

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**6<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 24 Φεβρουαρίου 2020 με την εξής σύνθεση: Ιωάννα Θεμελή Πρόεδρος, Μαργαρίτα Κανάβα Εισηγήτρια και Ειρήνη Αψοκάρδου Μέλη.

Για να εξετάσει την από 17.1.2020 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 61/21.1.2020 της προσφεύγουσας ένωσης οικονομικών φορέων με την επωνυμία «... (κατόπιν μετατροπής σε Α.Ε. του μέλους της ένωσης ...) - ...» (εφεξής ο «προσφεύγων»), που εδρεύει κατά δήλωσή της στο ..., επί της οδού ..., αριθμ. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του Δήμου ... (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της υπ' αριθμόν 295/23.12.2019 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής περί έγκρισης του 1<sup>ου</sup> Πρακτικού της Επιτροπής διαγωνισμού και ανακήρυξης προσωρινού αναδόχου (εφεξής η «προσβαλλόμενη») και

Κατά της παρεμβαίνουσας ένωσης οικονομικών φορέων με την επωνυμία «...», (εφεξής ο «παρεμβαίνων») που εδρεύει κατά δήλωσή της στο ..., επί της οδού ..., αριθμ. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα

Με την προδικαστική προσφυγή του ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το μέρος που κρίνονται αποδεκτά τα δικαιολογητικά συμμετοχής του παρεμβαίνοντος.

Με την παρέμβασή του ο παρεμβαίνων επιδιώκει την απόρριψη της προσφυγής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαργαρίτα Κανάβα

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

## **Αριθμός απόφασης: 237 /2020**

1. Επειδή για την άσκηση της προσφυγής του προσφεύγοντος έχει καταβληθεί e 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 3.448,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την από 16.1.2020 πληρωμή στην ΤΡΑΠΕΖΑ ... 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 τα οποία ασκείται η προδικαστική προσφυγή, ήτοι 689.516,13 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2. Επειδή με την με αριθμό πρωτ. ... Διακήρυξη η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε διεθνή ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό κάτω των ορίων για το έργο «Ανάπλαση των Ο.Τ. 63-64 και Ο.Τ.66 Σχεδίου πόλης ...», με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, προϋπολογισμού 855.000,00 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

3. Επειδή το πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 7.10.2019 με ΑΔΑΜ ..., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε αύξοντα αριθμό ....

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός 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.

5. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 17.1.2020 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στον προσφεύγοντα μέσω της «επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ στις 7.1.2020, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από τον αναθέτουσα αρχή αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2

## **Αριθμός απόφασης: 237 /2020**

του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

6. Επειδή ο προσφεύγων ως προσφέρων του οποίου η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή και κατατάχθηκε δεύτερος κατά σειρά μειοδοσίας θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της επίμαχης απόφασης, ως προς το μέρος που αφορά στη νόμιμη αποδοχή της προσφοράς του παρεμβαίνοντος ως προσωρινού αναδόχου και, εν προκειμένω, 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, πρβλ ΕΑ ΣτΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

7. Επειδή την 21.1.2020 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής στους συμμετέχοντες στη διαγωνιστική διαδικασία, δια μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

8. Επειδή με τις υπ' αριθμόν 79/2020 και 230/2020 Πράξεις της Προέδρου του 6<sup>ου</sup> Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής.

9. Επειδή η αναθέτουσα αρχή στις 28.1.2020 απέστειλε μέσω της «Επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ τις απόψεις της επί της προδικαστικής προσφυγής στην ΑΕΠΠ, οι οποίες κοινοποιήθηκαν στον προσφεύγοντα την 7.02.2020.

10. Επειδή ο παρεμβαίνων κατέθεσε στις 31.1.2020, ήτοι εμπροθέσμως, στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού, την παρέμβασή του, ο οποίος θεμελιώνει άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον καθώς η προσφορά του κρίθηκε αποδεκτή και αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος και, ως εκ τούτου, επιδιώκει τη διατήρηση της προσβαλλόμενης, ως προς την αποδοχή της προσφοράς του.

## Αριθμός απόφασης: 237 /2020

11. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η ως άνω 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 εν θέματι διαγωνισμό συμμετείχαν δέκα οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων ο προσφεύγων και ο παρεμβαίνων, οι οποίοι υπέβαλαν τις με αριθμό συστήματος ... και ... προσφορές τους αντίστοιχα. Με το υπ' αριθμόν 1/16.12.2019 πρακτικό η Επιτροπή Διαγωνισμού εισηγήθηκε την ανακήρυξη του παρεμβαίνοντος ως προσωρινού αναδόχου με μέση έκπτωση 55,24% διότι η προσφορά του είναι σύμφωνη με τη διακήρυξη και η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη, ο δε προσφεύγων κατατάχθηκε δεύτερος σε σειρά μειοδοσίας με μέση έκπτωση 48,19%. Με την προσβαλλόμενη απόφαση εγκρίθηκε το προαναφερθέν Πρακτικό.

13. Επειδή ο προσφεύγων με την υπό εξέταση προσφυγή του υποστηρίζει ότι :« [...]Σύμφωνα με την πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας αλλά και την απολύτως κρατούσα άποψη στην επιστήμη του διοικητικού δικαίου, η διακήρυξη δημόσιου διαγωνισμού συνιστά στο σύνολο της κανονιστική πράξη της αναθέτουσας αρχής η οποία δεσμεύει τόσο την ίδια την αναθέτουσα αρχή όσο και τους διαγωνιζόμενους (ενδεικτικώς ΣτΕ 2992/1983, 4607/1986, 1127 και 4052/1990, 3306/1991, 1616 και 1619/2008), υπό την έννοια ότι οι προσφορές των διαγωνιζομένων πρέπει να τηρούν απολύτως τους υποχρεωτικούς και δεσμευτικούς όρους της διακήρυξης και να βρίσκονται σε συμφωνία με το κανονιστικό περιεχόμενο αυτών, όπερ συνεπάγεται ότι κάθε απόκλιση από τις υποχρεωτικές προβλέψεις της διακήρυξης συνιστά παράβαση του ενωσιακού δίκαιου και κυρίως των αρχών της τυπικότητας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, οι οποίες διέπουν κάθε διαγωνιστική διαδικασία, με επακόλουθο το απαράδεκτο της υπόψη προσφοράς ή/και την ακυρότητα των πράξεων της αναθέτουσας αρχής που δεν συνάδουν στις παραπάνω επιταγές/ αρχές. Περαιτέρω, όταν το περιεχόμενο της υποβληθείσας προσφοράς παρουσιάζει έλλειψη στοιχείου κατά παράβαση όρου της διακήρυξης, για την οποία (παράβαση) η Διακήρυξη προβλέπει ποινή

## Αριθμός απόφασης: 237 /2020

αποκλεισμού, δεν υφίσταται δυνατότητα άρσεως της παραβάσεως από τον διαγωνιζόμενο κατά το στάδιο ελέγχου των προσφορών, ούτε, βεβαίως, δυνατότητα του αναθέτοντος φορέως να καλέσει τον διαγωνιζόμενο προς άρση της παραβάσεως (πρβλ. ΣτΕ ΕΑ 184/2017, 867,422/2009, 1319/2007). Στην επίμαχη περίπτωση, η προσφορά της Ένωσης Οικονομικών Φορέων με την επωνυμία «...», παραβιάζει αδιάστικτους όρους της διακήρυξης που έχουν τεθεί επί ποινή αποκλεισμού. Ειδικότερα: Β.1 ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 3.1 ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ

Σύμφωνα με το άρθρο 3.1 της διακήρυξης «Η ένωση οικονομικών φορέων υποβάλλει κοινή προσφορά, η οποία υποχρεωτικά υπογράφεται ψηφιακά, είτε από όλους τους οικονομικούς φορείς που αποτελούν την ένωση, είτε από εκπρόσωπό τους, νομίμως εξουσιοδοτημένο. Στην προσφορά, επί ποινή απόρριψης της προσφοράς, προσδιορίζεται η έκταση και το είδος της συμμετοχής του κάθε μέλους της ένωσης, συμπεριλαμβανομένης της κατανομής αμοιβής μεταξύ τους, καθώς και ο εκπρόσωπος/συντονιστής αυτής». Παρά το νόμο, τις προβλέψεις της άνω Διακήρυξης και της κατευθυντήριας οδηγίας 23 της ΕΑΑΔΗΣΥ, έγινε δεκτή ως νομότυπη η με αριθμό ... προσφορά της πρώτης σε σειρά μειοδοσίας Ένωσης Οικονομικών Φορέων με την επωνυμία "... " η οποία όμως έπρεπε, κατά την ορθή ερμηνεία του κανονιστικού πλαισίου που διέπει τον διαγωνισμό να απορριφθεί και να μη συμπεριληφθεί η ως άνω Ένωση στον πίνακα κατάταξης, κατά την σειρά μειοδοσίας, λόγω ελλιπούς, ανακριβούς και αντιφατικής δήλωσης των επιμέρους οικονομικών φορέων που συμμετέχουν στον διαγωνισμό, αναφορικά με τον τρόπο συμμετοχής τους σε αυτόν και του τμήματος για το οποίο καθένας οικονομικός φορέας υποβάλλει προσφορά. (Μέρος II περίπτωση Α – τρόπος συμμετοχής).

Ειδικότερα σύμφωνα με την ρητή πρόβλεψη της προκήρυξης σε συνδυασμό με την Κατευθυντήρια Οδηγία 23/2018 της ΑΕΠΠ βλ. σελ. 4) το ΤΕΥΔ (τυποποιημένο έντυπο υπεύθυνης δήλωσης) αποτελεί πρότυπο έγγραφο σύμβασης με δεσμευτική ισχύ (βλ. και άρθρ. 53 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 σε συνδ. με άρθρ. 79 παρ. 4 του Ν. 4412/2016) και επομένως η συμπλήρωσή του

## **Αριθμός απόφασης: 237 /2020**

συνιστά δέσμευση του συμμετέχοντος, στη διαδικασία σύναψης σύμβασης, οικονομικού φορέα σε σχέση με τα αναφερόμενα σε αυτό, η δε ψευδής δήλωση συνεπάγεται για τον συμμετέχοντα τις αντίστοιχες συνέπειες του Ν. 1599/1986 (βλ. άρθρ. 79 παρ. 1 και 4 του Ν. 4412/2016).

