

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 19.10.2020 με την εξής σύνθεση: Μαρία Μανδράκη Πρόεδρος, Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου-Εισηγήτρια και Νικόλαος Σαββίδης, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 12.09.2020 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1273/14.09.2020 της εταιρίας με την επωνυμία «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του ... και της με αριθ. 214/2020 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του

Του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα «...».

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την Προδικαστική Προσφυγή της, η προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης με την οποία κατακυρώνεται η δημοπρατούμενη σύμβαση στον οικονομικό φορέα «...».

2. Επειδή, με την Παρέμβασή του ο παρεμβαίνων επιδιώκει την απόρριψη της υπόψη Προσφυγής και την διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης.

3. Επειδή, ο ... προκήρυξε με την υπ'αριθ. ... Διακήρυξη ηλεκτρονικό, ανοικτό διαγωνισμό κάτω των ορίων με αντικείμενο ανάθεση του έργου «ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΗ ΑΝΑΒΑΘΜΙΣΗ ...», συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας

Αριθμός απόφασης: 1413/ 2020

220.350,56€ χωρίς ΦΠΑ και με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα προσφορά βάσει τιμής. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ με ΑΔΑΜ: ... και στην ηλεκτρονική πύλη του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ στις 13.03.2020, όπου έλαβε αριθμό : Με την υπ' αριθμ. 79/2020 (ΑΔΑ:...) απόφαση της οικονομικής επιτροπής του ..., αποφασίστηκε η πρώτη παράταση της ημερομηνίας λήξης υποβολής προσφορών-αποσφράγισης του διαγωνισμού για τις 04.05.2020 ημέρα Δευτέρα και ώρα 10:00π.μ. και για τις 08.05.2020 ημέρα Παρασκευή και ώρα 10:00π.μ. αντίστοιχα. Με την υπ' αριθμ. 93/2020 (ΑΔΑ:...) απόφαση της οικονομικής επιτροπής του ..., αποφασίστηκε η δεύτερη παράταση της ημερομηνίας λήξης υποβολής προσφορών-αποσφράγισης του διαγωνισμού για την 25.05.2020 ημέρα Δευτέρα και ώρα 10:00 π.μ. και για την 29.05.2020 ημέρα Παρασκευή και ώρα 10:00 π.μ. αντίστοιχα. Με την υπ' αριθμ. 108/2020 (ΑΔΑ:...) απόφαση της οικονομικής επιτροπής του ..., αποφασίστηκε η τρίτη παράταση και η μετάθεση της ημερομηνίας αποσφράγισης προσφορών του διαγωνισμού για τις 10.06.2020 ημέρα Τετάρτη και ώρα 10:00 π.μ. η οποία κοινοποιήθηκε στους προσφέροντες μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» στις 05-06-2020. Στο διαγωνισμό υπέβαλλαν προσφορά εννέα διαγωνιζόμενοι, μεταξύ των οποίων η προσφεύγουσα και ο παρεμβαίνων. Με την υπ' αριθμ. 156/2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του ... εγκρίθηκε το 1ο πρακτικό της επιτροπής Διαγωνισμού και ανακηρύχθηκε προσωρινός ανάδοχος η εργοληπτική επιχείρηση «...», η οποία προσέφερε ποσοστό έκπτωσης σαράντα δύο τοις εκατό (42,00%), επί των τιμών του τιμολογίου της μελέτης και συνολική δαπάνη κατά την προσφορά 127.803,33€ (χωρίς ΦΠΑ). Η απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ στις 10.07.2020. Με το υπ' αριθμ.9291/31.07.2020 κλήθηκε μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» ο προσωρινός ανάδοχος ώστε να υποβάλλει τα απαιτούμενα δικαιολογητικά που καθορίζονται από τη διακήρυξη. Ο ανάδοχος υπέβαλε ηλεκτρονικά στις 13.08.2020 τα απαιτούμενα δικαιολογητικά κατακύρωσης. Κατόπιν ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης εκδόθηκε η προσβαλλόμενη με αριθμ. 214/2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του ... με την οποία εγκρίθηκε το 2ο

Αριθμός απόφασης: 1413/ 2020

πρακτικό της επιτροπής Διαγωνισμού και κατακυρώθηκε ο διαγωνισμός στην εργοληπτική επιχείρηση «...».

4. Επειδή, για την άσκηση της Προσφυγής έχει κατατεθεί, δεσμευθεί και πληρωθεί, κατ' άρθρο 5 ΠΔ 39/2017 και 363 Ν. 4412/2016 το νόμιμο παράβολο, ήτοι ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... ποσού 1.102,00 ευρώ.

5. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του (έργο) και της προϋπολογισθείσας δαπάνης του ύψους 220.350,56 χωρίς ΦΠΑ, ήτοι ανώτερης αξίας των 60.000 €, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ.1 του Ν.4412/2016, όπως και του χρόνου δημοσίευσής του, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016 και στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., και συνεπώς παραδεκτώς κατά τούτο ασκείται η εν λόγω Προδικαστική Προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π.

6. Επειδή, η υπόψη Προσφυγή έχει κατατεθεί εμπροθέσμως δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ και κοινοποιήθηκε μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην προσφεύγουσα στις 03.09.2020, οπότε και έλαβε γνώση αυτής, και η υπόψη Προσφυγή κατατέθηκε μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ στις 12.09.2020, ήτοι εντός της προβλεπόμενης εκ του νόμου δεκαήμερης προθεσμίας.

