

**Η ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**2<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της, στις 16 Απριλίου 2021, δυνάμει της με αριθμό 623/2021 Πράξης Προέδρου του Κλιμακίου, με την εξής σύνθεση: Νικόλαος Σαββίδης, Πρόεδρος, Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου και Κωνσταντίνος Κορομπέλης, Μέλη

Για να εξετάσει την Προδικαστική Προσφυγή του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 512/09-03-2021 της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «...», που εδρεύει στη ...(...), νόμιμα εκπροσωπούμενης

Κατά της ...Υγειονομικής Περιφέρειας ..., που εδρεύει στην ...(...), όπως νόμιμα εκπροσωπείται

και της παρεμβαίνουσας ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «...», που εδρεύει στο ...(...), νόμιμα εκπροσωπούμενης.

Με την κρινόμενη προσφυγή ζητείται να ακυρωθεί η με αριθμό πρωτ. ... (ΑΔΑ: ...) απόφαση του Διοικητή της καθ' ης Υγειονομικής Περιφέρειας, με την οποία, μετ' αποδοχή του από 04-02-2021 πρακτικού της επιτροπής αποσφράγισης και αξιολόγησης του φακέλου των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου, κατακυρώνεται στην παρεμβαίνουσα η προμήθεια «Είκοσι (20) Τυποποιημένων Ασθενοφόρων Οχημάτων (Ambulance) Προνοσοκομειακής Φροντίδας, 4Χ4, DIESEL για τα ΚΥ αρμοδιότητας της ...», έναντι συνολικής αξίας 1.289.400,00€, πλέον ΦΠΑ 24% (1.598.856,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ), κατά τα ειδικότερα διαλαμβανόμενα στην προσφυγή.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή, Νικόλαο Σαββίδα.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο και αποφάσισε τα εξής

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής καταβλήθηκε και δεσμεύτηκε το νόμιμο παράβολο (ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης

## Αριθμός απόφασης: 829 / 2021

με κωδικό ...), ποσού 6.500,00€, το οποίο αναλογεί στο προβλεπόμενο ποσοστό (0,5%) επί της συνολικής, χωρίς ΦΠΑ, προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης (1.300.000,00€), σχετικά με την οποία ασκείται η προσφυγή, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 363 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και 5 παρ. 1 του π.δ. 39/2017.

2. Επειδή, η κρινόμενη προσφυγή ανατέθηκε στο 2<sup>ο</sup> Κλιμάκιο της ΑΕΠΠ με το από 09-03-2021 ηλεκτρονικό μήνυμα του Προέδρου της Αρχής.

3. Επειδή, η ...(στο εξής καλούμενη στην παρούσα «αναθέτουσα αρχή» ή «ΥΠΕ»), με τη με αριθ. πρωτ. ...διακήρυξη της προκήρυξε τη διενέργεια ανοικτού, άνω των ορίων, ηλεκτρονικού διαγωνισμού για την ανάδειξη αναδόχου για την προμήθεια είκοσι (20) Τυποποιημένων Ασθενοφόρων Οχημάτων (Ambulance) Προνοσοκομειακής Φροντίδας, 4X4, DIESEL, για τα ΚΥ αρμοδιότητάς της, εκτιμώμενης προϋπολογισθείσας δαπάνης 1.300.000,00€, πλέον ΦΠΑ 24%, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής (στο εξής «διαγωνισμός»). Η διακήρυξη του διαγωνισμού αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) με ΑΔΑΜ ... στις 29-04-2020, ο δε διαγωνισμός διεξάγεται μέσω της διαδικτυακής πύλης του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.), υπό το συστημικό αριθμό .... Στον διαγωνισμό υποβλήθηκαν δύο προσφορές, και συγκεκριμένα από την προσφεύγουσα και την παρεμβαίνουσα. Μετά την αποσφράγιση των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών των διαγωνιζομένων, τις καθ' εκατέρωθεν ενώπιον της ΑΕΠΠ προσφυγές αυτών, την απόφαση με αριθμό 1238-1239/2020 της ΑΕΠΠ, τη σε συμμόρφωση με αυτήν παράθεση από την αναθέτουσα αρχή αιτιολογίας επί της αποδοθείσας βαθμολογίας τεχνικών προσφορών 109,38 βαθμών για την τεχνική προσφορά της προσφεύγουσας και 109,69 βαθμών για την τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας, την αίτηση αναστολής που είχε στο μεταξύ ασκήσει η παρεμβαίνουσα, από την οποία τελικώς παραιτήθηκε, την αποσφράγιση και αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών που έγιναν αμφοτέρως αποδεκτές (1.298.000,00€ χωρίς ΦΠΑ η οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας και 1.289.400,00€ χωρίς ΦΠΑ η οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας), με τη

