥΔ αλλά και μετά την πρόσκληση υποβολής των κατακυρωτικών εγγράφων – δικαιολογητικών άλλες δύο φορές ζητήθηκαν συμπληρωματικά δικαιολογητικά πλην των ποινικών μητρώων... “...και μετά την πρόσκληση υποβολής των κατακυρωτικών εγγράφων – δικαιολογητικών άλλες δύο φορές ζητήθηκαν συμπληρωματικά δικαιολογητικά πλην των ποινικών μητρώων...»* , από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτουν τα εξής: Η Επιτροπή του εν θέματι διαγωνισμού κατά τη σύνταξη του 1ου πρακτικού ζήτησε από τον εν λόγω οικονομικό φορέα με το από 23-09-2021 έγγραφό της, μέσω ΕΣΗΔΗΣ, την υποβολή συμπληρωματικών στοιχείων σχετικά τα δηλωθέντα στοιχεία στο ΤΕΥΔ δίνοντας την προβλεπόμενη προθεσμία των δέκα (10) ημερών σύμφωνα με τον όρο 4.2.γ της οικείας Διακήρυξης, το οποίο τελεί σε σύμπλευση με το άρθρο 102 ν. 4412/2016. (βλ. αρ. 4.2.γ της διακήρυξης *«Αν δεν υποβληθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν ηλεκτρονικά ή σε έντυπη μορφή, εφόσον απαιτείται, σύμφωνα με τα ανωτέρω η*

αναθέτουσα αρχή καλεί τον προσωρινό ανάδοχο να προσκομίσει τα ελλείποντα δικαιολογητικά ή να συμπληρώσει τα ήδη 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... Το παρόν εφαρμόζεται αναλόγως και όταν η αναθέτουσα αρχή ζητήσει την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής και πριν από το στάδιο κατακύρωσης, κατ'εφαρμογή του πρώτου εδαφίου της παρ. 5 του άρθρου 79, τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας».). Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή με το υπ'αριθμ.οικ.829955(10627)/20-12-2021 έγγραφό της κάλεσε, μέσω ΕΣΗΔΗΣ, τον προαναφερθέντα οικονομικό φορέα να υποβάλει τα προβλεπόμενα δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου, σύμφωνα με το άρθρο 4.2 γ της διακήρυξης του εν θέματι διαγωνισμού, μέσα σε αποκλειστική προθεσμία δέκα(10) ημερών, δηλαδή μέχρι και την 30η Δεκεμβρίου 2021 και ώρα 23:59:59. Εν συνεχεία ο οικονομικός φορέας «...», που είχε ανακηρυχθεί προσωρινός ανάδοχος, με την από 30.12.2021 αίτησή του, υπέβαλε εμπρόθεσμα μέσω ΕΣΗΔΗΣ τα δικαιολογητικά και στο πρωτόκολλο της Υπηρεσίας την 04.01.2022 (αρ.πρ....). Η Επιτροπή διαγωνισμού έλεγξε τα υποβληθέντα δικαιολογητικά σύμφωνα τα οριζόμενα στα άρθρα 21, 22 και 23 της οικείας διακήρυξης και στη συνέχεια τα κατέγραψε στο πρακτικό της. Τα υποβληθέντα δικαιολογητικά αναφέρονται στις απόψεις της αναθέτουσας και ήταν τα εξής:

«Ποινικά Μητρώα (άρθρο 23.3 α/22Α1) :όπως παραπάνω

Ασφαλιστικές Ενημερότητες (άρθρο 23.3.β2/22Α2) :

6. Αποδεικτικό Ασφαλιστικής Ενημερότητας (e-ΕΦΚΑ) με αρ.πρ..../23.09.2021 για την εταιρία “...” με ισχύ έως 22-3-2022

7. Αποδεικτικό Ασφαλιστικής Ενημερότητας (e-ΕΦΚΑ) με αρ.πρ..../23.12.2021 για τον ... με ισχύ έως 22-6-2022.