7. Επειδή, η προσφεύγουσα θεμελιώνει το έννομο συμφέρον της για την άσκηση της υπό κρίση Προσφυγής στο γεγονός ότι εσφαλμένως, κατά τους ισχυρισμούς της, κατακυρώθηκε η δημοπρατούμενη σύμβαση στον οικονομικό φορέα «...», μαιώνοντας την προσδοκία της να αναδειχθεί η ίδια ανάδοχος αυτής.

8. Επειδή, επομένως, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή παραδεκτά και νόμιμα φέρεται προς εξέταση ενώπιον του 2ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 παρ. 1, 360 και 366 του Ν. 4412/2016 και 3 παρ. 1 και 15 του Π.Δ. 39/2017.

Αριθμός απόφασης: 1413/ 2020

9. Επειδή, με την Προσφυγή της, η προσφεύγουσα βάλλει κατά της προσβαλλόμενης με αριθ. 214/2020 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του ... περί κατακύρωσης της δημοπρατούμενης σύμβασης στον παρεμβαίνοντα οικονομικό φορέα «...», ισχυριζόμενη τα εξής : α) για την πολιτική μηχανικός και μέλος του ΤΕΕ ..., η οποία αποτελεί βασικό στέλεχος στο πτυχίο ΜΕΕΠ του αναδόχου, προσκομίστηκε η υπ' αριθ. πρωτ. ... Ασφαλιστική Ενημερότητα της Περιφερειακής Μονάδας ... του ΕΦΚΑ, με χρόνο ισχύος έως 19. 5. 2020, ο οποίος δεν καλύπτει τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του αναδόχου (25.5.2020). β) Όπως προκύπτει από τις συνημμένες στην παρούσα Προσφυγή συμβάσεις ο ανάδοχος «...» έχει υπό εκτέλεση τα εξής έργα: - «ΚΤΗΡΙΑΚΗ ΑΝΑΒΑΘΜΙΣΗ ΚΕΝΤΡΟΥ ΥΓΕΙΑΣ ...» της Περιφέρειας ..., προϋπολογισμού 126.858,68 ευρώ και προθεσμίας εκτέλεσης οκτώ (8) μηνών από την υπογραφή της σύμβασης που έλαβε χώρα την 1.7.2020. - «ΠΝΕΥΜΑΤΙΚΟ ΚΕΝΤΡΟ ...» της Περιφέρειας ..., προϋπολογισμού 912.300,64 ευρώ και προθεσμίας εκτέλεσης δέκα οκτώ (18) μηνών από την υπογραφή της σύμβασης που έλαβε χώρα στις 1.10.2019 και -«ΚΑΤΑΣΚΕΥΗ ΔΥΟ ΜΙΚΡΩΝ ΤΜΗΜΑΤΩΝ ΑΠΟΧ/ΣΗΣ ΛΥΜΑΤΩΝ ΣΤΟ ...» της ..., προϋπολογισμού 14.110,00 ευρώ (πλέον ΦΠΑ) και προθεσμίας εκτέλεσης τεσσάρων (4) μηνών από την υπογραφή της σύμβασης που έλαβε χώρα την 3. 8. 2020. Παρόλα αυτά, οι ως άνω συμβάσεις δεν περιλήφθηκαν στην υπεύθυνη δήλωση ανεκτέλεστου του αναδόχου, ούτε προσκομίστηκαν οι ασφαλιστικές ενημερότητες αυτών. Οι ως άνω παραλείψεις αποτελούν λόγους αποκλεισμού της προσφοράς του προσωρινού αναδόχου δεδομένου ότι σύμφωνα με το άρθρο 4.2 της Διακήρυξης εάν δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ως εν προκειμένω, τα απαιτούμενα πιστοποιητικά ασφαλιστικής ενημερότητας σε ισχύ τόσο κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς, όσο και κατά τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, η προσφορά του προσωρινού αναδόχου απορρίπτεται.

