

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**6<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 14 Δεκεμβρίου 2020 με την εξής σύνθεση: Ειρήνη Αψοκάρδου Πρόεδρος, Μαργαρίτα Κανάβα Εισηγήτρια και Ιωάννα Θεμελή Μέλη.

Για να εξετάσει την από 5.11.2020 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1679/18.11.2020 του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής ο «προσφεύγων»), που εδρεύει στην ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της ... (εφεξής ο «αναθέτων φορέας»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της υπ' αριθμ. 208/20.10.2020 απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου περί έγκρισης του υπ' αριθμ. 2/1.10.2020 Πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού αναφορικά με την αξιολόγηση των δικαιολογητικών κατακύρωσης (εφεξής η «προσβαλλόμενη»).

Με την προδικαστική προσφυγή του ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαργαρίτα Κανάβα

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί 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, ποσού 1.047,22 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την από 4.11.2020 πληρωμή στην ... και την

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών περί αυτόματης δέσμευσης) το οποίο υπολογίζεται σε ποσοστό 0,5% της προϋπολογιζόμενης δαπάνης της σύμβασης σχετικά με την οποία ασκείται η προδικαστική προσφυγή, ήτοι 209.444,27€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2. Επειδή με την από 3.07.2020 διακήρυξη, ο αναθέτων φορέας προκήρυξε δημόσιο ηλεκτρονικό ανοικτό διαγωνισμό για το έργο «Εργασίες για την ολοκλήρωση των νέων δικτύων ... στη Δημοτική Ενότητα ...», με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής.

3. Επειδή η ... .. ιδρύθηκε σε εφαρμογή του Ν.1069/1980 σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ. 3 του οποίου, « οι ..., εντός της περιοχής αρμοδιότητάς τους, είναι υπεύθυνες για: α) την παραγωγή και διανομή στους καταναλωτές του προϊόντος που καλείται «νερό ανθρώπινης κατανάλωσης», όπως αυτό ορίζεται στην ισχύουσα νομοθεσία, β) τη συλλογή των λυμάτων από τους εγκεκριμένους καταναλωτές του οικείου ή των οικείων Δήμων και την παραγωγή του προϊόντος που καλείται «επεξεργασμένα αστικά λύματα, κατάλληλα για ασφαλή διάθεση στο περιβάλλον», όπως αυτό ορίζεται στην ισχύουσα νομοθεσία, γ) τη μελέτη, κατασκευή, συντήρηση, εκμετάλλευση, διοίκηση και λειτουργία των έργων υδροληψίας, έργων επεξεργασίας νερού, δικτύων μεταφοράς νερού, δικτύων διανομής ύδρευσης, δικτύων αποχέτευσης ακάθαρτων και ομβρίων υδάτων, μονάδων επεξεργασίας αστικών υγρών αποβλήτων, διατάξεων διάθεσης του προϊόντος της περίπτωσης β', καθώς και μονάδων επεξεργασίας και διάθεσης του υπολείμματος των ανωτέρω διαδικασιών επεξεργασίας της περιοχής αρμοδιότητάς τους». Ως εκ τούτου, η διαδικασία ανάθεσης διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου ΙΙ δυνάμει του άρθρου 222 παρ.2 σε συνδυασμό με το άρθρο 230 του Ν. 4412/2016.

4. Επειδή, το πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ στις 3.07.2020 με Α.Δ.Α.Μ. ... καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε αύξοντα αριθμό ... .

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

5. Επειδή ο διαγωνισμός που προκήρυξε ο αναθέτων φορέας ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρο 345 του Ν. 4412/2016.

6. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 5.11.2020 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους προσφέροντες μέσω της «επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ στις 27.10.2020, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του Π.Δ. 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από τον αναθέτοντα φορέα την 17.11.2020 με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016, και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4 και την παρ. 2 του άρθ. 8 του Π.Δ. 39/2017.

7. Επειδή, ο προσφεύγων ως προσφέρων του οποίου η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή και έχει ανακηρυχθεί προσωρινός ανάδοχος του διαγωνισμού, θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της προσβαλλόμενης ως βλαπτόμενος, ως προς το μέρος που αφορά στην απόρριψη των δικαιολογητικών του κατακύρωσης και της προσφοράς του και στην κατάπτωση της εγγυητικής του επιστολής, επιδιώκοντας ευλόγως να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

8. Επειδή την 10.11.2020 ο αναθέτων φορέας προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής προς τους έτερους συμμετέχοντες στη διαγωνιστική διαδικασία, ήτοι σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

9. Επειδή με την υπ' αριθμ. 1981/2020 Πράξη της Προέδρου του 6<sup>ου</sup> Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε ο αναθέτων φορέας να υποβάλει τις απόψεις του επί της υπό εξέταση προσφυγής.

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

10. Επειδή ο αναθέτων φορέας απέστειλε την 24.11.2020 στην ΑΕΠΠ μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού τις απόψεις του επί της προδικαστικής προσφυγής, οι οποίες κοινοποιήθηκαν στον προσφεύγοντα αυθημερόν.

11. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6<sup>ου</sup> Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ/τος 39/2017.

12. Επειδή στον επίμαχο διαγωνισμό συμμετείχαν δύο οικονομικοί φορείς, ήτοι ο προσφεύγων και ο οικονομικός φορέας «...», οι οποίοι υπέβαλαν τις με αριθμ. συστήματος ... και ... προσφορές τους αντίστοιχα. Με την υπ' αριθμ. 170/13.10.2020 απόφαση ο αναθέτων φορέας ανακήρυξε τον προσφεύγοντα προσωρινό ανάδοχο. Κατόπιν δε της από 21.09.2020 κλήσης του αναθέτοντος φορέα προς υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ο παρεμβαίνων προσκόμισε την 28.09.2020 τα σχετικά έγγραφα. Με το υπ' αριθμ. 2/1.10.2020 Πρακτικό, η Επιτροπή Διαγωνισμού διαπίστωσε ότι «1.[...] υπάρχει Υπεύθυνη Δήλωση ότι «ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 22 ΠΑΡΑΓΡΑΦΟΣ Α4-9 ΚΑΙ ΤΟ ΑΝΤΙΣΤΟΙΧΟ ΑΡΘΡΟ 23 ΠΑΡΑΓΡΑΦΟΣ 3-ΣΤ ΟΠΩΣ ΑΝΑΦΕΡΕΙ Η ΔΙΑΚΗΡΥΞΗ ΔΕΝ ΜΟΥ ΕΧΕΙ ΕΠΙΒΛΗΘΕΙ ΚΑΝΕΝΑ ΠΡΟΣΤΙΜΟ ΟΥΤΕ ΚΑΜΙΑ ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΚΑΘΗΚΟΝΤΩΝ ΚΤΛ.ΑΠΟ ΤΗΝ ΗΜΕΡΑ ΤΟΥ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΚΑΙ ΔΥΟ ΧΡΟΝΙΑ ΠΡΙΝ». Η παραπομπή στα σχετικά άρθρα της Διακήρυξης δεν είναι ορθή και από τα συμφραζόμενα δεν προκύπτει ότι καλύπτονται οι απαιτήσεις των άρθρων 23.3(ββ) και 22.Α.2α [...] 2.(i) δεν κατατέθηκε πιστοποιητικό μη υπαγωγής σε διαδικασία εξυγίανσης (ii) το πιστοποιητικό ΓΕΜΗ έχει ημερομηνία έκδοσης 05/06/2020 (iii) δεν υποβλήθηκε αποδεικτικό περί μη αναστολής των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων [...] 3. Στην υπεύθυνη δήλωση δεν αναφέρεται η περίπτωση (α) του άρθρου 22.Α.4 «έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις που προβλέπονται στην παρ. 2 του άρθρου 18 του ν. 4412/2016» και η περίπτωση (η) του ίδιου άρθρου έχει ελλιπή διατύπωση [...]» και εισηγήθηκε την απόρριψη της

προσφοράς του προσφεύγοντος και την κατάπτωση της εγγυητικής του επιστολής. Με την προσβαλλόμενη απόφαση εγκρίθηκε το ως άνω Πρακτικό.

13. Επειδή ο προσφεύγων, επικαλούμενος τους όρους 23.3(ββ), 23.3(γ) και 23.3(ε) της διακήρυξης καθώς και τα άρθρα 79, 102 και 103 του ν. 4412/2016 ισχυρίζεται τα ακόλουθα : « [...]1. Αναφορικά με την πρώτη αιτίαση του πρακτικού απόρριψης προσφοράς μας

[...]ΕΠΕΙΔΗ το σφάλμα της μη παραπομπής στα σωστά άρθρα της διακήρυξης είναι επουσιώδης πλημμέλεια και τυπικό σφάλμα της υπεύθυνης δήλωσης αρχικά διότι τα άρθρα 22 Α4-9 και 23 παράγραφος 3-Στ της διακήρυξης, δεν αναφέρουν ΠΟΥΘΕΝΑ την λέξη πρόστιμο. Τα άρθρα αυτά αναφέρονται σε άλλες προϋποθέσεις καταλληλότητας και σε άλλα κριτήρια αποκλεισμού. Τα μοναδικά άρθρα της διακήρυξης τα οποία αναφέρονται σε μη επιβολή προστίμου είναι τα άρθρα 22Α.2Α και 23.3 ββ που αφορούν το πρόστιμο Σ.Ε.Π.Ε.

Επομένως το κείμενο της Υπεύθυνης Δήλωσης, ακόμα και αν αναφέρει λάθος τα άρθρα της διακήρυξης, εφόσον αναφέρει την μη επιβολή προστίμου («ΔΕΝ ΜΟΥ ΕΧΕΙ ΕΠΙΒΛΗΘΕΙ ΚΑΝΕΝΑ ΠΡΟΣΤΙΜΟ») δεν αφήνει καμιά αμφιβολία σχετικά με το ακριβές νόημα το οποίο είναι η μη επιβολή προστίμου από το Σ.Ε.Π.Ε, αφού στην προκήρυξη μόνο γι αυτό το πρόστιμο γίνεται λόγος.

Εφόσον λοιπόν το νόημα της Υπεύθυνης Δήλωσης σχετικά με την επιβολή προστίμου δεν μπορούσε να είναι διαφορετικό από αυτό που απαιτεί η Διακήρυξη περί μη επιβολής προστίμου από το Σ.Ε.Π.Ε. και σύμφωνα με το πνεύμα του Ν. 4412/2016 η προκείμενη πλημμέλεια μόνο ως *de minimis* πλημμέλεια μπορεί να θεωρηθεί, αποτελούσα ζήτημα προς διευκρίνιση, επομένως παραδεκτως μπορούσε να συμπληρωθεί κατ' άρθρο 102 του Ν. 4412/2016.

Όφειλε λοιπόν η Επιτροπή Διαγωνισμού να μας απευθύνει πρόσκληση διόρθωσης της ασάφειας και όχι να προτείνει την απόρριψη μας εξαντλώντας κάθε όριο αυστηρότητας και θεωρώντας την Υπεύθυνη Δήλωση μας ασαφή

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

ενώ το νόημα αυτής δεν μπορούσε να είναι διαφορετικό από την απαίτηση της Διακήρυξης, όπως αναλύθηκε παραπάνω.

Ακόμα όμως και αν δεν τήρησε την υποχρέωση της αυτή η Επιτροπή του Διαγωνισμού, σε κάθε περίπτωση εφόσον αναφέρεται στην Υπεύθυνη Δήλωση η μη επιβολή προστίμου εις βάρος μας, πρόστιμο που σύμφωνα με την διακήρυξη απαιτείται να μην έχει επιβληθεί από το Σ.Ε.Π.Ε, καλύπτεται η απαίτηση του διαγωνισμού αφού τα αναφερόμενα στην υπεύθυνη δήλωση είναι σαφή, ήτοι η μη επιβολή προστίμου.

2. Αναφορικά με την δεύτερη αιτίαση του πρακτικού απόρριψης προσφοράς μας

[...] το Πιστοποιητικό του Πρωτοδικείου ... που προσκομίσαμε κάνει ρητή αναφορά ότι « δεν έχει κάνει έναρξη ή ολοκλήρωση, ούτε έχει κατατεθεί αίτηση σύμφωνα με τα άρθρα 99επ του Ν. 3588/2007 (όπως τροποποιήθηκαν με τους 4013/2011, 4072/2012, 4336/2015 και 4446/2016 νόμους).» ΕΠΕΙΔΗ το άρθρο 99 του Ν. 3588/2007 αναφέρεται ακριβώς στην διαδικασία εξυγίανσης επομένως το πιστοποιητικό που προσκομίσαμε καλύπτει ακριβώς τους όρους της διακήρυξης αφού αναφέρει ότι δεν έχουμε καταθέσει αίτηση για υπαγωγή σε διαδικασία εξυγίανσης, ούτε ξεκίνησε αυτή η διαδικασία και ούτε ολοκληρώθηκε, η ανωτέρω αιτίαση δε της Επιτροπής Διαγωνισμού καθίσταται προδήλως αβάσιμη και εσφαλμένη.

Σύμφωνα με το άρθρο 103 του Ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκε από το άρθρο 43 παρ. 12 β' του ν. 4605/2019: « η αναθέτουσα αρχή δεν υπέχει την υποχρέωση να καλέσει τον προσωρινό ανάδοχο να συμπληρώσει τα υποβληθέντα δικαιολογητικά, χορηγώντας του παράταση προθεσμίας. Τέτοια υποχρέωση υπέχει η αναθέτουσα αρχή, μόνον οσάκις πληρούνται οι προϋποθέσεις που θέτει η νέα διάταξη, μεταξύ των οποίων και η υποβολή σχετικού αιτήματος του προσωρινού αναδόχου. Ασφαλώς, όμως, η αναθέτουσα αρχή δύναται, ελευθέρως, σε κάθε περίπτωση, να ασκήσει τη σχετική της αρμοδιότητα οίκοθεν, κατ' ενάσκηση δηλ. της διακριτικής της ευχέρειας. Τούτο δεν έχει απαγορευθεί από τη νέα διάταξη, ούτε θα ηδύνατο

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

να απαγορευθεί, εφόσον η άσκηση της αρμοδιότητας της αναθέτουσας αρχής να καλεί τον ανάδοχο για διευκρινίσεις ή συμπληρώσεις των υποβληθέντων δικαιολογητικών, δεν θα ηδύνατο ποτέ να περιορίζεται ή να εξαρτάται από την προηγούμενη υποβολή αιτήματος του τελευταίου.

Άλλωστε, ο ανάδοχος στις πλείστες των περιπτώσεων, δεν θα τελεί σε γνώση τυχόν ελλείψεων των υποβληθέντων δικαιολογητικών και η Επιτροπή Διαγωνισμού, που είναι επιφορτισμένη με τον έλεγχο αυτών, είναι η μόνη, εκ των πραγμάτων, σε θέση να διαγνώσει τις ελλείψεις και να ζητήσει τη συμπλήρωσή τους από τον προσωρινό ανάδοχο.

Τα ανωτέρω υποστηρίζονται και από την αιτιολογική έκθεση του Ν. 4605/2019, η οποία ως προς τη συγκεκριμένη τροποποιητική διάταξη αναφέρει τα εξής:

«Συγκεκριμένα, εξορθολογίζεται η δυνατότητα συμπλήρωσης των δικαιολογητικών με τρόπο ώστε να μην αποτελεί υποχρέωση της Αναθέτουσας Αρχής να ζητήσει τη συμπλήρωση, ει μη μόνο στις περιπτώσεις που δικαιολογείται αυτό, δηλαδή όταν ο προσωρινός ανάδοχος έχει επιδείξει τη δέουσα επιμέλεια και έχει αιτηθεί εγκαίρως την έκδοση των δικαιολογητικών. Παράλληλα, η δυνατότητα συμπλήρωσης και ο χρόνος παράτασης συνδέεται με το χρόνο έκδοσης των δικαιολογητικών από τις αρμόδιες αρχές. Αποσαφηνίζεται δε ότι για λόγους διαφάνειας η διαδικασία συμπλήρωσης θα πρέπει να αναφέρεται στο Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμού. Τέλος, αποσαφηνίζεται ότι γνώση των δικαιολογητικών λαμβάνουν μόνο όσοι δεν έχουν αποκλειστεί οριστικά, κατά την έννοια της δικονομικής Οδηγίας 1989/665/EK όπως ισχύει.»

Καθίσταται σαφές από το παρατεθέν εδάφιο της αιτιολογικής έκθεσης, ότι η έννοια της διάταξης είναι αυτή που αναφέραμε ανωτέρω: Δεν αποτελεί πλέον υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να ζητήσει τη συμπλήρωση, όμως σε κάθε περίπτωση αποτελεί δικαίωμά της. [...] Στα πλαίσια λοιπόν της χρηστής διοίκησης και της αρχής της διαφάνειας θεμελιώνεται η δυνατότητα αναζήτησης από την πλευρά της αναθέτουσας αρχής πιστοποιητικού ΓΕΜΗ εκδοθέντος κατά τον τρέχοντα χρόνο, ώστε να καλύπτει εκτός από τον χρόνο

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

υποβολής της προσφοράς και αυτόν της πρόσκλησης για υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης, δυνατότητα η οποία δεν αξιοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή παρόλο που το πιστοποιητικό ΓΕΜΗ που υπεβλήθη ήταν μόλις 20 ημέρες προγενέστερο των τριών μηνών από την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης και κάλυπτε τον χρόνο υποβολής της προσφοράς μας.

ΕΠΕΙΔΗ ειδικά για τους οικονομικούς φορείς που είναι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα, τα πιστοποιητικά ότι δεν τελούν υπό πτώχευση, παύση εργασιών, πτωχευτικό συμβιβασμό ή υπό αναγκαστική διαχείριση ή ότι δεν έχουν υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης, εκδίδονται από το αρμόδιο πρωτοδικείο της έδρας του οικονομικού φορέα και το πιστοποιητικό ότι δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση εκδίδεται από το οικείο Πρωτοδικείο για τα νομικά πρόσωπα εκτός Α.Ε., όταν δε πρόκειται περί Α.Ε. από το Γ.Ε.Μ.Η. ή τις Περιφερειακές Ενότητες, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, ως κάθε φορά ισχύουν.

Επομένως το ανωτέρω πιστοποιητικό υποβλήθηκε εκ περισσού αφού δεν είμαστε Α.Ε και οι απαιτήσεις της διακήρυξης καλύπτονται από το νομίμως υποβληθέν Πιστοποιητικό του Πρωτοδικείου ....

iii) Αναφορικά με το γ' σκέλος σχετικά με ότι δεν υποβλήθηκε αποδεικτικό περί μη αναστολής των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων, αναφέρουμε:

Εκ των αποφάσεων 1320/2019 και 824/2018 της ΑΕΠΠ προκύπτει ξεκάθαρα η δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να εκτυπώσει η ίδια το συγκεκριμένο δικαιολογητικό από το Taxisnet.

Όπως δε προκύπτει από το υποβληθέν από 3-7-2020 ΤΕΥΔ μας, παρείχαμε με ρητή μας δήλωση την συγκατάθεσή μας προς την αναθέτουσα αρχή προκειμένου να αποκτήσει πρόσβαση σε δικαιολογητικά των πληροφοριών με πρόσβαση σε εθνική βάση δεδομένων.

Η δυνατότητα αυτή της αναθέτουσας αρχής προβλέπεται τόσο στην διάταξη του άρθρου 79 παρ. 6 του ν. 4412/2016 και στον όρο της παραγράφου 23.2 της διακήρυξης, κάτι για το οποίο άλλωστε είχαμε ήδη δώσει την συγκατάθεσή μας με την ως άνω δήλωση του ΤΕΥΔ.



## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

Εντούτοις, με την διάταξη του άρθρου 79 παρ. 6 του ν. 4412/2016, όπως αυτή ενσωματώνεται στον όρο 23.2 της διακήρυξης, προβλέπεται ότι οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλλουν δικαιολογητικά ή άλλα αποδεικτικά στοιχεία, αν και στο μέτρο που η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να λαμβάνει τα πιστοποιητικά ή τις συναφείς πληροφορίες απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος - μέλος της Ένωσης, η οποία διατίθεται δωρεάν, όπως εθνικό μητρώο συμβάσεων, εικονικό φάκελο επιχείρησης, ηλεκτρονικό σύστημα αποθήκευσης εγγράφων ή σύστημα προεπιλογής.

Εν προκειμένω, η οικεία περί απόδειξης της παραπάνω κατάστασης (αναστολής εργασιών) βάση δεδομένων, τηρείται από την ΑΑΔΕ στην υπηρεσία «Αναζήτηση Βασικών Στοιχείων Μητρώου Επιχειρήσεων», όπου μεταξύ άλλων είναι δυνατή η αναζήτηση με τη χρήση κωδικών taxisnet, και χωρίς ανάγκη συγκατάθεσης της οικείας επιχείρησης, των πληροφοριών σχετικά με την τυχόν διακοπή ή μη των εργασιών της και με τις δραστηριότητές της. Περαιτέρω, για την πρόσβαση και αναζήτηση σε αυτό το μητρώο, από την αναθέτουσα, δεν απαιτούνται ούτε τυχόν ειδικοί κωδικοί που κατέχει μόνο ο οικονομικός φορέας, ούτε η σύμπραξη του τελευταίου, ούτε η εκ μέρους του παροχή κάποιου ειδικού συνδέσμου, ούτε οιαδήποτε εν γένει πληροφορία, πέραν του ΑΦΜ του και της επωνυμίας του, οι οποίες εν προκειμένω κατέστησαν γνωστές στην αναθέτουσα αρχή ήδη με την υποβολή της προσφοράς μας.

Ειδικότερα, όπως προκύπτει από την επισκόπηση των δημοσιευμένων όρων και κανονισμών σε σχέση με την επίμαχη ηλεκτρονική πλατφόρμα που ευρίσκονται αναρτημένοι στον επίσημο διαδικτυακό τόπο της ΑΑΔΕ ([www.aade.gr](http://www.aade.gr)), η αναθέτουσα αρχή (η οποία διαθέτει κωδικούς taxisnet όπως προκύπτει από το συνδυασμό των διατάξεων των αρ. 45 περ. γ, 46 παρ.α , 67 του νόμου 4172/2013 και της απόφασης του διοικητή της ΑΑΔΕ 1041/2019 παρ.1) είχε την δυνατότητα να επιβεβαιώσει την μη αναστολή των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων μας, μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας της

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

ΑΑΔΕ, όπου οι πληροφορίες που αφορούν στα στοιχεία της επιχείρησής μας, τις δραστηριότητές μας με ειδική αναφορά στο χρόνο ενάρξεως και το χρόνο διακοπής, την κατάστασή της (εάν είναι ενεργή ή όχι) και τα ειδικότερα στοιχεία των εγκαταστάσεών της στην ημεδαπή είναι ελεύθερα και δωρεάν προσβάσιμα σε οιονδήποτε διαθέτει κωδικούς taxisnet, ώστε να δύναται να χρησιμοποιεί τις ηλεκτρονικές υπηρεσίες, πλατφόρμες και εφαρμογές της ΑΑΔΕ. Πράγματι, εισερχόμενος κανείς στον επίσημο διαδικτυακό τόπο της ΑΑΔΕ ([www.aade.gr](http://www.aade.gr)) και ακολουθώντας την διαδρομή, αρχική σελίδα // επιχειρήσεις // φορολογικές υπηρεσίες // μητρώο // αναζήτηση βασικών στοιχείων μητρώου επιχειρήσεων, διαπιστώνει ότι ανοίγει εφαρμογή, με τη χρήση της οποίας τα νομικά πρόσωπα, οι νομικές οντότητες, και τα φυσικά πρόσωπα με εισόδημα από επιχειρηματική δραστηριότητα μπορούν να αναζητήσουν βασικές πληροφορίες, προκειμένου να διακριβώσουν τη φορολογική ή την επαγγελματική υπόσταση άλλων νομικών προσώπων ή νομικών οντοτήτων ή φορολογουμένων/φυσικών προσώπων που ασκούν επιχειρηματική δραστηριότητα. Τόσο από τις αναρτημένες πληροφορίες στην αρχική σελίδα της υπηρεσίας, όσο και από τις απαντήσεις της Υπηρεσίας στην επιλογή συχνές ερωτήσεις – απαντήσεις προκύπτει ότι η πιο πάνω Υπηρεσία δύναται να χρησιμοποιηθεί από Νομικά Πρόσωπα, Νομικές Οντότητες και Φυσικά Πρόσωπα με εισόδημα από επιχειρηματική δραστηριότητα, που διαθέτουν TAXISnet κωδικούς με τους οποίους αρκεί να κάνουν εγγραφή στην υπηρεσία, προκειμένου να κάνουν χρήση αυτής.

Όφειλε επομένως, πριν την απόρριψη της προσφοράς της μας, να αναζητηθούν αυτεπαγγέλτως και μέσω πρόσβασης στην ως άνω βάση δεδομένων της ΑΑΔΕ οι πληροφορίες σχετικά με την αναστολή ή μη των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων μας, πληροφορίες οι οποίες είναι δεκτικές άμεσης και απευθείας πρόσβασης από εμάς, ως τούτο ήδη διευκρινίσαμε με το από 3-7-2020 Τ.Ε.Υ.Δ μας [...].».

14. Επειδή ο αναθέτων φορέας στις απόψεις του ισχυρίζεται τα ακόλουθα:«[...] Για τα σφάλματα της μη ορθής καταγραφής των απαιτήσεων

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

του αρ. 22.Α2α στο σώμα της Υπεύθυνης Δήλωσης αλλά και την ορθή παράθεση των άρθρων επί των οποίων βασίζεται αυτή η Δήλωση, προκύπτει ότι το περιεχόμενο της πρέπει να είναι ακριβές, συγκεκριμένο και επαρκώς προσδιορισμένο, όχι αυθαίρετο και πρόχειρο, όπως φέρεται από το περιεχόμενο της προσκομιζόμενης Υπεύθυνης Δήλωσης. Έχει κριθεί ότι το γεγονός ότι οι υπεύθυνες δηλώσεις ανάγονται στο πρόσωπο του και την ευχέρεια του οικονομικού φορέα, ουδόλως απαλλάσσει αυτόν από την υποχρέωση υποβολής τους και δη εμπροθέσμως, αφού κάτι τέτοιο αφενός ούτε εκ των όρων της διακήρυξης προκύπτει ούτε τέτοια διαφοροποίηση υφίσταται μεταξύ εγγράφων που επαφίενται στο πρόσωπο του και εγγράφων που δεν επαφίενται σε αυτόν, αφετέρου η μη υποβολή υπεύθυνης δήλωσης συνιστά εκ μέρους του μη δήλωση περί μη συνδρομής των οικείων λόγων αποκλεισμού ή πλήρωσης του κριτηρίου επιλογής και άρα, μη απόδειξη της οικείας προϋπόθεσης συμμετοχής και δη προσηκόντως, εμπροθέσμως και κατά την προβλεπόμενη από τη διακήρυξη διαδικασία. Ειδικότερα, σε περίπτωση υπευθύνων δηλώσεων περί λόγων αποκλεισμού, αφενός η δεσμευτικότητα της δήλωσης εξαρτάται από τον χρόνο αυτής, ήτοι δεσμεύει τον δηλούντα μόνο για όσα ίσχυαν κατά τον χρόνο της δήλωσης και όχι για άγνωστα κατά τον χρόνο της δήλωσης, γεγονότα που τυχόν μελλοντικά και έως το πέρας της διαδικασίας επέλθουν, αφετέρου, η συνδρομή λόγου αποκλεισμού μεσούσης της αξιολόγησης, αν δεν προβλέπει διαφορετικά η διακήρυξη, συνιστά λόγο αποκλεισμού του οικονομικού φορέα κατά την κατακύρωση. Συνεπώς η μη ορθή υποβολής της ούτε τους λόγους μη αποκλεισμού βεβαιώνει, ούτε το χρόνο που ισχύει αυτός ο αποκλεισμός, ούτε δε δύναται να κριθεί δεσμευτική της ευθύνης του φορέα και των λόγων που βεβαιώνει. Μάλιστα η διευκόλυνση που παρέχεται μέσω της προσκόμισης της και μέχρι να οριστικοποιηθεί η έκδοση από τα αρμόδια όργανα του ΣΕΠΕ η μη έκδοση προστίμου για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας, πρέπει να περιέχει αυτούσια τα στοιχεία που απαιτεί ρητά το αρ. 22.Α2α, στοιχεία που όχι μόνο καθ' έλλειψη δεν περιέχονταν στην Υπεύθυνη Δήλωση της

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

προσφεύγουσας αλλά λαθεμένα έφερε και παραπομπή σε διαφορετικά άρθρα της Διακήρυξης. Ακόμα και αν δικαιολογούνταν η ορθή καταγραφή των άρθρων, η ουσιαστική κρίση της Επιτροπής βασίζεται στην εξ ολοκλήρου έλλειψη του ορθού περιεχομένου που βεβαιώνει την μη ύπαρξη προστίμου, η οποία και δε δύναται να θεραπευτεί με συμπλήρωση αφού δεν θεωρείται ούτε επουσιώδη πλημμέλεια ή πρόδηλο τυπικό σφάλμα.[...]

στην κριθείσα περίπτωση διαπιστώνεται ότι, κατά το παρόν στάδιο του διαγωνισμού -όπου λαμβάνει χώρα ο έλεγχος των προσκομισθέντων δικαιολογητικών κατακύρωσης και όχι η διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής- δεν τυγχάνει εφαρμογής η διάταξη του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, το οποίο αφορά στη δυνατότητα συμπλήρωσης/διευκρίνισης είτε των δικαιολογητικών συμμετοχής (παρ. 1) είτε της τεχνικής/οικονομικής προσφοράς (παρ. 4) των διαγωνιζομένων, επομένως αβασίμως το επικαλείται η προσφεύγουσα για στηρίξει την έλλειψη της. Μάλιστα αναφέρει ότι είχαμε υποχρέωση να κληθεί προς διευκρίνιση ή η συμπλήρωση, ενώ δεν προκύπτει τέτοια υποχρέωση μας κατά το στάδιο της κατακύρωσης. Τέλος, ακόμα και αν μπορούσε να εφαρμοστεί το αρ. 102 ν. 4412/2016, θα έπρεπε η προσφεύγουσα να αλλάξει και να επανυποβάλλει εκ νέου καινούργια Υπεύθυνη Δήλωση με άλλο περιεχόμενο και σε άλλη ημερομηνία με αποτέλεσμα να θεωρείται ως εκπροθέσμως υποβαλλόμενη, αφού το τωρινό περιεχόμενο δεν μπορεί να καλύψει μόνο από το νόημα που απέδωσε η προσφεύγουσα τις απαιτήσεις του αρ. 22.Α2α. Επομένως, αβασίμως αιτιάται η προσφεύγουσα (δήθεν) ότι οι ελλείψεις του δικαιολογητικού που προσκομίσθηκε έφερε επουσιώδεις ελλείψεις που δύνανται μάλιστα να θεραπευτούν μόνο από το νήμα του ή ακόμα και με την υποχρέωση μας για πρόσκληση συμπλήρωσης του κατ'102 ν. 4412/2016.[...]

Βάσει των όρων της διακήρυξης αλλά και του άρθρου 104 του Ν. 4412/2016 το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής κάθε οικονομικού φορέα, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου και κατά τη σύναψη της

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

σύμβασης. Αναφορικά με το στάδιο ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης ισχύει η νέα ρύθμιση του άρθρου 103 του ν. 4412/2016, όπως υιοθετήθηκε και από τον όρο 4.2. της διακήρυξης. Επειδή από τη ρητή γραμματική ερμηνεία των διατάξεων του άρθρου 4.2 της διακήρυξης, καθώς και από την αιτιολογική έκθεση του ν. 4605/2019 προκύπτει η υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να χορηγήσει παράταση της προθεσμίας υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης στον προσωρινό ανάδοχο, μόνον εφόσον έχει υποβληθεί εμπροθέσμως σχετικό αίτημα του τελευταίου, συνοδευόμενο από έγγραφα που αποδεικνύουν ότι έχει αιτηθεί εγκαίρως την χορήγηση των δικαιολογητικών αυτών. Επισημαίνεται μάλιστα ότι η ρύθμιση αυτή έχει ως σκοπό τη μείωση του χρόνου υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης και τον εξορθολογισμό των περιπτώσεων συμπλήρωσής τους. Τούτο βεβαίως δεν αποκλείει διακριτική ευχέρεια της διοίκησης να ζητήσει συμπλήρωση/διευκρίνιση υποβληθέντων δικαιολογητικών κατακύρωσης, -μη συντρεχουσών των παραπάνω προϋποθέσεων- μόνον όμως προς αποκατάσταση επουσιώδους πλημμέλειας/παραδρομής στα ήδη προσκομισθέντα, χωρίς σε αυτήν την περίπτωση να δύναται εντός της παραταθείσας προθεσμίας υποβολής ο φάκελος των δικαιολογητικών κατακύρωσης να συμπληρωθεί το πρώτον με νέα έγγραφα. Επομένως το άρθρο 4.2 της Διακήρυξης, εννοιολογικά ταυτόσημο με το άρθρο 103 του ν. 4412/2016, προβλέπει υποχρέωση της αναθέτουσας να καλέσει τον προσωρινό ανάδοχο προς υποβολή/συμπλήρωση των δικαιολογητικών μόνο μετά από σχετικό αίτημα του προσωρινού αναδόχου και όχι υποχρέωση άνευ ετέρου. Υποστηρίζεται ότι η αναθέτουσα αρχή δύναται να αποδεχθεί ή να απορρίψει προσφορά, χωρίς να υποχρεώνεται, ήτοι κατά δέσμια αρμοδιότητα, ως προς την υποβολή/συμπλήρωση, των απαιτούμενων δικαιολογητικών από τον οικονομικό φορέα. Παράλληλα, οφείλουν να κατατεθούν τα οικεία δικαιολογητικά ως αυτά ορίζονται στη διακήρυξη, κατά κανόνα από τον προσωρινό ανάδοχο κατά την κατάθεση των δικαιολογητικών κατακύρωσης αλλά και πάντα κατά χρόνο, διαρκούσης της διαγωνιστικής διαδικασίας, όταν

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

αυτό απαιτηθεί από την αναθέτουσα αρχή και πάντως πριν επέλθουν τα αποτελέσματα της κατακύρωσης [...]

Στις διαγωνιστικές διαδικασίες την ευθύνη προσκόμισης των δικαιολογητικών φέρει αποκλειστικώς ο συμμετέχων ο οποίος οφείλει να δείχνει εύλογο ενδιαφέρον για την υπόθεσή του (ΔΕΦΑΘ 53/2010). Σύμφωνα με τους ρητούς όρους της Διακήρυξης, το υποβληθέν πιστοποιητικό ότι ο οικονομικός φορέας δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με απόφαση των εταίρων εκδίδεται από το Γ.Ε.Μ.Η., απαιτείται σε κάθε περίπτωση, μη ταυτιζόμενο αποδεικτικώς με το πιστοποιητικό του του Πρωτοδικείου ..., ούτε δυνάμενο να το υποκαταστήσει ή να το αντικαταστήσει. Αντίθετα, μάλιστα, ρητώς και σαφώς ο όρος 22.Α4β και του αρ. 23.3γ διακρίνει μεταξύ του πιστοποιητικού μη πτώχευσης και θέσης σε Ειδική Εκκαθάριση, το οποίο εκδίδεται από το αρμόδιο Πρωτοδικείο και του πιστοποιητικού μη θέσης σε εκκαθάριση με απόφαση των εταίρων το οποίο πιστοποιείται από το ΓΕΜΗ, απαιτώντας την προσκόμιση αμφοτέρων προκειμένου να πιστοποιηθούν οι αντίστοιχες χωριστές και διακεκριμένες νομικές καταστάσεις, που αποτελούν αυτοτελείς απαιτήσεις της διακήρυξης. Εξάλλου, και σύμφωνα με τον νόμο δεν νοείται τέτοια υποκατάσταση ή αντικατάσταση της πιστοποίησης ΓΕΜΗ και του πιστοποιητικού του αρμόδιου Πρωτοδικείου, δεδομένου ότι το πιστοποιητικό μη πτωχεύσεως που εκδίδουν τα Πρωτοδικεία πιστοποιεί διαφορετικά γεγονότα από την πιστοποίηση του ΓΕΜΗ σχετικά με την θέση σε εκκαθάριση μιας εταιρείας με απόφαση των εταίρων της. Επιπλέον, δεδομένου ότι η συνδρομή των όρων συμμετοχής πρέπει να συντρέχει σωρευτικά, διακριτά και αυτοτελώς τόσο κατά την υποβολή της προσφοράς, όσο και κατά το στάδιο των δικαιολογητικών κατακύρωσης, προκύπτει ότι ακόμη και αν τυχόν ο προσφέρων υποβάλλει κατά την προσφορά του πλήρη αποδεικτικά, κατά τους όρους της διακήρυξης, στοιχεία, ήτοι δικαιολογητικά κατακύρωσης, τούτο δεν απαλλάσσει αυτόν από την εμπρόθεσμη υποβολή των αντιστοίχων δικαιολογητικών κατόπιν ανάδειξης του ως προσωρινού αναδόχου, παρά μόνο στην ειδική περίπτωση, όπου τα προώρως υποβληθέντα δικαιολογητικά κατακύρωσης, κατά την προσφορά, εκ

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

φύσεως και περιεχομένου τους, καλύπτουν εφεξής και έως το πέρας της διαδικασίας, την αντίστοιχη προϋπόθεση συμμετοχής. Εν προκειμένω, η προσφεύγουσα, στα δικαιολογητικά κατακύρωσης τα οποία υπέβαλε, περιλαμβάνονταν το πιστοποιητικό του ΓΕΜΗ αλλά με ημερομηνία 5/6/2020 το οποίο δεν καλύπτει το χρόνο κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της κατακύρωσης. Το με ημερομηνία 5/6/2020 πιστοποιητικό που προσκόμισε η προσφεύγουσα, κρίνεται κατά χρόνο μη επαρκές και δεν αποδεικνύεται μ'αυτό το επίκαιρο της βεβαίωσης της κατάστασης της κατά τον κρίσιμο χρόνο της υποβολής δικαιολογητικών της κατακύρωσης, ήτοι το διάστημα από την 28/6/2020 έως την 28/9/2020. Επ'αυτού λαμβάνοντας υπόψιν και το με αρ. πρωτ. 2210/19.4.2020 έγγραφο της ΕΝΙΑΙΑΣ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ με θέμα «Διευκρινίσεις ως προς τον χρόνο έκδοσης και ισχύος των δικαιολογητικών πουπροσκομίζονται από τον προσωρινό ανάδοχο (δικαιολογητικών κατακύρωσης),κατόπιν δημοσίευσης του ν. 4605/2019», προκύπτει η ακρίβεια του χρόνου που πρέπει να εκδίδονται και να ισχύουν τα σχετικά πιστοποιητικά κατά την υποβολής τους. Σύμφωνα με το ισχύον κανονιστικό πλαίσιο ταπιστοποιητικά που αποδεικνύουν ότι ο οικονομικός φορέας δεν τελεί υπόπτωχευση, πτωχευτικό συμβιβασμό, αναγκαστική διαχείριση και δεν έχειυπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης, ή δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με απόφαση των εταίρων εκδίδεται από το Γ.Ε.Μ.Η., βεβαιώνουν έννομες καταστάσεις μέχρικαι τον χρόνο έκδοσής τους, και άρα προφανώς καλύπτουν όλο τοπρογενέστερο της έκδοσής τους χρονικό διάστημα. Επομένως, επί τη βάσει των ανωτέρω, όταν στο πλαίσιο ενός διαγωνισμού η αναθέτουσα αρχή διαπιστώνειότι τα εγκαίρως και νομίμως υποβαλλόμενα από τον προσωρινόμειοδότη πιστοποιητικά φέρουν ημερομηνία έκδοσης αρκετά προγενέστερηςτης υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης του οικονομικού φορέα, τότε δύναται νομίμως να καταλήξει στην ορθή κρίση ότι όσα δηλώθηκαν από τονοικονομικό φορέα δεν ισχύουν για το διάστημα που δεν καλύπτεται από το εκπροθέσμως εκδοθέν πιστοποιητικό, όπως εν προκειμένω. Άλλωστε όπως ελέχθη

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

ανωτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 103 του Ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκε με το Ν.4605/2016 αλλά και το άρθρο 4.2 παράγραφος γ. της Διακήρυξης, δεν είχαμε την υποχρέωση να χορηγήσουμε προθεσμία προσκόμισης των ελλειπόντων δικαιολογητικών κατακύρωσης (βλ. ΔΕφΘεσ 47/20202), πολλώ δε μάλλον να αναζητήσουμε εμείς το πιστοποιητικό του ΓΕΜΗ για τον τρέχοντα χρόνο. Εξάλλου, η απαιτούμενη από την διακήρυξη απόδειξη περί μη συνδρομής του λόγου αποκλεισμού λόγω θέσης σε εκκαθάριση με απόφαση των εταίρων αποδεικνύεται, σύμφωνα με το ρητό και σαφή όρο 22Α4β της διακήρυξης και την αρχή της τυπικότητας, άμεσα με πιστοποίηση του ΓΕΜΗ και όχι συνεκδοχικά εξ αντιδιαστολής με ισχυρισμούς με τους οποίους ουσιαστικά η προσφεύγουσα επιχειρεί να αμφισβητήσει πλην ανεπικαίρως και απαραδέκτως τους ρητούς και σαφείς όρους της διακήρυξης. Αβάσιμα επικαλείται η προσφεύγουσα ότι αφενός υπήρχε δέσμια αρμοδιότητα μας να αναζητήσουμε το δικαιολογητικό αυτό για τον τρέχοντα χρόνο. Εξάλλου και ο ισχυρισμός ότι δεν απαιτείται το εν λόγω πιστοποιητικό του ΓΕΜΗ λόγω της διάκρισης της προσφεύγουσας εταιρείας σε μη κεφαλαιουχική και άρα καλύπτεται από το υποβληθέν Πιστοποιητικό του Πρωτοδικείου ..., είναι αναλογικά με τα ανωτέρω απορριπτέως ως αβάσιμος αφού ερείδεται στην εσφαλμένη προϋπόθεση ότι τέτοια διάκριση δύναται να συναχθεί από το αρ. 22.Α4β και το 23.3γ, ενώ από πουθενά στο κείμενο της Διακήρυξης δεν προκύπτει τέτοιος διαχωρισμός.

Ως προς το έγγραφο απόδειξης της μη αναστολής επιχειρηματικής δραστηριότητας, λεκτέα τα εξής:

[...] Η δήλωση για την πρόσβαση σε εθνική βάση δεδομένων εμπεριέχεται ιστοτυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ). Στο τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) του προσωρινού αναδόχου εμπεριέχεται δήλωσή του και συναίνεση για την πρόσβαση σε εθνική βάση δεδομένων, όπως προβλέπεται στη διακήρυξη, ώστε η αναθέτουσα αρχή να έχει τη δυνατότητα να λαμβάνει τα πιστοποιητικά ή τις συναφείς πληροφορίες απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων. Επιπλέον, σε σχέση



## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

με το συγκεκριμένο δικαιολογητικό από τη διακήρυξη προκύπτει ότι «Ειδικά η μη αναστολή των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων του οικονομικού φορέα, για τους εγκατεστημένους στην Ελλάδα οικονομικούς φορείς, αποδεικνύεται μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων» και υπάρχει υποσημείωση της πρότυπης διακήρυξης: Με εκτύπωση της καρτέλας “Στοιχεία Μητρώου/ Επιχείρησης”, όπως αυτά εμφανίζονται στο *taxisnet*. Όπως έχει κριθεί (ΔεφΘεσ. 47/2020) «Ειδικότερα, ο περιλαμβανόμενος στο άρθρο .... όρος της διακήρυξης, ο οποίος καθιερώνει την απαλλαγή των οικονομικών φορέων από την υποχρέωση υποβολής δικαιολογητικών ή άλλων αποδεικτικών στοιχείων στην περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να λαμβάνει τα πιστοποιητικά ή τις συναφείς πληροφορίες απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων που διατίθεται δωρεάν σε οποιοδήποτε κράτος μέλος, φαίνεται να τελεί υπό την προϋπόθεση της γνωστοποίησης στην αναθέτουσα αρχή της δυνατότητας αυτής, μέσω ειδικής δήλωσης που περιέχεται στο Τ.Ε.Υ.Δ. και προσδιορίζει τη βάση δεδομένων στην οποία είναι δυνατή η αναζήτηση συγκεκριμένων πιστοποιητικών ή πληροφοριών. Αυτό, ενόψει της διατύπωσης του προαναφερόμενου όρου και ιδίως της παραπομπής σε σχετική δήλωση που εμπεριέχεται στο Τ.Ε.Υ.Δ., αλλά και του περιεχομένου του τελευταίου (Τ.Ε.Υ.Δ.), στο οποίο αφενός υφίσταται σχετικό πεδίο προς συμπλήρωση με σαφή υπόδειξη αναφοράς των στοιχείων πρόσβασης σε τεκμηρίωση που διατίθεται ηλεκτρονικά (Μέρος II: Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα, Α. Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα, Γενικές πληροφορίες, στοιχ. ε), αφετέρου επισημαίνεται ότι η υποχρέωση προσκόμισης αποδεικτικών εγγράφων αίρεται σε περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να λάβει τα σχετικά δικαιολογητικά απευθείας με πρόσβαση σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος αυτή διατίθεται δωρεάν «υπό την προϋπόθεση ότι ο οικονομικός φορέας έχει παράσχει τις απαραίτητες πληροφορίες (διαδικτυακή διεύθυνση, αρχή ή φορέα

## **Αριθμός απόφασης: 1660/2020**

Από τον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης που προσκόμισε ο προσωρινός Ανάδοχος διαπιστώθηκε ότι δεν υπεβλήθη από την προσφεύγουσα το πιστοποιητικό μη αναστολής των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων, ώστε να τεκμαίρεται σύμφωνα με το εδάφιο 4β του άρθρου 73 του Ν.4412/2016, η μη αναστολή των επιχειρηματικών του δραστηριοτήτων, στοιχείο που σαφώς ζητείται και στο άρθρο 23.3.(γ) της Διακήρυξης. Καθώς η εγκεκριμένη διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο που δεσμεύει τόσο την Αναθέτουσα Αρχή όσο και τους διαγωνιζόμενους, επιβάλλεται αφενός να προσδιορίζονται επακριβώς στη διακήρυξη τα προς συμμετοχή στο διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς, δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία και αφετέρου να υποβάλλονται από τους συμμετέχοντες όλα τα ρητώς αναφερόμενα σ αυτήν αποδεικτικά μέσα. Ειδικότερα, η απαίτηση προσκόμισης του εν θέματι αποδεικτικού περί μη αναστολής των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων, ερείδεται προεχόντως στο άρθρο 22Α 4 της διακήρυξης, που κατηγοριοποιείται στους λόγους αποκλεισμού κατά τα οριζόμενα στην οικεία διακήρυξη. Επιπλέον, ύστερα από την μελέτη του φακέλου της προσφεύγουσας κατά την αξιολόγηση από την Επιτροπή Διαγωνισμού από το υπογεγραμμένο από 27-7-2020 ΤΕΥΔ της προσφεύγουσας που υποβλήθηκε προκύπτει ότι η προσφεύγουσα στο κατατεθέν ΤΕΥΔ της παρείχε στην αναθέτουσα αρχή την γενική συγκατάθεση να αποκτήσει πρόσβαση σε πληροφορίες ή δικαιολογητικά για την επιβεβαίωση των δηλωθέντων, χωρίς όμως να περιέχει και τις απαιτούμενες πληροφορίες για το σκοπό αυτό στο σχετικό πεδίο. Συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα όφειλε να δηλώσει στο ΤΕΥΔ της τις απαραίτητες πληροφορίες σχετικά με την ίδια δηλαδή διαδικτυακή διεύθυνση, συγκεκριμένη αρχή ή φορέα έκδοσης, επακριβή στοιχεία αναφοράς των εγγράφων, κωδικούς taxisnet και την αντίστοιχη ηλεκτρονική διεύθυνση της βάσης δεδομένων, γεγονός το οποίο δεν έπραξε, με αποτέλεσμα να μην καλύπτεται η συγκεκριμένη πλημμέλεια από την γενική εξουσιοδότηση που έδωσε (Βλ.ΑΕΠΠ 605/2020). Σε κάθε περίπτωση η διακήρυξη σαφώς απαιτεί

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

την προσκόμιση του αποδεικτικού από την ηλεκτρονική πλατφόρμα της ΑΑΔΕ, και όχι ανεύρεση της πληροφορίας γενικώς σε εθνική βάση δεδομένων με μέριμνα της αναθέτουσας αρχής. Όπως έχει κριθεί (ΑΕΠΠ 1063/2019) «Επομένως, εκ συνδυασμού των παραπάνω προκύπτει ότι το ΤΕΥΔ παρέχει πλήρη μεν προσωρινή δε απόδειξη ως προς την πλήρωση κριτηρίων επιλογής και τη μη συνδρομή λόγων αποκλεισμού και δη προς διευκόλυνση της καταρχήν υποβολής προσφοράς, δια της επάρκειας για την καταρχήν αποδοχή της στο στάδιο δικαιολογητικών συμμετοχής και πριν τον ορισμό προσωρινού αναδόχου, υπεύθυνης δήλωσης δια του ΤΕΥΔ περί των ανωτέρω. Με την ανακήρυξη του προσωρινού αναδόχου και ειδικώς όσον αφορά αυτόν (έχοντα εξάλλου ευλόγως πλέον αυξημένες αποδεικτικές υποχρεώσεις, ως εν αναμονή ανάδοχος της σύμβασης), ζητούνται από τον τελευταίο ως οριστική και πλήρης απόδειξη συνδρομής των κριτηρίων επιλογής και μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού ως και για κάθε άλλο απαιτούμενο εκ της διακήρυξης προσόν που οριστικώς αποδεικνύεται με αποδείξεις κατά το στάδιο της κατακύρωσης, τα δικαιολογητικά κατακύρωσης. Ουδόλως δε, η υποβολή ΤΕΥΔ απαλλάσσει τον προσωρινό ανάδοχο από την υποχρέωση υποβολής του συνόλου των δικαιολογητικών κατακύρωσης, αφού αντίθετα, η υποβολή του πρώτου αποτελεί αφενός γενική υποχρέωση κάθε μετέχοντος για την αποδοχή καταρχήν της προσφοράς τους στο στάδιο δικαιολογητικών συμμετοχής, αφετέρου όλως προσωρινή και προκαταρκτική απόδειξη και άρα μη πλήρη και μη επαρκή για το σύνολο της διαδικασίας και έως το πέρας αυτής, αλλά μόνο ως την ανάδειξη προσωρινού αναδόχου, ενώ η υποβολή των δεύτερων συνιστά αφενός ειδική και όλως αυτοτελή της υποβολής του ΤΕΥΔ υποχρέωση του προσωρινού αναδόχου, αφετέρου είναι η μόνη που παρέχει την απαιτούμενη οριστική και πλήρη, κατά τους όρους της διαδικασίας, απόδειξη. Πρόκειται συνεπώς για αποδεικτικό μέσο που δεν ανάγεται στις δυνατότητες διερεύνησης μας άλλως θα υπήρχε σχετική διευκρινιστική υπόμνηση για την αναζήτηση του από εμάς ως Αναθέτουσα Αρχή και μάλιστα μετά την προσκόμιση επαρκών στοιχείων της

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

προσφεύγουσας και μεταξύ αυτών και των κωδικών taxisnet. Αναφορικά με το στάδιο ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης ισχύει η νέα ρύθμιση του άρθρου 103 του ν. 4412/2016, όπως υιοθετήθηκε και από τον όρο 4.2. της διακήρυξης. Από την γραμματική διατύπωση της εν λόγω διάταξης καθώς και από την αιτιολογική έκθεση του ν. 4605/2019 προκύπτει η υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να χορηγήσει παρατάσεις της προθεσμίας υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης στον προσωρινό ανάδοχο, μόνον εφόσον έχει υποβληθεί εμπροθέσμως σχετικό αίτημα του τελευταίου, συνοδευόμενο από έγγραφα που αποδεικνύουν ότι έχει αιτηθεί εγκαίρως την χορήγηση των δικαιολογητικών αυτών. Επισημαίνεται μάλιστα ότι η ρύθμιση αυτή έχει ως σκοπό τη μείωση του χρόνου υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης και τον εξορθολογισμό των περιπτώσεων συμπλήρωσής τους. Εξάλλου, στις διαγωνιστικές διαδικασίες την ευθύνη προσκόμισης των δικαιολογητικών φέρει αποκλειστικώς ο συμμετέχων ο οποίος οφείλει να δείχνει εύλογο ενδιαφέρον για την υπόθεσή του (ΔΕΦΑΘ 53/2010). Στις υπ' αριθμ.1241/2019 (εδ.40),1058/2019 αποφάσεις της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών, με γνώμονα τις αρχές της τυπικότητας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, οι οποίες συνεπάγονται τη δέσμευση των διαγωνιζομένων, αλλά και της αναθέτουσας αρχής από τους όρους της διακήρυξης και την εφαρμογή αυτών με τον ίδιο τρόπο για όλους τους διαγωνιζομένους, κρίθηκε ότι από την στιγμή που στη διακήρυξη προβλέπεται ρητά στο άρθρο 23.3.γ ότι η ανυπαρξία του συγκεκριμένου λόγου αποκλεισμού αποδεικνύεται με την προσκόμιση συγκεκριμένου αποδεικτικού μέσου. Επειδή εν προκειμένω το αποδεικτικό της μη αναστολής των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων της προσφεύγουσας δεν προσκομίστηκε καν κατά τον κρίσιμο χρόνο της υποβολής δικαιολογητικών της κατακύρωσης, γεγονός το οποίο δεν αμφισβητεί και με την προσφυγή της, παράνομα και αβασίμως αιτιάζεται ότι η σχετική ευθύνη μη προσκόμισης του βαρύνει εμάς με τη χρήση του ΤΕΥΔ, μη επιδεικνύοντας τη σχετική επιμέλεια για την προσκόμιση των δικαιολογητικών της. Κατόπιν των ανωτέρω ο λόγος ότι η αναθέτουσα αρχή όφειλε να

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

διαπιστώσει την μη αναστολή των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων της με μία απλή επίσκεψη στον διαδικτυακό τόπο της ΑΑΔΕ είναι αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί. Συνεπώς, κρίθηκε ορθώς από την Επιτροπή Διαγωνισμού ότι η προσφορά του θα πρέπει να απορριφθεί.[...]

15. Επειδή το άρθρο 253 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι: « 1. Οι αναθέτοντες φορείς αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της προστασίας του ανταγωνισμού, της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης και λαμβάνουν τα απαραίτητα μέτρα, ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων. Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος βιβλίου (άρθρα 222 έως 338) ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων. 2. Κατά την εκτέλεση των συμβάσεων, οι οικονομικοί φορείς τηρούν τις υποχρεώσεις τους που απορρέουν από τις διατάξεις της περιβαλλοντικής, κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας, που έχουν θεσπισθεί με το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικού και εργατικού δικαίου, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα XIV του Προσαρτήματος Β΄ του παρόντος βιβλίου. 3. Η τήρηση των υποχρεώσεων της παραγράφου 2 ελέγχεται και βεβαιώνεται από τα όργανα που επιβλέπουν την εκτέλεση των συμβάσεων κατά την έννοια του άρθρου 339, καθώς και τις δημόσιες αρχές και υπηρεσίες που ενεργούν εντός των ορίων ευθύνης και αρμοδιότητάς τους. 4. Οι ανάδοχοι συμβάσεων εντάσσονται κατά προτεραιότητα στα προγράμματα επιθεωρήσεων και ελέγχων του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας (Σ.ΕΠ.Ε.), σύμφωνα με το π.δ. 113/2014 (Α΄ 180) και του Σώματος Επιθεώρησης

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

Περιβάλλοντος, Δόμησης, Ενέργειας και Μεταλλείων, σύμφωνα με το π.δ. 100/2014 (Α' 167), εφόσον πληρούν τα ειδικότερα κριτήρια που ορίζονται στις διατάξεις που διέπουν τη λειτουργία των υπηρεσιών αυτών.  
5. Η υποχρέωση της παρ. 2 επισημαίνεται στα έγγραφα της σύμβασης και αποτελεί ειδικό όρο της σύμβασης κατά το άρθρο 335».

16. Επειδή το άρθρο 281 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης ....περιέχουν ιδίως : [...]ιβ) 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, ιζ) τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς [...] κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.)[...]».

17. 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, σε κλειστή διαδικασία, σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, σε ανταγωνιστικό διάλογο, σε σύμπραξη καινοτομίας, σε συνοπτικό διαγωνισμό ή σε απευθείας ανάθεση, μπορούν να περιλαμβάνουν τους λόγους αποκλεισμού που παρατίθενται στο άρθρο 73, με τους όρους και τις προϋποθέσεις που προβλέπονται σε αυτό. Όταν ένας αναθέτων φορέας είναι αναθέτουσα αρχή, οι εν λόγω κανόνες περιλαμβάνουν τους λόγους αποκλεισμού που απαριθμούνται στις παραγράφους 1 και 2 του άρθρου 73, με τους όρους και τις προϋποθέσεις που προβλέπονται στο εν λόγω άρθρο.2. [...] 3. Ο λόγος αποκλεισμού της περίπτωσης γ' της παραγράφου 2 του άρθρου 73 περιλαμβάνεται πάντοτε στους κανόνες και τα κριτήρια της παραγράφου 1.».

18. Επειδή το άρθρο 308 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : « 1. Προς το σκοπό εφαρμογής του άρθρου 305, αν οι αναθέτοντες φορείς αναφέρονται στα

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

κριτήρια αποκλεισμού ή επιλογής που προβλέπονται στο Βιβλίο Ι, εφαρμόζονται τα άρθρα 79, 80, και 81...».

19. Επειδή το άρθρο 310 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, ο αναθέτων φορέας μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή τα δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή δεν λαμβάνεται υπόψη. 2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο στις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, όπως ιδίως παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της διαδικασίας σύναψης σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελή σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α΄ 74) και μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα που θεσπίζονται με το νόμο, τις κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση κατά το πρώτο εδάφιο δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση των όρων της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί. 3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση της παραγράφου 1 δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης. 4. Ο αναθέτων φορέας μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν, μέσα σε εύλογη προθεσμία η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόκλησης, το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή σσονος σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που ο αναθέτων φορέας κρίνει ότι μπορεί να θεραπευθούν. Η διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα της συγκεκριμένης προσφοράς σε σχέση με τις λοιπές. 5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για τον αναθέτοντα φορέα, εάν επίκειται αποκλεισμός του προσφέροντα ή υποψηφίου από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς.».

20. Επειδή το άρθρο 315 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : « 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 διαδικασιών) πραγματοποιείται κατά τα οριζόμενα στις διατάξεις των άρθρων 92 έως 100, 103 και 104, αναλόγως εφαρμοζόμενα [...]».

21. 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 [...] γ) γνωρίζει ή μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι έχουν επιβληθεί σε βάρος του οικονομικού φορέα, μέσα σε χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς ή αίτησης συμμετοχής: αα) τρεις (3) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια



## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζονται, σύμφωνα με την υπουργική απόφαση 2063/Δ1632/2011 (Β΄ 266), όπως εκάστοτε ισχύει, ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από τρεις (3) διενεργηθέντες ελέγχους, ή ββ) δύο (2) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που αφορούν την αδήλωτη εργασία, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από δύο (2) διενεργηθέντες ελέγχους. Οι υπό αα΄ και ββ΄ κυρώσεις πρέπει να έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ.. [...]4. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποκλείουν από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης οποιονδήποτε οικονομικό φορέα σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις: α) εάν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει με κατάλληλα μέσα αθέτηση των ισχυουσών υποχρεώσεων που προβλέπονται στην παρ. 2 του άρθρου 18, β) εάν ο οικονομικός φορέας τελεί υπό πτώχευση ή έχει υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης ή ειδικής εκκαθάρισης ή τελεί υπό αναγκαστική διαχείριση από εκκαθαριστή ή από το δικαστήριο ή έχει υπαχθεί σε διαδικασία πτωχευτικού συμβιβασμού ή έχει αναστείλει τις επιχειρηματικές του δραστηριότητες ή εάν βρίσκεται σε οποιαδήποτε ανάλογη κατάσταση προκύπτουσα από παρόμοια διαδικασία, προβλεπόμενη σε εθνικές διατάξεις νόμου. [...]».

22. Επειδή το άρθρο 79 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : « [...] 2. Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή 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, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77, γ) κατά περίπτωση, τηρεί τους αντικειμενικούς κανόνες και κριτήρια που έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με το άρθρο 84 και δ) εφόσον η εκτιμώμενη αξία της υπό ανάθεση σύμβασης υπερβαίνει το ένα εκατομμύριο (1.000.000) ευρώ εκτός ΦΠΑ, ότι δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής της παρ. 4 του άρθρου 8 του ν. 3310/2005 (Α` 30).[...].6. Κατά παρέκκλιση της παρ. 5, οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλλουν δικαιολογητικά ή άλλα αποδεικτικά στοιχεία, αν και στο μέτρο που η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να λαμβάνει τα πιστοποιητικά ή τις συναφείς πληροφορίες απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος - μέλος της Ένωσης, η οποία διατίθεται δωρεάν, όπως εθνικό μητρώο συμβάσεων, εικονικό φάκελο επιχείρησης, ηλεκτρονικό σύστημα αποθήκευσης εγγράφων ή σύστημα προεπιλογής. [...].».

23. Επειδή το άρθρο 80 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν τα πιστοποιητικά, τις βεβαιώσεις και τα λοιπά αποδεικτικά μέσα που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 4 και 5 και στο Παράρτημα XII του Προσαρτήματος Α', ως απόδειξη της μη ύπαρξης λόγων αποκλεισμού, όπως αναφέρονται στα άρθρα 73 και 74 και της πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής, σύμφωνα με τα άρθρα 75 και 76. Οι αναθέτουσες αρχές δεν απαιτούν αποδεικτικά μέσα, πλην εκείνων που αναφέρονται στο παρόν άρθρο και στο άρθρο 82. [...] 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:[...], 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, γ) για την περίπτωση γ' της παραγράφου 2 του άρθρου 73, πιστοποιητικό από τη Διεύθυνση Προγραμματισμού και Συντονισμού της Επιθεώρησης Εργασιακών Σχέσεων, από το οποίο να προκύπτουν οι πράξεις επιβολής προστίμου που έχουν εκδοθεί σε βάρος του οικονομικού φορέα σε χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς ή

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

αίτησης συμμετοχής. Αν το κράτος-μέλος ή η εν λόγω χώρα δεν εκδίδει τέτοιου είδους έγγραφο ή πιστοποιητικό ή όπου το έγγραφο ή το πιστοποιητικό αυτό δεν καλύπτει όλες τις περιπτώσεις που αναφέρονται στην παράγραφο 1, στις περιπτώσεις α' και β' της παραγράφου 2 και στην περίπτωση β' της παραγράφου 4 του άρθρου 73, το έγγραφο ή το πιστοποιητικό μπορεί να αντικαθίσταται από ένορκη βεβαίωση ή, στα κράτη - μέλη ή στις χώρες όπου δεν προβλέπεται ένορκη βεβαίωση, από υπεύθυνη δήλωση του ενδιαφερομένου ενώπιον αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής, συμβολαιογράφου ή αρμόδιου επαγγελματικού ή εμπορικού οργανισμού του κράτους - μέλους ή της χώρας καταγωγής ή της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο οικονομικός φορέας. [...]9. Τα αποδεικτικά έγγραφα του παρόντος άρθρου και του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α', μπορεί να εξειδικεύονται στις στα πρότυπα έγγραφα σύμβασης που εκδίδει η Αρχή, σύμφωνα με την παρ. 5 του άρθρου 53. [...]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 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, [...] ε) οι υπεύθυνες δηλώσεις, εφόσον έχουν συνταχθεί μετά την κοινοποίηση της πρόσκλησης για την υποβολή των δικαιολογητικών».

24. Επειδή το άρθρο 103 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «Πέραν των οριζόμενων στις παραγράφους 3 και 4 του άρθρου 79 και στο άρθρο 93, ισχύουν και τα ακόλουθα: 1. Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή ειδοποιεί εγγράφως τον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), να υποβάλει εντός προθεσμίας εντός δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74) όλων των δικαιολογητικών του άρθρου 80, όπως καθορίζονται ειδικότερα στα έγγραφα της σύμβασης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού των άρθρων 73 και 74, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των άρθρων 75 έως 78. Τα δικαιολογητικά υποβάλλονται στην αναθέτουσα αρχή σε σφραγισμένο φάκελο, ο οποίος παραδίδεται στο αρμόδιο όργανο αξιολόγησης.

2. Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν και ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει εντός της προθεσμίας της παραγράφου 1 αίτημα προς το αρμόδιο όργανο αξιολόγησης για την παράταση της προθεσμίας υποβολής, 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 αρχές. [...] 4. Αν ο προσωρινός ανάδοχος δεν υποβάλει στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα, των παραπάνω δικαιολογητικών, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί, και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. [...] 5. Αν από τα παραπάνω δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύεται η μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού των άρθρων 73 και 74 ή η πλήρωση μιας ή περισσότερων από τις απαιτήσεις των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, σύμφωνα με την παράγραφο 1 και τα άρθρα 75, 76 και 77, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και, με την επιφύλαξη

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

του άρθρου 104, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί, και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν αποδείξει ότι πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής, σύμφωνα με την παράγραφο 1 και το άρθρο 75 η διαδικασία ματαιώνεται. 6. Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο, στο οποίο αναγράφεται η τυχόν συμπλήρωση δικαιολογητικών κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2, και τη διαβίβαση του φακέλου στο αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής για τη λήψη απόφασης είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας κατά τις παραγράφους 3, 4 ή 5 είτε κατακύρωσης της σύμβασης. Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών, επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης του άρθρου 105. 7. Όσοι δεν έχουν αποκλειστεί οριστικά λαμβάνουν γνώση των παραπάνω δικαιολογητικών που κατατέθηκαν, κατά τα οριζόμενα στα έγγραφα της σύμβασης και στις διατάξεις του παρόντος».

25. Επειδή το άρθρο 104 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, κρίνονται κατά την υποβολή της αίτησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος ή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών του άρθρου 80, και κατά την σύναψη της σύμβασης σύμφωνα με τα οριζόμενα στην περίπτωση γ' της παρ. 3 του άρθρου 105.[...]

26. Επειδή στους όρους της διακήρυξης προβλέπεται ότι : « [...] 4.2 Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου/ Κατακύρωση/Πρόσκληση για υπογραφή σύμβασης

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

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 10 ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης κοινοποίησης σε αυτόντα 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 και ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει εντός της προθεσμίας της παραγράφου (α) αίτημα προς την Επιτροπή Διαγωνισμού για την παράταση της προθεσμίας υποβολής, 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 αρχές.[...] Αν κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι:ι) τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ), είναι ψευδή ή ανακριβή ήii) αν δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα, των παραπάνω δικαιολογητικών, ήii) 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.[...]Η διαδικασία ελέγχου των ως άνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από την Επιτροπή Διαγωνισμού, στο οποίο αναγράφεται η τυχόν συμπλήρωση δικαιολογητικών

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο (γ) του παρόντος άρθρου. Η Επιτροπή, στη συνέχεια, το κοινοποιεί, μέσω της «λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας», στην αναθέτουσα αρχή για τη λήψη απόφασης. Η αναθέτουσα αρχή προβαίνει, μετά την έγκριση του ανωτέρω πρακτικού, στην κοινοποίηση της απόφασης κατακύρωσης, μαζί με αντίγραφο όλων των πρακτικών, σε κάθε προσφέροντα που δεν έχει αποκλεισθεί οριστικά, εκτός από τον προσωρινό ανάδοχο, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας», και επιπλέον αναρτά τα Δικαιολογητικά του προσωρινού αναδόχου στον χώρο «Συνημμένα Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού».[...]

22Α. Λόγοι Αποκλεισμού [...]

22.Α.2α Η αναθέτουσα αρχή γνωρίζει ή μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι έχουν επιβληθεί σε βάρος του οικονομικού φορέα, μέσα σε χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς: αα) τρεις (3) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζονται, σύμφωνα με την υπουργική απόφαση 2063/Δ1632/2011 (Β΄ 266), όπως εκάστοτε ισχύει, ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από τρεις (3) διενεργηθέντες ελέγχους, ή ββ) δύο (2) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που αφορούν την αδήλωτη εργασία, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από δύο (2) διενεργηθέντες ελέγχους. Οι υπό αα΄ και ββ΄ κυρώσεις πρέπει να έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ [...]

22.Α.4. Αποκλείεται από τη συμμετοχή στην παρούσα διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης προσφέρων σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις: (α) έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις που προβλέπονται στην παρ. 2 του άρθρου 18 του ν. 4412/2016, (β) εάν ο οικονομικός φορέας τελεί υπό πτώχευση ή έχει υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης ή ειδικής εκκαθάρισης ή τελεί υπό αναγκαστική διαχείριση από εκκαθαριστή ή από το δικαστήριο ή έχει

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

υπαχθεί σε διαδικασία πτωχευτικού συμβιβασμού ή έχει αναστείλει τις επιχειρηματικές του δραστηριότητες ή εάν βρίσκεται σε οποιαδήποτε ανάλογη κατάσταση προκύπτουσα από παρόμοια διαδικασία, προβλεπόμενη σε εθνικές διατάξεις νόμου. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να μην αποκλείει έναν οικονομικό φορέα, ο οποίος βρίσκεται σε μια εκ των καταστάσεων που αναφέρονται στην παραπάνω περίπτωση, υπό την προϋπόθεση ότι η αναθέτουσα αρχή έχει αποδείξει ότι ο εν λόγω φορέας είναι σε θέση να εκτελέσει τη σύμβαση, λαμβάνοντας υπόψη τις ισχύουσες διατάξεις και τα μέτρα για τη συνέχιση της επιχειρηματικής του λειτουργίας (παρ. 5 άρθρου 73 του ν. 4412/2016), (γ) υπάρχουν επαρκώς εύλογες ενδείξεις που οδηγούν στο συμπέρασμα ότι ο οικονομικός φορέας συνήψε συμφωνίες με άλλους οικονομικούς φορείς με στόχο τη στρέβλωση του ανταγωνισμού, δ) εάν μία κατάσταση σύγκρουσης συμφερόντων κατά την έννοια του άρθρου 24 του ν. 4412/2016 δεν μπορεί να θεραπευθεί αποτελεσματικά με άλλα, λιγότερο παρεμβατικά, μέσα, (ε) εάν μία κατάσταση στρέβλωσης του ανταγωνισμού από την πρότερη συμμετοχή των οικονομικών φορέων κατά την προετοιμασία της διαδικασίας σύναψης σύμβασης, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 48 του ν. 4412/2016, δεν μπορεί να θεραπευθεί με άλλα, λιγότερο παρεμβατικά, μέσα, (στ) εάν ο οικονομικός φορέας έχει επιδείξει σοβαρή ή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης, προηγούμενης σύμβασης με αναθέτοντα φορέα ή προηγούμενης σύμβασης παραχώρησης που είχε ως αποτέλεσμα την πρόωρη καταγγελία της προηγούμενης σύμβασης, αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις, (ζ) εάν ο οικονομικός φορέας έχει κριθεί ένοχος σοβαρών ψευδών δηλώσεων κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές ή δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που απαιτούνται κατ' εφαρμογή του άρθρου 23 της παρούσας, (η) εάν ο οικονομικός φορέας επιχείρησε να επηρεάσει με αθέμιτο τρόπο τη διαδικασία λήψης αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, να



## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

αποκτήσει εμπιστευτικές πληροφορίες που ενδέχεται να του αποφέρουν αθέμιτο πλεονέκτημα στη διαδικασία σύναψης σύμβασης ή να παράσχει εξαμελείας παραπλανητικές πληροφορίες που ενδέχεται να επηρεάσουν ουσιαστικά τις αποφάσεις που αφορούν τον αποκλεισμό, την επιλογή ή την ανάθεση, (θ) εάν ο οικονομικός φορέας έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα, το οποίο θέτει σε αμφιβολία την ακεραιότητά του. [...]

22.Α.9. Οικονομικός φορέας που του έχει επιβληθεί, με την κοινή υπουργική απόφαση του άρθρου 74 του ν. 4412/2016, η ποινή του αποκλεισμού αποκλείεται αυτοδίκαια και από την παρούσα διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης .

Άρθρο 23: Αποδεικτικά μέσα κριτηρίων ποιοτικής επιλογής

23.1 Κατά την υποβολή προσφορών οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) του άρθρου 79 παρ. 4 του ν. 4412/2016, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες 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 του άρθρου 22 Α της παρούσας, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με το άρθρο 22 Β-Ε της παρούσας. [...]

23. 2 . Δικαιολογητικά (Αποδεικτικά μέσα)

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 [...]

Οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλλουν δικαιολογητικά ή άλλα αποδεικτικά στοιχεία, αν και στο μέτρο που η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να λαμβάνει τα πιστοποιητικά ή τις συναφείς πληροφορίες απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

κράτος -μέλος της Ένωσης, η οποία διατίθεται δωρεάν, όπως εθνικό μητρώο συμβάσεων, εικονικό φάκελο επιχείρησης, ηλεκτρονικό σύστημα αποθήκευσης εγγράφων ή σύστημα προεπιλογής. Η δήλωση για την πρόσβαση σε εθνική βάση δεδομένων εμπεριέχεται στο Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ). [...]

23.3 Δικαιολογητικά μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού του άρθρου 22 Α.

[...](ββ) για την παράγραφο Α.2Α του άρθρου 22:πιστοποιητικό από τη Διεύθυνση Προγραμματισμού και Συντονισμού της Επιθεώρησης Εργασιακών Σχέσεων, που να έχει εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή του, από το οποίο να προκύπτουν οι πράξεις επιβολής προστίμου που έχουν εκδοθεί σε βάρος του οικονομικού φορέα σε χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς. Μέχρι να καταστεί εφικτή η έκδοση του ανωτέρω πιστοποιητικού, υποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση του οικονομικού φορέα, χωρίς να απαιτείται επίσημη δήλωση του ΣΕΠΕ σχετικά με την έκδοση του πιστοποιητικού.

(γ) για την παράγραφο Α.4(β) του άρθρου 22 :πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια δικαστική ή διοικητική αρχή του οικείου κράτους -μέλους ή χώρας, που να έχει εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή του. Για τους οικονομικούς φορείς που είναι εγκαταστημένοι ή εκτελούν έργα στην Ελλάδα το πιστοποιητικό ότι δεν τελούν υπό πτώχευση, πτωχευτικό συμβιβασμό, αναγκαστική διαχείριση, δεν έχουν υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης εκδίδεται από το αρμόδιο πρωτοδικείο της έδρας του οικονομικού φορέα. Το πιστοποιητικό ότι το νομικό πρόσωπο δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με δικαστική απόφαση εκδίδεται από το οικείο Πρωτοδικείο της έδρας του οικονομικού φορέα, το δε πιστοποιητικό ότι δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με απόφαση των εταίρων εκδίδεται από το Γ.Ε.Μ.Η., σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, ως κάθε φορά ισχύουν. Ειδικά η μη αναστολή των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων του οικονομικού φορέα, για τους εγκατεστημένους στην Ελλάδα οικονομικούς φορείς, αποδεικνύεται μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων. [...]

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

27. 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 (Ολ ΣΤΕ 2137/1993). 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 (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007).

28. 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 επιτυγχανόταν 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).

29. 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).

30. 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

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

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.

31. Επειδή οι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, αποτελούν δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (βλ. ΣΤΕ 743/2000), σύμφωνα με την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή τους κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (βλ. 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).

