

έντυπο αλληλογραφίας

προς: **Σύλλογο Ανωνύμων Τεχνικών Εταιριών**

θέμα: **Συνέπειες της εφαρμογής του Ν. 4412**

Με τη παρούσα επιστολή θα ήθελα να σας ενημερώσω αλλά και να σας επιστήσω την προσοχή για τον τρόπο με τον οποίο διεξάγονται πλέον οι ελάχιστες συμβάσεις δημοσίων έργων. Αφορμή για την παρούσα επιστολή είναι η απόφαση δήμου να κηρύξει έκπτωτους του προσωρινούς μειοδότες δύο έργων ύδρευσης. Η εταιρία που εκπροσωπώ συμμετείχε στους διαγωνισμούς αυτούς με συνέπεια να της κοινοποιούνται όλες οι σχετικές αποφάσεις.

Ο εν λόγω δήμος δημοπράτησε στις 01 και στις 03 Αυγούστου του 2017 δύο υδραυλικά έργα με προϋπολογισμό κοντά στο ένα και στα δύο εκατομμύρια ευρώ αντίστοιχα και με διακηρύξεις που συμμορφώνονται με τη πρότυπη διακήρυξη όπως αυτή έχει αναρτηθεί στην ιστοσελίδα του ΣΑΤΕ.

Αφότου κοινοποιήθηκε σε όλους του συμμετέχοντες η απόφαση της οικονομικής επιτροπής με τα αποτελέσματα των διαγωνισμών, έπειτα κάλεσαν του δύο προσωρινούς μειοδότες να προσκομίσουν τα απαραίτητα δικαιολογητικά προκειμένου να προχωρήσουν στην υπογραφή της σύμβασης. Τέλος και αφότου ολοκληρώθηκε η διαδικασία της υποβολής των απαραίτητων δικαιολογητικών, μας κοινοποιήθηκαν δύο αποφάσεις στις οποίες οι προσωρινοί μειοδότες κηρύσσονται έκπρωτοι με κατάπτωση των εγγυητικών τους επιστολών. Η αιτία και στις δύο περιπτώσεις ίδια: κάποια από τα ποινικά μητρώα των μελών του Δ.Σ. που προσκομίστηκαν έχουν ημερομηνία έκδοσης μετά την ημερομηνία του διαγωνισμού.

Ανατρέχοντας στις αντίστοιχες διακηρύξεις αλλά και με βάση την πρότυπη διακήρυξη ερχόμαστε αντιμέτωποι με ένα άκρως παραπλανητικό, επικίνδυνο και αντίθετο με το σκεπτικό του Ν. 4412 κείμενο.

Αρχικά να σημειωθεί ότι στις διακηρύξεις του δήμου Αμυνταίου, που συμμορφώνονται με τις πρότυπες, στο άρθρο 21 και στο άρθρο 22 αναγράφεται ποιοι δικαιούνται να συμμετέχουν στο διαγωνισμό. (Να σημειωθεί ότι στη συνέχεια θα ασχοληθώ με την πρότυπη διακήρυξη) Έτσι ο υποψήφιος οικονομικός φορέας συμπληρώνοντας άρθια το ΤΕΥΔ που του χορήγησε ο κάθε φορέας του έργου, ουσιαστικά οδηγείτε στο να δηλώσει υπεύθυνα ότι πληροί τις προϋποθέσεις συμμετοχής. Το ΤΕΥΔ, η εγγυητική επιστολή και η οικονομική προσφορά υποβάλλονται κατά το στάδιο της προσφοράς.

Εν συνεχεία ο οικονομικός φορέας που προσέφερε την μεγαλύτερη έκπτωση, καλείται από την υπηρεσία να υποβάλει τα δικαιολογητικά του άρθρου 23 της διακήρυξης. Στο άρθρο 23 αναφέρεται:

Άρθρο 23: Αποδεικτικά μέσα 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.