Αριθμός απόφασης: 1413/ 2020

10. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με το υπ' αριθ. πρωτ. 11623/21.09.2020 έγγραφό της απέστειλε τις απόψεις της επί της Προσφυγής, υποστηρίζοντας τα εξής : «Α. Η υπ' αριθμ. ... ασφαλιστική ενημερότητα της Περιφερειακής Μονάδας ... του ΕΦΚΑ που υποβλήθηκε για την πολιτικό μηχανικό ..., βασικό στέλεχος του πτυχίου ΜΕΕΠ του προσωρινού μειοδότη, ισχύει ως τις 19.05.2020 και πράγματι δεν καλύπτει το χρόνο υποβολής της προσφοράς που ήταν στις 25.05.2020. Εκ παραδρομής, καθώς η ημερομηνία λήξης της κατάθεσης των προφορών μετατέθηκε δύο φορές, η εν λόγω ασφαλιστική ενημερότητα έγινε δεκτή. Β. Η επιτροπή διαγωνισμού έλεγξε τις ασφαλιστικές ενημερότητες για τα έργα που κατά δήλωση του εκτελεί ο προσωρινός ανάδοχος και δεν μπορεί να γνωρίζει αν υπάρχουν υπό εκτέλεση επιπλέον έργα. Εφόσον τα τρία (3) επιπλέον έργα που αναφέρονται στην προσφυγή, έχουν ανατεθεί στον οικονομικό φορέα «...» και δεν έχει εκδοθεί βεβαίωση περαίωσης, όφειλε να προσκομίσει ασφαλιστική ενημερότητα και γι' αυτά. Γ. Η επιτροπή διαγωνισμού έλεγξε ώστε να μην υπάρχει υπέρβαση του ορίου του ανεκτέλεστου για τα έργα που κατά δήλωση του εκτελεί ο προσωρινός ανάδοχος. Εφόσον τα τρία (3) επιπλέον έργα που αναφέρονται στην προσφυγή, έχουν ανατεθεί στον οικονομικό φορέα «...» και δεν έχει εκδοθεί βεβαίωση περαίωσης γι αυτά, όφειλαν να περιληφθούν στον πίνακα της Υ.Δ. για το ανεκτέλεστο υπόλοιπο εργολαβικών συμβάσεων, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 20 παρ. 4 του Ν.3669/2008 όπως ισχύει».

11. Επειδή, επί της Προσφυγής παρεμβαίνει ο οικονομικός φορέας «...», με την από 25.09.2020 Παρέμβασή του, η οποία ασκήθηκε εκπροθέσμως δοθέντος ότι η υπόψη Προσφυγή κοινοποιήθηκε σε αυτόν στις 14.09.2020 και η Παρέμβαση ασκήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ στις 25.09.2020, ήτοι πέραν της δεκαήμερης προς τούτο προθεσμίας. Συνεπώς, η υπόψη Παρέμβαση απορρίπτεται ως απαράδεκτη.

12. Επειδή, με τις διατάξεις του ν. 4412/2016 προβλέπονται τα εξής : Στο άρθρο 73 παρ. 2 ότι : «Αποκλείεται από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης σύμβασης οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας, εάν η αναθέτουσα

Αριθμός απόφασης: 1413/ 2020

αρχή: α) γνωρίζει ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και αυτό έχει διαπιστωθεί από δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ, σύμφωνα με διατάξεις της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ή την εθνική νομοθεσία ή/και β) μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι ο οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης.....».

Περαιτέρω, στο άρθρο 79 του ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι : «...Το ΕΕΕΣ αποτελείται από επίσημη δήλωση του οικονομικού φορέα ότι ο σχετικός λόγος αποκλεισμού δεν ισχύει και/ή ότι πληρούται το σχετικό κριτήριο επιλογής και παρέχει τις κατάλληλες πληροφορίες, όπως απαιτείται από την αναθέτουσα αρχή. ... 2...κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων κάτω των ορίων πλην της απευθείας ανάθεσης των άρθρων 118 και 328, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση του ν. 1599/1986 (Α'75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν, ... Τα δεύτερο έως πέμπτο εδάφια της παραγράφου 1 εφαρμόζονται αναλόγως και στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων κάτω των ορίων.». Ακόμα, με το άρθρο 80 του ν. 4412/2016 προβλέπεται στην παρ. 2 ότι : «2. Οι αναθέτουσες αρχές δέχονται ως επαρκή απόδειξη του ότι ο οικονομικός φορέας δεν εμπίπτει σε καμία από τις περιπτώσεις που αναφέρονται στο άρθρο 73: α) β) για τις παραγράφους 2 και 4 περίπτωση β` του άρθρου 73, πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια αρχή του οικείου κράτους-μέλους ή χώρας» και στην παρ. 12 ότι : «12. Τα αποδεικτικά μέσα γίνονται αποδεκτά κατά τον ακόλουθο τρόπο: α) τα δικαιολογητικά που αφορούν την παράγραφο 1 του άρθρου 73, την περίπτωση γ` της παραγράφου 2 του άρθρου 73 και την περίπτωση β` της παραγράφου 4 του άρθρου 73 εφόσον έχουν εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή τους, β) τα

Αριθμός απόφασης: 1413/ 2020

λοιπά δικαιολογητικά που αφορούν την παράγραφο 2 του άρθρου 73 εφόσον είναι εν ισχύ κατά το χρόνο υποβολής τους, άλλως, στην περίπτωση που δεν αναφέρεται χρόνος ισχύος, να έχουν εκδοθεί κατά τα οριζόμενα στην προηγούμενη περίπτωση». Εν συνεχεία, με το άρθρο 103 του ν. 4412/2016 προβλέπονται τα εξής : «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, "εντός 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 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. {...} 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». Τέλος, σύμφωνα με το άρθρο 104 του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι : «1. Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, κρίνονται κατά την υποβολή της αίτησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος ή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών του άρθρου 80, και κατά

Αριθμός απόφασης: 1413/ 2020

την σύναψη της σύμβασης σύμφωνα με τα οριζόμενα στην περίπτωση γ' της παρ. 3 του άρθρου 105. 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 έγκαιρης και προσήκουσας ενημέρωσης της αναθέτουσας αρχής για οψιγενείς μεταβολές κατά την έννοια της προηγούμενης παραγράφου που επήλθαν στο πρόσωπο του προσωρινού αναδόχου, δεν καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με τις παραγράφους 4, 5 και 6 του άρθρου 72, και εφαρμόζονται κατά τα λοιπά οι διατάξεις των παραγράφων αυτών. Σε αντίθετη περίπτωση, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του προσωρινού αναδόχου, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 72».