8. Αποδεικτικό Ασφαλιστικής Ενημερότητας (e-ΕΦΚΑ) με αρ.πρ..../23.12.2021 για τον ... με ισχύ έως 22-2-2022

Αριθμός Απόφασης: 1003/2022

Φορολογικές Ενημερότητες (άρθρο 23.3.β1/22Α2) :

9. Αποδεικτικό Φορολογικής Ενημερότητας για χρέη προς το δημόσιο (Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων ...” με ισχύ έως 28-2-2022.

Φόροι κοινωνικής ασφάλισης / λοιποί λόγοι αποκλεισμού (άρθρο 23.3.β3/22Α2 & 23.3.ε/22Α4)

Υπεύθυνη δήλωση (άρθρο 8 Ν.1599/1986) της ... με ημερομηνία 29-12-2021, περί καταβολής φόρων κοινωνικής ασφάλισης, απόφαση αποκλεισμού, λοιπών λόγων αποκλεισμού , ψευδείς δηλώσεις.

Όριο Ανεκτέλεστου (άρθρο 23.5/22.Γ):

10. Υπεύθυνη δήλωση (άρθρο 8 Ν. 1599/1986) της ... με ημερομηνία 29-12-2021, περί ανώτατου επιτρεπτού ορίου ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων.

Πιστοποιητικά Δικαστικής Φερεγγυότητας (άρθρο 23.3.γ1/22Α4β) :

11. Πιστοποιητικό Δικαστικής Φερεγγυότητας με αρ. πρωτ.54930/8-10-2021 για την εταιρία “...” .

Πιστοποιητικό περί μη αναστολής των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων του οικονομικού φορέα(άρθρο 23.3.γ3/22Α4β)

12. Η από 7-10-2021 καρτέλα (Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Εσόδων-ΑΑΔΕ) “Στοιχεία Μητρώου – Επιχείρησης” για την εταιρία “...” .

Πιστοποιητικό για σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα (άρθρο 23.3.ε/22Α4θ)

13. Η αρ. .../5431/7-10-2021 βεβαίωση Τεχνικού Επιμελητηρίου Ελλάδας/Τμήμα Επαγγελματικών Διαφορών και Πειθαρχικού Ελέγχου.

(14. Η αρ. .../4-2-2021 βεβαίωση Τεχνικού Επιμελητηρίου Ελλάδας/Τμήμα Οικονομικών και Διοικητικών Υπηρεσιών για την εταιρία “...” για την εκπλήρωση υποχρεώσεων προς το ΤΕΕ.)

Δικαιολογητικά απόδειξης καταλληλότητας για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας/ Δικαιολογητικά Τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας (άρθρο

23.4/22Β & άρθρο 23.6/22.Δ)

15. Βεβαίωση ΜΕΕΠ / ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΥΠΟΔΟΜΩΝ ΚΑΙ ΜΕΤΑΦΟΡΩΝ –ΓΕΝΙΚΗ ΓΡΑΜΜΑΤΕΙΑ ΥΠΟΔΟΜΩΝ-(ΗΛΕΚΤΡΟΜΗΧΑΝΟΛΟΓΙΚΑ Α2)

16. Υπεύθυνη Δήλωση (άρθρο 8 Ν. 1599/1986) της ... με ημερομηνία 1-10-2021 για την εκτέλεση από την εταιρία “...” παρόμοιου έργου.

Δικαιολογητικά νομιμοποίησης προσωρινού αναδόχου (άρθρο 23.8) εταιρίας “...».

17. Αντίγραφο ανακοίνωσης καταχώρισης στο Μητρώο Α.Ε. της σύστασης της εταιρίας (ΦΕΚ4005/ΤΑΕ/26-5-2003).

18. Αντίγραφο ανακοίνωσης καταχώρισης στο Μητρώο Α.Ε. της τροποποίησης καταστατικού(ΦΕΚ7267/ΤΑΕ/25-7-2011).

19. Αντίγραφο ανακοίνωσης καταχώρισης στο Μητρώο Α.Ε. (ΦΕΚ 7284/ΤΑΕ/27-7-2012).

20. Ανακοίνωση καταχώρισης στο Γενικό Εμπορικό Μητρώο αρ.../23-6-2021/Τμήμα Μητρώου-Υπηρεσία ΓΕ.ΜΗ.

