

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

4^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 31 Ιανουαρίου 2023 με την εξής σύνθεση:
Βασιλική Καραδήμα Πρόεδρος, Μαργαρίτα Κανάβα Εισηγήτρια και Μαρία Μανδράκη Μέλη.

Για να εξετάσει την από 23.12.2022 με ΓΑΚ 1856/27.12.2022 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα «...» (εφεξής ο «προσφεύγων»), που κατοικοεδρεύει στην «...».

Κατά του «...» (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της υπ' αριθμ. 955/13.12.2022 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής περί έγκρισης του με αριθμ. πρωτ. 50757/21.11.2022 Πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού σχετικά με τον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης του προσωρινού αναδόχου (εφεξής η «προσβαλλόμενη»).

Με την προδικαστική προσφυγή του, ο προσφεύγων αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το σκέλος που κρίνεται αποδεκτή η προσφορά και ανακηρύσσεται οριστικός ανάδοχος του διαγωνισμού ο οικονομικός φορέας «...».

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο κατά τα άρθρα 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και 5 παρ.1 και 2 του Π.Δ. 39/2017, συνολικού ποσού 947,10 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «...» την από 23.12.2022 πληρωμή στην ΤΡΑΠΕΖΑ ΠΕΙΡΑΙΩΣ και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών περί αυτόματης δέσμευσης), το οποίο και υπολογίζεται με βάση την προϋπολογιζόμενη

δαπάνη της σύμβασης σχετικά με την οποία ασκείται η προδικαστική προσφυγή, ήτοι 189.420,00€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2. Επειδή, με τη με αριθμ. πρωτ. «...» Διακήρυξη προκηρύχθηκε δημόσιος ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός με αντικείμενο «...», με κριτήριο κατακύρωσης της πλέον συμφέρουσας από, οικονομική άποψη, προσφοράς βάσει τιμής, προϋπολογισθείσας συνολικά δαπάνης 214.044,60 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. ο οποίος αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 31.05.2022 με ΑΔΑΜ «...» καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε αύξοντα αριθμό «...». Ως εκ τούτου, ο επίδικος διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή, ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

3. Επειδή, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στις 23.12.2022 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 15.12.2022 και εν γένει παραδεκτά.

4. Επειδή, στον υπό κρίση διαγωνισμό έλαβαν μέρος τρεις οικονομικοί φορείς, ήτοι ο προσφεύγων και οι οικονομικοί φορείς «...» και «...». Με την υπ' αριθμ. 588/2022 απόφαση της αναθέτουσας αρχής ανακηρύχθηκε ο οικονομικός φορέας «...» οριστικός ανάδοχος του διαγωνισμού. Κατόπιν δε άσκησης της με ΓΑΚ 1292/2022 προδικαστικής προσφυγής από τον εδώ προσφεύγοντα, με την υπ' αριθμ. 1523/2022 απόφαση της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. ακυρώθηκε η υπ' 588/2022 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, κατά το σκέλος που κρίθηκαν αποδεκτά τα δικαιολογητικά κατακύρωσης του οικονομικού φορέα «...», με την αιτιολογία ότι ο προσωρινός ανάδοχος δεν προσκόμισε πιστοποιητικό επιμελητηρίου που να καλύπτει και την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης και αναπέμφθηκε η υπόθεση στην αναθέτουσα αρχή ώστε να καλέσει εκ νέου, κατ' άρθρον 103 του ν. 4412/2016, τον προσωρινό ανάδοχο να προσκομίσει το ελλείπον δικαιολογητικό κατακύρωσης. Εν συνεχεία, η αναθέτουσα αρχή με την υπ'

αριθμ. 833/2022 απόφαση της κάλεσε την 16.11.2022 τον οικονομικό φορέα «...» προς συμπλήρωση του ελλείποντος δικαιολογητικού κατακύρωσης καθώς και κάθε άλλου πιστοποιητικού που είχε κατατεθεί κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης και δεν ήταν πλέον σε ισχύ. Με την προσβαλλόμενη απόφαση η αναθέτουσα αρχή έκρινε αποδεκτά τα συμπληρωματικά δικαιολογητικά κατακύρωσης του προσωρινού αναδόχου και ανακηρύχθηκε εκ νέου ο οικονομικός φορέας «...» οριστικός ανάδοχος του διαγωνισμού.