13. Επειδή, με τους όρους της Διακήρυξης, η οποία θέτει το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, προβλέπονται τα εξής : «22.Α. Λόγοι αποκλεισμού. Κάθε προσφέρων αποκλείεται από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης σύμβασης, εφόσον συντρέχει στο πρόσωπό του (αν πρόκειται για μεμονωμένο φυσικό ή νομικό πρόσωπο) ή σε ένα από τα μέλη του (αν πρόκειται περί ένωσης οικονομικών φορέων) ένας από τους λόγους των παρακάτω περιπτώσεων: 22.Α.2. Όταν ο προσφέρων έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και αυτό έχει διαπιστωθεί από δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ, σύμφωνα με διατάξεις της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ή την εθνική νομοθεσία ή/και η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι ο προσφέρων έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. Αν ο

Αριθμός απόφασης: 1413/ 2020

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. Δεν αποκλείεται ο προσφέρων, όταν έχει εκπληρώσει τις υποχρεώσεις του, είτε καταβάλλοντας τους φόρους ή τις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης που οφείλει, συμπεριλαμβανομένων, κατά περίπτωση, των δεδουλευμένων τόκων ή των προστίμων, είτε υπαγόμενος σε δεσμευτικό διακανονισμό για την καταβολή τους». Εν συνεχεία, στο άρθρο 23.2 με τίτλο «Δικαιολογητικά {Αποδεικτικά μέσα}» προβλέπεται ότι : «Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής, όπως ορίστηκαν στα άρθρα 21 και 22 της παρούσας, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών, σύμφωνα με το άρθρο 4.2 (α έως δ) και κατά τη σύναψη της σύμβασης, σύμφωνα με το άρθρο 4.2 (ε) της παρούσας 23.3 Δικαιολογητικά μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού του άρθρου 22 Α. 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: Για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού του άρθρου 22Α ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει αντίστοιχα τα παρακάτω δικαιολογητικά: (α) (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. Για τους προσφέροντες που είναι εγκατεστημένοι ή εκτελούν έργα στην Ελλάδα τα σχετικά δικαιολογητικά που υποβάλλονται είναι -φορολογική ενημερότητα ... -ασφαλιστική ενημερότητα που εκδίδεται από τον αρμόδιο ασφαλιστικό φορέα. Η ασφαλιστική ενημερότητα καλύπτει τις ασφαλιστικές υποχρεώσεις του προσφέροντος οικονομικού φορέα α) ως φυσικό ή νομικό πρόσωπο για το προσωπικό τους με σχέση εξαρτημένης εργασίας, β) για έργα που εκτελεί μόνος του ή σε κοινοπραξία καθώς και γ) για τα στελέχη του που

Αριθμός απόφασης: 1413/ 2020

έχουν υποχρέωση ασφάλισης στο ΕΤΑΑ - ΤΣΜΕΔΕ. Οι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα οικονομικοί φορείς υποβάλλουν αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας (κύριας και επικουρικής ασφάλισης) για το προσωπικό τους με σχέση εξαρτημένης εργασίας (ΤΣΜΕΔΕ για τους ασφαλισμένους - μέλη του ΤΕΕ, ΙΚΑ για το λοιπό προσωπικό. Δεν αποτελούν απόδειξη ενημερότητας της προσφέρουσας εταιρίας, αποδεικτικά ασφαλιστικής ενημερότητας των φυσικών προσώπων που στελεχώνουν το πτυχίο της εταιρίας ως εταίροι... ». Εν συνεχεία, στην παράγραφο 23.5 της διακήρυξης προβλέπεται ότι : «... 23.5. Δικαιολογητικά Οικονομικής και Χρηματοοικονομικής Επάρκειας του άρθρου 22.Γ Η οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια των οικονομικών φορέων αποδεικνύεται: ... Ειδικά, για την απόδειξη της απαίτησης της μη υπέρβασης των ανώτατων επιτρεπτών ορίων ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων: • με την υποβολή ενημερότητας πτυχίου εν ισχύει ή • με την υποβολή υπεύθυνης δήλωσης του προσωρινού αναδόχου, συνοδευόμενης από πίνακα όλων των υπό εκτέλεση έργων (είτε ως μεμονωμένος ανάδοχος είτε στο πλαίσιο κοινοπραξίας ή υπεργολαβίας) και αναφορά για το ανεκτέλεστο υπόλοιπο ανά έργο και το συνολικό ανεκτέλεστο, για τις εργοληπτικές επιχειρήσεις που δεν διαθέτουν ενημερότητα πτυχίου κατά τις κείμενες διατάξεις ...». Τέλος, στην παράγραφο 4.2. της διακήρυξης προβλέπεται ότι : «.....4.2 Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών αναδόχου/ Κατακύρωση/ Πρόσκληση για υπογραφή σύμβασης προσωρινού α) Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή προσκαλεί, στο πλαίσιο της σχετικής ηλεκτρονικής διαδικασίας σύναψης σύμβασης και μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας», τον προσωρινό ανάδοχο να υποβάλει εντός προθεσμίας δεκαπέντε {15} ημερών τα προβλεπόμενα στις κείμενες διατάξεις δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου και τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης. β) Τα δικαιολογητικά του προσωρινού αναδόχου υποβάλλονται από τον οικονομικό φορέα ηλεκτρονικά, μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» στην αναθέτουσα αρχή. γ) Αν δεν υποβληθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, παρέχεται προθεσμία στον προσωρινό ανάδοχο να τα υποβάλει ή να τα συμπληρώσει εντός πέντε (5)