21. Αναλυτικό πιστοποιητικό εκπροσώπησης αρ.../1-7-2021/Τμήμα Μητρώου-Υπηρεσία ΓΕ.ΜΗ.

(22. Αντίγραφο βιβλίου μετοχών)».

22.Επειδή, περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή διαπίστωσε ότι τα υποβληθέντα δικαιολογητικά χρήζουν συμπληρώσεων, προσκάλεσε μέσω ΕΣΗΔΗΣ τον ως άνω προσωρινό ανάδοχο, με το από 03-02-2022 έγγραφό της, να υποβάλει τα ακόλουθα συμπληρωματικά δικαιολογητικά:

«1.Φορολογική ενημερότητα της εταιρίας η οποία να είναι σε ισχύ την ημέρα υποβολής της προσφοράς (άρθρο 23.3.β.1 της διακήρυξης).

2.Ασφαλιστική ενημερότητα των α) ... β) ..., οι οποίες να είναι σε ισχύ την ημέρα υποβολής της προσφοράς (άρθρο 23.3.β.2 της διακήρυξης)

3.Υπεύθυνη δήλωση συνοδευόμενη από πίνακα των υπό εκτέλεση έργων και αναφορά του ανεκτέλεστου υπολοίπου ανά έργο και το συνολικό ανεκτέλεστο (άρθρο 23.5α της διακήρυξης).

4.Ασφαλιστική ενημερότητα των έργων που φαίνονται στην υπεύθυνη δήλωση του ανεκτέλεστου τόσο κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς όσο και κατά τον παρόντα χρόνο (άρθρο 23.3.β.2

της διακήρυξης).

5.Πιστοποιητικό ΓΕΜΗ ότι το νομικό πρόσωπο δεν έχει λυθεί ή τεθεί υπό εκκαθάριση με απόφαση εταίρων (να είναι σε ισχύ στον παρόντα χρόνο) (άρθρο 23.3.γ.2 της διακήρυξης).

6.Εκτύπωση καρτέλας “Στοιχεία Μητρώου Επιχείρησης ΑΑΔΕ” κατά τον παρόντα χρόνο (άρθρο 23.3.γ3 της διακήρυξης).

7.Πιστοποιητικό περί μη διάπραξης επαγγελματικού παραπτώματος για τον κ. ... (με ισχύ στον παρόντα χρόνο) (άρθρο 23.3.ε της διακήρυξης).

8.Πιστοποιητικό ισχύουσας εκπροσώπησης και Γενικό Πιστοποιητικό Μεταβολών του ΓΕΜΗ που να έχουν εκδοθεί κατά τους χρόνους που αναφέρει το άρθρο 23.8.Α.1.α,β της διακήρυξης», όπως αναφέρεται στις απόψεις της αναθέτουσας. Και εν προκειμένω δόθηκε η προβλεπόμενη από το άρθρο 4.2.γ της διακήρυξης προθεσμία υποβολής των δέκα (10) ημερών, ήτοι έως και την 14.02.2022. Εν συνεχεία ο προσωρινός ανάδοχος υπέβαλε με την από 14-02-2022 αίτησή του, μέσω ΕΣΗΔΗΣ, τα ακόλουθα συμπληρωματικά δικαιολογητικά: 1. Αποδεικτικό φορολογικής ενημερότητας της ΑΑΔΕ με αρ.πρωτ.... με ισχύ έως 23-10-2021 για την εταιρία “...”. 2.Αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας ΕΦΚΑ με αρ.πρωτ.../7-8-2021 για τον ... με ισχύ έως 06-10-2021. 3. Αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας ΕΦΚΑ με αρ.πρωτ.../2-6-2021 για τον ... με ισχύ έως 01-12-2021. 4. Υπεύθυνη δήλωση (άρθρο 8 Ν. 1599/1986) της ... με ημερομηνία 14-2-2022 για το ανεκτέλεστο υπόλοιπο εργολαβικών συμβάσεων με συνημμένο πίνακα ανεκτέλεστων έργων. 5. Το αρ.2174/11-2-2022 έγγραφο ΕΦΚΑ για το έργο “Ανάθεση των εργασιών εξωτερικών βαφών και επιχρισμάτων του Νοσοκομείου ... ετήσιας διάρκειας” περί μη ύπαρξης οφειλών. 6. Το αρ.πρωτ.../9-2-2022 έγγραφο ΕΦΚΑ για τα έργα “Εργασίες συντήρησης διαμερίσματος της οδού ...” και “Διαμόρφωση δημοτικού κτιρίου σε χώρο τεχνικής δημιουργίας για την εκπόνηση του