5. Επειδή, ο προσφεύγων, ως προσφέρων του εν θέματι διαγωνισμού του οποίου η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή και κατατάχτηκε δεύτερος σε σειρά μειοδοσίας θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της προσβαλλόμενης ως βλαπτόμενος, ως προς το μέρος που αφορά στην αποδοχή της προσφοράς του οικονομικού φορέα «...» ερειδόμενο στη ζημία του από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτου στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς του (βλ. ΕΑ ΣτΕ 1216/2006), επιδιώκοντας ευλόγως να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

6. Επειδή, το άρθρο 53 του ν. 4412/2016 " Δημόσιες Συμβάσεις Έργων Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 214/25/ΕΕ) (ΦΕΚ Α' 200/24.10.16) ορίζει ότι:: «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρθρων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών [...] 2. Τα έγγραφα της σύμβασης....περιέχουν ιδίως : [...]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 απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς, κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα, όπως δηλώσεις και δικαιολογητικά[...]]».

7. Επειδή ,το άρθρο 75 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «...2. Όσον αφορά την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να

είναι εγγεγραμμένοι σε ένα από τα επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα που τηρούνται στο κράτος - μέλος εγκατάστασής τους, όπως περιγράφεται στο Παράρτημα XI του Προσαρτήματος Α' ή να ικανοποιούν οποιαδήποτε άλλη απαίτηση ορίζεται στο Παράρτημα αυτό.[...]

8. Επειδή, το άρθρο 80 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : « 3. Για την απόδειξη της απαίτησης της παρ. 2 του άρθρου 75, οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν πιστοποιητικό/βεβαίωση του οικείου επαγγελματικού μητρώου του Παραρτήματος XI του Προσαρτήματος Α', με το οποίο να πιστοποιούνται η εγγραφή τους σε αυτό και το ειδικό επάγγελμά τους, [...] 12 γ) τα δικαιολογητικά που αφορούν στην παρ. 2 του άρθρου 75, περί κριτηρίων επιλογής, τα αποδεικτικά ισχύουσας εκπροσώπησης σε περίπτωση νομικών προσώπων, και τα πιστοποιητικά αρμόδιας αρχής σχετικά με την ονομαστικοποίηση των μετοχών σε περίπτωση ανωνύμων εταιρειών, εφόσον έχουν εκδοθεί έως τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή τους, εκτός εάν στις ειδικές διατάξεις έκδοσης αυτών προβλέπεται συγκεκριμένος χρόνος ισχύος και είναι σε ισχύ κατά την υποβολή τους.[...]

9. Επειδή ,το άρθρο 103 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Πέραν των οριζόμενων στις παρ. 3 και 4 του άρθρου 79, περί Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης, και στο άρθρο 93, περί περιεχομένου φακέλου «Δικαιολογητικά συμμετοχής», ισχύουν και τα ακόλουθα: 1. Μετά από την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή ειδοποιεί εγγράφως τον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), να υποβάλει εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται σύμφωνα με το άρθρο 11 του ν. 2690/1999 (Α' 74), όλων των δικαιολογητικών του άρθρου 80, όπως καθορίζονται ειδικότερα στα έγγραφα της σύμβασης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού των άρθρων 73, περί λόγων αποκλεισμού, και 74, περί αποκλεισμού οικονομικού φορέα από δημόσιες συμβάσεις, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των άρθρων 75 έως 78. Τα δικαιολογητικά υποβάλλονται στην αναθέτουσα αρχή μέσω του ΕΣΗΔΗΣ. 2. Αν δεν προσκομισθούν τα

παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, η αναθέτουσα αρχή καλεί τον προσωρινό ανάδοχο να προσκομίσει τα ελλείποντα δικαιολογητικά ή να συμπληρώσει τα ήδη υποβληθέντα, ή να παράσχει διευκρινήσεις με την έννοια του άρθρου 102, εντός δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης σε αυτόν. [...]4. Αν ο προσωρινός ανάδοχος δεν υποβάλλει στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα, των παραπάνω δικαιολογητικών, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί, και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης, όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε.[...].».

10. Επειδή, το άρθρο 104 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Το δικαίωμα συμμετοχής, καθώς και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής, όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, κρίνονται: α) κατά την υποβολή της αίτησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος ή της προσφοράς, με την υποβολή του ΕΕΕΣ, β) κατά την υποβολή των δικαιολογητικών του άρθρου 80 και γ) κατά την εξέταση της υπεύθυνης δήλωσης, σύμφωνα με όσα ορίζονται στην περ. γ' της παρ. 3 του άρθρου 105, περί κατακύρωσης και σύναψης σύμβασης[...].».

11. Επειδή, στους όρους της διακήρυξης προβλέπεται ότι : « ... 2.2.4 Καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας Οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης απαιτείται να ασκούν εμπορική ή βιομηχανική ή βιοτεχνική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της «...». [...]Οι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα οικονομικοί φορείς απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι στο Βιοτεχνικό ή Εμπορικό ή Βιομηχανικό Επιμελητήριο ή στο Μητρώο Κατασκευαστών Αμυντικού Υλικού [...]2.2.9 Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως

2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς δια του ΕΕΕΣ, κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2.2.9.1, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παραγράφου 2.2.9.2 και κατά τη σύναψη της σύμβασης δια της υπεύθυνης δήλωσης, της περ. δ' της παρ. 3 του άρθρου 105 του ν. 4412/2016. [...] 2.2.9.2 Αποδεικτικά μέσα Α. Για την απόδειξη της μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού κατ' άρθρο 2.2.3 και της πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής κατά τις παραγράφους 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7, οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν τα δικαιολογητικά του παρόντος. Η προσκόμιση των εν λόγω δικαιολογητικών γίνεται κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 3.2 από τον προσωρινό ανάδοχο. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από προσφέροντες, σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας [...] Β. 2. Για την απόδειξη της απαίτησης του άρθρου 2.2.4. (απόδειξη καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας) προσκομίζουν πιστοποιητικό/βεβαίωση του οικείου επαγγελματικού ή εμπορικού μητρώου του κράτους εγκατάστασης.. [...] Οι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα οικονομικοί φορείς προσκομίζουν βεβαίωση εγγραφής στο Βιοτεχνικό ή Εμπορικό ή Βιομηχανικό Επιμελητήριο ή στο Μητρώο Κατασκευαστών Αμυντικού Υλικού ή πιστοποιητικό που εκδίδεται από την οικεία υπηρεσία του Γ.Ε.Μ.Η. των ως άνω Επιμελητηρίων. [...]Επισημαίνεται ότι, τα δικαιολογητικά που αφορούν στην απόδειξη της απαίτησης του άρθρου 2.2.4 (απόδειξη καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας) γίνονται αποδεκτά, εφόσον έχουν εκδοθεί έως τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή τους, εκτός εάν, σύμφωνα με τις ειδικότερες διατάξεις αυτών, φέρουν συγκεκριμένο χρόνο ισχύος.[...]3.2. Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου – Δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή αποστέλλει σχετική ηλεκτρονική πρόσκληση στον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, 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 όλων των δικαιολογητικών που περιγράφονται στην παράγραφο 2.2.9.2. 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 - 2.2.8 αυτής. [...] Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, η αναθέτουσα αρχή καλεί τον προσωρινό ανάδοχο να προσκομίσει τα ελλείποντα δικαιολογητικά ή να συμπληρώσει τα ήδη υποβληθέντα ή να παράσχει διευκρινήσεις με την έννοια του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, εντός δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης σε αυτόν. [...] 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: [...]ii) δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα των παραπάνω δικαιολογητικών, ή iii) από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύεται η μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.3 (λόγοι αποκλεισμού) ή η πλήρωση μιας ή περισσότερων από τις απαιτήσεις των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής σύμφωνα με τις παραγράφους 2.2.4 έως 2.2.8 (κριτήρια ποιοτικής επιλογής) της παρούσας. [...]». Κατά δε 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.ΣΤΕ2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). Επομένως, η

αναθέτουσα αρχή θεσπίζοντας τους όρους της διακήρυξης αυτοδεσμεύεται και είναι υποχρεωμένη να τους εφαρμόσει χωρίς παρεκκλίσεις, η δε παράβαση των όρων αυτής οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού. Παρομοίως, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους της διακήρυξης και να υποβάλλουν την προσφορά τους σύμφωνα με αυτούς.

12. Επειδή, ο προσφεύγων με τον πρώτο λόγο της προσφυγής ισχυρίζεται ότι μη νομίμως κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του οικονομικού φορέα «...» διότι προσκόμισε πιστοποιητικό επιμελητηρίου, εκδοθέν την 16.11.2022, που δεν καλύπτει το χρόνο που όφειλε να το έχει στην κατοχή του, όπως αυτός είχε οριστεί με την υπ' αρ. «...» πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής, ούτε το επίμαχο έγγραφο φέρει συγκεκριμένο χρόνο ισχύος, με αποτέλεσμα ο προσωρινός ανάδοχος να μην πληροί την απαίτηση για την κάλυψη του κριτηρίου επιλογής του όρου 2.2.4. της διακήρυξης.

13. Επειδή, στον όρο 2.2.4 της διακήρυξης τίθεται ως κριτήριο καταλληλότητας ο διαγωνιζόμενος να ασκεί δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της υπό ανάθεση «...». Περαιτέρω, σύμφωνα με τον όρο 2.2.9.2.B2 της διακήρυξης η πλήρωση του κριτηρίου του όρου 2.2.4 της διακήρυξης αποδεικνύεται κατά το στάδιο των δικαιολογητικών κατακύρωσης δια της προσκόμισης του πιστοποιητικού εγγραφής στο επιμελητήριο, το οποίο πρέπει να έχει εκδοθεί έως τριάντα εργάσιμες ημέρες πριν την υποβολή του εκτός και αν φέρει συγκεκριμένο χρόνο ισχύος που καλύπτει τον χρόνο που απαιτείται να προσκομιστεί. Επισημαίνεται ότι, κατά τον όρο 3.2 της διακήρυξης, εφόσον ο προσωρινός ανάδοχος κληθεί εκ νέου να προσκομίσει ελλείπον δικαιολογητικό και δεν υποβάλει το απαιτούμενο έγγραφο ή εκ του υποβληθέντος εγγράφου δεν αποδεικνύεται η πλήρωση κριτηρίου επιλογής, συντρέχει λόγος απόρριψης της προσφοράς του.

14. Επειδή, ως έχει ήδη κριθεί με την υπ' αριθμ. 1523/2022 απόφαση της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., κατόπιν της από 12.08.2022 κλήσης του οικονομικού φορέα «...» προς υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ο προσωρινός ανάδοχος προσκόμισε την 20.08.2022 το με αριθμ. πρωτ. «...» Πιστοποιητικό του Επιμελητηρίου Λάρισας το οποίο καλύπτει την ημερομηνία υποβολής

προσφορών αλλά όχι και την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Περαιτέρω, ως έχει ήδη εκτεθεί υπό σκέψη 4, σε συμμόρφωση με την υπ' αριθμ. 1523/2022 απόφαση της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., η αναθέτουσα αρχή κάλεσε την 16.11.2022 τον οικονομικό φορέα «...» να προσκομίσει, μεταξύ άλλων, το ελλείπον πιστοποιητικό επιμελητηρίου, ο δε προσωρινός ανάδοχος υπέβαλε την 17.11.2022 το με αριθμ. πρωτ. «...» Πιστοποιητικό του Επιμελητηρίου Λάρισας. Ωστόσο, το επίμαχο έγγραφο δεν αποτελεί το ελλείπον δικαιολογητικό που, ως κρίθηκε με την υπ' αριθμ. 1523/2022 απόφαση της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ, όφειλε να είχε προσκομίσει μέχρι την 22.08.2022 ο οικονομικός φορέας «...», δοθέντος της από 12.08.2022 κλήσης του, καθώς αφενός μεν φέρει χρόνο έκδοσης την 16.11.2022 και άρα δεν έχει εκδοθεί τριάντα εργάσιμες ημέρες πριν τον χρόνο που όφειλε να είχε αρχικώς υποβληθεί, αφετέρου δεν φέρει στο σώμα του συγκεκριμένο χρόνο ισχύος που να καλύπτει τον ως άνω απαιτούμενο εκ του όρου 2.2.9.2.B.2 χρόνο υποβολής του. Η δε από 16.11.2022 κλήση της αναθέτουσας αρχής προς τον ως άνω οικονομικό φορέα να υποβάλλει το ελλείπον δικαιολογητικό και δη σε συμμόρφωση με την υπ' αριθμ. 1523/2022 απόφαση της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ, ουδόλως μεταθέτει το χρόνο που κατά τον όρο 2.2.9 της διακήρυξης έπρεπε να καλύπτει το ζητούμενο δικαιολογητικό κατακύρωσης. Εξάλλου, τυχόν υιοθέτηση της αντίθετης ερμηνευτικής εκδοχής, πέραν του ότι δεν ερείδεται στον ως άνω όρο της διακήρυξης, καταλήγει στο άτοπο αποτέλεσμα ο έλεγχος των δικαιολογητικών κατακύρωσης να εξαρτάται από τη βούληση του προσωρινού αναδόχου να προσκομίζει ή όχι το δικαιολογητικό κατακύρωσης και να κρίνεται η πλήρωση των κριτηρίων επιλογής και η μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού όχι σε ένα σταθερό χρονικό σημείο αλλά ανομοίως σε πλείονα του ενός χρονικά διάστημα. Συνεπώς, βάσει των προεκτεθέντων, η αναθέτουσα αρχή όφειλε κατά δεσμία αρμοδιότητα να απορρίψει την προσφορά του οικονομικού φορέα «...» και ο σχετικός λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

15. Επειδή, όπως επικουρικώς, ο προσφεύγων με το δεύτερο λόγο της προσφυγής του ισχυρίζεται ότι μη νομίμως κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του οικονομικού φορέα «...» διότι προσκόμισε πιστοποιητικό ασφαλιστικής

ενημερότητας που εκδόθηκε μετά το πέρας της προθεσμίας υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης.

16. Επειδή, κατά τον όρο 2.2.9 της διακήρυξης, οι προϋποθέσεις συμμετοχής στον διαγωνισμό κρίνονται σε τρία διακριτά στάδια, ήτοι κατά την υποβολή των προσφορών, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης και κατά τη σύναψη της σύμβασης. Επομένως, εφόσον περατωθεί ο έλεγχος της πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής και της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού στο πρόσωπο του προσωρινού αναδόχου κατά το στάδιο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ουδόλως δύναται νομίμως κατά τη διακήρυξη η αναθέτουσα αρχή να καλέσει σε έτερο μεταγενέστερο χρόνο τον προσωρινό ανάδοχο να υποβάλει εκ νέου ήδη προσκομισθέντα και κριθέντα δικαιολογητικά κατακύρωσης, παρά μόνον κατα το στάδιο σύναψης της σύμβασης και ως προβλέπεται στη διακήρυξη.

17. Επειδή, εν προκειμένω, ο οικονομικός φορέας «...» κλήθηκε την 12.08.2022 να προσκομίσει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, τα οποία υπέβαλε την 20.08.2022 και κρίθηκαν αποδεκτά με την υπ' αριθμ. 588/2022 απόφαση της αναθέτουσας αρχής. Περαιτέρω, ως έχει ήδη εκτεθεί, με την υπ' αριθμ. 1523/2022 απόφαση της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., η υπ' αριθμ. 588/2022 απόφαση της αναθέτουσας αρχής ακυρώθηκε εν μέρει και η υπόθεση αναπέμφθηκε στην αναθέτουσα αρχή προκειμένου να καλέσει κατ' άρθρον 103 του ν. 4412/2016 τον προσωρινό ανάδοχο να προσκομίσει μόνον το ελλείπον πιστοποιητικό επιμελητηρίου. Ενόψει τούτου, ορθώς μεν η αναθέτουσα αρχή με την υπ' αριθμ. 833/2022 απόφαση κάλεσε τον οικονομικό φορέα «...» προς συμπλήρωση του ελλείποντος δικαιολογητικού κατακύρωσης, εντούτοις, η κλήση του προσωρινού αναδόχου να προσκομίσει κάθε άλλο πιστοποιητικό που είχε κατατεθεί κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης και δεν είναι πλέον σε ισχύ δεν ερείδεται στη διακήρυξη. Ούτε εξάλλου η αναθέτουσα αρχή υποχρεώθηκε προς τέτοια κλήση σε συμμόρφωση με την υπ' αριθμ. 1523/2022 απόφαση της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., καθώς η, σε συμμόρφωση με την εν λόγω απόφαση, κλήση του οικονομικού φορέα «...» να προσκομίσει ελλείπον δικαιολογητικό κατακύρωσης δεν αποτελεί νέα κλήση ούτε δημιουργεί ένα πρόσθετο/νέο στάδιο ελέγχου του συνόλου των

δικαιολογητικών κατακύρωσης. Δοθέντος όμως ότι τα αιτηθέντα από την αναθέτουσα αρχή με την από 16.11.2022 κλήση της πρόσθετα/ συμπληρωματικά δικαιολογητικά κατακύρωσης - εξαιρουμένου του πιστοποιητικού επιμελητηρίου σε συμμόρφωση με την απόφαση της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ.- δεν αποτελούν αξιούμενα από τη διακήρυξη έγγραφα, καθώς έχουν ήδη υποβληθεί από τον προσωρινό ανάδοχο κατά τον οφειλόμενο χρόνο και έχουν κριθεί αποδεκτά από την αναθέτουσα αρχή, ουδεμία υποχρέωση υπείχε ο οικονομικός φορέας «...» να τα προσκομίσει εκ νέου μεταγενεστερώς επικαιροποιημένα, πολλώ δε μάλλον δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού του σε περίπτωση μη έγκαιρης προσκόμισης αυτών, οι δε περί του αντιθέτου αιτιάσεις του προσφεύγοντα προβάλλονται αλυσιτελώς. Συνεπώς, ο δεύτερος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

18. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή, να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 955/2022 απόφαση της αναθέτουσας αρχής κατά το σκέλος που κρίνονται αποδεκτά τα δικαιολογητικά κατακύρωσης του οικονομικού φορέα «...» και ανακηρύσσεται ο τελευταίος οριστικός ανάδοχος του διαγωνισμού και να επιστραφεί το παράβολο στον προσφεύγοντα κατ' άρθρο 363 του ν. 4412/2016.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προσφυγή.

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. 955/13.12.2022 απόφαση της αναθέτουσας αρχής κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό της παρούσας

Ορίζει την επιστροφή στον προσφεύγοντα του παραβόλου ποσού 947,10 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 31 Ιανουαρίου 2023 και εκδόθηκε στις 13 Φεβρουαρίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΒΑΣΙΛΙΚΗ ΚΑΡΑΔΗΜΑ

ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΡΟΥΜΕΛΙΩΤΗ