Στη συγκεκριμένη περίπτωση σύμφωνα με το προσβαλλόμενο πρακτικό στην διαδικασία σύναψης σύμβασης φέρεται ότι συμμετέχει η Ένωση Οικονομικών Φορέων με την επωνυμία "... " η οποία υπέβαλλε προσφορά και ανακηρύχθηκε προσωρινός μειοδότης. Πλην όμως από τα ΤΕΥΔ που υπέβαλλε στη επίμαχη διαδικασία καθένας εκ των συμμετεχόντων στην κοινοπραξία οικονομικών φορέων δεν επιβεβαιώνεται η από κοινού συμμετοχή στην διαδικασία των τριών οικονομικών φορέων και δη με την μορφή Κ/Ξ, ούτε και ο ρόλος στη σύμβαση καθενός εξ αυτών, αλλά ούτε προσδιορίζεται η έκταση και το είδος συμμετοχής τους, συμπεριλαμβανομένης της κατανομής αμοιβής μεταξύ τους, καθώς και ο εκπρόσωπος συντονιστής αυτής, με τρόπο ώστε η τελική προσφορά να είναι ανακριβής, ψευδής και σε κάθε περίπτωση ασαφής και ανεπίδεκτη εκτίμησης, μη συνιστώσα, για τους λόγους αυτούς, δήλωση βούλησης οικονομικών φορέων δεκτική αποδοχής από την αναθέτουσα αρχή.

Συγκεκριμένα η εκ των συμμετεχόντων στην κοινοπραξία οικονομικών φορέων εταιρεία με την επωνυμία «...» με την επωνυμία «...» στη σχετική δήλωσή της που περιέχεται στο Μέρος ΙΙ – τμήμα Α σελ. 3 του ΤΕΥΔ που χρησιμοποιήθηκε διαμορφωμένο από αυτήν στο πεδίο «τρόπος συμμετοχής» απαντά αρνητικά στην ερώτηση αν ο οικονομικός φορέας συμμετέχει στην διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης από κοινού με άλλους. Συνεπώς με βάση την άνω δεσμευτική δήλωσή της η εταιρεία κακώς θεωρήθηκε ως μέλος της κοινοπραξίας. Επίσης στο ίδιο τμήμα, σε αντίθεση πλέον με την αρχική της δήλωση, η εν λόγω εταιρεία που φέρεται να αποτελεί οικονομικό φορέα που συμμετέχει αυτοτελώς στην διαδικασία, δηλώνει ότι η ίδια θα εκτελέσει στο πλαίσιο της σύμβασης «έργα οδοποιίας και υδραυλικά» χωρίς όμως να αναφέρει το ποσοστό συμμετοχής της στο τμήμα αυτού του προϋπολογισμού ούτε τα ποσοστά συμμετοχής των λοιπών συμμετεχόντων στην διαδικασία

## Αριθμός απόφασης: 237 /2020

οικονομικών φορέων σε τρόπο ώστε να μην προσδιορίζεται σαφώς το τμήμα του έργου που ο καθένας εξ αυτών επιθυμεί να συμμετάσχει ώστε να μην μπορεί αντιστοίχως να αξιολογηθεί η προσφορά του. Στη συνέχεια όμως ενεργώντας αντιφατικά ο ίδιος οικονομικός φορέας δηλώνει ότι υποβάλλει προσφορά για όλα τα τμήματα του διαγωνισμού ενώ δεν διαθέτει τεχνική επάρκεια για να υποβάλλει προσφορά για έργα πρασίνου και Η/Μ σύμφωνα με τα επίσης αναφερόμενα στο ίδιο ΤΕΥΔ. (βλ. τα στοιχεία ΜΕΕΠ του υποβάλλοντος το ΤΕΥΔ οικονομικού φορέα). Συμπερασματικά, το σύνολο της υπεύθυνης δήλωσης του συγκεκριμένου οικονομικού φορέα (ήτοι της ομόρρυθμης εταιρίας με την επωνυμία «... και δ.τ. ...) είναι ανακριβές, αντιφατικό και εξ αυτού του λόγου η σχετική δήλωση βούλησης που περιέχεται σε αυτό απολύτως άκυρη και μη δεκτική αποδοχής και ως εκ τούτου η αναθέτουσα αρχή που δέχθηκε, με το προσβαλλόμενο πρακτικό της, την δήλωση αυτή και τον οικονομικό φορέα ως μέλος κοινοπραξίας συμμετέχουσας στη διαδικασία παρά το νόμο και την διακήρυξη ενήργησε – και δη παραβιάζοντας όρους αυτής που έχουν τεθεί επί ποινή απόρριψης της προσφοράς (άρθρο 3.1 εδ γ της διακήρυξης) - και πρέπει η απόφασή της αυτή να ακυρωθεί κατ' αποδοχή της παρούσας ενδικοφανούς προσφυγής μας. Αντίστοιχα και η δήλωση στο ίδιο τμήμα του ΤΕΥΔ του οικονομικού φορέα ... που δηλώνει ότι συμμετέχει στην διαδικασία σύναψη σύμβασης από κοινού με άλλους οικονομικούς φορείς είναι ανακριβής και εξ αυτού του λόγου άκυρη καθώς στο τμήμα που δηλώνει τους λοιπούς συμμετέχοντες φορείς και τον ρόλο αυτών αναφέρει ως προς τον οικονομικό φορέα «...» ότι θα συμμετέχει ως μέλος κοινοπραξίας για το τμήμα της σύμβασης που αφορά «οικοδομικά» και σε ποσοστό 100%. Την ίδια δήλωση επαναλαμβάνει και στο τμήμα του ΤΕΥΔ που αφορά τα τμήματα που ο καθένας εκ των συμμετεχόντων στην κοινοπραξία οικονομικών φορέων θα υποβάλλει προσφορά γεγονός που αποτελεί περαιτέρω ανακρίβεια της δήλωσης η οποία δεν συναρτάται με τις υποβληθείσες προσφορές. Και τούτο γιατί στην διακήρυξη του έργου δεν προβλέπεται εκτέλεση οικοδομικών εργασιών και ούτε τέτοια προσφορά υποβλήθηκε από την «...» οπότε η σχετική δήλωση του συμμετέχοντος

## Αριθμός απόφασης: 237 /2020

οικονομικού φορέα ... είναι ως προς το τμήμα αυτό άκυρη και ανεπίδεκτη αποδοχής καθώς κατ' αποτέλεσμα δεν αναφέρεται σε αυτήν ο Οικονομικός Φορέας που συμμετέχει στη διαδικασία σύναψης της σύμβασης, για τις κατηγορίες εργασιών Οδοποιίας και Υδραυλικών.

Τέλος και ο τρίτος των συμμετεχόντων στην κοινοπραξία οικονομικών φορέων ... ανακριβώς δηλώνει στο ΤΕΥΔ που υπέβαλλε ότι υποβάλλει προσφορά για όλα τα τμήματα του έργου, ενώ ο Δηλών έχει δυνατότητα υποβολής προσφοράς μόνο για τα έργα Πρασίνου (βλ. την σχετική δήλωση στο ίδιο ΤΕΥΔ για την τεχνική του επάρκεια καθώς και τα στοιχεία του ΜΕΕΠ του δηλούντος).

Σε κανένα δε, από τα υποβληθέντα ΤΕΥΔ των τριών μελών της φερόμενης Ένωσης Οικονομικών Φορέων δεν δηλώνεται η κατανομή αμοιβής μεταξύ τους, αλλά ούτε ο συντονιστής/εκπρόσωπος αυτής, κατά παράβαση του, επί ποινή απόρριψης της προσφοράς, άρθρου 3.1 εδ. γ της διακήρυξης. Οι ανωτέρω ελλείψεις των υπευθύνων δηλώσεων των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων που περιέχονται στα αντίστοιχα ΤΕΥΔ που υποβλήθηκαν και τα οποία δυνάμει ρητού όρου της διακήρυξης (βλ. άρθρ.23.1) αποτελούν δεσμευτικά συμβατικά έγγραφα δεν μπορούν να αναπληρωθούν, να συμπληρωθούν ή να υποκατασταθούν από άλλα έγγραφα καθώς τούτο θα παραβίαζε τις αρχές της τυπικότητας και της ίσης μεταχείρισης των συμμετεχόντων που σύμφωνα με τις διατάξεις του Ν. 4412/2016 και του Ενωσιακού δικαίου διέπουν τις διαδικασίες σύναψης των δημοσίων συμβάσεων.

Εν προκειμένω δε το από 25.11.2019 ιδιωτικό συμφωνητικό και δήλωση σύστασης κοινοπραξίας που έχει αναρτηθεί δεν συνιστά έγγραφο ικανό να υποκαταστήσει την κοινή δήλωση συμμετοχής που όφειλε να έχει υποβάλλει η Ένωση Οικονομικών Φορέων ούτε να θεραπεύσει τις προκύπτουσες από τις ελλειπείς δηλώσεις των επιμέρους οικονομικών φορέων παραβιάσεις των όρων της διακήρυξης που έχουν τεθεί επί ποινή αποκλεισμού. Πολύ περισσότερο που το εν λόγω ιδιωτικό συμφωνητικό δεν συνιστά έγγραφο νόμιμης σύστασης κοινοπραξίας αφού δεν υπογράφεται από όλους του φερόμενους ως



## Αριθμός απόφασης: 237 /2020

συμμετέχοντες σε αυτήν παρά μόνο από τον Γεώργιο Αθανασόπουλο, δεν προκύπτει ο συμβαλλόμενος για λογαριασμό του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» νόμιμος εκπρόσωπος και κυρίως δεν αναφέρεται σε αυτό το ποσοστό συμμετοχής εκάστου συμμετέχοντος οικονομικού φορέα στην κοινοπραξία, σε τρόπο που να μην καλύπτεται κατ' ελάχιστον η επί ποινή αποκλεισμού απαίτηση της διακήρυξης (άρθρ. 3.1 εδ γ) περί κατανομής αμοιβής μεταξύ των συμμετεχόντων στην ένωση καθώς και ο εκπρόσωπος/συντονιστής αυτής. Όφειλε, συνεπώς, η Επιτροπή Διαγωνισμού να έχει προβεί σε αποκλεισμό της Ένωσης Οικονομικών Φορέων με την επωνυμία «...» κατ' εφαρμογή των παρατεθέντων διατάξεων της Διακήρυξης και των διατάξεων του εθνικού και ενωσιακού δικαίου καθώς οι ανωτέρω ανακριβείς και ελλιπείς δηλώσεις που περιέχονται στα ΤΕΥΔ των συμμετεχόντων σε αυτήν οικονομικών φορέων συνιστούν λόγο αποκλεισμού αυτών από την διαδικασία, οι ελλείψεις δε αυτές κατ' εφαρμογή της αρχής της τυπικότητας που διέπει την διαδικασία ειδικώς ως προς τα επί ποινή αποκλεισμού όρους της διακήρυξης, δεν δύνανται ούτε να συμπληρωθούν με πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής προς τους συμμετέχοντες ούτε να αναπληρωθούν με άλλα έγγραφα. Συνακόλουθα, η προσβαλλόμενη απόφαση αριθμ. 295/2019 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ... (ΑΔΑ: ...), με την οποία επικυρώθηκε και εγκρίθηκε το ανωτέρω πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού είναι μη νόμιμο και πρέπει να ακυρωθεί.

**B.2 ΥΠΟΒΟΛΗ ΤΡΟΠΟΠΟΙΗΜΕΝΟΥ ΤΕΥΔ** Γιατί παρά το νόμο, τις προβλέψεις της άνω Διακήρυξης και της κατευθυντήριας οδηγίας 23 της ΕΑΑΔΗΣΥ έγινε δεκτή ως νομότυπη η με αριθμό ... προσφορά της πρώτης σε σειρά μειοδοσίας Ένωσης Οικονομικών Φορέων με την επωνυμία "... " η οποία όμως έπρεπε, κατά την ορθή ερμηνεία του κανονιστικού πλαισίου που διέπει τον διαγωνισμό να απορριφθεί και να μη συμπεριληφθεί ο άνω οικονομικός φορέας στον πίνακα κατάταξης, κατά την σειρά μειοδοσίας, των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων (με το υπ' αριθμ. 1/3.12.2019 πρακτικό της επιτροπής διαγωνισμού) και στη συνέχεια να μην ανακηρυχθεί (με την προσβαλλόμενη απόφαση – πρακτικό της 24ης/23.12.2019 Συνεδρίασης της

## Αριθμός απόφασης: 237 /2020

Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ... - αριθμ. απόφασης 295/2019) αυτός ως προσωρινός μειοδότης με μέση έκπτωση 55,24%. Ειδικότερα, κατά παράβαση των όρων της Διακήρυξης το μέλος της Κοινοπραξίας ..., δεν χρησιμοποίησε το πρότυπο του ΤΕΥΔ (Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης) που είχε αναρτήσει η αναθέτουσα αρχή στα έγγραφα του διαγωνισμού, αλλά άλλο ΤΕΥΔ, τροποποιημένο σε διάφορα πεδία (βλ. Μέρος V και διαγεγραμμένα πεδία) και έχοντας προβεί, κατά παράβαση των ανωτέρω, σε προσθήκη πεδίου (βλ. πεδίο.7 σελ. 18) στο Μέρος IV, Β: Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια. Σύμφωνα με την κατευθυντήρια οδηγία 23 άρθρο 2.3.4. «δεν υφίσταται δυνατότητα προσθήκης εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής ή των οικονομικών φορέων νέων πεδίων ή τροποποίησης των υφιστάμενων, συμπεριλαμβανομένου και του Μέρους VI «Τελικές Δηλώσεις» καθώς το ΤΕΥΔ και το ΕΕΕΣ αποτελούν τυποποιημένα / πρότυπα έγγραφα σύμβασης με δεσμευτική ισχύ.» Σύμφωνα και με την υπ' αριθμ. 1037/2018 απόφαση της ΑΕΠΠ, έχει κριθεί ότι το ΤΕΥΔ διαμορφώνεται αποκλειστικά από την αναθέτουσα Αρχή και αναρτάται στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού, η δε συμπλήρωση του από τους οικονομικούς φορείς πρέπει να διενεργηθεί στο συγκεκριμένο έγγραφο χωρίς να έχουν δυνατότητα περαιτέρω τροποποίησης αυτού. Σύμφωνα με την ίδια απόφαση η τροποποίηση του ΤΕΥΔ από τον οικονομικό φορέα δεν καλύπτεται από τον όρο 2.3.3. της κατευθυντήριας οδηγίας της ΕΑΑΔΗΣΥ».

14. Επειδή η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της ισχυρίζεται αυτολεξεί ότι: « [...]1) Όσον αφορά στο 1ο λόγο ακυρότητας η Επιτροπή διαγωνισμού κρίνει ότι δεν ευσταθεί για το λόγο ότι ,στην προσφορά του Προσωρινού Μειοδότη : "...", προσδιορίζεται η έκταση και το είδος της συμμετοχής του κάθε μέλους της ένωσης, συμπεριλαμβανομένης της κατανομής αμοιβής μεταξύ τους, καθώς και ο εκπρόσωπος/συντονιστής αυτής, αφού υποβλήθηκε **ΙΔΙΩΤΙΚΟ ΣΥΜΦΩΝΗΤΙΚΟ ΚΑΙ ΔΗΛΩΣΗ ΣΥΣΤΑΣΗΣ ΚΟΙΝΟΠΡΑΞΙΑΣ**, στο οποίο αυτά φαίνονται. Το ίδιο έκανε και ο προσφεύγων οικονομικός φορέας «....» , αλλά και άλλοι οικονομικοί φορείς που υπέβαλαν προσφορά στο διαγωνισμό με την μορφή Κοινοπραξίας. Η απάντηση ΟΧΙ στη σελίδα 3 του

## **Αριθμός απόφασης: 237 /2020**

ΤΕΥΔ του μέλους της μειοδότηρας Κ/Ξ: «...», κρίνουμε ότι πρόκειται για πρόδηλο σφάλμα, αφού στο ακριβώς παρακάτω πεδίο δηλώνονται τα μέλη της προσφέρουσας Κ/Ξ. Στα ΤΕΥΔ των δυο υπολοίπων μελών της Κ/Ξ , δηλώνεται ορθά ΝΑΙ.

2) Όσον αφορά στο 2ο λόγο ακυρότητας η Επιτροπή διαγωνισμού κρίνει ότι δεν ευσταθεί για το λόγο ότι , οι προσθήκες στο ΤΕΥΔ του μέλους της προσφέρουσας Κ/Ξ : ... δεν επιφέρουν αλλαγές στα υποχρεωτικά, βάση της Διακήρυξης, προς συμπλήρωση πεδία τα οποία προδιαγράφονται και στο πρότυπο ΤΕΥΔ ήτοι : Παραπομπές στην Κ.Ο. 23 της ΕΑΑΔΗΣΥ, διακριτές διαγραφές κειμένων , αντί απλής μη συμπλήρωσης ή απαιτήσεις που αναφέρονται και στην Διακήρυξη».

15. Επειδή ο παρεμβαίνων ισχυρίζεται τα κάτωθι: «1.Επειδή σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του Ν.4412/2016 άρθρο 102, για τις εν λόγω διατάξεις για τη συμπλήρωση, αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών (άρθρο 56 παρ.3 τις οδηγίες 2014/24/ΕΕ εισάγεται ρύθμιση η οποία εξυπηρετεί την διάσωση προσφορών οι οποίες πάσχουν από πρόδηλα σφάλματα ή επουσιώδεις παραλείψεις. Με τις παραγράφους 1,2 και 3 δίνεται η δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή να καλεί τους προσφέροντες υποψήφιους κατά την διαδικασία ελέγχου και αξιολόγησης προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα δικαιολογητικά που έχουν υποβάλλει. Η δυνατότητα συμπλήρωσης – διευκρίνισης ,αφορά μόνο τις ασάφειες ,επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωσης ή συμπλήρωσης και δεν επιτρέπεται να άγει σε μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή νέων εγγράφων σε συμμόρφωση με τον νόμο της διακήρυξης, αλλά μόνο στη διευκρίνιση ή συμπλήρωση ,ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη συμπληρωθεί. Επισημαίνεται, ότι στις περιπτώσεις μη συμπλήρωσης ή μη ορθής συμπλήρωσης ενός ή περισσότερων ΤΕΥΔ εκ μέρους των οικονομικών φορέων παρέχεται η δυνατότητα στις Αναθέτουσες Αρχές να τους καλούν προκειμένου να παράσχουν σχετικές διευκρινήσεις ή να τα συμπληρώσουν ,όπως οποιοδήποτε άλλο υποβληθέν με την προσφορά τους έγγραφο ή

## Αριθμός απόφασης: 237 /2020

δικαιολογητικών σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 102 Ν. 4412/16. Η εν λόγω αυτή δυνατότητα παρέχεται ανεξάρτητα από τον τρόπο επεξεργασίας ή συμπλήρωσης των ΤΕΥΔ, τον οποίο έχει επιλέξει ο οικονομικός φορέας . Στις περιπτώσεις που επίκειται αποκλεισμός του προσφέροντα υποψηφίου για λόγους ασάφειας των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς και κατά συνέπεια του ΤΕΥΔ ως τέτοιου, οι αναθέτουσες αρχές υποχρεούνται να ζητούν διευκρινήσεις από τους οικονομικούς φορείς κατά τα οριζόμενα στην παρ.5 άρθρο 102 Ν.4412/16. Σε περίπτωση που οι οικονομικοί φορείς δεν παράσχουν στις απαιτούμενες διευκρινήσεις ή οι εν λόγω διευκρινήσεις κριθούν μη ικανοποιητικές από τις αναθέτουσες αρχές, απορρίπτεται η προσφορά και οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται από την συγκεκριμένη διαδικασία. Όσον αφορά τον πρώτο λόγο που κατέθεσε στην προσφυγή του ο προσφεύγων, ώστε να αποκλεισθούμε από το διαγωνισμό αναφέρουμε τα εξής :η Κ/Ξ « ... ...» υπόβαλλε ηλεκτρονικά τον φάκελο με την ένδειξη “Δικαιολογητικά Συμμετοχής –Τεχνική προσφορά εγκαίρως που περιείχε τα παρακάτω δικαιολογητικά σε μορφή PDF: 1.Εγγυητική επιστολή συμμετοχής χωριστά το κάθε μέλος υπέρ της Κ/Ξ. 2.Νομίμως συμπληρωμένο και ψηφιακά υπογεγραμμένα ΤΕΥΔ από τον νόμιμο εκπρόσωπο του κάθε μέλους της Κ/Ξ. Επίσης, στα δικαιολογητικά συμμετοχής η Κ/Ξ « ... ...» κατέθεσε το από 25/11/2019 ιδιωτικό συμφωνητικό υπογεγραμμένο από όλους τους συμμετέχοντες στην Κ/Ξ ,καταθέτοντας ο καθένας την δικιά του εγγυητική επιστολή συμμετοχής υπέρ της Κ/Ξ « ... ...». Όσον αφορά τον δεύτερο λόγο προσφυγής ότι δεν χρησιμοποιήθηκε το πρωτότυπο ΤΕΥΔ που είχε αναρτήσει η αναθέτουσα αρχή στα έγγραφα του διαγωνισμού αλλά τροποποιημένο σε διάφορα πεδία αντικρούοντας αναφέρουμε τα εξής. Ειδικότερα ως προς το ΤΕΥΔ οι οικονομικοί φορείς δύναται είτε να επεξεργάζονται και να συμπληρώνουν το ήδη διαμορφωμένο και αναρτημένο (σε επεξεργασμένη μορφή) από την αναθέτουσα αρχή ,είτε να επεξεργάζονται ή να διαμορφώνουν οι ίδιοι εξ αρχής το ΤΕΥΔ που είναι αναρτημένο στην ιστοσελίδα “ΕΣΗΔΗΣ” σε επεξεργασμένη μορφή ή συμπληρώνοντας για την συγκεκριμένη διαδικασία πεδία, το οποίο ως προσωρινοί μειοδότες κάναμε (βλεπ. 825/2018 ,889/2018

## Αριθμός απόφασης: 237 /2020

αποφάσεις της ΑΕΠΠ) Κατόπιν των ανωτέρω ,οι λόγοι που επικαλείται στην προσφυγή της η προσφεύγουσα Κ/Ξ « ...- ...» θα πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμοι και λόγω του ότι το μέλος της προσφεύγουσας ..., κατέθεσε την προσφορά της ως Ο.Ε. και την προσφυγή της ως Α.Ε, χωρίς να έχει καταθέσει τα απαραίτητα συμβολαιογραφικά έγγραφα αλλαγής του νομικού προσώπου στην επιτροπή διαγωνισμού της Δημοπρασίας, δοθέντος ότι η εγγυητική επιστολή συμμετοχής που κατέθεσε το μέλος ... της προσφεύγουσας κοινοπραξίας ήταν με τη μορφή νομικού πρόσωπου Ο.Ε. και όχι Α.Ε.».

16. Επειδή η παρ. 1 του άρθρου 18 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης. [...]».

17. Επειδή το άρθρο 19 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «[...] 2. Στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων μπορούν να συμμετέχουν ενώσεις οικονομικών φορέων, συμπεριλαμβανομένων των προσωρινών συμπράξεων. Οι αναθέτουσες αρχές δεν απαιτούν από τις εν λόγω ενώσεις να περιβληθούν συγκεκριμένη νομική μορφή για την υποβολή προσφοράς ή την αίτηση συμμετοχής. Όπου κρίνεται αναγκαίο, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να διευκρινίζουν στα έγγραφα της σύμβασης τον τρόπο με τον οποίο οι ενώσεις οικονομικών φορέων θα πρέπει να πληρούν τις απαιτήσεις οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας ή τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας κατά τα άρθρα 75, 76 και 77 εφόσον αυτό δικαιολογείται από αντικειμενικούς λόγους και είναι σύμφωνο με την αρχή της αναλογικότητας. Ειδικά, στις διαδικασίες σύναψης σύμβασης μελετών ή παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, η πλήρωση των απαιτήσεων της παρ. 2 του άρθρου 75, καθώς και του άρθρου 77 πρέπει να ικανοποιείται από όλα τα μέλη της ένωσης. Η πλήρωση των απαιτήσεων των παραγράφων 3 και 4 του άρθρου 75, αρκεί να ικανοποιείται από ένα εκ των μελών της ένωσης.

## Αριθμός απόφασης: 237 /2020

Επιπλέον, πάγιοι όροι, όσον αφορά τον τρόπο με τον οποίο οι ενώσεις οικονομικών φορέων ικανοποιούν τις απαιτήσεις του άρθρου 75 τίθενται στα άρθρα 76 και 77, όσον αφορά σε δημόσιες συμβάσεις έργων, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, καθώς και σε πρότυπα εγγράφων σύμβασης. Όροι που αφορούν την εκτέλεση της σύμβασης από ενώσεις οικονομικών φορέων, διαφορετικοί από εκείνους που επιβάλλονται σε μεμονωμένους συμμετέχοντες, πρέπει επίσης να δικαιολογούνται από αντικειμενικούς λόγους και να είναι σύμφωνοι με την αρχή της αναλογικότητας. 3. Ανεξαρτήτως της παρ. 2, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτήσουν από τις ενώσεις οικονομικών φορέων να περιβληθούν συγκεκριμένη νομική μορφή εφόσον τους ανατεθεί η σύμβαση, στο μέτρο που η περιβολή αυτής της νομικής μορφής είναι αναγκαία για την ικανοποιητική εκτέλεση της σύμβασης. Ειδικά, στην περίπτωση δημοσίων συμβάσεων έργου, η νομική μορφή της αναδόχου - ένωσης, πρέπει να είναι τέτοια ώστε να εξασφαλίζεται η ύπαρξη ενός και μοναδικού αριθμού φορολογικού μητρώου για την ένωση (π.χ. κοινοπραξία συσταθείσα δια συμβολαιογραφικού εγγράφου).4. Στις περιπτώσεις υποβολής προσφοράς από ένωση οικονομικών φορέων, όλα τα μέλη της ευθύνονται έναντι της αναθέτουσας αρχής αλληλέγγυα και εις ολόκληρον. Σε περίπτωση ανάθεσης της σύμβασης στην ένωση, η ευθύνη αυτή εξακολουθεί μέχρι πλήρους εκτέλεσης της σύμβασης».

18. Επειδή, το άρθρο 53 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 απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς».

## Αριθμός απόφασης: 237 /2020

19. Επειδή το άρθρο 76 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Πέραν των οριζομένων στην παρ. 2 του άρθρου 75, ειδικά για τις δημόσιες συμβάσεις έργων, ισχύουν τα ακόλουθα: [...] ε) Σε περίπτωση συμμετοχής ένωσης οικονομικών φορέων, τα μέλη αυτής, πρέπει να είναι εγγεγραμμένα στην κατηγορία του έργου που δημοπρατείται ή, αν το έργο περιλαμβάνει εργασίες περισσότερων κατηγοριών, τουλάχιστον σε μία από τις κατηγορίες του έργου που δημοπρατείται [...]. 3 [...] β) Ενώσεις οικονομικών φορέων εγγεγραμμένων στην ίδια τάξη και κατηγορία έργου του Μ.Ε.ΕΠ. μέχρι και την πέμπτη τάξη, επιτρέπεται να αναλάβουν έργα εκτιμώμενης αξίας μεγαλύτερης από το ανώτατο όριο της τάξης τους μέχρι το είκοσι πέντε τοις εκατό (25%) της διαφοράς μεταξύ του ανώτατου ορίου της τάξης τους και του ανώτατου ορίου της επόμενης τάξης, υπό την προϋπόθεση ότι τουλάχιστον δύο από τους οικονομικούς φορείς αυτούς συμμετέχουν στην κατανομή της κατασκευής του έργου ή στα κέρδη και τις ζημίες της ένωσης, με ποσοστό τουλάχιστον τριάντα τοις εκατό (30%) ο καθένας. Όταν η ένωση αποτελείται από οικονομικούς φορείς εγγεγραμμένους στην έκτη τάξη του Μ.Ε.ΕΠ. για την ίδια κατηγορία εργασιών, το ανώτατο όριο της εκτιμώμενης αξίας των έργων που επιτρέπεται να αναλάβει η ένωση διαμορφώνεται στα εξήντα εκατομμύρια (60.000.000) ευρώ, υπό την προϋπόθεση ότι το ποσοστό συμμετοχής του καθενός στα κέρδη και τις ζημίες, ανέρχεται τουλάχιστον σε είκοσι πέντε τοις εκατό (25%). Τα όρια της παραγράφου αυτής μπορεί να επανακαθορίζονται με απόφαση του Υπουργού Υποδομών Μεταφορών και Δικτύων, λαμβανομένου υπόψη του δείκτη αναθεώρησης των τιμών των δημοσίων έργων, όπως καθορίζεται, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις. Σε κάθε άλλη περίπτωση οικονομικοί φορείς, που αποδεικνύουν ότι καλύπτουν τα κριτήρια επιλογής μπορούν να συμμετέχουν.».

20. Επειδή στο άρθρο 79 του Ν. 4412/2016 ορίζεται 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

## Αριθμός απόφασης: 237 /2020

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 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 ανάθεσης 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). Τα δεύτερο έως πέμπτο εδάφια της παραγράφου 1 εφαρμόζονται αναλόγως και στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων κάτω των ορίων. [...] 4. Για τις συμβάσεις κάτω των ορίων, η Αρχή, σύμφωνα με την παρ. 5 του άρθρου 53, μπορεί να εκδίδει αντίστοιχο τυποποιημένο έντυπο υπεύθυνης δήλωσης, όπου απαιτείται, κατά τις διατάξεις του παρόντος. Μέχρι την έκδοση του τυποποιημένου εντύπου του προηγούμενου εδαφίου, γίνεται δεκτή υπεύθυνη δήλωση της παρ. 4 του άρθρου 8 του ν. 1599/1986. [...]».

21. Επειδή το άρθρο 91 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. β) Η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή, εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102[...]».

22. Επειδή το άρθρο 96 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : « [...] 7. Η ένωση οικονομικών φορέων υποβάλλει κοινή προσφορά, η οποία υπογράφεται υποχρεωτικά είτε από όλους τους οικονομικούς φορείς που αποτελούν την



## **Αριθμός απόφασης: 237 /2020**

ένωση είτε από εκπρόσωπό τους νομίμως εξουσιοδοτημένο. Στην προσφορά απαιτητήτως πρέπει να προσδιορίζεται η έκταση και το είδος της συμμετοχής του (συμπεριλαμβανομένης της κατανομής αμοιβής μεταξύ τους) κάθε μέλους της ένωσης, καθώς και ο εκπρόσωπος/συντονιστής αυτής».

23. Επειδή το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή 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 που 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 τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε 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 σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α΄ 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, 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 με τους όρους 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 δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση

## Αριθμός απόφασης: 237 /2020

μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης.4. Η αναθέτουσα αρχή 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 πρόσκλησης, το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή ήσσοнос σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που η αναθέτουσα αρχή 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 στη συγκεκριμένη προσφορά 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 την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς».

24. 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 105.2. Αν επέλθουν μεταβολές στις προϋποθέσεις τις οποίες οι προσφέροντες/υποψήφιοι είχαν δηλώσει ότι πληρούν, σύμφωνα με το άρθρο 79, οι οποίες επήλθαν ή για τις οποίες έλαβε γνώση ο προσφέρων/υποψήφιος μετά την δήλωση και μέχρι την ημέρα της έγγραφης ειδοποίησης για την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης, οι προσφέροντες/υποψήφιοι οφείλουν να ενημερώσουν αμελλητί την αναθέτουσα αρχή σχετικά και το αργότερο μέχρι την ημέρα της έγγραφης ειδοποίησης για την προσκόμιση των δικαιολογητικών του άρθρου 80. 3. Σε περίπτωση έγκαιρης και προσήκουσας ενημέρωσης της αναθέτουσας αρχής για οψιγενείς μεταβολές κατά την έννοια της

## **Αριθμός απόφασης: 237 /2020**

προηγούμενης παραγράφου που επήλθαν στο πρόσωπο του προσωρινού αναδόχου, δεν καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με τις παραγράφους 4, 5 και 6 του άρθρου 72, και εφαρμόζονται κατά τα λοιπά οι διατάξεις των παραγράφων αυτών. Σε αντίθετη περίπτωση, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του προσωρινού αναδόχου, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 72.

25. Επειδή στο άρθρο 346 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α΄ και β΄ της παραγράφου 1 του άρθρου 1 και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 και να ζητήσει προσωρινή προστασία, σύμφωνα με το άρθρο 366, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα, σύμφωνα με το άρθρο 368».

26. Επειδή σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 «Δικαίωμα άσκησης προσφυγής» του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «1. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».

27. Επειδή στους όρους της διακήρυξης προβλέπεται ότι: « [...] Άρθρο 2: Έγγραφα της σύμβασης και τεύχη

## Αριθμός απόφασης: 237 /2020

2.1. Τα έγγραφα της σύμβασης κατά την έννοια της περιπτ. 14 της παρ. 1 του άρθρου 2 του ν. 4412/2016, για τον παρόντα ηλεκτρονικό διαγωνισμό, είναι τα ακόλουθα: α) η προκήρυξη σύμβασης όπως δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ, β) η παρούσα διακήρυξη,

γ) το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (Τ.Ε.Υ.Δ) [...]

2.2 Προσφέρεται ελεύθερη, πλήρης, άμεση και δωρεάν ηλεκτρονική πρόσβαση στα έγγραφα της σύμβασης στον ειδικό, δημόσια προσβάσιμο, χώρο “ηλεκτρονικοί διαγωνισμοί” της πύλης [www.promitheus.gov.gr](http://www.promitheus.gov.gr), καθώς και στην ιστοσελίδα της αναθέτουσας αρχής. <http://www.cityofagrinio.gr>. [...]

Άρθρο 3: Ηλεκτρονική υποβολή φακέλου προσφοράς

3.1. [...] Η ένωση οικονομικών φορέων υποβάλλει κοινή προσφορά, η οποία υποχρεωτικά υπογράφεται ψηφιακά, είτε από όλους τους οικονομικούς φορείς που αποτελούν την ένωση, είτε από εκπρόσωπό τους, νομίμως εξουσιοδοτημένο. Στην προσφορά, επί ποινή απόρριψης της προσφοράς, προσδιορίζεται η έκταση και το είδος της συμμετοχής του κάθε μέλους της ένωσης, συμπεριλαμβανομένης της κατανομής αμοιβής μεταξύ τους, καθώς και ο εκπρόσωπος/συντονιστής αυτής.[...]

Άρθρο 11: Τίτλος, προϋπολογισμός, τόπος, περιγραφή και ουσιώδη χαρακτηριστικά του έργου

Τίτλος του έργου Ο τίτλος του έργου είναι: «ΑΝΑΠΛΑΣΗ ΤΩΝ Ο.Τ. 63 - 64 & Ο.Τ. 66 ΣΧΕΔΙΟΥ ΠΟΛΗΣ ...»

11.1. Προϋπολογισμός Δημοπράτησης του έργου (εκτιμώμενη αξία της σύμβασης) Ο προϋπολογισμός δημοπράτησης του έργου ανέρχεται σε 855.000,00 € Ευρώ και αναλύεται σε:

Δαπάνη Εργασιών.....507.705,45 €

Γενικά έξοδα και Όφελος εργολάβου (Γ.Ε.+Ο.Ε.).....91.386,98 €

Απρόβλεπτα (ποσοστού 15% επί της δαπάνης εργασιών και του κονδυλίου Γ.Ε.+Ο.Ε.).....294.429,75 € που αναλώνονται σύμφωνα με τους όρους του άρθρου 156 παρ. 3.(α) του ν. 4412/2016. ....

Στο ανωτέρω ποσό προβλέπεται αναθεώρηση στις τιμές ποσού.....559,84 € σύμφωνα με το άρθρο 153 του ν. 4412/2016. Φ.Π.Α

## Αριθμός απόφασης: 237 /2020

:..... 165.483,87€ Στρογγυλοποίηση Εγκ. 36/13-12-2001.....0,00€

11.2. Τόπος εκτέλεσης του έργου ΔΗΜΟΣ ..., Δ.Ε. ..., Ο.Τ. 63 - 64 & 66

11.3. Περιγραφή και ουσιώδη χαρακτηριστικά του έργου Η μελέτη αφορά την ανάπλαση του εσωτερικού των Ο.Τ. 63-64 εμβαδού 1.800 μ<sup>2</sup>, των εσωτερικών διαδρομών του Ο.Τ. 66 και των πεζοδρομίων της οδού Αντωνοπούλου που παρεμβάλλεται μεταξύ των Ο.Τ. 63-64 και Ο.Τ. 66. Επισημαίνεται ότι, το φυσικό και οικονομικό αντικείμενο των δημοπρατούμενων έργων δεν πρέπει να μεταβάλλεται ουσιωδώς κατά τη διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης, κατά τα οριζόμενα στην παρ. 4 του άρθρου 132 ν. 4412/2016. Δυνατότητα μεταβολής υφίσταται, μόνο υπό τις προϋποθέσεις των άρθρων 132 και 156 ν. 4412/2016. για την πληρωμή νέων εργασιών που δεν υπήρχαν στην αρχική [...]

Άρθρο 21: Δικαιούμενοι συμμετοχής στη διαδικασία σύναψης σύμβασης

21.1 Δικαίωμα συμμετοχής έχουν φυσικά ή νομικά πρόσωπα, ή ενώσεις αυτών που δραστηριοποιούνται σε έργα κατηγορίας ΟΔΟΠΟΙΙΑΣ, ΠΡΑΣΙΝΟΥ, ΥΔΡΑΥΛΙΚΩΝ ΕΡΓΩΝ & ΗΛΕΚΤΡΟΜΗΧΑΝΟΛΟΓΙΚΩΝ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΝ (Η/Μ) και που είναι εγκατεστημένα σε: α) σε κράτος-μέλος της Ένωσης, β) σε κράτος-μέλος του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου (Ε.Ο.Χ.), γ) σε τρίτες χώρες που έχουν υπογράψει και κυρώσει τη ΣΔΣ, στο βαθμό που η υπό ανάθεση δημόσια σύμβαση καλύπτεται από τα Παραρτήματα 1, 2, 4 και 5 και τις γενικές σημειώσεις του σχετικού με την Ένωση Προσαρτήματος Ι της ως άνω Συμφωνίας, καθώς και δ) σε τρίτες χώρες που δεν εμπίπτουν στην περίπτωση γ' της παρούσας παραγράφου και έχουν συνάψει διμερείς ή πολυμερείς συμφωνίες με την Ένωση σε θέματα διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων.

21.2 Οικονομικός φορέας συμμετέχει είτε μεμονωμένα είτε ως μέλος ένωσης,

21.3 Οι ενώσεις οικονομικών φορέων συμμετέχουν υπό τους όρους των παρ. 2, 3 και 4 του άρθρου 19 και των παρ. 1 (ε) και 3 (β) του άρθρου 76 του ν. 4412/2016. Δεν απαιτείται από τις εν λόγω ενώσεις να περιβληθούν συγκεκριμένη νομική μορφή για την υποβολή προσφοράς. Σε περίπτωση που η ένωση αναδειχθεί ανάδοχος η νομική της μορφή πρέπει να είναι τέτοια που

## **Αριθμός απόφασης: 237 /2020**

να εξασφαλίζεται η ύπαρξη ενός και μοναδικού φορολογικού μητρώου για την ένωση (πχ κοινοπραξία).

### *Άρθρο 22: Κριτήρια ποιοτικής επιλογής*

Οι μεμονωμένοι προσφέροντες πρέπει να ικανοποιούν όλα τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής. Στην περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, ισχύουν τα εξής : - αναφορικά με τις απαιτήσεις του άρθρου 22 Α της παρούσας, αυτές θα πρέπει να ικανοποιούνται από κάθε μέλος της ένωσης - αναφορικά με τις απαιτήσεις του άρθρου 22.Β της παρούσας, κάθε μέλος της ένωσης θα πρέπει να είναι εγγεγραμμένο στο σχετικό επαγγελματικό μητρώο, σύμφωνα με τα ειδικότερα στο ως άνω άρθρο, τουλάχιστον σε μια από τις κατηγορίες που αφορά στο υπό ανάθεση έργο. Περαιτέρω, αθροιστικά πρέπει να καλύπτονται όλες οι κατηγορίες του έργου.[...]

### *Κριτήρια επιλογής (22.Β – 22.Δ)*

22.Β. Καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας  
Όσον αφορά την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, απαιτείται οι οικονομικοί φορείς να είναι εγγεγραμμένοι στο σχετικό επαγγελματικό μητρώο που τηρείται στο κράτος εγκατάστασής τους. Ειδικά οι προσφέροντες που είναι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι στο Μητρώο Εργοληπτικών Επιχειρήσεων (Μ.Ε.ΕΠ.) ή στα Νομαρχιακά Μητρώα στην κατηγορία/-ιες έργου του άρθρου 21 της παρούσας<sup>81</sup>. Οι προσφέροντες που είναι εγκατεστημένοι σε κράτος μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι στα Μητρώα του παραρτήματος ΧΙ του Προσαρτήματος Α του ν. 4412/2016.

### *22.Γ. Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια*

Ισχύει η οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια που ορίζεται στο άρθρο 100 του Ν.3669/2008 όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 107 του Ν. 4199/2013, ανά κατηγορία και τάξη ΜΕΕΠ αντίστοιχη με την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης και προκύπτει από τη βεβαίωση της παρ. 23.5.α της παρούσας. Ειδικά οι εργοληπτικές επιχειρήσεις που είναι εγγεγραμμένες στο ΜΕΕΠ, δεν θα πρέπει να υπερβαίνουν τα ανώτατα επιτρεπτά όρια ανεκτέλεστου

## **Αριθμός απόφασης: 237 /2020**

υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 20 παρ. 4 του ν. 3669/2008, όπως ισχύει.

22.Δ. Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα Ισχύει η τεχνική ικανότητα που ορίζεται στο άρθρο 100 του Ν.3669/2008, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 107 του ν. 4199/2013, ανά κατηγορία και τάξη ΜΕΕΠ αντίστοιχη με την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης και προκύπτει από τη βεβαίωση της παρ. 23.6.α της παρούσας.

22.Ε. Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης

**ΔΕΝ ΑΠΑΙΤΟΥΝΤΑΙ [...]**

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. Σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, μπορεί να ζητηθεί από τους προσφέροντες να υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά της επόμενης παραγράφου, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας. [...] Στην περίπτωση υποβολής προσφοράς από ένωση οικονομικών φορέων, το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ), υποβάλλεται χωριστά από κάθε μέλος της ένωσης.[...]

23.4. Δικαιολογητικά απόδειξης καταλληλότητας για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας του άρθρου 22.Β (α) Όσον αφορά την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, οι προσφέροντες που είναι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα υποβάλλουν βεβαίωση εγγραφής στο Μ.Ε.ΕΠ στην/στις κατηγορία/ες:

## Αριθμός απόφασης: 237 /2020

ΟΔΟΠΟΙΙΑΣ, προϋπολογισμού 341.138,35 €

ΠΡΑΣΙΝΟΥ, προϋπολογισμού 69.007,19 €

ΥΔΡΑΥΛΙΚΩΝ ΕΡΓΩΝ, προϋπολογισμού 96.887,33€

ΗΛΕΚΤΡΟΜΗΧΑΝΟΛΟΓΙΚΩΝ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΝ (Η/Μ), προϋπολογισμού 182.693,18 €[...]

Άρθρο 24 : Περιεχόμενο Φακέλου Προσφοράς

24.1 Η προσφορά των διαγωνιζομένων περιλαμβάνει τους ακόλουθους ηλεκτρονικούς υποφακέλους:

(α) υποφάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής»

(β) υποφάκελο με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά» σύμφωνα με τα κατωτέρω:

24.2 Ο ηλεκτρονικός υποφάκελος «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού, να περιέχει122 τα ακόλουθα:

- α) το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης ( ΤΕΥΔ )

- β) την εγγύηση συμμετοχής, του άρθρου 15 της παρούσας [...].».

28 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 συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007).

29. 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



## **Αριθμός απόφασης: 237 /2020**

όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ., C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL* ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 27).

30. 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).

31 Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος τους αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS *Succhi di Frutta*, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, *eVigilo*, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993, Επιτροπή κατά Δανίας, C-243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001, *SIAC Construction*, C-19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, *Μηχανική*, C-213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, *MT Højgaard και Züblin*, C-396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002, *Universale-Bau*, C-470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 12ης Μαρτίου 2015, *eVigilo*, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 29ης Μαρτίου 2012, *SAG ELV*

## Αριθμός απόφασης: 237 /2020

Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manona, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

32. 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 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.

33. Επειδή σε συνέχεια των ως άνω σύμφωνα με το Ελεγκτικό Συνέδριο λόγω της εφαρμοζόμενης στους δημόσιους διαγωνισμούς αρχής της τυπικότητας, είχε κριθεί κατά το προγενέστερο θεσμικό καθεστώς ότι όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους με εξαίρεση εκείνες για τις οποίες προκύπτει το αντίθετο, με συνέπεια, ελλείψει αντίθετης ρητής διάταξης, τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν τον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών (Ελ. Συν. VI Τμήμα, Απόφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ΄ Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009), πολλώ, δε, μάλλον όταν υφίσταται ρητή πρόβλεψη ότι συγκεκριμένος όρος τίθεται επί ποινή αποκλεισμού.

34. 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,

## **Αριθμός απόφασης: 237 /2020**

σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

35. Επειδή 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 ακυρότητας 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.

36. Επειδή, εξάλλου, σε περίπτωση που η ίδια η διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «*με ποινή αποκλεισμού...*», «*με ποινή απαραδέκτου...*», «*οι συμμετέχοντες πρέπει...*» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της (βλ. Γνμδ ΝΣΚ 70/2002).

37. Επειδή, το ΤΕΥΔ αποτελεί πρότυπο τεύχος με δεσμευτική ισχύ, το οποίο χρησιμοποιείται υποχρεωτικά από τις αναθέτουσες αρχές σε διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων του Βιβλίου Ι του Ν.4412/2016, προκειμένου οι συμμετέχοντες στις ως άνω διαγωνιστικές διαδικασίες, κατά το χρόνο υποβολής των αιτήσεων συμμετοχής ή των προσφορών τους να δηλώνουν υπεύθυνα ότι, αντιστοίχως προς τις απαιτήσεις της διακήρυξης, δεν εμπίπτουν στις καταστάσεις εκείνες που συνιστούν λόγους αποκλεισμού, όπως και ότι πληρούν τα ανάλογα με τη διακήρυξη κριτήρια ποιοτικής επιλογής, ως προκαταρκτική απόδειξη της προσωπικής τους κατάστασης, ώστε να θεμελιώσουν κατ' αρχήν το δικαίωμα συμμετοχής τους στο διαγωνισμό (βλ. Α.Ε.Π.Π 136/2017).

38. Επειδή η προσέγγιση της προβληματικής της δυνατότητας διόρθωσης, συμπλήρωσης, διευκρίνισης, κλπ. των προσφορών διέπεται από μια περιπτωσιολογική νομολογία του ΔΕΕ, η οποία χαρακτηρίζεται από την προσπάθεια του τελευταίου να ισορροπήσει ανάμεσα στην τήρηση των θεμελιωδών αρχών της ίσης μεταχείρισης και διαφάνειας, από τη μια μεριά, και της σκοπιμότητας να δοθεί στις αναθέτουσες αρχές η δυνατότητα να

## Αριθμός απόφασης: 237 /2020

πετύχουν, τη βέλτιστη λύση για την ικανοποίηση των δημοσίων αναγκών σε αγαθά και υπηρεσίες, από την άλλη (Δημήτριος Γ. Ράικος, Ευαγγελία Γ. Βλάχου, Ευανθία Κ. Σαββίδη, *Δημόσιες Συμβάσεις Ν. 4412/2016 Ερμηνεία κατ' άρθρο. Σχετικές διατάξεις – Νομολογία*, σελ. 953, Ε. Βλάχου). Εν προκειμένω, από τη νομολογία του ΔΕΕ προκύπτει η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί, κατ' αρχήν, να τροποποιήσει, κατά τη διάρκεια της διαδικασίας αναθέσεως, το περιεχόμενο των βασικών όρων του διαγωνισμού, μεταξύ των οποίων συγκαταλέγονται οι τεχνικές προδιαγραφές καθώς και τα κριτήρια αναθέσεως, και στους οποίους έχουν καλόπιστα στηριχθεί οι ενδιαφερόμενοι επιχειρηματίες για να αποφασίσουν εάν θα υποβάλουν προσφορά ή εάν, αντιθέτως, δεν θα λάβουν μέρος στη διαδικασία συνάψεως της σχετικής συμβάσεως (βλ., υπό την έννοια αυτή, αποφάσεις της 10ης Μαΐου 2012, *Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών*, C-368/10, EU:C:2012:284, σκέψη 55, και της 16ης Απριλίου 2015, *Enterprise Focused Solutions*, C-278/14, EU:C:2015:228, σκέψεις 27 έως 29). Πάντως, από τα ανωτέρω δεν συνάγεται ότι οποιαδήποτε τροποποίηση της συγγραφής υποχρεώσεων μετά τη δημοσίευση της προκήρυξης του διαγωνισμού θα ήταν, καταρχήν και σε κάθε περίπτωση, μη επιτρεπόμενη. Ως εκ τούτου, η αναθέτουσα αρχή έχει, κατ' εξαίρεση, τη δυνατότητα διορθώσεως ή συμπληρώσεως των δεδομένων της συγγραφής υποχρεώσεων των οποίων απαιτείται η απλή διευκρίνισή τους ή προς τον σκοπό της διορθώσεως πρόδηλων εκ παραδρομής λαθών, υπό την επιφύλαξη ότι ενημερώνει σχετικά το σύνολο των προσφερόντων (βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 29ης Μαρτίου 2012, *SAG ELV Slovensko κ.λπ.*, C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40).

39. Επειδή, ο διαχωρισμός μεταξύ ουσιώδους και επουσιώδους έλλειψης ως και μεταξύ τυπικού και ουσιώδους σφάλματος θα πρέπει να ερμηνεύεται μέσω του πρίσματος του άρ. 102 παρ. 3 και του άρ. 18 Ν. 4412/2016 και των αρχών που αυτά καθιερώνουν, το πρώτο στην ειδική περίπτωση της συμπλήρωσης και το δεύτερο γενικά επί των διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων και αμφότερα με τη σειρά τους πρέπει να ερμηνεύονται στο πλαίσιο του αποτελεσματικού ανταγωνισμού. Το κριτήριο δε

## **Αριθμός απόφασης: 237 /2020**

του παραπάνω διαχωρισμού, συνίσταται στο ότι η επιτρεπτή συμπλήρωση δεν πρέπει να είναι τέτοιας έκτασης ώστε να επιτρέπει τις εναλλακτικές προσφορές, να προσδίδει πλεονέκτημα στον υπέρ ου οικονομικό φορέα έναντι των ανταγωνιστών του εισάγοντας ευμενή υπέρ αυτού διάκριση, να μην επιτρέπει τη μεταβολή προσφορών, να μην του παρέχει εμμέσως ευκαιρία πλήρωσης αποδεικτικής ή ουσιαστικής προϋπόθεσης η κατοχή της οποίας κατά τον χρόνο υποβολής προσφοράς δεν είναι αντικειμενικώς τεκμαιρόμενη ως βεβαία ή να του παρέχει δυνατότητα για την το πρώτον επίκληση προσόντων, δυνατοτήτων, ικανοτήτων και νομικών και πραγματικών δεδομένων, τα οποία ανεξαρτήτως αν υφίσταντο ή όχι κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του, αυτός δεν τα επικαλέστηκε καίτοι η διακήρυξη τα απαιτούσε ή για την το πρώτον τήρηση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας που αυτός δεν τήρησε. Αντίστροφα, είναι παραδεκτή η συμπλήρωση και η διόρθωση, όταν από το ίδιο το περιεχόμενο και αντικείμενο του σφάλματος προκύπτει ότι αυτό είναι ιδιαίτερα έλασσον σε σχέση με το αποδεικτικό αντικείμενο της διακήρυξης, σύνηθες και ιδιαίτερα ευχερές να λάβει χώρα κατά τη σύνταξη της προσφοράς και κατά τα διδάγματα της κοινής λογικής και πείρας, ενώ το σφάλμα πρέπει να είναι τέτοιου είδους, ώστε η αναγωγή του σε απλή, εύλογη και συνήθη, άρα και συγγνωστή, παραδρομή θα πρέπει να είναι αντικειμενικά προφανής στην κρίση κάθε ευλόγως σκεπτόμενου τρίτου και δη των οργάνων αξιολόγησης, τα οποία ακριβώς για αυτόν τον λόγο έχουν την ευχέρεια κατά την ακριβώς παραπάνω κρίση τους και συνεπεία αυτής να καλέσουν κατ' άρ. 102 παρ. 1 τον οικονομικό φορέα για διευκρινίσεις. Περαιτέρω, κρίσιμο κριτήριο για την κρίση περί του συγγνωστού, άρα και συμπληρώσιμου/διορθώσιμου ενός σφάλματος/έλλειψης, αποτελεί η τυχόν ασάφεια και ελλειπτικότητα των οικείων όρων της διακήρυξης (βλ και απόφαση με αρ. 253/2017 ΑΕΠΠ).

40. Επειδή επί υποβολής δικαιολογητικού με ελλιπές περιεχόμενο, η αναθέτουσα αρχή ούτε οφείλει ούτε δύναται να ζητήσει διευκρινίσεις αφού δεν είναι δυνατή η εκ των υστέρων συμπλήρωση ή διευκρίνιση μη υποβληθέντος ή μη νομίμως υποβληθέντος δικαιολογητικού (βλ. ΣΤΕ 1983/2018, 781/2010,

## Αριθμός απόφασης: 237 /2020

ΕΑ ΣΤΕ 228/2013, 301/2012, 721/2011) κατ' άρθρον 102 και, ως εκ τούτου, η ελλιπής συμπλήρωση του ΕΕΕΣ καθιστά, εν προκειμένω, μη θεραπεύσιμη πλημμέλεια (βλ. Ελ.Συν. ΤΜΗΜΑ VI, απόφαση 296/2018 σκ. VI).

41. Επειδή, περαιτέρω, το άρθρο 102 εισηχθη στο ν. 4412/2016, κατά τα ρητώς οριζόμενα στην αιτιολογική έκθεση που τον συνοδεύει, προκειμένου «να εξυπηρετηθεί η διάσωση προσφορών οι οποίες πάσχουν από πρόδηλα σφάλματα», ώστε να εξυπηρετηθεί νομίμως το δημόσιο συμφέρον χάριν ανάπτυξης και διατήρησης του ανταγωνισμού.

42. Επειδή ο προσφεύγων με τον πρώτο λόγο της προσφυγής του ισχυρίζεται ότι η προσφορά του παρεμβαίνοντος παραβιάζει τον όρο 3.1 της διακήρυξης καθώς στα υποβληθέντα εκ των μελών του παρεμβαίνοντος ΤΕΥΔ δεν καθορίζεται η μεταξύ τους κατανομή αμοιβής, ούτε ο συντονιστής/ εκπρόσωπος της κοινοπραξίας, οι δε ελλείψεις αυτές δεν είναι δεκτικές συμπλήρωσης ή υποκατάστασης από έτερα έγγραφα. Σε κάθε περίπτωση, το υποβληθέν από 25.11.2019 ιδιωτικό συμφωνητικό δεν είναι υπογεγραμμένο από όλα τα μέλη του παρεμβαίνοντος, ούτε αναφέρει το ποσοστό συμμετοχής εκάστου μέλους στην κοινοπραξία και τον εκπρόσωπο/συντονιστή αυτής.

43. Επειδή στον όρο 3.1 της διακήρυξης προβλέπεται ρητώς ότι σε περίπτωση που ο συμμετέχων αποτελεί ένωση οικονομικών φορέων τότε τα υποβαλλόμενα με την προσφορά έγγραφα πρέπει να υπογράφονται ψηφιακά είτε από όλους τους οικονομικούς φορείς που συμμετέχουν στην ένωση είτε από νομίμως εξουσιοδοτημένο εκπρόσωπό τους. Περαιτέρω, στον ίδιο όρο αναφέρεται ότι, επί ποινή αποκλεισμού, στην προσφορά πρέπει να προσδιορίζεται, μεταξύ άλλων, η κατανομή της αμοιβής των μελών καθώς και ο εκπρόσωπος/συντονιστής της ένωσης. Σύμφωνα δε με τον όρο 22 της διακήρυξης, εφόσον ο διαγωνιζόμενος είναι ένωση οικονομικών φορέων, τότε έκαστο μέλος της ένωσης πρέπει να είναι εγγεγραμμένο στο σχετικό επαγγελματικό μητρώο τουλάχιστον σε μια από τις κατηγορίες που αφορά το έργο και αναφέρονται στον όρο 21.1 της διακήρυξης, ήτοι Οδοποιίας, Πρασίνου, Υδραυλικών έργων και Ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων και όλα τα μέλη να καλύπτουν αθροιστικά το σύνολο των κατηγοριών του έργου.

## **Αριθμός απόφασης: 237 /2020**

Επίσης, από τη συνδυαστική εφαρμογή των όρων 2, 22, 23.1 και 24 της διακήρυξης προκύπτει ότι έκαστο μέλος μιας ένωσης οικονομικών φορέων οφείλει, επί ποινή αποκλεισμού, να υποβάλει, προς απόδειξη της εκ μέρους του πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής το ΤΕΥΔ συμπληρωμένο σύμφωνα με τις απαιτήσεις της διακήρυξης.

44. Επειδή από την επισκόπηση της προσφοράς του παρεμβαίνοντος προκύπτει ότι στο Μέρος II - Πληροφορίες για τον οικονομικό φορέα του ΤΕΥΔ που υπέβαλε το μέλος «...» και, ειδικότερα, στο ερώτημα αν ο οικονομικός φορέας συμμετέχει στη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης από κοινού με άλλους δίνει αρνητική απάντηση, αλλά στο αμέσως επόμενο πεδίο ως προς τον τρόπο συμμετοχής αναφέρει ότι αποτελεί μέλος της κοινοπραξίας «...- ...», ότι θα αναλάβει τα έργα Οδοποιίας και Υδραυλικά καθώς και ότι έτερα μέλη της ένωσης είναι ο ... για τα έργα πρασίνου και ο ... για τις Η/Μ εργασίες. Αντίστοιχα, στην ίδια ενότητα του ΤΕΥΔ του μέλους «...» δηλώνεται ότι συμμετέχει στην κοινοπραξία «...- ...» για τα έργα πρασίνου καθώς και ότι μέλη της Ένωσης είναι η εταιρεία «...» για τα έργα Οδοποιίας και Υδραυλικά και ο ... για τις Η/Μ εργασίες. Επίσης, στο ΤΕΥΔ του μέλους ... αναφέρεται ότι αποτελεί μέλος της κοινοπραξίας «...- ...» για την κατηγορία Η/Μ εργασίες σε ποσοστό 100% καθώς και ότι ο ... συμμετέχει με ποσοστό 100% στα έργα πρασίνου και το μέλος «...» με ποσοστό 100% στην κατηγορία Οικοδομικά. Επομένως, εκ των ανωτέρω δηλώσεων που εμπεριέχονται στα ΤΕΥΔ των μελών του παρεμβαίνοντος ουδόλως προκύπτει η κατανομή της μεταξύ τους αμοιβής ούτε και ο συντονιστής/εκπρόσωπος της κοινοπραξίας, όπως βασίμως ισχυρίζεται ο προσφεύγων, τα δε ποσοστά συμμετοχής τους στην κοινοπραξία αναφέρονται ρητώς μόνον στο ΤΕΥΔ του μέλους .... Ωστόσο, οι εν λόγω ελλείψεις δεν αποτελούν ipso facto λόγο αποκλεισμού της προσφοράς του παρεμβαίνοντος, παρά τα αντιθέτως προβαλλόμενα από τον προσφεύγοντα καθώς στον όρο 3.1 της διακήρυξης δεν απαιτείται ρητώς η κατανομή της αμοιβής των μελών της κοινοπραξίας καθώς και ο συντονιστής/εκπρόσωπος αυτής να δηλώνονται, επί ποινή αποκλεισμού στο ΤΕΥΔ, αλλά τα στοιχεία αυτά δύνανται να προκύπτουν από

έτερα έγγραφα της προσφοράς, εφόσον αυτά έχουν υποβληθεί σύμφωνα με τις απαιτήσεις της διακήρυξης.

45. Επειδή στην προκειμένη περίπτωση ο προσφεύγων υπέβαλε με την προσφορά του το από 25.11.2019 έγγραφο υπό τίτλο «Ιδιωτικό συμφωνητικό και δήλωση σύστασης κοινοπραξίας» στο οποίο αναφέρονται τα ποσοστά συμμετοχής των μελών της κοινοπραξίας, η κατανομή της μεταξύ τους αμοιβής και ορίζεται ως εκπρόσωπος της κοινοπραξίας ο .... Εντούτοις, το εν λόγω έγγραφο φέρει ψηφιακή υπογραφή μόνον από τον οικονομικό φορέα ..., ο οποίος ουδόλως προκύπτει ότι έχει νομίμως εξουσιοδοτηθεί από όλα τα μέλη της ένωσης να υπογράψει τα έγγραφα της προσφοράς. Επομένως, το από 25.11.2019 έγγραφο έχει υποβληθεί κατά παράβαση της απαίτησης του όρου 3.1 της διακήρυξης περί ψηφιακής υπογραφής των εγγράφων της ένωσης είτε από όλα τα μέλη της ένωσης είτε από νομίμως εξουσιοδοτημένο πρόσωπο και, άρα, δεν μπορεί να γίνει αποδεκτό.

46. Επειδή, εξάλλου, η αναφορά στο ΤΕΥΔ του μέλους ... ότι το έτερο μέλος της ένωσης «...» συμμετέχει για την κατηγορία Οικοδομικά, ήτοι για κατηγορία στην οποία δεν αφορά το έργο, αποτελεί ανακρίβεια μη δεκτική διόρθωσης κατά τα εκτεθέντα υπό σκέψεις 38-41.Τουναντίον, αποτελεί πρόδηλο τυπικό σφάλμα η αρνητική απάντηση του μέλους «...» στο ερώτημα αν συμμετέχει στη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης από κοινού με άλλους καθώς ευχερώς από το ΤΕΥΔ του προκύπτει ότι αποτελεί μέλος ένωσης οικονομικών φορέων. Ω προς τον ισχυρισμό δε του προσφεύγοντος περί ελαττωμάτων των ΤΕΥΔ των μελών του παρεμβαίνοντος ... και ... λόγω εσφαλμένων απαντήσεων στο πεδίο αναφορικά με τα τμήματα στα οποία συμμετέχουν, θα πρέπει να επισημανθεί ότι το εν λόγω πεδίο χρήζει συμπλήρωσης μόνον εφόσον το αντικείμενο του διαγωνισμού υποδιαιρείται σε τμήματα και είναι δυνατή η συμμετοχή σε ένα ή ορισμένα από αυτά, γεγονός το οποίο δεν συντρέχει εν προκειμένω, όπως προκύπτει από την περιγραφή του αντικειμένου του έργου που περιλαμβάνεται στον όρο 11 της διακήρυξης.



45. Επειδή, εκ των προαναφερθέντων συνάγεται ότι στην προσφορά του παρεμβαίνοντος δεν έχουν προσδιοριστεί τα ποσοστά συμμετοχής των μελών της ένωσης, η κατανομή της μεταξύ τους αμοιβής ούτε και ο συντονιστής/εκπρόσωπος της κοινοπραξίας κατά παράβαση της επί ποινή αποκλεισμού απαίτησης του όρου 3.1 της διακήρυξης. Επομένως, η αναθέτουσα αρχή όφειλε, κατά δέσμια αρμοδιότητα, σύμφωνα με τις αρχές της τυπικότητας, της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας να απορρίψει την προσφορά του. Ως εκ τούτου, ο πρώτος λόγος προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

46. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι, κατά παράβαση των όρων της διακήρυξης και της κατευθυντήριας οδηγίας 23 της ΕΑΑΔΗΣΥ, το μέλος του παρεμβαίνοντος ... δεν υπέβαλε ΤΕΥΔ σύμφωνα με το πρότυπο που είχε αναρτήσει η αναθέτουσα αρχή στα έγγραφα του διαγωνισμού, αλλά έτερο ΤΕΥΔ στο οποίο έχει προβεί αφενός μεν σε διαγραφή διάφορων πεδίων αφετέρου σε προσθήκη πεδίου στο Μέρος IV Β Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια.

47. Επειδή, σύμφωνα με τα εκτεθέντα υπό σκέψη 37, το ΤΕΥΔ αποτελεί υπεύθυνη δήλωση του συμμετέχοντος ότι δεν εμπίπτει στις καταστάσεις εκείνες που συνιστούν λόγους αποκλεισμού καθώς και ότι πληροί τα προβλεπόμενα στη διακήρυξη κριτήρια ποιοτικής επιλογής. Εντούτοις, ο προσφεύγων ουδόλως ισχυρίζεται ότι εκ του τροποποιημένου ΤΕΥΔ του μέλους του παρεμβαίνοντος ... δεν προκύπτει είτε η μη συνδρομή στο πρόσωπό του των λόγων αποκλεισμού είτε η μη κάλυψη των κριτηρίων επιλογής. Επομένως, ο δεύτερος λόγος της προσφυγής προβάλλεται, καταρχήν, αλυσιτελώς και θα πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτος.

47. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, όπως έχει ήδη ανωτέρω επισημανθεί, στον όρο 22 Β της διακήρυξης προβλέπεται ότι για την πλήρωση του κριτηρίου περί καταλληλότητας οι ημεδαποί οικονομικοί φορείς απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι στις κατηγορίες Οδοποιίας, Πρασίνου, Υδραυλικών έργων και Ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων του ΜΕΕΠ. Περαιτέρω, στον όρο

## Αριθμός απόφασης: 237 /2020

22Γ της διακήρυξης τίθεται ρητώς ως απαίτηση χρηματοοικονομικής επάρκειας ότι οι συμμετέχοντες που είναι εγγεγραμμένοι στο ΜΕΕΠ θα πρέπει να δηλώσουν ότι δεν υπερβαίνουν τα ανώτατα επιτρεπτά όρια ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων, ενώ στο όρο 22.Δ της διακήρυξης τίθεται ως κριτήριο τεχνικής ικανότητας η εγγραφή στο ΜΕΕΠ στις κατηγορίες που αφορά το έργο. Εφόσον, λοιπόν, έχουν τεθεί στη διακήρυξη τα ως άνω κριτήρια οι διαγωνιζόμενοι όφειλαν να απαντήσουν στο υποβληθέν με την προσφορά τους ΤΕΥΔ την πλήρωση ή μη των κριτηρίων. Θα πρέπει δε να σημειωθεί ότι σύμφωνα με τον όρο 22.Ε της διακήρυξης δεν απαιτούνται πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και περιβαλλοντικής διαχείρισης

48. Επειδή σύμφωνα με τον όρο 2.3.3 της κατευθυντήριας οδηγίας 23 της ΕΑΑΔΗΣΥ δεν αποκλείονται οι οικονομικοί φορείς στην περίπτωση που κατά τη διαμόρφωση και συμπλήρωση του ΤΕΥΔ, περιλαμβάνουν ή/ και συμπληρώνουν πεδία, τα οποία δεν αντιστοιχούν στους όρους των εγγράφων της σύμβασης. Πέραν τούτου, στην ίδια οδηγία προβλέπεται ότι είναι υποχρεωτική η συμπλήρωση της Ενότητας: Α του Μέρους IV «ΚΑΤΑΛΛΗΛΟΤΗΤΑ» *«στις συμβάσεις έργων με την αναγραφή της βεβαίωσης εγγραφής στο Μ.Ε.Ε.Π. ή στα νομαρχιακά μητρώα, κατά περίπτωση, καθώς η εγγραφή των ημεδαπών εργοληπτικών επιχειρήσεων στα εν λόγω Μητρώα είναι υποχρεωτική, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις»*. Επίσης, ως προς την Ενότητα Β «ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΚΑΙ ΧΡΗΜΑΤΟΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΕΠΑΡΚΕΙΑ» επισημαίνεται ότι στις συμβάσεις έργων, στο πεδίο 6 υπό τον τίτλο «Άλλες οικονομικές ή χρηματοοικονομικές απαιτήσεις» οι ημεδαπές εργοληπτικές επιχειρήσεις που είναι εγγεγραμμένες στο ΜΕΕΠ δηλώνουν τη μη υπέρβαση των ανώτατων επιτρεπτών ορίων ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων. Αναφορικά δε με το Μέρος V-Περιορισμός του αριθμού των πληρούντων τα κριτήρια επιλογής υποψηφίων διευκρινίζεται ότι το εν λόγω μέρος συμπληρώνεται μόνο σε περίπτωση ανάθεσης σύμβασης με κλειστή διαδικασία, ανταγωνιστική διαδικασία με διαπραγμάτευση, διαδικασία ανταγωνιστικού διαλόγου και σε

## **Αριθμός απόφασης: 237 /2020**

συμπράξεις καινοτομίας και, άρα, δεν αφορά σε ανοικτές διαδικασίες στις οποίες η αναθέτουσα αρχή θα πρέπει να απαλείφει το εν λόγω Μέρος.

49. Επειδή, στον υπό κρίση διαγωνισμό η αναθέτουσα αρχή ανήρτησε υπόδειγμα ΤΕΥΔ σε επεξεργάσιμη μορφή στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού, το οποίο ωστόσο δεν έχει προσαρμόσει στον επίμαχο διαγωνισμό, καθώς περιλαμβάνει στις Ενότητες Β και Γ τους Μέρους IV πεδία που αφορούν κριτήρια που αντιστοιχούν σε συμβάσεις προμηθειών και δεν έχει απαλειφθεί το Μέρος V, μολοντί ο διαγωνισμός διεξάγεται με ανοικτή διαδικασία. Ωστόσο, στο εν λόγω ΤΕΥΔ περιλαμβάνονταν το πεδίο 6 του Μέρους IV Ενότητα Β-Οικονομική και χρηματοδοτική επάρκεια, στο οποίο πρέπει να δηλωθεί η μη υπέρβαση των ανώτατων επιτρεπτών ορίων του ανεκτέλεστου.

50. Επειδή, κατόπιν ελέγχου του ΤΕΥΔ του μέλους του παρεμβαίνοντος ... διαπιστώνεται ότι έχει διαγράψει την Ενότητα Δ του Μέρους IV σχετικά με τα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και περιβαλλοντικής διαχείρισης καθώς και τα πεδία της Ενότητας Γ του ίδιου Μέρους που αφορούν στις συμβάσεις προμηθειών. Επίσης, ως προς το Μέρος V δηλώνει ότι δεν εφαρμόζεται. Ενόψει όμως των εκτεθέντων υπό σκέψεις 47-48, οι ως άνω επεμβάσεις ουδόλως έρχονται σε αντίθεση με τους όρους της διακήρυξης, όπως βασίμως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή. Περαιτέρω, μολοντί στο υπόδειγμα ΤΕΥΔ που ανήρτησε η αναθέτουσα αρχή περιλαμβάνονταν το πεδίο 6 του Μέρους IV της Ενότητας Β Οικονομική και χρηματοδοτική επάρκεια, ο προσφεύγων στο εν λόγω πεδίο δήλωσε τον αριθμό εγγραφής του στο ΜΕΕΠ και προσέθεσε πεδίο 7 υπό τίτλο «προσθήκη από την κατευθυντήρια οδηγία 23» στο οποίο και δήλωσε ότι δεν υπερβαίνει τα ανώτατα επιτρεπτά όρια ανεκτέλεστου υπολοίπου εργαλαβικών συμβάσεων. Επομένως, η προσθήκη του εν λόγω πεδίου στο ΤΕΥΔ του παρεμβαίνοντος αν και ερείδεται επί της εσφαλμένης προϋπόθεσης ότι απαιτείται από την οδηγία 23 της ΕΑΑΔΗΣΥ προκειμένου να δηλωθεί η μη υπέρβαση των ορίων του ανεκτέλεστου, εντούτοις, δεν δύναται να αποτελέσει λόγο αποκλεισμού του παρεμβαίνοντος, καθώς στην ορθή Ενότητα δηλώνει

## **Αριθμός απόφασης: 237 /2020**

την πλήρωση του κριτηρίου του όρου 22Γ της διακήρυξης. Αλυσιτελώς δε ο προσφεύγων επικαλείται την υπ' αριθμόν 1037/2018 απόφαση της ΑΕΠΠ, καθώς στην εν λόγω απόφαση κρίθηκε ότι αποτελεί λόγο αποκλεισμού όχι η τροποποίηση του πεδίου 6 της Ενότητας Β του Μέρους IV του ΤΕΥΔ αλλά η μη δήλωση της πλήρωσης του κριτηρίου περί μη υπέρβασης των ορίων του ανεκτέλεστου. Επομένως, ο δεύτερος λόγος προσφυγής πρέπει να απορριφθεί και ως αβάσιμος.

51. Επειδή, τέλος, ο ισχυρισμός του παρεμβαίνοντος ότι η προσφυγή πρέπει να απορριφθεί διότι ο προσφεύγων δεν δήλωσε στην αναθέτουσα αρχή τη μετατροπή της μορφής του μέλους του ... σε Α.Ε., η οποία επήλθε μετά την υποβολή της προσφοράς του, θα πρέπει να απορριφθεί καταρχήν ως αλυσιτελώς και, άρα, απαραδέκτως προβαλλόμενος καθώς ο παρεμβαίνων δεν επικαλείται ότι το μέλος του προσφεύγοντος ... δεν είναι το ίδιο νομικό πρόσωπο με τον οικονομικό φορέα ... που έλαβε μέρος κατά την υποβολή της προσφοράς και άρα στερείται εννόμου συμφέροντος να ασκεί την προσφυγή. Σε κάθε περίπτωση, από τα υποβληθέντα με την παρέμβαση έγγραφα αποδεικνύεται ότι δεν επήλθε μεταβολή νομικού προσώπου ως προς το εν λόγω μέλος του προσφεύγοντα. Πέραν τούτου, ο ως άνω ισχυρισμός του παρεμβαίνοντος προβάλλεται ανεπικαίρως, και, άρα, απαραδέκτως καθώς σύμφωνα με το άρθρο 105 του ν. 4412/2016 ο προσωρινός ανάδοχος οφείλει να ενημερώσει την αναθέτουσα αρχή για μεταβολές που επήλθαν από την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς μέχρι την ειδοποίηση υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ο δε προσφεύγων ως δεύτερος κατά σειρά μειοδοσίας θα εδύνατο να ενημερώσει την αναθέτουσα αρχή για την μεταβολή που επήλθε στο μέλος του μέχρι την αποστολή σε αυτόν της πρόσκλησης υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, σε περίπτωση ενδεχόμενης απόρριψης της προσφοράς του παρεμβαίνοντος ως προσωρινού αναδόχου.

52. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

53. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή.

**Αριθμός απόφασης: 237 /2020**

54. Επειδή η παρέμβαση πρέπει να απορριφθεί.

55. Επειδή ύστερα από τα εκτεθέντα υπό σκέψη 53, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων (άρθρα 363 παρ.5 του ν.4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017).

**Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση

Ακυρώνει την υπ' αριθμόν 295/23.12.2019 απόφαση της αναθέτουσας αρχής κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό της παρούσας

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου ποσού τριών χιλιάδων τετρακοσίων σαράντα οκτώ ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 24 Φεβρουαρίου 2020 και εκδόθηκε την 3η Μαρτίου 2020 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΙΩΑΝΝΑ ΘΕΜΕΛΗ**

**ΓΕΩΡΓΙΑ ΔΟΥΓΚΑ**