ευρωπαϊκού έργου ...” περί μη ύπαρξης οφειλών. 7. Αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας ΕΦΚΑ με αρ.πρ. .../13-10-2021 για το έργο “Ανάθεση των εργασιών εξωτερικών βαφών και επιχρισμάτων του Νοσοκομείου ... ετήσιας διάρκειας” με ισχύ έως 12-4-2022. 8. Αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας ΕΦΚΑ με αρ.πρ. .../13-10-2021 για το έργο “Εργασίες συντήρησης διαμερίσματος της οδού ...” με ισχύ έως 12-4-2022. 9. Γενικό Πιστοποιητικό ΓΕΜΗ με αρ.πρωτ.... 10. Το αρ.πρωτ.473/21-01-2013 έγγραφο Γενικής Δ/σης Ανάπτυξης ... περί ανάκλησης και διαβίβασης δεδομένων Ανώνυμης εταιρίας στο ΓΕΜΗ για την εταιρία “...”. 11. Η από 5-2-2022 καρτέλα “Στοιχεία Μητρώου – Επιχείρησης” για την εταιρία “...”. 12. Πιστοποιητικό ισχύουσας εκπροσώπησης ΓΕΜΗ με αρ.πρωτ.... για την εταιρία “...”. 13. Αναλυτικό πιστοποιητικό εκπροσώπησης ΓΕΜΗ με αρ. πρωτ..../01-07-2021 για την εταιρία “...”. 14. Γενικό πιστοποιητικό ΓΕΜΗ με αρ. πρωτ..../30-06-2021 για την εταιρία “...”.

23. Επειδή, περαιτέρω η Επιτροπή διαγωνισμού έλεγξε τα ανωτέρω δικαιολογητικά και τα κατέγραψε στο 2ο Πρακτικό. Επειδή όμως σε δύο εκ των δικαιολογητικών, η Επιτροπή διαγωνισμού έκρινε ότι απαιτούνται διευκρινίσεις για την αποσαφήνιση τους , με το από 03-03-2022 έγγραφό της, προσκάλεσε τον προσωρινό ανάδοχο να υποβάλει μέσω του ΕΣΗΔΗΣ επιπλέον τα ακόλουθα (συνημμένα): 1. Για το έργο με τίτλο “Διαμόρφωση Δημοτικού Κτιρίου σε χώρο Τεχνικής Δημιουργίας για την εκπόνηση του Ευρωπαϊκού Προγράμματος “...”, το οποίο αναγράφεται στον πίνακα ανεκτέλεστων έργων, ασφαλιστική ενημερότητα τόσο κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς όσο και κατά τον παρόντα χρόνο (άρθρο 23.3.β.2 της διακήρυξης) ή εφόσον το έργο έχει παραληφθεί οριστικά, αντίγραφο του πρωτοκόλλου οριστικής παραλαβής. 2. Για το έργο “Κατασκευή εξωτερικού δικτύου ύδρευσης για τη μεταφορά πόσιμου νερού από υφιστάμενες γεωτρήσεις στη δεξαμενή ... Οικισμού ... Δήμου ...”, το οποίο αναγράφεται στο από 26-10-2021 έγγραφο του οικονομικού φορέα για την αιτιολόγηση ασυνήθιστης χαμηλής προσφοράς. 3. Πιστοποιητικό περί μη διάπραξης επαγγελματικού παραπτώματος για τον κ. ..., Μηχανολόγο ΤΕΙ από τον αρμόδιο φορέα (ΕΕΤΑΜ) σύμφωνα με το άρθρο 23.3.ε της