## Αριθμός απόφασης: 829 / 2021

με αριθμό ...απόφαση του Διοικητή της ..., η παρεμβαίνουσα ανακηρύχθηκε «προσωρινός ανάδοχος» της σύμβασης και με το αρ. πρωτ. ...έγγραφο κλήθηκε να υποβάλει τα σχετικά δικαιολογητικά (προσωρινού αναδόχου). Μετά την υποβολή τους, η Επιτροπή του Διαγωνισμού, όπως καταγράφεται στο από 04-02-2021 πρακτικό της, αφού τα αξιολόγησε «και παρατήρησε ότι είναι σύμφωνα με αυτά που περιγράφονται στην παράγραφο 2.2.6.2. της αρ. πρωτ. ...διακήρυξης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της διακήρυξης, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των παραγράφων 2.2.4 -2.2.5 αυτής», εισηγήθηκε την κατακύρωση της σύμβασης στην παρεμβαίνουσα. Ακολούθως, ο Διοικητής της ...με τη με αριθμό πρωτ. ...(ΑΔΑ: ...) απόφασή του (στο εξής «προσβαλλόμενη απόφαση» ή «προσβαλλόμενη πράξη») ενέκρινε το ως άνω από 04-02-2021 πρακτικό της επιτροπής του διαγωνισμού και κατακύρωσε τη σύμβαση στην παρεμβαίνουσα, έναντι συνολικής αξίας 1.289.400,00€, πλέον ΦΠΑ 24% (1.598.856,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ). Κατά της απόφασης αυτής του Διοικητή της καθ' ης Υγειονομικής Περιφέρειας στρέφεται η προσφεύγουσα, κατά το μέρος με το οποίο γίνονται αποδεκτά τα δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου της παρεμβαίνουσας και της κατακυρώνεται οριστικά η σύμβαση, για τους λόγους και με τους ειδικούς ισχυρισμούς που αναπτύσσονται στην κρινόμενη προσφυγή.

4. Επειδή, ήδη έχει κριθεί (βλ. ΑΕΠΠ 1238-1239/2020) ότι ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικείμενου του (προμήθεια), της προϋπολογισθείσας δαπάνης του (άρθρο 345 παρ. 1 του Ν.4412/2016), της νομικής φύσης της αναθέτουσας αρχής και του χρόνου αποστολής της προκήρυξης στην ΕΕΕΕ (άρθρα 61, 120, 290, 376 και 379 του Ν. 4412/2016), εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των οικείων διατάξεων του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016, συνακόλουθα η Α.Ε.Π.Π. ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

5. Επειδή, η προσφυγή ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι του π.δ. 39/2017, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 αυτού και την παρ. 2 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016, είναι δε και εμπρόθεσμα, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. α΄

## Αριθμός απόφασης: 829 / 2021

του π.δ. 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. α' του ν. 4412/2016, δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη πράξη κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα στις 24-02-2021 και η προσφυγή ασκήθηκε στις 08-03-2021, δηλαδή την πρώτη εργάσιμη ημέρα μετά τις 06-03-2021, κατά την οποία έληγε η προβλεπόμενη δεκαήμερη προθεσμία για την άσκησή της, η οποία όμως ήταν Σάββατο, δηλαδή ημέρα εξαιρετέα.

6. Επειδή, υπέρ της διατήρησης της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης της ...ΥΠΕ και προς απόρριψη της κρινόμενης προσφυγής, παραδεκτώς και με έννομο συμφέρον, κατά την έννοια των διατάξεων των άρθρων 362 παρ. 3 του ν. 4412/2016 και 7 του π.δ. 39/2017, παρεμβαίνει η ανάδοχος της σύμβασης, ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία «...» (στο εξής ... ή παρεμβαίνουσα), με την αναρτηθείσα στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 18-03-2021 και κοινοποιηθείσα και στην ΑΕΠΠ από ίδιας ημερομηνίας παρέμβασή της.

7. Επειδή, περαιτέρω, στις 17-03-2021, η καθ' ης Υγειονομική Περιφέρεια διαβίβασε μέσω της λειτουργικότητας της επικοινωνίας στην ΑΕΠΠ το από 16-03-2021 έγγραφο απόψεων του Διοικητή της, με τις οποίες η ...εμμένει στην αποδοχή των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου της ... και ζητεί την απόρριψη της προσφυγής. Σημειώνει δε, κατ' επιτρεπτή συμπλήρωση της αιτιολογίας της προσβαλλόμενης απόφασής του, κατά τους όρους του προτελευταίου εδ. της πρώτης παρ. του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, όπως ισχύει, ότι με το κατατεθειμένο ΕΕΕΣ πληρείται η απόδειξη συνδρομής προϋποθέσεων συμμετοχής για το στάδιο αξιολόγησης προσφορών και έως και την ανάδειξη προσωρινού αναδόχου.

8. Επειδή, τέλος, στις 10-04-2021 η προσφεύγουσα ανήρτησε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού υπόμνημά της, κατά τις διατάξεις του τελευταίου εδ. της πρώτης παραγράφου του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, όπως ισχύει, προς αντίκρουση των απόψεων της καθ' ης Υγειονομικής Περιφέρειας και της παρέμβασης.

9. Επειδή, με τον πρώτο λόγο της προσφυγής της, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι τα δικαιολογητικά φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας

## Αριθμός απόφασης: 829 / 2021

που η παρεμβαίνουσα υπέβαλε τόσο για την ίδια όσο και για την εταιρεία ..., στις ικανότητες της οποίας στηρίζεται, δεν καταλαμβάνουν τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της, κατά συνέπεια εσφαλμένως και παρά το νόμο με την προσβαλλόμενη απόφαση κρίθηκαν πλήρη και έγιναν αποδεκτά, ενώ αντιθέτως οι ελλείψεις που αυτά παρουσίαζαν άγουν κατά δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής σε απόρριψη της προσφοράς της. Η παρεμβαίνουσα, αντιθέτως, ισχυρίζεται ότι από τις διατάξεις της διακήρυξης δεν προκύπτει εναργώς ότι κατά το στάδιο κατάθεσης των δικαιολογητικών κατακύρωσης, υποβάλλονται από τον προσωρινό ανάδοχο και πιστοποιητικά ασφαλιστικής και φορολογικής ενημερότητας σε ισχύ κατά τον χρόνο της προσφοράς του, άλλωστε δεν τίθεται θέμα αποκλεισμού της, λόγω παράβασης του άρθρου 2.2.3.2 α – β της διακήρυξης, αφού ούτε η ίδια η παρεμβαίνουσα έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις της ως προς την καταβολή φόρων και εισφορών κοινωνικής ασφάλισης με βάση τελεσίδικη απόφαση, ούτε η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει ότι έχει αθετήσει τις ως άνω σχετικές υποχρεώσεις της.

10. Επειδή, η διακήρυξη, η οποία αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του υπόψη διαγωνισμού και δεσμεύει, συνεπώς, τόσο την αναθέτουσα αρχή όσο και όλους όσοι συμμετέχουν σε αυτόν ανεπιφύλακτα (ΣΤΕ ΕΑ 632/2010, ΣΤΕ 4231/2000 7μ), στο άρθρο 2.2.3 «Λόγοι αποκλεισμού», ορίζει ότι «Αποκλείεται από τη συμμετοχή στην παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης (διαγωνισμό) προσφέρων οικονομικός φορέας, εφόσον συντρέχει στο πρόσωπό του (εάν πρόκειται για μεμονωμένο φυσικό ή νομικό πρόσωπο) ή σε ένα από τα μέλη του (εάν πρόκειται για ένωση οικονομικών φορέων) ένας ή περισσότεροι από τους ακόλουθους λόγους: ... 2.2.3.2 α) ... β) όταν η αναθέτουσα αρχή 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. Αν ο οικονομικός φορέας 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 οικονομικός φορέας, 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

## Αριθμός απόφασης: 829 / 2021

διακανονισμό για την καταβολή τους. ... 2.2.3.3 Κατ' εξαίρεση, επίσης, ο οικονομικός φορέας δεν αποκλείεται, όταν ο αποκλεισμός, σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.3.2, θα ήταν σαφώς δυσανάλογος, ιδίως όταν μόνο μικρά ποσά των φόρων ή των εισφορών κοινωνικής ασφάλισης δεν έχουν καταβληθεί ή όταν ο οικονομικός φορέας ενημερώθηκε σχετικά με το ακριβές ποσό που οφείλεται λόγω αθέτησης των υποχρεώσεων του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης σε χρόνο κατά τον οποίο δεν είχε τη δυνατότητα να λάβει μέτρα, σύμφωνα με το τελευταίο εδάφιο της παρ. 2 του άρθρου 73 ν. 4412/2016, πριν από την εκπνοή της προθεσμίας της προθεσμίας υποβολής προσφοράς.». Περαιτέρω, στο άρθρο 2.2.6 «Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής», της διακήρυξης ορίζονται τα εξής: «2.2.6.1 Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών. Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, και 2.2.5 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα ΙΙ, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. Το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 και συμπληρώνεται από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς σύμφωνα με τις οδηγίες του Παραρτήματος 1. Στο ΕΕΕΣ οι οικονομικοί φορείς μπορούν να συμπληρώσουν μόνο το σημείο α:Γενική ένδειξη για όλα τα κριτήρια επιλογής του μέρους IV, χωρίς να υποχρεούνται να συμπληρώσουν τις ενότητες Α,Β, Γ ή Δ του μέρους IV. ... 2.2.6.2 Αποδεικτικά μέσα. Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.5, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παρούσας παραγράφου και κατά τη σύναψη της σύμβασης στις περιπτώσεις του άρθρου 105 παρ. 3 περ. γ του ν. 4412/2016. ... Β. 1. Για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς προσκομίζουν αντίστοιχα τα παρακάτω δικαιολογητικά: α) ... β) για τις παραγράφους 2.2.3.2 και 2.2.3.4 περίπτωση β' πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια αρχή του οικείου κράτους - μέλους

## Αριθμός απόφασης: 829 / 2021

ή χώρας, που να είναι εν ισχύ κατά το χρόνο υποβολής του, άλλως, στην περίπτωση που δεν αναφέρεται σε αυτό χρόνος ισχύος, που να έχει εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή του. Ειδικά για τις περιπτώσεις της παραγράφου 2.2.3.2 α., πέραν του ως άνω πιστοποιητικού, υποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντος ότι δεν έχει εκδοθεί δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ για την αθέτηση των υποχρεώσεων του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. ...». Τέλος, στο άρθρο 3.2. της διακήρυξης σχετικά με την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης προβλέπεται ότι : «Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή αποστέλλει σχετική ηλεκτρονική πρόσκληση μέσω του συστήματος στον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), και τον καλεί να υποβάλει εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74) όλων των δικαιολογητικών που περιγράφονται στην παράγραφο 2.2.6.2. της παρούσας διακήρυξης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της διακήρυξης, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των παραγράφων 2.2.4 - 2.2.5 αυτής. ... Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, και ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλει εντός της προθεσμίας της παρ. 1 του παρόντος, 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 την χορήγηση των δικαιολογητικών, η αναθέτουσα αρχή παρατείνει την προθεσμία υποβολής των δικαιολογητικών για όσο χρόνο απαιτηθεί για την χορήγηση των δικαιολογητικών από τις αρμόδιες αρχές ... 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, τηρουμένης της ανωτέρω διαδικασίας, εάν: i) κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης είναι ψευδή ή ανακριβή, ή ii) δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα

## Αριθμός απόφασης: 829 / 2021

πρωτότυπα ή αντίγραφα των παραπάνω δικαιολογητικών ή iii) από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής σύμφωνα με τα άρθρα 2.2.3 (λόγοι αποκλεισμού) και 2.2.4 έως 2.2.5 (κριτήρια ποιοτικής επιλογής) της παρούσας, Σε περίπτωση έγκαιρης και προσήκουσας ενημέρωσης της αναθέτουσας αρχής για μεταβολές στις προϋποθέσεις τις οποίες ο προσωρινός ανάδοχος είχε δηλώσει με το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης ότι πληροί, οι οποίες επήλθαν ή για τις οποίες έλαβε γνώση μετά την δήλωση και μέχρι την ημέρα της έγγραφης ειδοποίησης για την προσκόμιση των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου (οψιγενείς μεταβολές), δεν καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν υποβάλλει αληθή ή ακριβή δήλωση ή δεν προσκομίσει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα δικαιολογητικά ή δεν αποδείξει ότι πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής σύμφωνα με τις παραγράφους 2.2.4 -2.2.5 της παρούσας διακήρυξης, η διαδικασία ματαιώνεται. Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από την Επιτροπή του Διαγωνισμού, στο οποίο αναγράφεται η τυχόν συμπλήρωση δικαιολογητικών κατά τα οριζόμενα ανωτέρω και τη διαβίβαση του φακέλου στο αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής για τη λήψη απόφασης είτε για την κατακύρωση της σύμβασης είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας είτε για την κήρυξη του προσωρινού αναδόχου ως εκπτώτου. Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών και της εισήγησης της Επιτροπής επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης.».

11. Επειδή, από τις προπαρατεθείσες διατάξεις της διακήρυξης συνάγεται ότι αποκλείεται οικονομικός φορέας ο οποίος έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης, για την απόδειξη μη συνδρομής του οικείου λόγου αποκλεισμού, από τους όρους του άρθρου 2.2.6.2 Β1 β) σε συνδυασμό με του όρους του άρθρου 3.2 της διακήρυξης προκύπτει ότι με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης ο προσωρινός ανάδοχος πρέπει να προσκομίσει φορολογική και ασφαλιστική ενημερότητά του. Και ναι μεν, σύμφωνα με τη διατύπωση της πρώτης παραγράφου του άρθρου 2.2.6.2 της διακήρυξης, όλοι οι λόγοι αποκλεισμού, μεταξύ των οποίων και η αθέτηση των φορολογικών και ασφαλιστικών

## Αριθμός απόφασης: 829 / 2021

υποχρεώσεων, πρέπει να μην συντρέχουν και στον χρόνο υποβολής προσφοράς, εντούτοις η διακήρυξη σχετικά με τον χρόνο τον οποίο πρέπει να καλύπτουν τα υποβληθησόμενα δικαιολογητικά δεν ορίζει ρητά και με σαφήνεια ότι αυτά πρέπει να καταλαμβάνουν και τον χρόνο υποβολής της προσφοράς. Αντιθέτως, από τη διατύπωση του άρθρου 2.2.6.2 Β1 β) της διακήρυξης «πιστοποιητικό ... που να είναι εν ισχύ κατά το χρόνο υποβολής του, άλλως, στην περίπτωση που δεν αναφέρεται σε αυτό χρόνος ισχύος, που να έχει εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή του», είναι υποστηρίξιμο ότι αρκεί τα προσκομιζόμενα πιστοποιητικά φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας να έχουν εκδοθεί και να είναι σε ισχύ μετά την πρόσκληση για την υποβολή τους. Δεν θα ήταν νόμιμη, συνεπώς, η απόρριψη της προσφοράς του προσωρινού αναδόχου με την αιτιολογία ότι δεν προσκόμισε φορολογική ή και ασφαλιστική ενημερότητα που να καλύπτει τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του, δοθέντος ότι ούτε από τους όρους του άρθρου 2.2.6.2 της διακήρυξης, ούτε από άλλες διατάξεις αυτής προκύπτει ρητώς και με σαφήνεια τέτοια υποχρέωση. Και τούτο, διότι, ενόψει των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των όρων συμμετοχής που διέπουν τη διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει μόνον τα αξιούμενα από την διακήρυξη έγγραφα και δικαιολογητικά, κατά συνέπεια, δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού για έγγραφα ή δικαιολογητικά μη ρητώς απαιτούμενα από τη διακήρυξη (πρβλ. ΕΑ του ΣτΕ 18, 19/2011, 3703/2010, 1616, 254/2008). Ενόψει του σκοπού της διατύπωσης του πρώτου εδαφίου του άρθρου 2.2.6.2 της διακήρυξης, ωστόσο, που αποτυπώνει τις προβλέψεις της διάταξης του άρθρου 104 του ν. 4412/2016, και κατατείνει στη συμμετοχή αξιόπιστων και φερέγγυων οικονομικών φορέων στους διαγωνισμούς για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων, αλλά και της φύσης του ΕΕΕΣ ως μέσου προαπόδειξης και όχι απόδειξης ότι στο πρόσωπό των διαγωνιζομένων κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς δεν συντρέχουν οι προβλεπόμενοι λόγοι αποκλεισμού, δεν θα μπορούσε νομίμως να κατακυρωθεί η σύμβαση στον προσωρινό ανάδοχο, αν προηγουμένως δεν καλείτο να συμπληρώσει τα άνευ ευθύνης του, λόγω της ασάφειας της διακήρυξης, ελλιπή δικαιολογητικά (πρβλ. (ΕΑ ΣτΕ 423/2011, 424/2011, 425/2011), προσκομίζοντας φορολογική και ασφαλιστική ενημερότητα τόσο για τον ίδιο όσο και για τον τρίτο στις ικανότητες

## Αριθμός απόφασης: 829 / 2021

του οποίου στηρίζεται που να καταλαμβάνει και τον χρόνο υποβολής προσφοράς.

12. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από τον φάκελο της υπόθεσης, η εταιρεία ..., μετά την παράταση που της δόθηκε, με τα δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου, στις 28-01-2021 υπέβαλε και τα εξής: - Το με ημερομηνία έκδοσης 11-11-2020, με αριθμό πρωτ. ... Αποδεικτικό Ασφαλιστικής Ενημερότητάς της από τον e-Ε.Φ.Κ.Α., με ισχύ 6 μηνών, ήτοι μέχρι την 10.5.2021, - το με ημερομηνία έκδοσης 18-1-2021 με αριθμό πρωτ. ... Αποδεικτικό Φορολογικής Ενημερότητάς της από την ΑΑΔΕ., με ισχύ 1 μηνός, - την από 26-1-2021 Υπεύθυνη Δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της για τον εν θέματι διαγωνισμό, μεταξύ άλλων, και περί μη έκδοσης δικαστικής ή διοικητικής απόφασης με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ για την αθέτηση των υποχρεώσεών της, όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή κοινωνικής ασφάλισης, - Το με ημερομηνία έκδοσης 8-1-2021 Αποδεικτικό Ασφαλιστικής Ενημερότητας της ...του Διευθυντή Κοινωνικής Ασφάλισης με κωδικό Αριθμό ... και Κωδικό Ελέγχου Γνησιότητας ..., επικυρωμένο και με συνημμένη την Επισημείωση της Χάγης (Apostille) στα πορτογαλικά και συνημμένη μετάφραση του Υπουργείου Εξωτερικών στα ελληνικά, με ισχύ 4 μηνών, - το με ημερομηνία έκδοσης 8-1-2021 Αποδεικτικό Φορολογικής και Τελωνειακής Αρχής ... για την φορολογική ενημερότητα της ...με Κωδικό Επαλήθευσης ..., επικυρωμένο και με συνημμένη την Επισημείωση της Χάγης (Apostille) στα ... και συνημμένη μετάφραση του Υπουργείου Εξωτερικών στα ελληνικά, με ισχύ 3 μηνών και - την από 11-1 2021 Υπεύθυνη Δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της Εταιρείας ...για τον εν θέματι διαγωνισμό, μεταξύ άλλων, και περί μη έκδοσης δικαστικής ή διοικητικής απόφασης με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ για την αθέτηση των υποχρεώσεών της, όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή κοινωνικής ασφάλισης. Από τα ως άνω δικαιολογητικά και υπεύθυνες δηλώσεις προκύπτει ότι, κατά τον χρόνο υποβολής τους, στο πρόσωπο της προσωρινής αναδόχου της σύμβασης εταιρείας ...και της εταιρείας ...δεν συντρέχει ο προβλεπόμενος στο άρθρο 2.2.3.2 β) λόγος αποκλεισμού, δηλαδή οι ως άνω οικονομικοί φορείς δεν έχουν αθετήσει τις υποχρεώσεις τους όσον αφορά την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. Ωστόσο, τόσο από το περιεχόμενό τους, όσο και από την ημερομηνία έκδοσης των ως άνω δικαιολογητικών η μη συνδρομή του ως

## Αριθμός απόφασης: 829 / 2021

άνω λόγου αποκλεισμού στο πρόσωπό τους δεν ανατρέχει και στον χρόνο υποβολής της προσφοράς της ... στον διαγωνισμό, δηλαδή από τα δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου δεν αποδεικνύεται ότι στις 29-06-2020, οπότε και η ... υπέβαλε την προσφορά της στον επίμαχο διαγωνισμό, δεν συνέτρεχε ούτε στο πρόσωπό της, ούτε στο πρόσωπο της εταιρείας ..., στις ικανότητες της οποίας η ... στηρίζεται, ο προβλεπόμενος στο άρθρο 2.2.3.2 β) της διακήρυξης λόγος αποκλεισμού, ότι δηλαδή οι ως άνω οικονομικοί φορείς δεν έχουν αθετήσει τις υποχρεώσεις τους όσον αφορά την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης, οι σχετικές δε περί αυτού δηλώσεις στα ΕΕΕΣ που υπέβαλαν, ενόψει των όσων γίνονται δεκτά στην αμέσως προηγούμενη σκέψη της παρούσας, δεν αρκούσαν. Και ναι μεν, δεν θα ήταν νόμιμη η άνευ ετέρου απόρριψη της προσφοράς της ... με την αιτιολογία ότι δεν προσκόμισε φορολογική ή και ασφαλιστική ενημερότητα για την ίδια και για τρίτη δανειοπάροχό της που να καλύπτει τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της, δοθέντος ότι, όπως γίνεται δεκτό στην αμέσως προηγούμενη σκέψη της παρούσας, ούτε από τους όρους του άρθρου 2.2.6.2 της διακήρυξης, ούτε από άλλες διατάξεις αυτής προκύπτει ρητώς και με σαφήνεια τέτοια υποχρέωση, των περί του αντιθέτου ισχυρισμών της προσφεύγουσας απορριπτομένων ως αβασίμων, εντούτοις ενόψει του σκοπού της διατύπωσης του πρώτου εδαφίου του άρθρου 2.2.6.2 της διακήρυξης, που αποτυπώνει τις προβλέψεις της διάταξης του άρθρου 104 του ν. 4412/2016, και κατατείνει στη συμμετοχή αξιόπιστων και φερέγγυων οικονομικών φορέων στους διαγωνισμούς για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων, αλλά και της φύσης του ΕΕΕΣ ως μέσου προαπόδειξης και όχι απόδειξης ότι στο πρόσωπό τους κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς δεν συντρέχουν οι προβλεπόμενοι λόγοι αποκλεισμού, μη νομίμως κατακυρώθηκε η σύμβαση στην ..., χωρίς προηγουμένως, αφού προσκληθεί προς τούτο, να προσκομίσει φορολογική και ασφαλιστική ενημερότητα τόσο για τον ίδια όσο και για την εταιρεία ..., στις ικανότητες της οποίας η ... στηρίζεται, που να καταλαμβάνει και τον χρόνο υποβολής προσφοράς. Κατά τα ανωτέρω, η προσβαλλόμενη απόφαση της ... είναι μη νόμιμη και πρέπει να ακυρωθεί, του οικείου λόγου της προσφυγής κατά το μέρος αυτό γενομένου δεκτού, η δε υπόθεση θα πρέπει να αναπεμφθεί στην ..., προκειμένου να ζητήσει από την προσωρινή ανάδοχο ... να προσκομίσει συμπληρωματικά για την ίδια και την εταιρεία ..., στις ικανότητες της οποίας η ...

## Αριθμός απόφασης: 829 / 2021

στηρίζεται, φορολογική και ασφαλιστική ενημερότητα που να καταλαμβάνει και τον χρόνο υποβολής προσφοράς. Κατά τη γνώμη όμως του μέλους του Κλιμακίου Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου, η προσωρινή ανάδοχος εταιρεία ...όφειλε να υποβάλλει εξ'αρχής εντός του φακέλου δικαιολογητικών κατακύρωσης τα δικαιολογητικά που αποδεικνύουν την ασφαλιστική και φορολογική ενημερότητα της ίδιας και της τρίτης δανείζουσας τις ικανότητές της εταιρείας ..., τα οποία να καλύπτουν, όχι μόνο τον χρόνο κατακύρωσης, αλλά και τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της. Και τούτο διότι κατά τους όρους των παραγράφων 2.2.3, 2.2.6.1., 2.2.6.2 και 3.2 της διακήρυξης, σαφώς προκύπτει η υποχρέωση των διαγωνιζομένων να αποδεικνύουν με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού και κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς τους. Ως εκ τούτου, εσφαλμένως η αναθέτουσα αρχή ανέδειξε την εταιρεία ... ως προσωρινή ανάδοχο, μη δυνάμενη εξάλλου να ζητήσει εκ των υστέρων από την εν λόγω εταιρεία να προσκομίσει τα επίμαχα δικαιολογητικά που να καλύπτουν και τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της. Η γνώμη όμως τούτη δεν εκράτησε.

13. Επειδή, εξάλλου, με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής της, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι για την απόφαση χορήγησης παράτασης δικαιολογητικών κατακύρωσης από την παρεμβαίνουσα δεν τηρήθηκε ουσιώδης τύπος της διαδικασίας, αφού δεν προηγήθηκε η κατά νόμο αναγκαία γνωμοδότηση του αρμόδιου εσωτερικού οργάνου της αναθέτουσας αρχής και δη δεν προηγήθηκε συναφής γνωμοδότηση της επιτροπής αποσφράγισης και αξιολόγησης του φακέλου των δικαιολογητικών του προσωρινού αναδόχου και ότι δεν προκύπτει ποια είναι τα στοιχεία/δικαιολογητικά που δεν κατέστη δυνατό να εκδοθούν εντός της κανονικής / αρχικής προθεσμίας των δέκα ημερών (έως την 15/1/2021) ή/και ποια είναι τα στοιχεία τεκμηρίωσης που η παρεμβαίνουσα υπέβαλε συναφώς και ελήφθησαν νομίμως υπόψη κατά την έκδοση της ως άνω απόφασης περί παράτασης της προθεσμίας για την υποβολή δικαιολογητικών. Η αναθέτουσα αρχή, αντιθέτως, όπως άλλωστε και η παρεμβαίνουσα, ισχυρίζονται ότι στις 15-01-2021 ζητήθηκε παράταση της προθεσμίας υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης μέχρι τις 28-01-2021, προκειμένου να παραληφθούν μεταφράσεις εγγράφων από τη Μεταφραστική Υπηρεσία του Υπουργείου Εξωτερικών, σύμφωνα με σχετικό έγγραφο από το οποίο

## Αριθμός απόφασης: 829 / 2021

αποδεικνύεται ότι η παρεμβαίνουσα αιτήθηκε τη χορήγηση των δικαιολογητικών και την παραλαβή τους στις 27-01-2021, επιπλέον ότι για τη χορήγηση από την αναθέτουσα αρχή παράτασης υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, δεν προβλέπεται στο νόμο επί ποινή ακυρότητας υποχρέωση προηγούμενης γνώμης της επιτροπής του διαγωνισμού. Ενόψει της δήλωσης της προσφεύγουσας, ωστόσο, στο από 09-04-2021 Υπόμνημά της, ότι «επί των δύο ... δευτερευόντων/«επικουρικών» αιτιάσεων της προσφυγής μας και δη την έλλειψη προηγούμενης γνωμοδότησης, κ.λπ., και την υποβολή αιτήματος παράτασης με αναγκαίο αποδεικτικό, ... αναφερόμαστε στα όσα ελέχθησαν συναφώς στο πρώτο κεφάλαιο του παρόντος μας (επί των ΑΠΟΨΕΩΝ της αναθέτουσας αρχής)», όπου ρητώς δηλώνεται ότι «ΠΑΡΑΙΤΟΥΜΑΣΤΕ της συναφούς αιτίας μας ως προβλήθηκε με την προσφυγή», η εξέταση του λόγου αυτού καθίσταται αλυσιτελής.

14. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, η κρινόμενη προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή, σύμφωνα με το σκεπτικό, η δε παρέμβαση πρέπει ν' απορριφθεί.

15. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να της επιστραφεί, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 5 του ν. 4412/2016 και το άρθρο 5 παρ. 5 του π.δ. 39/2017.

### **Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται την προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση

Ακυρώνει τη με αριθμό πρωτ. ...(ΑΔΑ: ...) απόφαση του Διοικητή ..., με την οποία μετ' αποδοχή του από 04-02-2021 πρακτικού της επιτροπής αποσφράγισης και αξιολόγησης του φακέλου των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου, κατακυρώνεται στην εταιρεία «...» η προμήθεια «Είκοσι (20) Τυποποιημένων Ασθενοφόρων Οχημάτων (Ambulance) Προνοσοκομειακής Φροντίδας, 4Χ4, DIESEL για τα ΚΥ αρμοδιότητας της ...», χωρίς ν' αξιολογηθούν, αφού προηγουμένως της ζητηθούν συμπληρωματικά, φορολογικές και ασφαλιστικές ενημερότητες τόσο της ίδιας όσο και της εταιρείας

**Αριθμός απόφασης: 829 / 2021**

..., στις ικανότητες της οποίας η πρώτη στηρίζεται, που να καταλαμβάνουν και τον χρόνο υποβολής προσφοράς.

Αναπέμπει την υπόθεση στην αναθέτουσα αρχή για τα νόμιμα, κατά τα ειδικώς διαλαμβανόμενα στη 12<sup>η</sup> σκέψη της παρούσας.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου, που κατέθεσε η προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη, στις 16 Απριλίου 2021 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 6 Μαΐου 2021.

**Ο Πρόεδρος**

**Ο Γραμματέας**

**Νικόλαος Σ. Σαββίδης**

**Μιχαήλ Γ. Σοφιανός**