Αριθμός απόφασης: 1413/ 2020

ημερών από την κοινοποίηση σχετικής ειδοποίησης σε αυτόν μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» του υποσυστήματος. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να παρατείνει την ως άνω προθεσμία, εφόσον αιτιολογείται αυτό επαρκώς και κατ' ανώτατο όριο για δεκαπέντε (15) επιπλέον ημέρες. Εντός τριών (3) εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή των ως άνω στοιχείων και δικαιολογητικών, σύμφωνα με τα ανωτέρω υπό 6) και γ) αναφερόμενα, προσκομίζονται υποχρεωτικά από τον οικονομικό φορέα στην αναθέτουσα αρχή, σε έντυπη μορφή και σε σφραγισμένο φάκελο, τα έγγραφα που απαιτείται να προσκομισθούν σε πρωτότυπη μορφή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 11 παρ. 2 του ν. 2690/1999 "Κώδικας Διοικητικής Διαδικασίας", όπως τροποποιήθηκε με τις διατάξεις του άρθρου 1 παρ. 2 του ν. 4250/2014. δ) Αν κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι: I) τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ), είναι ψευδή ή ανακριβή ή II) αν δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα, των παραπάνω δικαιολογητικών, ή III) αν από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής σύμφωνα με τα άρθρα 21, 22 και 23 της παρούσας, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει της τιμής τηρουμένης της ανωτέρω διαδικασίας».

14. Επειδή, κατά την έννοια των διατάξεων του Ν. 4412/2016, όπως υιοθετούνται και από το κανονιστικό πλαίσιο της υπόψη Διακήρυξης, το δικαίωμα συμμετοχής των διαγωνιζομένων και οι επί ποινή αποκλεισμού τιθέμενοι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής, που προβλέπονται στα άρθρα 73 και 75, πρέπει να συντρέχουν, και ως εκ τούτου κρίνονται σωρευτικά, σε 3 χρονικά σημεία, ήτοι α) κατά την υποβολή της προσφοράς, β) κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης και γ) κατά τη σύναψη της

Αριθμός απόφασης: 1413/ 2020

σύμβασης. Ειδικότερα, κατά το στάδιο υποβολής της προσφοράς, έχει καθιερωθεί ο κανόνας της προκαταρκτικής απόδειξης περί μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού και περί πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής που τίθενται με τους όρους της Διακήρυξης μέσω της συμπλήρωσης και υποβολής του ΕΕΕΣ, το οποίο συνιστά υπεύθυνη δήλωση που υποβάλλουν οι συμμετέχοντες ως δικαιολογητικό συμμετοχής κατά την υποβολή της προσφοράς τους, και στην οποία δηλώνουν ότι, αντιστοίχως προς τις απαιτήσεις της Διακήρυξης, δεν εμπίπτουν στις καταστάσεις εκείνες που συνιστούν λόγους αποκλεισμού, όπως και ότι πληρούν τα ανάλογα με τη διακήρυξη κριτήρια ποιοτικής επιλογής, ως προκαταρκτική απόδειξη της προσωπικής τους κατάστασης, ώστε να θεμελιώσουν κατ' αρχήν το δικαίωμα συμμετοχής τους στο διαγωνισμό. Σε δεύτερο στάδιο, το δικαίωμα συμμετοχής των διαγωνιζομένων κρίνεται κατά το χρονικό σημείο που η αναθέτουσα αρχή καλεί το διαγωνιζόμενο που κατ' αρχήν ανέδειξε ως προσωρινό ανάδοχο της σύμβασης να προσκομίσει τα απαιτούμενα κατά τη διακήρυξη δικαιολογητικά κατακύρωσης, προκειμένου εκ των εν λόγω εγγράφων ο διαγωνιζόμενος να αποδείξει στο αυτό στάδιο της διαδικασίας ότι ικανοποιεί πλήρως όλες τις απαιτήσεις που συνδέονται με την κατοχύρωση του δικαιώματος συμμετοχής του στο διαγωνισμό, στοιχεία τα οποία προαποδεικτικά δήλωσε ότι πληροί με τη συμπλήρωση και υποβολή του ΕΕΕΣ. Συνεπώς, ειδικά κατά το στάδιο ελέγχου των προσκομισθέντων δικαιολογητικών κατακύρωσης, ο έλεγχος που διενεργείται έχει διττό περιεχόμενο, αφενός μεν ελέγχεται η αλήθεια και ακρίβεια των δηλούμενων στο ΕΕΕΣ, ήτοι επαληθεύεται εάν κατ' αληθή και ορθή δήλωση του διαγωνιζομένου, αυτός πληρούσε την εκάστοτε απορρέουσα από το σχετικό δικαιολογητικό απαίτηση κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς του, αφετέρου δε ελέγχεται εάν εκ του περιεχομένου των δικαιολογητικών κατακύρωσης που προσκομίζονται αποδεικνύεται και κατά το στάδιο της κατακύρωσης (στάδιο στο οποίο τα εν λόγω δικαιολογητικά προσκομίζονται) η μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού και η πλήρωση των απαιτήσεων των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής.

Αριθμός απόφασης: 1413/ 2020

15. Επειδή, κατά την έννοια της νέας ρύθμισης του άρθρου 80 παρ. 12 του ν. 4412/2016 σε σχέση με τα αποδεικτικά έγγραφα μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού κατά το στάδιο της κατακύρωσης, και ειδικά σε σχέση με την απόδειξη της ασφαλιστικής ενημερότητας του προσωρινού αναδόχου, απαιτείται να προσκομίζονται πιστοποιητικά ασφαλιστικής ενημερότητας, που εκδίδονται από την αρμόδια αρχή του οικείου κράτους-μέλους ή χώρας, και αφορούν στο φυσικό/νομικό πρόσωπο του αναδόχου, στα έργα που εκτελεί και στα στελέχη του που έχουν υποχρέωση ασφάλισης στο ΕΤΑΑ-ΤΣΜΕΔΕ, εφόσον τα εν λόγω πιστοποιητικά είναι σε ισχύ κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς. Άλλως, στην περίπτωση που δεν αναφέρεται χρόνος ισχύος σε αυτά, εφόσον έχουν εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή τους. Λαμβάνοντας δε υπόψιν ότι, υπό την ισχύ της διάταξης του άρθρου 104 παρ. 1 του ν. 4412/2016, η ασφαλιστική ενημερότητα του προσωρινού αναδόχου εξετάζεται και αναφορικά με το χρόνο υποβολής της προσφοράς, προκύπτει ότι τα συγκεκριμένα δικαιολογητικά κατακύρωσης πρέπει να καταλαμβάνουν και τον χρόνο αυτόν. Όπως δε διευκρινίζεται με το υπ' αριθ. πρωτ. 2210/19.04.2019 έγγραφο της ΕΑΑΔΗΣΥ με θέμα : «Διευκρινίσεις ως προς τον χρόνο έκδοσης και ισχύος των δικαιολογητικών που προσκομίζονται από τον προσωρινό ανάδοχο (δικαιολογητικών κατακύρωσης), κατόπιν δημοσίευσης του ν. 4605/2019» τα πιστοποιητικά ασφαλιστικής ενημερότητας δεν καλύπτουν το προγενέστερο της έκδοσής τους χρονικό διάστημα. Λόγω του σύντομου, σε πολλές περιπτώσεις, χρόνου ισχύος αυτών των πιστοποιητικών που εκδίδονται από τους ημεδαπούς φορείς, οι οικονομικοί φορείς πρέπει να μεριμνούν να αποκτούν εγκαίρως πιστοποιητικά τα οποία να καλύπτουν και τον χρόνο υποβολής της προσφοράς ή αίτησης συμμετοχής, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 104 παρ. 1 του ν. 4412/2016, προκειμένου να τα υποβάλουν, εφόσον αναδειχθούν προσωρινοί ανάδοχοι. Περαιτέρω, εκ των όρων της διακήρυξης προκύπτει η υποχρέωση του προσωρινού αναδόχου, προς απόδειξη της οικονομικής-χρηματοοικονομικής του επάρκειας, και δη της μη υπέρβασης του ανώτατου επιτρεπτού ορίου ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων, να προσκομίζει εντός του φακέλου δικαιολογητικών

Αριθμός απόφασης: 1413/ 2020

κατακύρωσης και εφόσον δεν διαθέτει ενημερότητα πτυχίου, υπεύθυνη δήλωση, συνοδευόμενη από τον πίνακα όλων των υπό εκτέλεση έργων και αναφορά στο ανεκτέλεστο υπόλοιπο ανά έργο και το συνολικό ανεκτέλεστο.

16. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣτΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣτΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993 κλπ). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής, αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C-19/00 Siac Construction Ltd, σκέψεις 34 και 44, ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54 κλπ).

17. Επειδή, κατά πάγια επίσης νομολογία έχει κριθεί ότι, όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους με εξαίρεση εκείνες για τις οποίες προκύπτει το αντίθετο, με συνέπεια, ελλείψει αντίθετης ρητής διάταξης, τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν τον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών (Ελ. Συν. VI Τμήμα, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ' Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009), πολλώ δε μάλλον όταν υφίσταται ρητή πρόβλεψη ότι συγκεκριμένος όρος τίθεται επί ποινή αποκλεισμού.