Από την πρώτη παράγραφο του άρθρου 23, δηλαδή του άρθρου που ορίζει τί δικαιολογητικά θα προσκομίσουμε στο στάδιο της κατακύρωσης, διαβάζουμε ότι κατά την υποβολή της προσφοράς υποβάλλεται το ΤΕΥΔ ως "**προκαταρκτική απόδειξη** προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν οι δημόσιες αρχές". Έτσι κάποιος θα μπορούσε να φανταστεί ότι τελειώσαμε με το στάδιο της υποβολής προσφοράς. Όμως διαβάζοντας τη συνέχεια το σκεπτικό διαφοροποιείται:

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) και κατά τη σύναψη της σύμβασης, σύμφωνα με το άρθρο 4.2 (β) της παρούσας. Αν στις ειδικές διατάξεις που διέπουν την έκδοσή τους, δεν προβλέπεται χρόνος ισχύος των δικαιολογητικών, θεωρούνται έγκυρα εφόσον φέρουν ημερομηνία έκδοσης εντός που προηγούνται της ημερομηνίας υποβολής των δικαιολογητικών της πρόσκλησης. Οι ένορκες βεβαιώσεις που τυχόν προσκομίζονται για αναπλήρωση δικαιολογητικών, πρέπει επίσης να φέρουν ημερομηνία εντός που προηγούνται της ημερομηνίας υποβολής των δικαιολογητικών της πρόσκλησης.⁵⁹

Από το σημείο αυτό ξεκινούν οι αντιφάσεις της πρότυπης διακήρυξης. Μέσα σε μία παράγραφο λέγονται τέσσερα διαφορετικά πράγματα. Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής κρίνονται κατά:

1. την υποβολή της προσφοράς
2. κατά την υποβολή των δικαιολογητικών, σύμφωνα με το άρθρο 4.2 (α)
3. κατά την σύναψη της σύμβασης, σύμφωνα με το άρθρο 4.2 (β)
4. και ότι αν στις ειδικές διατάξεις που διέπουν την έκδοσή του δεν προβλέπεται χρόνος ισχύος των δικαιολογητικών, **θεωρούνται έγκυρα εφόσον** φέρουν ημερομηνία έκδοσης εντός που προηγείται της ημερομηνίας υποβολής των δικαιολογητικών της πρόσκλησης.

Να σημειωθεί ότι για τον 4ο λόγο κρίσης, υπάρχουν διακηρύξεις όπου ορίζουν τον χρόνο αυτό στους 6 μήνες όπως γινόταν με τον Ν.3669, άλλες διακηρύξεις ορίζουν τους 3 μήνες όπως ορίζεται στον 4412, αλλά έχω βρει και διακήρυξη που ορίζει τον 1 μήνα ως χρόνο ισχύος. (συνημμένα στο τέλος του εγγράφου)

Όμως ενώ με την πρώτη ανάγνωση ο προσωρινός μειοδότης καταλαβαίνει από την τέταρτη εκδοχή ότι πρέπει να προσκομίσει όλα τα δικαιολογητικά σε ισχύς κατά την

ημέρα κατάθεσής τους και εντός όσων μηνών ορίζεται για αυτά που δεν αναγράφεται ημερομηνία λήξης, μπορεί να υποπέσει σε λάθος γιατί όφειλε να λάβει υπόψη και τις τρεις πρώτες περιπτώσεις.

Έτσι στη πρώτη περίπτωση αναγράφεται ότι τα δικαιολογητικά συμμετοχής "κρίνονται" κατά την υποβολή της προσφοράς, χωρίς όμως να διευκρινίζεται τί σημαίνει η λέξη "κρίνονται"

Το σημαντικότερο σημείο βρίσκεται στη δεύτερη περίπτωση όπου μνημονεύεται το άρθρο 4.2 της διακήρυξης και στο οποίο αναφέρεται:

- i) Αν κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (Τ.Ε.Υ.Δ), είναι ψευδή ή ανακριβή, ή
- ii) αν δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα, των παραπάνω δικαιολογητικών, ή
- iii) αν από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής σύμφωνα με τα άρθρα 21, 22 και 23 της παρούσας,²²

ο προσωρινός ανάδοχος κηρύσσεται έκπτωτος, 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.