32. Επειδή, ενόψει των αρχών της τυπικότητας, της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας που διέπουν τις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων, η υποβολή υπεύθυνης δήλωσης σε σταθερό χρονικό σημείο με το προβλεπόμενο από τη διακήρυξη περιεχόμενο, αποτελεί ουσιώδη τυπική προϋπόθεση συμμετοχής στο διαγωνισμό, παράβαση δε του εν λόγω κανόνα εκ μέρους του συμμετέχοντος στο διαγωνισμό, δηλαδή παράλειψη υποβολής της δήλωσης αυτής ή υποβολής ελλιπούς κατά περιεχόμενο δήλωσης, καθιστά την υποβληθείσα προσφορά του απαράδεκτη, διότι η ανακρίβεια των δηλώσεων της Υπεύθυνης Δήλωσης δεν συνιστά ασάφεια ή επουσιώδη πλημμέλεια, δυνάμενη να αρθεί στο πλαίσιο του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, αφού η διόρθωσή του θα είχε ως συνέπεια τη μεταγενέστερη αντικατάσταση ουσιώδους εγγράφου κατά τρόπο ώστε να αίρεται το απαράδεκτο της επίμαχης προσφοράς (πρβλ. μεταξύ άλλων ΕΑ ΣΤΕ 117/2019, 135/2018, ΑΕΠΠ 1425/2020)

33. Επειδή, ως έχει *ad hoc* κρίθει (ΔεφΘεσ 47/2020), ο όρος της διακήρυξης, ο οποίος καθιερώνει την απαλλαγή των οικονομικών φορέων από την υποχρέωση υποβολής δικαιολογητικών ή άλλων αποδεικτικών στοιχείων

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

στην περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να λαμβάνει τα πιστοποιητικά ή τις συναφείς πληροφορίες απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων που διατίθεται δωρεάν σε οποιοδήποτε κράτος μέλος, τελεί υπό την προϋπόθεση της γνωστοποίησης στην αναθέτουσα αρχή της δυνατότητας αυτής, μέσω ειδικής δήλωσης που περιέχεται στο Τ.Ε.Υ.Δ. και προσδιορίζει τη βάση δεδομένων στην οποία είναι δυνατή η αναζήτηση συγκεκριμένων πιστοποιητικών ή πληροφοριών. Αυτό, ενόψει της διατύπωσης του προαναφερόμενου όρου και ιδίως της παραπομπής σε σχετική δήλωση που εμπεριέχεται στο Τ.Ε.Υ.Δ., αλλά και του περιεχομένου του τελευταίου (Τ.Ε.Υ.Δ.), στο οποίο αφενός υφίσταται σχετικό πεδίο προς συμπλήρωση με σαφή υπόδειξη αναφοράς των στοιχείων πρόσβασης σε τεκμηρίωση που διατίθεται ηλεκτρονικά (Μέρος II: Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα, Α. Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα, Γενικές πληροφορίες, στοιχ. ε), αφετέρου επισημαίνεται (Μέρος VI: Τελικές δηλώσεις) ότι η υποχρέωση προσκόμισης αποδεικτικών εγγράφων αίρεται σε περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να λάβει τα σχετικά δικαιολογητικά απευθείας με πρόσβαση σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος αυτή διατίθεται δωρεάν *«υπό την προϋπόθεση ότι ο οικονομικός φορέας έχει παράσχει τις απαραίτητες πληροφορίες (διαδικτυακή διεύθυνση, αρχή ή φορέα έκδοσης, επακριβή στοιχεία αναφοράς των εγγράφων) που παρέχουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή να το πράξει»*.

34. Επειδή ο προσφεύγων με τον πρώτο λόγο της προσφυγής του ισχυρίζεται ότι παρανόμως απορρίφθηκε η προσφορά του διότι η μη ορθή αναφορά των όρων της διακήρυξης στην υποβληθείσα από αυτόν υπεύθυνη δήλωση, συνιστά επουσιώδη πλημμέλεια και τυπικό σφάλμα δεκτικό διευκρίνισης βάσει του άρθρου 102 του ν. 4412/2016. Επίσης, εφόσον στο σώμα της υπεύθυνης δήλωσης αναφέρεται ότι δεν έχει επιβληθεί εις βάρος του πρόστιμο συνάγεται ότι αφορά τους όρους 22.Α.2α και 23.3(ββ) της διακήρυξης καθώς μόνον σε αυτούς γίνεται μεία προστίμου.

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

35.Επειδή στον όρο 22.Α.2α της διακήρυξης τίθεται ως λόγος αποκλεισμού να μην έχουν επιβληθεί εις βάρος του διαγωνιζόμενου μέσα σε χρονικό διάστημα δύο ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της ημερομηνίας υποβολής προσφορά είτε τρεις πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζονται ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας και οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από τρεις (3) διενεργηθέντες ελέγχους, είτε δύο πράξεις επιβολής προστίμου για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που αφορούν αδήλωτη εργασία και οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από δύο διενεργηθέντες ελέγχους. Περαιτέρω, στον όρο 23.3(ββ) της διακήρυξης προβλέπεται ως δικαιολογητικό κατακύρωσης για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού του όρου 22.Α.2α της διακήρυξης η υποβολή υπεύθυνης δήλωσης. Σημειωτέον ότι, κατά τον όρο 4.2 της διακήρυξης, η προσφορά απορρίπτεται σε περίπτωση μη απόδειξη της μη συνδρομής λόγου αποκλεισμού.

36. Επειδή, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου και δεν αμφισβητείται, ο προσφεύγων υπέβαλε ως δικαιολογητικό κατακύρωσης την από 28.09.2020 υπεύθυνη δήλωση στην οποία αναφέρεται ότι «*ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 22 ΠΑΡΑΓΡΑΦΟΣ Α4-9 ΚΑΙ ΤΟ ΑΝΤΙΣΤΟΙΧΟ ΑΡΘΡΟ 23 ΠΑΡΑΓΡΑΦΟΣ 3-ΣΤ ΟΠΩΣ ΑΝΑΦΕΡΕΙ Η ΔΙΑΚΤΡΗΞΗ ΔΕΝ ΜΟΥ ΕΧΕΙ ΕΠΙΒΛΗΘΕΙ ΚΑΝΕΝΑ ΠΡΟΣΤΙΜΟ ΟΥΤΕ ΚΑΜΙΑ ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΚΑΘΗΚΟΝΤΩΝ ΚΤΛ. ΑΠΟ ΤΗΝ ΗΜΕΡΑ ΤΟΥ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΚΑΙ ΔΥΟ ΧΡΟΝΙΑ ΠΡΙΝ*». Ωστόσο, οι όροι 22.Α.4-9 και 23.39(στ) της διακήρυξης αφορούν έτερους λόγους αποκλεισμού και επομένως, ως βασίμως ισχυρίζεται ο αναθέτων φορέας, η ως άνω υπεύθυνη δήλωση δεν αφορά και άρα δεν αποδεικνύει τη μη συνδρομή του λόγου αποκλεισμού του όρου 22Α.2α της διακήρυξης. Η δε μνεία στο σώμα της επίμαχης δήλωσης ότι δεν έχει επιβληθεί εις βάρος του προσφεύγοντος πρόστιμο ουδόλως δύναται να καταστήσει αυτήν το απαιτούμενο εκ του όρου 23.3(ββ) της διακήρυξης δικαιολογητικό κατακύρωσης καθώς, δοθέντων των έννομων συνεπειών της

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

υπεύθυνης δήλωσης και της σημασίας της ως αποδεικτικού μέσου στον υπό κρίση διαγωνισμό, πρέπει να είναι διατυπωμένη με ακρίβεια ώστε να μην υφίσταται καμία αμφιβολία ως προς το περιεχόμενο των δηλούμενων με αυτή στοιχείων και καταστάσεων. Πέραν των ανωτέρω, σύμφωνα με τα εκτεθέντα υπό σκέψη 32, η ανακρίβεια της υπεύθυνης δήλωσης δεν συνιστά ασάφεια ή επουσιώδη πλημμέλεια, δυνάμενη να αρθεί στο πλαίσιο του άρθρου 310 του ν. 4412/2016 που εφαρμόζεται εν προκειμένω, δοθέντος ότι ο υπό κρίση διαγωνισμός εμπίπτει στο Βιβλίο ΙΙ, ενώ σε κάθε περίπτωση επί των δικαιολογητικών κατακύρωσης δεν τυγχάνει εφαρμογής το άρθρο 310 (ή 102) του ν. 4412/2016 (βλ. *ad hoc* ΑΕΠΠ 620/2020). Συνεπώς, και κατά τα εκτεθέντα υπό σκέψεις 24-30, ο αναθέτων φορέας ορθώς, κατά δεσμία αρμοδιότητα, απέρριψε την προσφορά του προσφεύγοντος λόγω μη απόδειξης του λόγου αποκλεισμού του όρου 22.Α.2α της διακήρυξης και ο πρώτος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

Κατά την ειδική γνώμη του Μέλους Ειρήνης Αψοκάρδου ο ισχυρισμός που αφορά στην εφαρμογή του άρθρου 102 κατά τον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης τυγχάνει απορριπτέος ως αλυσιτελώς προβαλλόμενος, ήτοι απαράδεκτος, δοθέντος ότι ακόμα και αν ήθελε υποτεθεί ότι τυγχάνει εφαρμογής το άρθρο 102 του Ν.4412/2016 κατά τον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης (βλ. ΔΕφΠατρών Ν58/2019, ΔΕφΑθ 247/2018), κατά τους όρους εφαρμογής των διατάξεων αυτού δεν επιτρέπεται η εκ των υστέρων αντικατάσταση εγγράφων που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού παρά μόνο η διόρθωση ή συμπλήρωση ασάφειας, επουσιώδους πλημμέλειας ή πρόδηλου τυπικού σφάλματος (βλ. ΑΕΠΠ 587/2020). Ως εκ τούτου, ο αναθέτων φορέας όφειλε, σε κάθε περίπτωση, να απορρίψει την προσφορά του προσφεύγοντος κατά δέσμια αρμοδιότητα και σύμφωνα με τις αρχές της τυπικότητας, της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας (βλ. ΔΕφΧανίων 10/2019, σκ.20).

37. Επειδή ο προσφεύγων με το δεύτερο λόγο της προσφυγής του ισχυρίζεται ότι παρανόμως απορρίφθηκε η προσφορά του διότι από το

## **Αριθμός απόφασης: 1660/2020**

υποβληθέν πιστοποιητικό του Πρωτοδικείου προκύπτει ότι δεν έχει υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης και εκκαθάρισης και συνεπώς εκ του περισσού έχει καταθέσει πιστοποιητικό ΓΕΜΗ για την απόδειξη μη υπαγωγής σε διαδικασία εκκαθάρισης. Ο δε αναθέτων φορέας κατ' ενάσκηση της διακριτικής του ευχέρειας εδύνατο να αιτηθεί από αυτόν την προσκόμιση πιστοποιητικού ΓΕΜΗ που να καλύπτει και τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Πέραν τούτου, βάσει του άρθρου 79 παρ. 6 του ν. 4412/2016, ο αναθέτων φορέας όφειλε αυτεπαγγέλτως να αναζητήσει τα Στοιχεία Μητρώου/Επιχείρησης μέσω της ιστοσελίδας της ΑΑΔΕ και να διαπιστώσει τη μη αναστολή της επιχειρηματικής του δραστηριότητας, δεδομένου μάλιστα ότι δια του υποβληθέντος ΤΕΥΔ του είχε δώσει τη σχετική συγκατάθεση.

38. Επειδή στον όρο 23.2 της διακήρυξης προβλέπεται ρητώς ότι το δικαίωμα 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. Περαιτέρω, στον όρο 22.Α.4(β) της διακήρυξης τίθεται ως λόγος αποκλεισμού ο προσφεύγων να τελεί, μεταξύ άλλων, σε διαδικασία είτε εξυγίανσης είτε εκκαθάρισης με δικαστική απόφαση ή απόφαση των εταίρων. Σύμφωνα δε με τον όρο 23.3(γ) της διακήρυξης προς απόδειξη τη μη συνδρομής της υπαγωγής σε διαδικασία εξυγίανσης και εκκαθάρισης με δικαστική απόφαση ο προσωρινός ανάδοχος οφείλει να καταθέσει πιστοποιητικό του αρμόδιου πρωτοδικείου. Επιπροσθέτως, στον ίδιο όρο προβλέπεται ότι για την απόδειξη της μη θέσης σε εκκαθάριση με απόφαση των εταίρων απαιτείται η προσκόμιση πιστοποιητικού ΓΕΜΗ που να έχει εκδοθεί έως τρεις μήνες από την υποβολή του. Επομένως, εκ των ανωτέρω διατάξεων προκύπτει σαφώς ότι ο προσωρινός ανάδοχος οφείλει να υποβάλει αφενός πιστοποιητικό πρωτοδικείου το οποίο να αποδεικνύει ότι δεν συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού περί υπαγωγής σε διαδικασία εξυγίανσης και εκκαθάρισης δυνάμει δικαστικής απόφασης και αφετέρου πιστοποιητικό ΓΕΜΗ για την



## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

απόδειξη της μη υπαγωγής σε διαδικασία εκκαθάρισης με απόφαση των εταίρων, τα δε ως άνω έγγραφα πρέπει να καλύπτουν και την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης.

39. Επειδή, ο προσφεύγων προσκόμισε με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης και το με αριθμ. πρωτ. 3143/14.09.2020 Πιστοποιητικό του Πρωτοδικείου ... στο οποίο αναφέρεται ότι δεν έχει υπαχθεί σε διαδικασία εκκαθάρισης καθώς και ότι δεν έχει κατατεθεί αίτηση σύμφωνα με τα άρθρα 99 επ. του ν. 3588/2007. Ως εκ τούτου, εκ του προσκομισθέντος πιστοποιητικού αποδεικνύεται η μη συνδρομή του λόγου αποκλεισμού της υπαγωγής σε διαδικασία εξυγίανσης και άρα εσφαλμένως ο αναθέτων φορέας απέρριψε την προσφορά του και για το λόγο αυτό. Κατά πάγια όμως νομολογία, όταν η διοικητική πράξη είναι νόμιμη με άλλη αιτιολογία, το κύρος της δεν θίγεται (ΣΤΕ 2239/1970, 4698/1988, ΔΠρΘεσ 71/2000). Επομένως, εν προκειμένω η ως άνω πλημμελής αιτιολογία της προσβαλλόμενης ως προς τον αποκλεισμό του προσφεύγοντος δεν έχει επίπτωση στο κύρος αυτής, καθώς, ως έχει γίνει δεκτό υπό σκέψη 36, ορθώς απορρίφθηκε η προσφορά του προσφεύγοντος διότι δεν απέδειξε τη μη συνδρομή του λόγου αποκλεισμού του όρου 22.Α.2α της διακήρυξης και συνεπώς και με την μη ορθή αιτιολογία η προσβαλλόμενη είναι ορθή ως προς το διατακτικό της (βλ. Μ. Πικραμένος, *Η αιτιολογία των διοικητικών πράξεων και ο ακυρωτικός δικαστικός έλεγχος*, εκδ. Σάκκουλα, 2012, σελ. 344 επόμε.).

40. Επειδή, περαιτέρω, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου και δεν αμφισβητείται, ο προσφεύγων προσκόμισε το με αριθμ. πρωτ. ... πιστοποιητικό ΓΕΜΗ με το οποίο βεβαιώνεται ότι δεν έχει κατατεθεί αίτηση των εταίρων του περί θέσης του σε διαδικασία εκκαθάρισης. Δοθέντος όμως ότι, ως έχει ήδη εκτεθεί υπό σκέψη 12, την 21.09.2020 εκλήθη ο προσφεύγων να υποβάλει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, το ως άνω πιστοποιητικό δεν καλύπτει την ημερομηνία υποβολής του, καθώς έχει εκδοθεί πλέον των τριών μηνών από την υποβολή, ως προβλέπεται στον όρο 23.3(γ) της διακήρυξης και βασίμως ισχυρίζεται ο αναθέτων φορέας. Ανεπικαίρως δε και άρα

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

απαραδέκτως ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι εκ του περισσού υποβλήθηκε το επίμαχο πιστοποιητικό εφόσον η μη υπαγωγή σε διαδικασία εκκαθάρισης αποδεικνύεται δια του προσκομισθέντος πιστοποιητικού του Πρωτοδικείου ..., διότι βάλλει εμμέσως κατά του όρου 23.3(γ) της διακήρυξης, ενώ σε κάθε περίπτωση επισημαίνεται ότι στον εν λόγω όρο σαφώς προβλέπεται η υποβολή πιστοποιητικού ΓΕΜΗ, ήτοι έτερου εγγράφου, προς απόδειξη τη μη υπαγωγής σε διαδικασίας εκκαθάρισης με απόφαση των εταίρων, γεγονός το οποίο άλλωστε ουδόλως αποδεικνύεται εκ του υποβληθέντος πιστοποιητικού του Πρωτοδικείου .... Επίσης, απαραδέκτως ο προσφεύγων προσκομίζει το πρώτον ενώπιον της ΑΕΠΠ το με αριθμ πρωτ. ...Πιστοποιητικό ΓΕΜΗ.

41. Επειδή, πέραν των ανωτέρω, επισημαίνεται ότι στον όρο 4.2δ της διακήρυξης προβλέπεται ρητώς ότι η προσφορά του προσωρινού αναδόχου απορρίπτεται σε περίπτωση μη υποβολής των απαιτούμενων δικαιολογητικών κατακύρωσης. Το δε αίτημα του προσωρινού αναδόχου περί παράτασης της δεκαήμερης νόμιμης προθεσμίας για την προσκόμιση ελλείποντος δικαιολογητικού κατακύρωσης σύμφωνα με το άρθρο 103 παρ. 2 του ν. 4412/2016, υποβάλλεται ρητά κατά την διάρκεια και εντός της νόμιμης δεκαήμερης προθεσμίας για την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης που προβλέπεται στο άρθρο 103 παρ. 1 του ν. 4412/2016. Συνεπώς, δεν χωρεί ειδοποίηση του αναθέτοντος φορέα προς τον προσωρινό ανάδοχο περί διαπίστωσης ελλείποντος δικαιολογητικού, καθώς ουδόλως ο νόμος προβλέπει στάδιο ενδιάμεσης αξιολόγησης των υποβληθέντων δικαιολογητικών και ειδοποίησης του προσωρινού αναδόχου περί ελλείψεως. Συνεπώς, εντός της δεκαήμερης προθεσμίας του άρθρου 103 παρ. 1 του ν. 4412/2016, ο προσωρινός ανάδοχος υποχρεούται είτε όπως προσκομίσει το σύνολο των απαιτούμενων δικαιολογητικών κατακύρωσης, είτε όπως υποβάλει αίτημα παράτασης της προθεσμίας αυτής το οποίο συνοδεύεται με αποδεικτικά έγγραφα από τα οποία να αποδεικνύεται ότι έχει αιτηθεί τη χορήγηση των δικαιολογητικών, οπότε τότε χωρεί δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής να χορηγήσει την αιτούμενη παράταση.

42. Επειδή διακριτική ευχέρεια ή εξουσία υπάρχει, όταν οι κανόνες που καθορίζουν την αρμοδιότητα δεν προκαθορίζουν ακριβώς την ενέργεια του διοικητικού οργάνου αλλά του αφήνουν περιθώριο δράσης. Ειδικότερα, η αρμοδιότητα έχει χαρακτήρα διακριτικής ευχέρειας όταν, σύμφωνα με τις σχετικές διατάξεις, το σχετικό όργανο: α) μπορεί, αλλά δεν έχει υποχρέωση να εκδώσει τη διοικητική πράξη ή β) πρέπει να εκδώσει την πράξη, μπορεί όμως να καθορίζει κατά την κρίση του το χρονικό σημείο έκδοσής της ή γ) μπορεί να επιλέξει μεταξύ περισσότερων ρυθμίσεων τις οποίες επιτρέπει η εφαρμογή των διατάξεων αυτών (βλ. Επαμεινώνδα Π. Σπηλιωτόπουλο, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, τόμ. 1, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, 15<sup>η</sup> έκδοση, αριθμ. 149, σελ. 139). Ο δε έλεγχος των ακραίων ορίων της διακριτικής ευχέρειας καθορίζεται: α) από το λογικό, κατά την κοινή πείρα και αντίληψη, περιεχόμενο της αόριστης αξιολογικής έννοιας σε συνδυασμό με την ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών της συγκεκριμένης περίπτωσης σε συνδυασμό προς τον επιδιωκόμενο από τον κανόνα αυτό σκοπό δημοσίου συμφέροντος, β) από την ισότητα κατά την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας, δηλαδή, την ίση κρίση ομοειδών νομικών και πραγματικών καταστάσεων γ) από την αρχή της χρηστής διοίκησης και δ) από την αρχή της αναλογικότητας ή της αναλογίας, σύμφωνα με την οποία το επαχθές μέτρο που επιβάλλεται στον διοικούμενο με τη διοικητική πράξη πρέπει να είναι αναγκαίο, πρόσφορο και ανάλογο προς το εξυπηρετούμενο δημόσιο συμφέρον ή ιδιωτικό προστατευόμενο συμφέρον στο πλαίσιο του σκοπού που επιδιώκει ο νόμος (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Τόμ. 2, 13η έκδ., 2010, ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, αριθμ. 514).

43. Επειδή, ενόψει των προεκτεθέντων, ο προσφεύγων καταρχήν ουδόλως προβάλλει ότι, εν προκειμένω, συντρέχει υπέρβαση των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας του αναθέτοντος φορέα να αιτηθεί την πρόσκομιση ελλείποντος δικαιολογητικού, αλλά αναφέρεται απλώς στη δυνατότητα του αναθέτοντος φορέα να αναζητήσει το ελλείπον πιστοποιητικό

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

ΓΕΜΗ βάσει των αρχών της χρηστής διοίκησης και αναλογικότητας. Εν προκειμένω δε, η αναζήτηση από τον αναθέτοντα φορέα του επίμαχου δικαιολογητικού προσκρούει στο σαφές γράμμα του όρου 4.2 της διακήρυξης που επιβάλλει τον αποκλεισμό του προσφεύγοντος λόγω ελλείποντος δικαιολογητικού που συνεπάγεται τη μη απόδειξη της απουσίας λόγου αποκλεισμού και, ως εκ τούτου, η αναζήτηση ελλείποντος δικαιολογητικού κατακύρωσης δεν έγκειται στη διακριτική ευχέρεια του αναθέτοντος φορέα. Συνεπώς, ορθώς και κατά δεσμία αρμοδιότητα, ο αναθέτων φορέας απόρριψε την προσφορά του προσφεύγοντος λόγω μη υποβολής πιστοποιητικού ΓΕΜΗ που να καλύπτει το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης και μη απόδειξης του σχετιζόμενου με αυτό λόγου αποκλεισμού της μη υπαγωγής σε διαδικασία εκκαθάρισης με απόφαση των εταίρων.

44 Επειδή ως προς τον λόγο αποκλεισμού που αφορά τη μη αναστολή της επιχειρηματικής δραστηριότητας επισημαίνεται ότι, σύμφωνα με τους όρους 23.1, 23.3.(γ) και 4.2 της διακήρυξης, ο επίμαχος λόγος αφενός μεν προαποδεικνύεται κατά το στάδιο υποβολής των προσφορών δια της απάντησης του διαγωνιζόμενου στο σχετικό ερώτημα του ΤΕΥΔ, αφετέρου δε αποδεικνύεται από τον προσωρινό ανάδοχο μέσω της υποβολής ως δικαιολογητικού κατακύρωσης της καρτέλας «Στοιχεία Μητρώου/ Επιχείρησης», από την ηλεκτρονική σελίδα της ΑΑΔΕ. Επίσης με τον όρο 23.2 της διακήρυξης παρέχεται η ευχέρεια στους διαγωνιζόμενους να μην υποβάλλουν δικαιολογητικά εφόσον ο αναθέτων φορέας δύναται να τα λαμβάνει απευθείας και δωρεάν μέσω εθνικής βάσης δεδομένων, υπό την προϋπόθεση ότι η δήλωση περί πρόσβασης σε βάση δεδομένων εμπεριέχεται στο ΤΕΥΔ.

45. Επειδή, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, στο Κεφάλαιο Γ του Μέρους ΙΙΙ του υποβληθέντος ΤΕΥΔ του προσφεύγοντος δόθηκε αρνητική απάντηση στο ερώτημα «έχουν ανασταλεί οι επιχειρηματικές δραστηριότητες του οικονομικού φορέα;» όμως εν συνεχεία δεν απαντήθηκε θετικά ότι η σχετική τεκμηρίωση διατίθεται ηλεκτρονικά ούτε έχουν παρατεθεί

## Αριθμός απόφασης: 1660/2020

τα σχετικά στοιχεία αναφοράς προς αναζήτηση των πιστοποιητικών παρότι στο ΤΕΥΔ περιλαμβάνεται σχετικό πεδίο «(διαδικτυακή διεύθυνση, αρχή ή φορέας έκδοσης επακριβή στοιχεία αναφοράς των εγγράφων)». Αντιστοίχως, ούτε στο Μέρος VI-Τελικές δηλώσεις του ΤΕΥΔ του δηλώθηκαν τα σχετικά στοιχεία. Σύμφωνα όμως με τα εκτεθέντα υπό σκέψη 33 και όπως ρητώς προβλέπεται στον όρο 23.2 της διακήρυξης αλλά και το άρθρο 79 παρ. 6 του ν. 4412/2016, η δυνατότητα του αναθέτοντος φορέα προς αυτεπάγγελτη αναζήτηση πιστοποιητικών προϋποθέτει ότι στο ΤΕΥΔ έχει δηλωθεί ότι υφίσταται η σχετική πρόσβαση ηλεκτρονικώς καθώς και τα συγκεκριμένα στοιχεία αναφοράς των εγγράφων, εν προκειμένω, εφόσον οι σχετικές δηλώσεις δεν έχουν περιληφθεί στο ΤΕΥΔ του προσφεύγοντος δεν ετίθετο ζήτημα εφαρμογής του άρθρου 23.2 της διακήρυξης (Βλ. *ad hoc* ΑΕΠΠ 95/2020). Αλυσιτελώς δε ο προσφεύγων επικαλείται τις υπ' αριθμ. 824/2018 και 1320/2019 αποφάσεις της ΑΕΠΠ ενόψει της αρχής της αυτοτέλειας των διαγωνισμών (πρβλ. ΣτΕ 7/2013, 1239/2010, 4299/2009). Ως εκ τούτου, ο αναθέτων φορέας ορθώς κατά δεσμία αρμοδιότητα απόρριψε την προσφορά του προσφεύγοντος και ο δεύτερος λόγος προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

46. Επειδή, ενόψει των ανωτέρω, η εξέταση του τρίτου λόγου της προσφυγής παρέλκει ως αλυσιτελής δοθέντος ότι έκαστη εκ των προεκτεθέντων πλημμελειών της προσφοράς του προσφεύγοντος παρέχει αυτοτελές νόμιμο έρεισμα για την απόρριψή της (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007. Βλ. και ΑΕΠΠ 1374/2019. 782/2020).

47. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

48. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

49. Επειδή, ύστερα από τα εκτεθέντα στην προηγούμενη σκέψη πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων (άρθρα 363 παρ.5 του ν.4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017).

**Αριθμός απόφασης: 1660/2020**

**Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 14 Δεκεμβρίου 2020 και εκδόθηκε την 17<sup>η</sup> Δεκεμβρίου 2020 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

**Η Πρόεδρος  
ΕΙΡΗΝΗ ΑΨΟΚΑΡΔΟΥ**

**Ο Γραμματέας  
ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΔΕΜΙΡΤΖΗΟΓΛΟΥ**