18. Επειδή, από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι, κατά το χρόνο υποβολής του ΤΕΥΔ του, στις 24.05.2020, ο οικονομικός φορέας «...» απάντησε στο ερώτημα του Μέρους III, πεδίο Β, αν έχει εκπληρώσει όλες τις υποχρεώσεις του όσον αφορά την πληρωμή φόρων ή εισφορών

Αριθμός απόφασης: 1413/ 2020

κοινωνικής ασφάλισης, στην Ελλάδα και στη χώρα στην οποία είναι τυχόν εγκατεστημένος ; «Ναι». Παρόλα αυτά, ειδικά για το στέλεχος του πτυχίου ΜΕΕΠ του, ..., εντός του φακέλου δικαιολογητικών κατακύρωσης, τα οποία υποβλήθηκαν στις 03.09.2020, ο οικονομικός φορέας «...» προσκόμισε μόνον την με αριθ. πρωτ. ... ασφαλιστική ενημερότητα με διάρκεια ισχύος έως τις 22.12.2020, η οποία προφανώς και καταλαμβάνει τον χρόνο κατακύρωσης, όχι όμως και τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του στις 25.05.2020 και την με αριθ. πρωτ. ... ασφαλιστική ενημερότητα στην οποία επίσης βεβαιώνεται ότι η ... είναι ασφαλιστική ενήμερη, με διάρκεια ισχύος έως τις 19.05.2020, η οποία και αυτή δεν καταλαμβάνει τον χρόνο υποβολής της προσφοράς στις 25.05.2020. Εξ'αυτού του λόγου η προσφορά του αναδόχου «...» θα έπρεπε να απορριφθεί, γενομένου δεκτού του οικείου λόγου προσφυγής.

19. Επειδή, περαιτέρω, αναφορικά με τον ισχυρισμό ότι ο οικονομικός φορέας «...» παρέλειψε να υποβάλλει ασφαλιστικές ενημερότητες και να δηλώσει το ανεκτέλεστο υπόλοιπο εργασιών για τρία έργα υπό εκτέλεση, ήτοι για το έργο «ΚΤΙΡΙΑΚΗ ΑΝΑΒΑΘΜΙΣΗ ΚΕΝΤΡΟΥ ΥΓΕΙΑΣ ...» της Περιφέρειας ..., προϋπολογισμού 126.858,68 ευρώ και προθεσμία εκτέλεσης οκτώ (8) μηνών από την υπογραφή της σύμβασης που έλαβε χώρα την 1.7.2020, για το έργο «ΠΝΕΥΜΑΤΙΚΟ ΚΕΝΤΡΟ ...» της Περιφέρειας ..., προϋπολογισμού 912.300,64 ευρώ και προθεσμία εκτέλεσης δέκα οκτώ (18) μηνών από την υπογραφή της σύμβασης που έλαβε χώρα στις 1.10.2019 και για το έργο «ΚΑΤΑΣΚΕΥΗ ΔΥΟ ΜΙΚΡΩΝ ΤΜΗΜΑΤΩΝ ΑΠΟΧ/ΣΗΣ ΛΥΜΑΤΩΝ ΣΤΟ ...» της ..., προϋπολογισμού 14.110,00 ευρώ (πλέον ΦΠΑ) και προθεσμία εκτέλεσης τεσσάρων (4) μηνών από την υπογραφή της σύμβασης που έλαβε χώρα την 3. 8. 2020, διατυπώνονται τα εξής : Με το άρθρο 80 παρ. 4 του ν. 3669/2008 προβλέπεται ότι : *«4. Με την επιφύλαξη των διατάξεων των παραγράφων 1 και 2, η εγγραφή στο Μ.Ε.ΕΠ. μιας επιχείρησης και η διατήρηση σε ισχύ της εγγραφής αυτής με την αναθεώρηση της, όπως προβλέπεται από τις διατάξεις των άρθρων 96 και 97 του παρόντος, αποτελεί αναγκαία προϋπόθεση για την ανάληψη από την επιχείρηση αυτή της κατασκευής δημοσίου έργου,*

Αριθμός απόφασης: 1413/ 2020

κατά τις διατάξεις του παρόντος» και με το άρθρο 20 παρ. 4 του ν. 3669/2008 προβλέπεται ότι : «4. Κάθε εργοληπτική επιχείρηση Μ.Ε.ΕΠ. προκειμένου να αναλάβει την εκτέλεση μέρους ή του συνόλου δημοσίου έργου, ως ανάδοχος ή ως μέλος αναδόχου κοινοπραξίας ή ως μέλος κατασκευαστικής κοινοπραξίας ή ως αναγνωρισμένος υπεργολάβος, σύμφωνα με το άρθρο 68 του παρόντος, πρέπει να μην έχει μέσα σε ολόκληρη τη χώρα, πριν από τη συμμετοχή της σε διαγωνισμό, ανεκτέλεστο μέρος εργολαβιών δημοσίων έργων του δημόσιου τομέα, ανώτερο από τα πιο κάτω όρια: Για τις εργοληπτικές επιχειρήσεις μέχρι και την έκτη τάξη, από το τριπλάσιο του ανώτατου ορίου της τάξης τους, για τις εργοληπτικές επιχειρήσεις της έβδομης τάξης, από το τετραπλάσιο του μεγέθους "κύκλος εργασιών", όπως αυτό ορίζεται στην περίπτωση δ` της παραγράφου 2 του άρθρου 99 του παρόντος και χρησιμοποιείται σαν παρανομαστής του κλάσματος α1 του Τμήματος Α του Τύπου Κατάταξης ή από το τετραπλάσιο του μέσου όρου του μεγέθους "κύκλος εργασιών", όπως αυτό ορίζεται στην περίπτωση α` της παραγράφου 2 του άρθρου 99 του παρόντος, εφόσον αυτό είναι μεγαλύτερο. Για την εξεύρεση του μέσου όρου ο κύκλος εργασιών, όπως ορίζεται ανωτέρω, διαιρείται δια του τρία (3)....». Επίσης, αναφορικά με την προσκόμιση ασφαλιστικής ενημερότητας για τα υπό εκτέλεση έργα, στην εγκύκλιο 10 με αριθμ. πρωτ. Δ17α/120/4/ΦΝ/19-04-2010 του ΥΠΟΜΕΔΙ με θέμα «Αποδοχή της αριθμ. 77/2010 γνωμοδότησης του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, αναφέρεται ότι: «.....το Τμήμα γνωμοδοτεί κατά πλειοψηφία, ότι η Ε.Ε. υποχρεούται να υποβάλει στις δημοπρασίες των δημοσίων έργων βεβαιώσεις εξόφλησης ασφαλιστικών εισφορών και φορολογικής ενημερότητας για τα έργα που εκτελεί μόνη της ή σε κοινοπραξία για χρονικό διάστημα από της υπογραφής της σύμβασης μέχρι εκδόσεως βεβαίωσης περάτωσης των εργασιών». Άλλωστε, η υποχρέωση υποβολής ασφαλιστικής ενημερότητας για τα υπό εκτέλεση έργα προβλέπεται ρητώς και με τον όρο της παραγράφου 23.3. β) της διακήρυξης ενώ με τον όρο της παραγράφου 23.5 της διακήρυξης προβλέπεται η υποχρέωση υποβολής υπεύθυνης δήλωσης του προσωρινού αναδόχου, συνοδευόμενης από πίνακα όλων των υπό εκτέλεση έργων και αναφορά για το ανεκτέλεστο υπόλοιπο ανά έργο και το συνολικό ανεκτέλεστο,

Αριθμός απόφασης: 1413/ 2020

για τις εργοληπτικές επιχειρήσεις που δεν διαθέτουν ενημερότητα πτυχίου κατά τις κείμενες διατάξεις. Εν προκειμένω, κατόπιν εξέτασης του φακέλου δικαιολογητικών κατακύρωσης που προσκόμισε ο ανάδοχος «...» διαπιστώνεται ότι ο τελευταίος πλημμελώς δεν συμπεριέλαβε εντός του φακέλου δικαιολογητικών κατακύρωσης ασφαλιστικές ενημερότητες και για τα τρία ως άνω έργα, τα οποία βρίσκονται στο στάδιο της εκτέλεσης. Περαιτέρω, λαμβάνοντας υπόψιν ότι εκ των όρων της διακήρυξης προκύπτει η υποχρέωση του προσωρινού αναδόχου, ως απόδειξη της οικονομικής-χρηματοοικονομικής του επάρκειας, να δηλώσει το ανεκτέλεστο υπόλοιπο εργολαβικών συμβάσεων, υπό την έννοια ότι οι εγγεγραμμένες στο ΜΕΕΠ εργοληπτικές επιχειρήσεις δεν θα πρέπει να υπερβαίνουν τα ανώτατα επιτρεπτά όρια ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων, εν προκειμένω, εσφαλμένως ο ανάδοχος «...» παρέλειψε να συμπεριλάβει στον πίνακα της σχετικώς προσκομισθείσας υπεύθυνης δήλωσης τα τρία υπό εκτέλεση έργα, ήτοι το έργο «ΚΤΙΡΙΑΚΗ ΑΝΑΒΑΘΜΙΣΗ ΚΕΝΤΡΟΥ ΥΓΕΙΑΣ ...» της Περιφέρειας ..., το έργο «ΠΝΕΥΜΑΤΙΚΟ ΚΕΝΤΡΟ ...» της Περιφέρειας ... και για το έργο «ΚΑΤΑΣΚΕΥΗ ΔΥΟ ΜΙΚΡΩΝ ΤΜΗΜΑΤΩΝ ΑΠΟΧ/ΣΗΣ ΛΥΜΑΤΩΝ ΣΤΟ ...» της ..., πλημμέλεια η οποία δεν καθιστά ευχερή τον έλεγχο από την αναθέτουσα αρχή του ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων στο πρόσωπό του. Ενόψει των ανωτέρω, γίνεται δεκτός ως βάσιμος ο οικείος λόγος προσφυγής.

20. Επειδή, ενόψει των ανωτέρω, η υπόψη Προσφυγή γίνεται δεκτή ενώ η Παρέμβαση απορρίπτεται ως απαράδεκτη.

21. Επειδή, σε συνέχεια της προηγούμενης σκέψης, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα, ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., ποσού 1.102,00 ευρώ πρέπει να της επιστραφεί.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Απορρίπτει την Παρέμβαση ως απαράδεκτη.

Αριθμός απόφασης: 1413/ 2020

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη κατά το μέρος που κατακυρώνει την δημοπρατούμενη σύμβαση στον οικονομικό φορέα «...».

Ορίζει την επιστροφή στην προσφεύγουσα του προσκομισθέντος παραβόλου ποσού 1.102,00 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 19 Οκτωβρίου 2020 και εκδόθηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη στις 9 Νοεμβρίου 2020.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Μαρία Μανδράκη

Αλεξάνδρα Παπαχρήστου