Επομένως το σημαντικότερο σημείο του άρθρου 23 που ορίζει τα δικαιολογητικά που θα προσκομιστούν, βρίσκεται στο άρθρο 4.2!!!

Δεδομένου ότι από την ημερομηνία διαγωνισμού μέχρι την υπογραφή της σύμβασης μπορεί να περάσει πολύς καιρός, συμπεραίνουμε ότι ίσως (και το λέω γιατί πραγματικά δε καταλαβαίνω) θα πρέπει να υποβάλλονται πιθανότατα δύο σειρές δικαιολογητικών: μία για την ημερομηνία του διαγωνισμού με ημερομηνίες εγγράφων πριν από αυτόν και μία για την ημερομηνία της υποβολής βάση πρόσκλησης. Αλλά πού λέει η διακήρυξη ή ο Ν. 4412 ότι θα υποβάλλονται δύο σειρές δικαιολογητικών; Παράλληλα, ποιος ο λόγος να ορίζεται χρονικό διάστημα πριν την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών, αφού τα δικαιολογητικά πρέπει να είναι εν ισχύ και τη μέρα του διαγωνισμού.

Ακριβώς εδώ βρίσκεται η πλάνη και η αντίφαση του θέματος. Αναφέρθηκε σαφώς στο (4) ότι κατά την υποβολή των δικαιολογητικών αυτά **θεωρούνται έγκυρα εφόσον φέρουν ημερομηνία έκδοσης** εντός 6 μηνών (ή τριών μηνών ή ενός μήνα, βλ συνημμένα αρχεία) που προηγείται της ημερομηνίας υποβολής των δικαιολογητικών της πρόσκλησης. Επομένως αν κάποιος έβαζε ένα παλαιότερο πιστοποιητικό που ήταν έγκυρο κατά την ημέρα του διαγωνισμού, τότε πιθανότατα θα ήταν άκυρο γιατί είναι πάνω από 6 μήνες (ή 3 ή 1 μήνα) παλιό! Αρά είναι έκπτωτος. Αν πάλι φέρει πολύ πρόσφατα, πάλι είναι έκπτωτος αφού δε καλύπτει την ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού!

Αν ένα στέλεχος του Δ.Σ. τεχνικής εταιρίας υπέγραψε ένα ΤΕΥΔ δηλώνοντας αληθώς ότι δεν έχει καταδικαστεί για μία σειρά αδικημάτων, αλλά δεν έχει τώρα ένα πιστοποιητικό ποινικού μητρώου με ημερομηνία προγενέστερη του διαγωνισμού (όσους μήνες ορίζει η κάθε διακήρυξη), τότε θα πρέπει να εκπέσει η εγγυητική της εταιρίας που εκπροσωπεί; Αν είχε το πιστοποιητικό στον υπολογιστή του και ο σκληρός του δίσκος χάλασε και πλέον δεν μπορεί να το ανακτήσει, τότε πρέπει να εκπέσει η εγγυητική της

εταιρίας που εκπροσωπεί; Αν είχε κάποιο πιστοποιητικό εκτυπωμένο αλλά το έδωσε σε κάποια άλλη υπηρεσία και τώρα δεν έχει άλλο αντίγραφο με ημερομηνία πριν το διαγωνισμό, τότε πρέπει να εκπέσει η εγγυητική της εταιρίας που εκπροσωπεί;

Αντίστοιχα, οι τεχνικές εταιρίες που συμμετέχουν σε αρκετά έργα κάθε μήνα θα πρέπει να κρατάνε πλήρες ιστορικό όλων των ενημεροτήτων τους γιατί κάποια στιγμή μπορεί να τους έρθει μία πρόσκληση (όπως θα συμβεί στους δεύτερους κατά σειρά μειοδότες της περίπτωσης του δήμου Αμυνταίου) και θα πρέπει να αποδείξουν την κατάστασή τους μήνες πριν, αλλιώς θα τους εκπέσει η εγγυητική; Μάλιστα οι εταιρίες θα πρέπει να είναι ιδιαίτερα προσεκτικές γιατί από φορέα σε φορέα τα πιστοποιητικά είναι έγκυρα εφόσον φέρουν ημερομηνία έκδοσης άλλοτε 6 μήνες πριν, άλλοτε 1 μήνα πριν ή ανάλογα με το πως το σκέφτηκε η κάθε υπηρεσία.

Τα παραπάνω προφανώς έρχονται σε αντίθεση με την διακήρυξη αλλά και με τον Ν 4412 όπου ορίζεται ότι το ΤΕΥΔ είναι "**προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν οι δημόσιες αρχές**", αφού εδώ δεν ισχύει καμία προκαταρκτική απόδειξη και φυσικά καμία αντικατάσταση δικαιολογητικών. Ποιά απόδειξη όταν γίνεται κατάπτωση εγγυητικής; Καμία απόδειξη. Ποιά αντικατάσταση αφού πρέπει να κρατάμε πλήρες αντίγραφο; Καμία αντικατάσταση. Ποιός ο ρόλος του ΤΕΥΔ; Πρακτικά κανένας ρόλος!

Πλέον οι τεχνικές εταιρίες θα πρέπει να ετοιμάζουν ένα ΤΕΥΔ που στους κανονικούς διαγωνισμούς (εννοώ όχι ηλεκτρονικούς) μπορεί να φέρει πάνω από 100 υπογραφές (το κάθε μέλος του Δ.Σ. βάζει 25 υπογραφές, μία σε κάθε σελίδα του) να το υποβάλλουν, αλλά να κρατούν σα κόρη οφθαλμού όλα τα απαιτούμενα δικαιολογητικά που υποτίθεται ότι αντικατέστησε το ΤΕΥΔ τα οποία αν δεν έχουν τη κρίσιμη στιγμή, τότε θα κηρυχτούν έκπτωτοι!

Επιπλέον των άλλων στο ίδιο άρθρο 23.2 αναφέρεται:

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. Η δήλωση για την πρόσβαση σε εθνική βάση δεδομένων εμπεριέχεται στο Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ).

Από τη παράγραφο αυτή το μόνο που συμπεραίνουμε με ασφάλεια είναι το ότι οι δημόσιοι φορείς δεν μπορούν να παραλαμβάνουν τα πιστοποιητικά πρωτοδικείο (περί πτώχευσης κτλ) και τα έγγραφα του ΓΕΜΗ (περί εκκαθάρισης) τα οποία εκδίδονται έναντι παραβόλου. Τα ποινικά μητρώα μπορούν να τα πάρουν; Θεωρείται η ιστοσελίδα "<http://www.ncris.gov.gr>" ως "εθνική βάση δεδομένων"; Αν ένας κεντρικός υπολογιστής που έχει πληροφορίες για όλους τους πολίτες της χώρας δεν είναι βάση δεδομένων; Τότε τί είναι βάση δεδομένων;

Με όλα τα παραπάνω υπάρχει κανείς που θεωρεί ότι ο νέος νόμος των δημοσίων συμβάσεων φέρει απλούστερες διαδικασίες;

Στη περίπτωση επομένως που κάποιος δεν έβγαλε ή δε φρόντισε να έχει στα χέρια του δικαιολογητικά με προγενέστερη ημερομηνία του διαγωνισμού, τότε θα έχει την ίδια

τύχη με αυτόν που έκανε εν γνώση του ψευδή υπεύθυνη δήλωση. Και στις δύο περιπτώσεις έχουμε κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής!

Μήπως ο σύλλογος μας θα έπρεπε να ζητήσει νέα πρότυπη διακήρυξη που να προβλέπει και τη κατάθεση ενός ακόμα φακέλου με τα απαιτούμενα δικαιολογητικά κατά την ημερομηνία προσφοράς, ώστε οι αναθέτουσες αρχές να τον ανοίγουν μόνο αν κάποιος είναι μειοδότης; Η λύση αυτή είναι πολύ πιο ασφαλής για τους συμμετέχοντες σε δημόσιους διαγωνισμούς.

Εν κατακλείδι σας παράθεσα τις απόψεις μου για να σας διαβεβαιώσω ότι αν συνεχίσει να ερμηνεύεται με αυτόν τον τρόπο ο νόμος, που ορίζει σαφώς ότι κατά το στάδιο προσφοράς τα δικαιολογητικά αντικαθίστανται από το ΤΕΥΔ, τότε πολλές τεχνικές εταιρίες θα χάσουν την εγγυητικής επιστολή συμμετοχής τους σε ανύποπτο χρόνο.

Παρακαλώ τον σύλλογο μας, τον ΣΑΤΕ, να ενεργήσει προκειμένου να ξεκαθαρίσει το τί ακριβώς πρέπει να περιέχει ένας φάκελος κατακύρωσης για μία ανώνυμη εταιρία. Με μία επίσημη απόφαση κάποιου αρμόδιου φορέα.

Παρακαλώ τον σύλλογο μας, τον ΣΑΤΕ, να μην αφήσει τις δύο τεχνικές εταιρίες, να χάσουν τις εγγυητικές τους επιστολές. Είναι ξεκάθαρο ότι υπάρχει σύγχυση στις διακηρύξεις. Είναι πλέον επικίνδυνο να συμμετέχεις σε διαγωνισμούς, γιατί αύριο μπορεί κάποια άλλη τεχνική εταιρία να βρεθεί στην ίδια μοίρα, αφού κανένας δεν μπορεί να εκδώσει προγενέστερα δικαιολογητικά. Είναι άλλο πράγμα ο αποκλεισμός ενός οικονομικού φορέα από ένα διαγωνισμό για "τυπικούς λόγους" και άλλο πράγμα η κατάπτωση μια εγγυητικής επιστολής για "τυπικούς λόγους" όπως αναγράφεται στην απόφαση του δήμου Αμυνταίου (*Τα υπόλοιπα μέλη της επιτροπής διαγωνισμού εισηγούνται για τυπικούς λόγους κατ' απαίτηση της διακήρυξης: Α. να κηρυχτεί έκπτωτος...*)

Με εκτίμηση

Στέφανος Πατεγάκης

Το παρόν έγγραφο ενδέχεται να κοινοποιηθεί και σε άλλες τεχνικές εταιρίες.

Πίνακας συνημμένων:

1. Διακήρυξη έργου: Εσωτερικό δίκτυο ύδρευσης ΤΚ Κέλλης
2. Διακήρυξη έργου: Εσωτερικό δίκτυο ύδρευσης ΤΚ Αγίου Παντελεήμονα
3. Απόφαση έκπτωσης αναδόχου για το έργο: Εσωτερικό δίκτυο ύδρευσης ΤΚ Κέλλης
4. Απόφαση έκπτωσης αναδόχου για το έργο: Εσωτερικό δίκτυο ύδρευσης ΤΚ Αγίου Παντελεήμονα
5. Διακήρυξη έργου με ημερομηνία έγκυρων δικαιολογητικών τους 3 μήνες πριν την πρόσκληση
6. Διακήρυξη έργου με ημερομηνία έγκυρων δικαιολογητικών στον 1 μήνα πριν την πρόσκληση