διακήρυξης δίνοντας την προβλεπόμενη από το άρθρο 4.2.γ της διακήρυξης προθεσμία υποβολής των δέκα (10) ημερών ήτοι έως και την 14-03-2022. Εν συνεχεία ο προσωρινός ανάδοχος υπέβαλε με την από 14-03-2022 αίτησή του, μέσω ΕΣΗΔΗΣ, τα ακόλουθα δικαιολογητικά: 1.Την με αρ. πρωτ. .../379/17-9-2021 Βεβαίωση περάτωσης εργασιών για το έργο “Διαμόρφωση Δημοτικού Κτιρίου σε χώρο Τεχνικής Δημιουργίας για την εκπόνηση του Ευρωπαϊκού Προγράμματος “...”. 2.Την αρ.πρωτ..../11-3-2022 βεβαίωση ΕΦΚΑ για το έργο “Κατασκευή εξωτερικού δικτύου ύδρευσης για τη μεταφορά πόσιμου νερού από υφιστάμενες γεωτρήσεις στη δεξαμενή ... Οικισμού ... Δήμου ...”. 3. Αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας ΕΦΚΑ με αρ..../4-3-2022 για το έργο “Κατασκευή εξωτερικού δικτύου ύδρευσης για τη μεταφορά πόσιμου νερού από υφιστάμενες γεωτρήσεις στη δεξαμενή ... Οικισμού ... Δήμου ...” με ισχύ έως 3-9- 2022. 4. Την αρ.πρωτ..../9-3-2022 Βεβαίωση ΕΕΤΑΜ για τον κ. ..., Μηχανολόγο Μηχανικό ΤΕ περί μη διάπραξης επαγγελματικού παραπτώματος. Τα προαναφερθέντα δικαιολογητικά η Επιτροπή διαγωνισμού αφού τα έλεγξε, τα κατέγραψε στο 2ο Πρακτικό της και τα έκανε δεκτά. Η επιτροπή διαγωνισμού ολοκλήρωσε τη σύνταξη του 2ου πρακτικού το οποίο υπέγραψε και διαβίβασε, μέσω ΕΣΗΔΗΣ, στην αναθέτουσα για έγκριση.

24. Επειδή, αναφορικά με το λόγο της προσφυγής επί της συμπλήρωσης-διευκρίνισης στοιχείων εκ μέρους της εταιρίας «...» από τα ανωτέρω εκτεθέντα στις σκέψεις 21 έως και 23 προκύπτει πως η Επιτροπή του διαγωνισμού ζήτησε την υποβολή συμπληρωματικών στοιχείων και εγγράφων δύο φορές. Την πρώτη φορά ζήτησε την υποβολή συμπληρωματικών στοιχείων εντός δέκα (10) ημερών. Τη δεύτερη φορά, επειδή σε δύο εκ των υποβληθέντων συμπληρωματικών στοιχείων, χρειαζόνταν διευκρινίσεις για την αποσαφήνισή τους, ζήτησε την υποβολή συμπληρωματικών δικαιολογητικών, εντός επιπλέον δέκα (10) ημερών, δηλαδή την προβλεπόμενη από τον όρο 4.2.γ της διακήρυξης προθεσμία των δέκα ημερών. Ακόμη όμως και αθροιστικά δόθηκε προθεσμία όχι μεγαλύτερη των είκοσι (20) ημερών, όπως ορίζει ο νόμος 4412/2016 στο άρθρο 102. Ενόψει των ανωτέρω εκτεθέντων στην παρούσα σκέψη, αλλά και στις σκέψεις 21 έως και 23 πρέπει να γίνουν δεκτοί οι οικείοι

Αριθμός Απόφασης: 1003/2022

ισχυρισμοί της αναθέτουσας και να απορριφθούν οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας. Κατ' ακολουθία ο οικείος λόγος της προσφυγής είναι απορριπτός.

25.Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

26.Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέβαλε η προσφεύγουσα, κατά τις διατάξεις του άρθρων 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 16 Ιουνίου 2022 και εκδόθηκε στις 06 Ιουλίου 2022 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

ΤΟ ΜΕΛΟΣ
ΒΥΡΡΑ ΜΑΡΙΑ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΖΑΡΛΑΣ