

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (ΕΑΔΗΣΥ)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 14 Ιουλίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος - Εισηγήτρια και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 06.06.2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ **841/07.06.2023** της Ένωσης Οικονομικών Φορέων με την επωνυμία «...» που εδρεύει στην ..., επί της οδού ... αρ. ... και εκπροσωπείται νόμιμα από τον κ. ..., (στο εξής «η προσφεύγουσα»), η οποία αποτελείται από τα μέλη αυτής: (α) την ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στο ..., επί της οδού ... αριθμός ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται, (β) την ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία «...» με διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στην ..., επί της οδού ... αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται (γ) την ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία «...» με διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στην ..., επί της οδού ... αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται και (δ) την ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία «...» και το διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στην ..., επί της οδού ... αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

-Κατά του ... (στο εξής «η αναθέτουσα αρχή») νόμιμα εκπροσωπούμενου.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της Πρόσκλησης Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος για το Α' Στάδιο Διαγωνισμού με κλειστή διαδικασία για την μελέτη και κατασκευή του έργου «...» κατά το μέρος που περιλαμβάνει όρους που παρακωλύουν την άθροιση της ελάσσονος εμπειρίας που αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα του άρθρου 17.3(β), οι οποίοι είναι απρόσφοροι και δυσανάλογοι του επιδιωκόμενου σκοπού αποτελούντες οικονομικής φύσεως απαιτήσεις, ενώ προσδίδουν και αθέμιτο πλεονέκτημα σε μεμονωμένους υποψηφίους σε βάρος των ενώσεων κατά το σκέλος που με το άρθρο 20 της Διακήρυξης προκρίνεται για τις ενώσεις οικονομικών φορέων η σταθμισμένη Οικονομική

Αριθμός Απόφασης: 1211/2023

και Χρηματοοικονομική Επάρκεια και η Επαγγελματική και Τεχνική Ικανότητα και Εμπειρία.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο ποσού 15.000,00 ευρώ συνολικά, σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017 και την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, (κωδικοί ηλεκτρονικών παραβόλων: ..., ..., ... και ...).

2. Με την Πρόσκληση Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος – Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής, με αριθμό ... προκηρύχθηκε κλειστή διαδικασία για την επιλογή αναδόχου μελέτης – κατασκευής του έργου «...» συνολικής εκτιμώμενης αξίας 200.000.000,00 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή) και καταληκτική ημερομηνία υποβολής αιτήσεων συμμετοχής η 15^η.06.2023. Η Πρόσκληση αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 12.05.2023 (ΑΔΑΜ: ...) και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α

3. Ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του, της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ, της νομικής φύσης και της δραστηριότητας που το ... ασκεί ως αναθέτουσα αρχή και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, υπάγεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016 και μάλιστα του Βιβλίου Ι αυτού. Συνακόλουθα, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου ΙV του νόμου αυτού, σύμφωνα με τα οριζόμενα στα άρθρα 345 παρ. 1 και 379 παρ. 7 αυτού, όπως ισχύουν, η δε ΕΑΔΗΣΥ, ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

4. Η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στις 06.06.2023 στον ηλεκτρονικό τόπο του

Αριθμός Απόφασης: 1211/2023

διαγωνισμού, η δε προσβαλλομένη Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 12.05.2023, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του πδ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΕΑΔΗΣΥ από την προσφεύγουσα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

5. Με την Πράξη του Προέδρου του 1^{ου} Κλιμακίου με αριθμό 1031/2023 ορίσθηκε η εισηγήτρια και η ημερομηνία συζήτησης της προσφυγής, ενώ στις 11.06.2023 η αναθέτουσα αρχή απέστειλε εμπρόθεσμα τις απόψεις της με αριθμό πρωτοκ. 184485/11.06.2023, με τις οποίες ζητά την απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής.

6. Η προσφεύγουσα κατέθεσε εμπρόθεσμα στις 16.06.2023 το Υπόμνημά της με όμοια ημερομηνία για την αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής. Στη συνέχεια στις 21.06.2023 η αναθέτουσα αρχή κατέθεσε τον πλήρη φάκελο της υπόθεσης δια μέσου της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του διαγωνισμού, συνυποβάλλοντας το ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «ΠΛΗΡΗΣ ΦΑΚΕΛΟΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ ..._signed.pdf», στο οποίο περιλαμβάνεται το έγγραφο με αριθμό πρωτοκ. .../21.06.2023. Στο έγγραφο αυτό, η αναθέτουσα αρχή αναπαράγει το περιεχόμενο των απόψεών της με αριθμό πρωτοκ. 184485/11.06.2023, τις οποίες είχε υποβάλει αρχικά. Η προσφεύγουσα κατέθεσε επί του εγγράφου με αριθμό πρωτοκ. .../21.06.2023, το Υπόμνημά της με ημερομηνία 26.06.2023 διευκρινίζοντας σε αυτό ότι «*οι υπ' αρ. 198019/21.06.2013 απόψεις της αναθέτουσας αρχής, αποτελούν επανάληψη των υπ' αρ. 184475/11.06.2023 απόψεων που έχει αναρτήσει επί της ίδιας ως άνω προδικαστικής προσφυγής μας, για τις οποίες έχουμε ήδη υποβάλλει το από 16.06.2023 Υπόμνημά μας. Εξαιτίας της επιλογής της αναθέτουσας αρχής να αναρτήσει εκ νέου τις ίδιες απόψεις με τα συνημμένα, θέτουμε εκ νέου, ενώπιον Σας το Υπόμνημα αντίκρουσής μας, στο οποίο επαναλαμβάνονται οι αιτιάσεις μας κατά των θέσεων της αναθέτουσας αρχής*».

7. Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 και την παρ. 1 του άρθρου 3 του πδ 39/2017 προβλέπεται ότι: «*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*

Αριθμός Απόφασης: 1211/2023

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».

8. Κατά την έννοια των διατάξεων των άρθρων 346 (παρ. 1 και 2) και 360 (παρ. 1) του ν. 4412/2016, εάν ο ενδιαφερόμενος για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης ασκήσει προδικαστική προσφυγή κατά της σχετικής Διακήρυξης, πρέπει, προκειμένου να θεωρηθεί ότι ασκεί την αίτηση με έννομο συμφέρον, σε περίπτωση που δεν υποβάλει προσφορά εντός της προθεσμίας υποβολής της, να επικαλεσθεί άμεση βλάβη από όρο της Διακήρυξης ο οποίος παραβιάζει, κατ' αυτόν, τους κανόνες που αφορούν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στον διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του ανάδοχου ή τα εφαρμοστέα για την ανάδειξη του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό (βλ. ΕΑ 86/2018, 12-15/2018 Ολομ. - πρβλ. ΕΑ 146-148/2016 Ολομ, Δημήτριος Γ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β' έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 756). Περαιτέρω, το έννομο συμφέρον του για την προσβολή της Διακήρυξης με αίτηση ακύρωσης διατηρείται μόνον εφόσον προβάλλει, με ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς, ότι η Διακήρυξη περιλαμβάνει όρο, ο οποίος αποκλείει παρανόμως τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό ή καθιστά ανέφικτη ή ουσιωδώς δυσχερή την εκ μέρους του υποβολή προσφοράς ή αίτησης συμμετοχής (βλ. ΣτΕ 1259/2019, 4606/2012, 1987/2011). Η επίκληση δε τέτοιων ειδικών και συγκεκριμένων ισχυρισμών προς θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος του αιτούντος απαιτείται τόσο κατά την προβολή λόγων που στρέφονται κατά συγκεκριμένων όρων της διακήρυξης, όσο και κατά την προβολή λόγων που πλήττουν την εν γένει νομιμότητά της (ΣτΕ 2631/2020).

9. Περαιτέρω, η διατύπωση του αρ. 360 παρ. 1 ν. 4412/2016, δεν αναιρεί, αλλά αντίθετα επιβεβαιώνει και ενσωματώνει την πάγια δικονομική αρχή ότι το έννομο συμφέρον για άσκηση ενδίκου βοηθήματος, και στην προκειμένη περίπτωση ενδικοφανούς προσφυγής, πρέπει να είναι προσωπικό, άμεσο και ενεστώς. Έτσι, η κατά την παραπάνω διάταξη έννοια του «συμφέροντος»

Αριθμός Απόφασης: 1211/2023

ταυτίζεται ως προς το περιεχόμενό της με την παγία έννοια του «εννόμου συμφέροντος» στα πλαίσια της διοικητικής δικονομίας και της ακυρωτικής δίκης.

10. Όπως προκύπτει από το περιεχόμενο της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα, ένωση εταιρειών, προκειμένου να θεμελιώσει το έννομο συμφέρον της για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής ισχυρίζεται ότι αποτελείται από τέσσερις ημεδαπές κατασκευαστικές εταιρείες, όλες εγγεγραμμένες στην 6η τάξη του Μητρώου Εργοληπτικών Επιχειρήσεων (Μ.Ε.ΕΠ.), στις κατηγορίες ΟΔΟΠΟΙΙΑ / ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΑ / ΥΔΡΑΥΛΙΚΑ / ΛΙΜΕΝΙΚΑ / ΗΛΕΚΤΡΟΜΗΧΑΝΟΛΟΓΙΚΑ / ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΑ – ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΑ, όπως αποδεικνύεται από τις Βεβαιώσεις ΜΕΕΠ που προσκομίζει με αρ. πρωτ: ... (...), ... (...), ... (...) και ... (...). Επικαλείται δε τα δημοσιευμένα οικονομικά στοιχεία των εταιρειών, τα οποία επίσης προσκομίζει με τις προαναφερθείσες βεβαιώσεις, ισχυριζόμενη ότι οι εταιρείες - μέλη της ένωσης καλύπτουν αθροιστικά (σωρευτικά), όλα τα κριτήρια επιλογής του άρθρου 17.2 της Διακήρυξης και επίσης διαθέτουν αθροιστικά (σωρευτικά), την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα του άρθρου 17.3 (α), όπως απαιτείται από τη Διακήρυξη, για να συμμετάσχουν στον επίμαχο διαγωνισμό. Επομένως, η προσφεύγουσα περιλαμβάνεται καταρχήν στον κύκλο των οικονομικών φορέων, που θεμελιώνουν εύλογο ενδιαφέρον να μετάσχουν στον επίμαχο διαγωνισμό και παραδεκτά ασκεί την κρινόμενη προδικαστική προσφυγή.

11. Περαιτέρω, η προσφεύγουσα επικαλείται βλάβη της, η οποία συνίσταται στην παρεμπόδιση της συμμετοχής της στο διαγωνισμό λόγω του γεγονότος ότι εξαιτίας διαφόρων μη νόμιμων διατάξεων της Διακήρυξης, οι οποίες είναι και δυσανάλογες του δημοπρατούμενου αντικειμένου, αποκλείεται, άλλως καθίσταται δυσχερής η συμμετοχή της σε αυτόν. Ειδικότερα, θεμελιώνει τη βλάβη της στο γεγονός ότι δεν διαθέτει υπό τη μορφή της ένωσης οικονομικών φορέων, με την οποία προτίθεται να συμμετάσχει στον διαγωνισμό, την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα του άρθρου 17.3(β) για την οποία εισάγεται με τη Διακήρυξη διαφορετική μεθοδολογία προσμέτρησης που απαγορεύει την άθροιση των επιμέρους ικανοτήτων και επιβάλλονται

Αριθμός Απόφασης: 1211/2023

διακρίσεις μεταξύ εγγεγραμμένων στην 6η τάξη του ΜΕΕΠ επιχειρήσεων και μη εγγεγραμμένων σε επίσημους καταλόγους αναγνωρισμένων εργοληπτικών επιχειρήσεων ή/και επιχειρήσεων εγγεγραμμένων στην 7η τάξη του ΜΕΕΠ.

12. Περαιτέρω, η προσφεύγουσα στο πλαίσιο θεμελίωσης της βλάβης που υφίσταται και της παρεμπόδισης συμμετοχής της στο διαγωνισμό, ισχυρίζεται ότι ειδικά για τις ενώσεις οικονομικών φορέων που επιθυμούν να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό, τόσο στο άρθρο 20.1.1. της Διακήρυξης, που αναφέρεται στα δικαιολογητικά απόδειξης της χρηματοοικονομικής ικανότητας, όσο και στο άρθρο 20.1.2. (α) και (β) που αναφέρεται στα δικαιολογητικά απόδειξης της τεχνικής ικανότητας και εμπειρίας των υποψηφίων εισάγεται δυσμενής διάκριση σε βάρος των ενώσεων και επαχθέστερα κριτήρια προεπιλογής στη β' φάση, σε σχέση με τους μεμονωμένους υποψηφίους. Συγκεκριμένα, κατά τα προβαλλόμενα, για την προεπιλογή ενώσεων οικονομικών φορέων στη β' φάση, θεσπίζεται ως απαίτηση και λαμβάνεται υπ' όψη η σταθμισμένη θέση όλων των μελών της ένωσης (για την απόδειξη της χρηματοοικονομικής - οικονομικής ικανότητας, τεχνικής ικανότητας και εμπειρίας) προκειμένου να προεπιλεγούν και να καταταγούν στο β' στάδιο. Δηλαδή, ακόμη και αν ένα μέλος ένωσης έχει εμπειρία και τεχνική ικανότητα μεγαλύτερη από οποιονδήποτε μεμονωμένο διαγωνιζόμενο, εξαιτίας της μεθοδολογίας που προκρίνουν οι υπο-παράγραφοι 20.1.2(α) και 20.1.2(β), όπου λαμβάνεται υπ' όψη η σταθμισμένη τεχνική ικανότητα και η σταθμισμένη εμπειρία της ένωσης, η ένωση ευρίσκεται σε δυσμενέστερη θέση, προς προεπιλογή (ακόμη και κατάταξη στη β' φάση) έναντι του μεμονωμένου υποψηφίου, λόγω της στάθμισης των ικανοτήτων όλων των μελών της ένωσης (που δεν αθροίζονται, αλλά σταθμίζονται). Κατά τον τρόπο αυτό, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, δεν προκρίνεται η ένωση εταιρειών με το μέλος που διαθέτει μεγαλύτερη εμπειρία και τεχνική ικανότητα, αλλά υποβιβάζεται η ικανότητα του, ένεκα της στάθμισης.

13. Με το πρώτο σκέλος του μόνου λόγου προσφυγής προβάλλεται ότι οι πρόσθετοι όροι των άρθρων 17.3(β) της διακήρυξης που απαιτούν για τις συμμετέχουσες ενώσεις εταιρειών η απαιτούμενη τεχνική και επαγγελματική ικανότητα να πληροúται αυτοτελώς στο πρόσωπο κάθε μέλους ένωσης

Αριθμός Απόφασης: 1211/2023

οικονομικών φορέων ξεχωριστά, απαγορεύοντας την άθροιση τεχνικής/επαγγελματικής ικανότητας και οικονομικής/χρηματοοικονομικής επάρκειας και καταργώντας την προβλεπόμενη, στο άρθρο 18.1 της Διακήρυξης, στήριξη στις ικανότητες των μελών της ένωσης είναι μη νόμιμοι και έχουν τεθεί κατά παράβαση των αρχών της αναλογικότητας και του ελεύθερου ανταγωνισμού. Ειδικότερα, προβάλλεται παράβαση των οριζομένων στο άρθρο 18 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και στο άρθρο 78 του ίδιου νόμου καθώς και αντίφαση των οριζομένων στην επίμαχη απαίτηση του άρθρου 17.3 (β) με το άρθρο 18.1 της Διακήρυξης. Επίσης, κατά τα προβαλλόμενα, εντός του ίδιου του άρθρου 17.3 της Διακήρυξης παρουσιάζεται αντίφαση, καθώς το άρθρο 17.3(α) της διακήρυξης επιτρέπει τη σωρευτική κάλυψη των απαιτήσεων σε έμπειρο προσωπικό, ενώ αντίθετα το άρθρο 17.3(β) ως προς την ποσοστιαία καθορισμένη εμπειρία σε έργα οδοποιίας, απαιτεί να συντρέχει αυτοτελώς σε κάθε ένα μέλος της ένωσης, απαγορεύοντας τη σώρευση. Τέλος, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η αναθέτουσα αρχή δεν έχει παραθέσει αιτιολογία σχετικά με την απόκλιση από τον συνήθη κανόνα της άθροισης ικανοτήτων περισσότερων φορέων που εισάγει στο άρθρο 17.3(β), ενώ δεν εκθέτει καν ότι πρόκειται για εργασίες με ιδιαιτερότητες, που απαιτούν ικανότητα μη δυνάμενη να προκύψει ως άθροισμα της ελάχιστονος ικανότητας περισσότερων οικονομικών φορέων, αιτιολογία η οποία καθίστατο ιδιαίτερα απαραίτητη όταν στο ίδιο άρθρο στην υπο-παράγραφο 17.3(α), που αφορά στην εμπειρία του στελεχειακού δυναμικού, επιτρέπει και αποδέχεται τη σώρευση της εμπειρίας των μελών της ένωσης.

14. Επί του παραπάνω λόγου προσφυγής η αναθέτουσα αρχή, αναπτύσσει αναλυτικούς ισχυρισμούς στο έγγραφό των απόψεών της, οι οποίοι αναφέρονται κατά το πρώτο μέρος αυτών στα οριζόμενα στον όρο 17.3 (α) της Διακήρυξης, κατά του οποίου ωστόσο δεν βάλλει η προσφεύγουσα. Αντιθέτως, επικαλείται τα οριζόμενα σε αυτό για να αποδείξει ότι παρουσιάζεται αντίφαση, καθώς το άρθρο 17.3(α) της διακήρυξης επιτρέπει τη σωρευτική κάλυψη των προβλεπόμενων απαιτήσεων, ενώ αντίθετα το άρθρο 17.3(β) ως προς την ποσοστιαία καθορισμένη εμπειρία σε έργα οδοποιίας, απαιτεί να συντρέχει αυτοτελώς σε κάθε ένα μέλος της ένωσης η

Αριθμός Απόφασης: 1211/2023

εμπειρία αυτή. Στη συνέχεια, η αναθέτουσα αρχή στο δεύτερο μέρος των ισχυρισμών της παραθέτει συμπληρωματική αιτιολογία για την επιλεγείσα διατύπωση και τις απαιτήσεις, που θέτει με τον όρο 17.3 (β) της Διακήρυξης, η οποία έχει ως εξής: «Όσον αφορά στο επίμαχο άρθρο 17.3.β της Διακήρυξης στο οποίο αναφέρεται «Επιπλέον, κάθε οικονομικός φορέας που συμμετέχει είτε ως μεμονωμένος υποψήφιος είτε ως μέλος ένωσης οικονομικών φορέων, θα πρέπει να διαθέτει αθροιστικά εμπειρία την τελευταία τριετία για τη βασική κατηγορία έργων στην οποία υπάγεται το υπόψη έργο (Οδοποιία) είκοσι πέντε τοις εκατό (25%) του κύκλου εργασιών για τη ζητούμενη δυναμικότητα της εταιρείας, όπως αυτός ορίζεται στην περίπτωση δ' της παραγράφου 2 του άρθρου 99 του ν.3669/2008 όπως τροποποιήθηκε και ισχύει και πέντε τοις εκατό (5%) για κάθε πρόσθετη κατηγορία έργων. Η διάταξη αυτή δεν ισχύει για την 7η τάξη». Περαιτέρω η αναθέτουσα αρχή παραθέτει την παρ. 8β του άρθρου 100 του Ν. 3669/2008 (που εξακολουθεί να ισχύει για τις ελληνικές εταιρείες του ΜΕΕΠ και από την οποία άλλωστε προήλθε και η ως άνω αναφορά του άρθρου 17.3.β της Διακήρυξης), σύμφωνα με την οποία στις τάξεις 4η , 5^η, 6η και 7η του ΜΕΕΠ κατατάσσονται εργοληπτικές επιχειρήσεις στο ΜΕΕΠ αν διαθέτουν τις ελάχιστες απαιτήσεις «..... β) διαθέτουν αθροιστικά εμπειρία την τελευταία τριετία για τη βασική κατηγορία έργων είκοσι πέντε τοις εκατό (25%) του κύκλου εργασιών της τάξης στην οποία ζητείται η κατάταξη, όπως αυτός ορίζεται στην περίπτωση δ' της παραγράφου 2 του άρθρου 99 του παρόντος και πέντε τοις εκατό (5%) για κάθε πρόσθετη κατηγορία έργων. Η διάταξη αυτή δεν ισχύει για την 7η τάξη». Αυτό σημαίνει ότι για κάθε εταιρεία που είναι εγγεγραμμένη στο ΜΕΕΠ, ζητείται να καλύπτεται η ελάχιστη εμπειρία που ο Νόμος ορίζει σύμφωνα με την ως άνω διάταξη. Δηλαδή, για τις εταιρείες 6ης τάξης ζητείται εμπειρία σε έργα Οδοποιίας ίση με $25\% * 22.500.000 \text{ € (κύκλος εργασιών)} = 5.625.000 \text{ €}$. Αντίστοιχα, για τις εταιρείες 5ης τάξης ζητείται εμπειρία σε έργα Οδοποιίας ίση με $25\% * 11.250.000 \text{ € (κύκλος εργασιών)} = 2.812.500 \text{ €}$ και για τις εταιρείες 4ης τάξης ζητείται εμπειρία σε έργα Οδοποιίας ίση με $25\% * 4.125.000 \text{ € (κύκλος εργασιών)} = 1.031.250 \text{ € (...)}$. Καθίσταται πλέον σαφές ότι ουδέποτε η Αναθέτουσα Αρχή ζήτησε για τις ελληνικές εταιρείες στο ΜΕΕΠ να διαθέτουν εμπειρία 33.750.00 € σε έργα οδοποιίας. Η Αναθέτουσα Αρχή εφάρμοσε επακριβώς τον νόμο, αντιγράφοντάς τον ουσιαστικά, και καθόρισε τις ελάχιστες

Αριθμός Απόφασης: 1211/2023

απαιτήσεις που αυτός προβλέπει, οι οποίες αναφέρθηκαν ανωτέρω (5.625.000 € για Διανομή μέσω 'ΙΡΙΔΑ' με UID: ... στις 11/06/23 19:02 Σελ. 10 από 17 τις εταιρείες 6ης τάξης, 2.812.500 € για τις εταιρείες 5ης τάξης κ.ο.κ.). Αντί όμως η προσφεύγουσα να ζητήσει διευκρινίσεις από την Αναθέτουσα Αρχή, το οποίο άλλωστε αποτελεί και πάγια τακτική στην περίπτωση που κάποια διατύπωση της Διακήρυξης επιδέχεται περισσότερες ερμηνείες ή δεν είναι απόλυτα σαφής, αυτή προτίμησε την κατάθεση της Προδικαστικής Προσφυγής με ότι αυτό συνεπάγεται για την ομαλή διεξαγωγή της διαγωνιστικής διαδικασίας. Πόσο δε μάλλον στην περίπτωση αυτή που η Αναθέτουσα Αρχή δεν έκανε καμία απολύτως προσθήκη στις απαιτήσεις εμπειρίας, αλλά επέβαλε ως ελάχιστες απαιτήσεις επακριβώς αυτές που ο Νόμος ορίζει. Κατά συνέπεια, κάθε εταιρεία η οποία είναι εγγεγραμμένη στο ΜΕΕΠ και διαθέτει ενημερότητα πτυχίου σε ισχύ καλύπτει σύμφωνα με τα ανωτέρω τις απαιτήσεις εμπειρίας που έχει θέσει η Αναθέτουσα Αρχή». Τέλος, η αναθέτουσα αρχή επισημαίνει στις απόψεις της ότι «στο επίμαχο έργο στο οποίο βάσει προϋπολογισμού έχουν δικαίωμα συμμετοχής μόνο οι εταιρείες 7ης τάξης στο ΜΕΕΠ, η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε να περιγράψει στα άρθρα που αφορούν στα κριτήρια επιλογής (το οποίο ουσιαστικά αφορά στο ποιες εταιρείες εν τέλει μπορούν να συμμετέχουν), ήτοι στα άρθρα 17.2 και 17.3, τα προσόντα τα οποία οφείλουν βάσει του Ν. 3669/2008 να διαθέτουν οι εταιρείες 7ης τάξης στο ΜΕΕΠ (μέχρι τη λήξη της μεταβατικής περιόδου ισχύος του σύμφωνα με το άρθρο 65 του Π.Δ. 71/2019)».

15. Με το υπόμνημά της επί των παραπάνω απόψεων η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η αναθέτουσα αρχή «επιχειρεί να «υπερασπιστεί» τον αποκλεισμό όλων των ενώσεων οικονομικών φορέων που δεν ανήκουν στην 7η τάξη του ΜΕΕΠ ανεξαρτήτως εάν έχουν τα προσόντα αθροιστικά να εκτελέσουν το δημοπρατούμενο έργο. Η αναθέτουσα αρχή έχει καταστρώσει τους όρους της διακήρυξης, με τέτοιο τρόπο ώστε να παράσχει προβάδισμα και να ευνοήσει συγκεκριμένες εταιρείες 7ης τάξης του ΜΕΕΠ, προβάλλοντας προσκόμματα στη συμμετοχή και διεκδίκηση του έργου από ενώσεις εταιρειών που ανήκουν στην 6η τάξη του ΜΕΕΠ, όπως είναι τα μέλη στην ένωση μας».

Αριθμός Απόφασης: 1211/2023

16. Μετά την εξέταση των εκατέρωθεν προβαλλόμενων ισχυρισμών, την λήψη υπ' όψη της ισχύουσας νομοθεσίας καθώς και της σχετικής νομολογίας, για τον πρώτο λόγο της προδικαστικής προσφυγής γίνονται δεκτά τα εξής:

17. Στον όρο 17.3 της Διακήρυξης με τίτλο «Τεχνική και Επαγγελματική Ικανότητα» προβλέπεται ότι «(α) Οι υποψήφιοι οικονομικού φορείς απαιτείται να διαθέτουν στην κατηγορία «ΟΔΟΠΟΙΙΑ», κατ' ελάχιστον δεκατέσσερεις (14) μηχανικούς με 12ετή τουλάχιστον εμπειρία για έκαστο εξ αυτών και δώδεκα (12) μηχανικούς με 9ετή τουλάχιστον εμπειρία για έκαστο εξ αυτών. Σε περίπτωση ένωσης, η ανωτέρω απαίτηση θα πρέπει να καλύπτεται σωρευτικά από τα μέλη της Ένωσης. (β) **Επιπλέον, κάθε οικονομικός φορέας που συμμετέχει είτε ως μεμονωμένος υποψήφιος, είτε ως μέλος ένωσης οικονομικών φορέων** θα πρέπει να διαθέτει αθροιστικά εμπειρία την τελευταία τριετία για τη βασική κατηγορία έργων στην οποία υπάγεται το υπόψη έργο (Οδοποιία) είκοσι πέντε τοις εκατό (25%) του κύκλου εργασιών για τη ζητούμενη δυναμικότητα της εταιρείας, όπως αυτός ορίζεται στην περίπτωση δ' της παραγράφου 2 του άρθρου 99 του ν.3669/2008, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει και πέντε τοις εκατό για κάθε πρόσθετη κατηγορία έργων. Η διάταξη αυτό δεν ισχύει για την 7η τάξη». Επίσης, στον όρο 15 της Διακήρυξης με τίτλο «Δικαιούμενοι συμμετοχής» ορίζεται ότι «15.1 Δικαίωμα συμμετοχής στην παρούσα διαδικασία ανάθεσης σύμβασης έχουν οικονομικοί φορείς φυσικά ή νομικά πρόσωπα, μεμονωμένα ή ενώσεις αυτών που δραστηριοποιούνται στην κατηγορία ΟΔΟΠΟΙΙΑ και που είναι εγκαταστημένα σε: (...) **ΚΑΙ Επιπλέον οι οικονομικοί φορείς που απαιτείται να αποδείξουν ότι πληρούν τους όρους της παρούσας Πρόσκλησης 15.2 Ο κάθε οικονομικός φορέας μπορεί να συμμετέχει στην παρούσα διαδικασία είτε μεμονωμένα είτε ως μέλος μίας και μόνο ένωσης. Σε αντίθετη περίπτωση αποκλείονται από τη διαδικασία όλες οι ενώσεις στις οποίες συμμετέχει το κοινό μέλος**». Ακόμα, στον όρο 18.1 της Διακήρυξης με τίτλο «Στήριξη στην ικανότητα Τρίτων» ορίζεται μεταξύ άλλων ότι «Υπό τους ίδιους όρους μια ένωση οικονομικών φορέων μπορεί να στηρίζεται στις ικανότητες των συμμετεχόντων στην ένωση ή άλλων φορέων».

Αριθμός Απόφασης: 1211/2023

18. Ακόμα, στο άρθρο 76 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Κριτήρια επιλογής σε διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης έργου» ορίζεται ότι «1. Πέραν των οριζόμενων στην παρ. 2 του άρθρου 75, περί κριτηρίων επιλογής, ειδικά για τις δημόσιες συμβάσεις έργων, ισχύουν τα ακόλουθα: α) Στο Μητρώο Εργοληπτικών Επιχειρήσεων Δημόσιων Έργων (ΜΗ.Ε.Ε.Δ.Ε.) ή τα περιφερειακά μητρώα, εγγράφονται οικονομικοί φορείς κατά κατηγορίες ή εξειδικευμένες επιχειρήσεις. β) Όταν το έργο ανήκει αποκλειστικά σε μια κατηγορία του ΜΗ.Ε.Ε.Δ.Ε., δικαίωμα συμμετοχής στη διαδικασία σύναψης της σύμβασης έχουν οικονομικοί φορείς εγγεγραμμένοι στην κατηγορία αυτή. Ένα έργο θεωρείται ότι ανήκει αποκλειστικά σε μια κατηγορία, αν ανήκουν στην κατηγορία αυτή πλέον του ενενήντα τοις εκατό (90%) των εργασιών του όλου έργου. Για τον υπολογισμό του ποσοστού αυτού δεν λαμβάνονται υπόψη τα απρόβλεπτα. (...) 4. **Επιπλέον των επιχειρήσεων που είναι εγγεγραμμένες σε τάξεις των οικείων μητρώων, οικονομικοί φορείς που αποδεικνύουν ότι εκπληρώνουν τα κριτήρια επιλογής του άρθρου 75, όπως αυτά ορίζονται από την αναθέτουσα αρχή στα έγγραφα της σύμβασης, μπορούν να συμμετέχουν σε διαδικασίες ανάθεσης δημόσιας σύμβασης έργων, ανεξαρτήτως της εγγραφής και της κατάταξής τους σε συγκεκριμένες τάξεις των μητρώων του π.δ. 71/2019. Οποιαδήποτε αναφορά αντίθετη στο προηγούμενο εδάφιο καταργείται».**

19. Επίσης, στο άρθρο 100 του ν. 3669/2008 με τίτλο «Τάξεις και κατηγορίες του Μ.Ε.ΕΠ.» προβλέπονται τα εξής «1. Οι τάξεις του Μ.Ε.ΕΠ. ορίζονται σε επτά και επιπλέον αυτών ορίζονται και δύο ειδικές τάξεις οι Α1, Α2 για μικρές επιχειρήσεις. Η κατάταξη στο Μ.Ε.ΕΠ. των εργοληπτικών επιχειρήσεων γίνεται σε μία ή περισσότερες από τις εξής βασικές κατηγορίες έργων: οδοποιίας, οικοδομικών, υδραυλικών, ηλεκτρομηχανολογικών, λιμενικών και βιομηχανικών και ενεργειακών. Κάθε επιχείρηση κατατάσσεται σε μία μόνο τάξη για κάθε κατηγορία. Με απόφαση που εκδίδεται από τον Υπουργό Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημόσιων Έργων, μπορεί να επαναπροσδιορίζονται οι κατηγορίες αυτές και το περιεχόμενό τους με σκοπό τη μεγαλύτερη εξειδίκευση των κατηγοριών και να ρυθμίζονται τα μεταβατικά ζητήματα που ανακύπτουν στην περίπτωση αυτή. 2. Η κατάταξη εργοληπτικής επιχείρησης στην έβδομη τάξη του Μ.Ε.ΕΠ. συνεπάγεται την κατάταξη της σε

Αριθμός Απόφασης: 1211/2023

όλες τις βασικές κατηγορίες έργων. Η κατάταξη εργοληπτικής επιχείρησης στην έκτη ή στην πέμπτη τάξη του Μ.Ε.ΕΠ. συνεπάγεται την κατάταξη της σε όλες τις βασικές κατηγορίες έργων, αν κατά την επανάκρισή της πληροί τις προϋποθέσεις κατάταξης της τουλάχιστον σε τέσσερις (4) από τις κατηγορίες αυτές. (...) 8. Στην τέταρτη, πέμπτη, έκτη και έβδομη τάξη του Μ.Ε.ΕΠ. κατατάσσονται εργοληπτικές επιχειρήσεις εγγεγραμμένες στο Μ.Ε.ΕΠ. ή επιχειρήσεις που προέρχονται από συγχώνευση εργοληπτικών επιχειρήσεων εγγεγραμμένων στο Μ.Ε.ΕΠ, με την εφαρμογή του τύπου κατάταξης, αν διαθέτουν τις εξής ελάχιστες προϋποθέσεις: 8.α) Περιλαμβάνουν στη βασική και συμπληρωματική τους στελέχωση τον αντίστοιχο, για κάθε τάξη ελάχιστο αριθμό τεχνικών εγγεγραμμένων στο Μ.Ε.Κ., ως εξής: i. Στην τέταρτη τάξη, για τη βασική κατηγορία έργων απαιτείται στελέχωση τουλάχιστον δύο (2) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Δ` βαθμίδας, και δύο (2) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Γ βαθμίδας. Για κάθε πρόσθετη κατηγορία έργων μέχρι και την τέταρτη, απαιτείται συμπληρωματική στελέχωση τουλάχιστον (2) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Δ` βαθμίδας. Για κάθε επιπλέον κατηγορία απαιτείται συμπληρωματική στελέχωση ενός (1) τεχνικού Μ.Ε.Κ. Δ` βαθμίδας. ii. Στην πέμπτη τάξη, για τη βασική κατηγορία έργων απαιτείται στελέχωση τουλάχιστον τριών (3) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Δ` βαθμίδας και δύο (2) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Γ βαθμίδας. Για κάθε πρόσθετη κατηγορία έργων μέχρι την τέταρτη, απαιτείται συμπληρωματική στελέχωση τουλάχιστον τριών (3) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Δ` βαθμίδας. Για κάθε επιπλέον κατηγορία απαιτείται συμπληρωματική στελέχωση ενός (1) τεχνικού Μ.Ε.Κ. Δ` βαθμίδας. iii. Στην έκτη τάξη, για τη βασική κατηγορία έργων απαιτείται στελέχωση τουλάχιστον πέντε (5) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Δ` βαθμίδας, τεσσάρων (4) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Γ βαθμίδας και ενός (1) τεχνικού Μ.Ε.Κ. Β` βαθμίδας. Για κάθε πρόσθετη κατηγορία έργων μέχρι και την τέταρτη, απαιτείται συμπληρωματική στελέχωση τουλάχιστον τεσσάρων (4) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Δ` βαθμίδας. Για τις επιπλέον κατηγορίες απαιτείται συμπληρωματική στελέχωση ενός (1) τεχνικού Μ.Ε.Κ. Δ` βαθμίδας ανά κατηγορία. iv. Στην έβδομη τάξη, απαιτείται στελέχωση τουλάχιστον δεκατεσσάρων (14) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Δ` βαθμίδας και δώδεκα (12) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Γ` βαθμίδας. Από τη στελέχωση αυτή απαιτείται τουλάχιστον οι δέκα (10) τεχνικοί Μ.Ε.Κ. Δ` βαθμίδας να είναι εγγεγραμμένοι σε τρεις (3) κατηγορίες έργων, ένας (1) τεχνικός Μ.Ε.Κ. Δ` βαθμίδας να είναι εγγεγραμμένος στην κατηγορία ηλεκτρομηχανολογικών

Αριθμός Απόφασης: 1211/2023

έργων και ένας (1) τεχνικός Μ.Ε.Κ. Δ` βαθμίδας να είναι εγγεγραμμένος στην κατηγορία βιομηχανικών και ενεργειακών έργων. Εναλλακτικά για τις τάξεις τέταρτη, πέμπτη και έκτη μπορεί να αντικατασταθεί στη βασική και στη συμπληρωματική τους στελέχωση, ένας (1) τεχνικός Μ.Ε.Κ. Δ` βαθμίδας, με δύο (2) τεχνικούς Μ.Ε.Κ. Γ βαθμίδας και ένας (1) τεχνικός Μ.Ε.Κ. Γ βαθμίδας με δύο (2) τεχνικούς Μ.Ε.Κ. Β` βαθμίδας. Για την έβδομη τάξη μπορούν να αντικατασταθούν τόσο στη βασική, όσο και στη συμπληρωματική της στελέχωση, μέχρι τέσσερις (4) τεχνικοί Μ.Ε.Κ. Δ` βαθμίδας με οκτώ (8) τεχνικούς Μ.Ε.Κ. Γ βαθμίδας και μέχρι τέσσερις (4) τεχνικοί Μ.Ε.Κ. Γ βαθμίδας με οκτώ (8) τεχνικούς Μ.Ε.Κ. Β` βαθμίδας. Για τις πιο πάνω τάξεις τα στελέχη για κάθε πρόσθετη κατηγορία έργων, εκτός της βασικής κατηγορίας, μπορεί να είναι τα ίδια πρόσωπα της βασικής στελέχωσης εγγεγραμμένα σε αντίστοιχη κατηγορία και τάξη του Μ.Ε.Κ. ή και άλλα πρόσωπα. β) Διαθέτουν αθροιστικά εμπειρία την τελευταία τριετία για τη βασική κατηγορία έργων είκοσι πέντε τοις εκατό (25%) του κύκλου εργασιών της τάξης στην οποία ζητείται η κατάταξη, όπως αυτός ορίζεται στην περίπτωση δ` της παραγράφου 2 του άρθρου 99 του παρόντος και πέντε τοις εκατό (5%) για κάθε πρόσθετη κατηγορία έργων. Η διάταξη αυτή δεν ισχύει για την έβδομη τάξη (...).

20. Κατά πάγια νομολογία η αναθέτουσα αρχή είναι καταρχήν ελεύθερη, να διαμορφώνει, κατά την κρίση της, τους όρους της Διακήρυξης για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων, η δε θέσπιση με την Διακήρυξη των προδιαγραφών ή απαιτήσεων, που η αναθέτουσα αρχή κρίνει πρόσφορες ή αναγκαίες για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της, δεν παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού μόνο για το λόγο ότι συνεπάγεται αδυναμία συμμετοχής στον διαγωνισμό ή καθιστά ουσιαστικά δυσχερή την συμμετοχή σε αυτόν κάποιων διαγωνιζομένων, δεδομένου ότι από την φύση τους οι προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό προσώπων. Επιπλέον, η σκοπιμότητα της θέσπισής τους ελέγχεται από την άποψη της τήρησης του εγχώριου κι ενωσιακού δικαίου και περαιτέρω της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων καθώς και των αρχών της αναλογικότητας και του ανταγωνισμού (βλ. ΣτΕ 9/2015 (ΑΣΦ), Ε.Α. 415/2014, 354/2014, 257/2010, Ε.Α. 3719/2011, 676, 214/2011, 1140/2010, 1354, 670/2009, 438/2008, 303/2007, 977/2006).

Αριθμός Απόφασης: 1211/2023

21. Στην κρινόμενη περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της παραθέτοντας κατ' ουσίαν συμπληρωματική αιτιολογία σχετικά με τις επίμαχες απαιτήσεις του όρου 17.3 (β) της Διακήρυξης, ισχυρίζεται ότι έχει προβεί σε αναπαραγωγή του περιεχομένου του άρθρου 100 παρ. 8β' του ν. 3669/2008, το οποίο πράγματι αναφέρεται σε οικονομικούς φορείς που «*διαθέτουν αθροιστικά εμπειρία την τελευταία τριετία για τη βασική κατηγορία έργων είκοσι πέντε τοις εκατό (25%) του κύκλου εργασιών της τάξης στην οποία ζητείται η κατάταξη, όπως αυτός ορίζεται στην περίπτωση δ` της παραγράφου 2 του άρθρου 99 του παρόντος και πέντε τοις εκατό (5%) για κάθε πρόσθετη κατηγορία έργων*» και επίσης ρητά αναφέρει ότι «*Η διάταξη αυτή δεν ισχύει για την έβδομη τάξη*», πλην όμως από την συστηματική ανάγνωση της παραγράφου αυτής προκύπτει ότι αναφέρεται στις ελάχιστες προϋποθέσεις εγγραφής στην τέταρτη, πέμπτη, έκτη και έβδομη τάξη του Μ.Ε.ΕΠ. για τις εργοληπτικές επιχειρήσεις ή επιχειρήσεις που προέρχονται από συγχώνευση εργοληπτικών επιχειρήσεων εγγεγραμμένων στο Μ.Ε.ΕΠ και η απαίτηση για «*αθροιστική εμπειρία*» σχετίζεται με την προσμέτρηση αυτής κατά την τελευταία τριετία (συνολικά) και όχι για παράδειγμα σε κάθε ένα έτος ξεχωριστά. Ωστόσο, η αναθέτουσα αρχή εντάσσοντας αυτούσια την παραπάνω διάταξη του αρ. 100 του ν. 3669/2008 στους όρους της επίμαχης Διακήρυξης περί αθροιστικής, κατά την τελευταία τριετία, εμπειρίας σε ποσοστό είκοσι πέντε τοις εκατό (25%) του κύκλου εργασιών, προτάσσοντας όμως την φράση «*κάθε οικονομικός φορέας που συμμετέχει είτε ως μεμονωμένος υποψήφιος, είτε ως μέλος ένωσης οικονομικών φορέων*», πέρα από την περιγραφή της απαιτούμενης εμπειρίας, εισάγει και επιπλέον ρητή απαίτηση για τους συμμετέχοντες που υποβάλλουν αίτηση υπό τη μορφή της ένωσης οικονομικών φορέων, να διαθέτουν τη ζητούμενη εμπειρία αυτοτελώς για κάθε μέλος της ένωσης, ενώ δεν αρκεί, κατά τη ρητή παραπάνω διατύπωση, η πλήρωση της απαίτησης αυτής με τον συνυπολογισμό της εμπειρίας που διαθέτουν όλα τα μέλη της συμμετέχουσας ένωσης συνολικά. Επιπλέον, ο ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής ότι έχει προβεί σε απλή αναπαραγωγή του περιεχομένου του άρθρου 100 παρ. 8β' του ν. 3669/2008, το οποίο προβλέπει την εμπειρία των εγγεγραμμένων εργοληπτών στην τέταρτη, πέμπτη, έκτη και έβδομη τάξη του Μ.Ε.ΕΠ, χωρίς να εισάγει «*καμία απολύτως προσθήκη στις απαιτήσεις εμπειρίας, αλλά επέβαλε ως ελάχιστες*

Αριθμός Απόφασης: 1211/2023

απαιτήσεις επακριβώς αυτές που ο Νόμος ορίζει», όπως ισχυρίζεται στις απόψεις της, δεν ευσταθεί για τον επιπλέον λόγο ότι το αρ. 100 παρ. 8β' του ν. 3669/2008 αναφέρεται σε απαιτούμενη εμπειρία την τελευταία τριετία για τη βασική κατηγορία έργων είκοσι πέντε τοις εκατό (25%), υπολογιζόμενη επί του κύκλου εργασιών, της τάξης στην οποία ζητείται η κατάταξη, ενώ ο οικείος όρος της Διακήρυξης αναφέρεται σε εμπειρία σε έργα οδοποιίας κατά την τελευταία τριετία σε ποσοστό 25% για τη ζητούμενη δυναμικότητα της εταιρείας, γεγονός που αποδεικνύει ακόμα περισσότερο ότι η επίμαχη απαίτηση έχει προσαρμοστεί, όπως ήταν αναμενόμενο, στις ανάγκες της κρινόμενης Διακήρυξης και δεν αποτελεί απλή μεταφορά του περιεχομένου του παραπάνω άρθρου. Συνεπώς, η αναθέτουσα αρχή προσαρμόζοντας - καταρχήν εύλογα- τις απαιτήσεις του άρθρου 100 του ν. 3669/2008 και εντάσσοντας αυτές στο κανονιστικό πλαίσιο της επίμαχης Διακήρυξης, δεν περιορίστηκε, όπως υποστηρίζει, στην απλή αναπαραγωγή τους, αλλά κατά τον βάσιμο ισχυρισμό της προσφεύγουσας, εισήγαγε πρόσθετη προϋπόθεση, κατά την οποία η απαιτούμενη εμπειρία θα πρέπει να διατίθεται αυτοτελώς από κάθε μέλος συμμετέχουσας ένωσης κατά τη ρητή σχετική διατύπωση του όρου 17.3 (β) της Διακήρυξης.

22. Η παραπάνω πρόσθετη προϋπόθεση περί της συνδρομής της απαιτούμενης εμπειρίας στο πρόσωπο κάθε οικονομικού φορέα – μέλους ένωσης εμποδίζει την αξιοποίηση της δυνατότητας δανεισμού εμπειρίας, η οποία μάλιστα κατά τα οριζόμενα στην προκείμενη διακήρυξη ρυθμίζεται και επιτρέπεται ρητά. Επίσης, η επίμαχη ρύθμιση του όρου 17.3 (β) βρίσκεται σε αντίθεση με τα οριζόμενα στο όρο 18.1 της Διακήρυξης, σύμφωνα με τον οποίο «*μια ένωση οικονομικών φορέων μπορεί να στηρίζεται στις ικανότητες των συμμετεχόντων στην ένωση ή άλλων φορέων*». Επομένως, αν και κατά τις γενικές προβλέψεις της Διακήρυξης επιτρέπεται ο δανεισμός εμπειρίας και μάλιστα προβλέπεται ρητά ότι μια ένωση οικονομικών φορέων μπορεί να στηρίζεται στις ικανότητες των μελών της, ο όρος 17.3 (β) αυτής αναιρεί την παραπάνω δυνατότητα στην περίπτωση της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, απαιτώντας να διαθέτουν όλα τα μέλη της ένωσης **ξεχωριστά** το σύνολο της απαιτούμενης εμπειρίας, χωρίς όμως να αποδεικνύει η αναθέτουσα αρχή την αναγκαιότητα και προσφορότητα της απαίτησης αυτής ή

Αριθμός Απόφασης: 1211/2023

ότι αυτό είναι αναγκαίο λόγω των τεχνικών ιδιαιτεροτήτων του έργου.

23. Μάλιστα, έχει κριθεί από το ΔΕΕ σχετικά ότι «δεν μπορεί να αποκλεισθεί το ενδεχόμενο να υπάρχουν εργασίες με ιδιαιτερότητες που απαιτούν ικανότητα μη δυνάμενη να προκύψει ως άθροισμα της ελάχιστο ικανότητας περισσότερων οικονομικών φορέων. Για τον λόγο αυτό, (το Δικαστήριο) έχει δεχθεί ότι, σε μια τέτοια περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή μπορεί ευλόγως να απαιτήσει το ελάχιστο επίπεδο της οικείας ικανότητας να καλύπτεται από έναν μόνον οικονομικό φορέα ή, ενδεχομένως, από περιορισμένο αριθμό οικονομικών φορέων, **στον βαθμό που η απαίτηση αυτή σχετίζεται και είναι ανάλογη προς το αντικείμενο της οικείας συμβάσεως.** Το Δικαστήριο διευκρίνισε, ωστόσο, ότι, δεδομένου του εξαιρετικού χαρακτήρα της συγκεκριμένης περιπτώσεως, οι εν λόγω απαιτήσεις δεν μπορούν να αναχθούν, κατά το εθνικό δίκαιο, σε γενικούς κανόνες (βλ., συναφώς, απόφαση της 10ης Οκτωβρίου 2013, *Swm Costruzioni 2 και Mannocchi Luigino*, C94/12, EU:C:2013:646, σκέψεις 35 και 36) (βλ. ΔΕΕ C-27/2015 *Pirro Pizzo*)». Έχει δεχθεί δηλαδή το ΔΕΕ ότι σε εξαιρετικές περιπτώσεις είναι δυνατό η αναθέτουσα αρχή να εισάγει απαιτήσεις που δεν μπορούν να προκύψουν ως άθροισμα μικρότερης ικανότητας περισσότερων φορέων, πλην όμως, η επιλογή αυτή θα πρέπει να απορρέει και να καθίσταται επιτακτική λόγω του αντικειμένου της υπό ανάθεση σύμβασης. Στην προκειμένη περίπτωση όμως, η αναθέτουσα αρχή δεν αποδεικνύει, ούτε και ισχυρίζεται έστω με τις απόψεις της ότι το αντικείμενο της σύμβασης, λόγω ιδιαιτεροτήτων, επιτάσσει την πλήρωση των απαιτήσεων για την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα από κάθε ένα μέλος συμμετέχουσας ένωσης εταιρειών ξεχωριστά και αυτοτελώς, παρά μόνο ισχυρίζεται ότι με τον επίμαχο όρο της Διακήρυξης *ζητείται να καλύπτεται η ελάχιστη εμπειρία που ο νόμος ορίζει σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 100 παρ. 8β' του ν. 3669/2008.*

24. Κατόπιν όλων των παραπάνω, βάσιμα η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι με τη διατύπωση του όρου 17.3 (β) της Διακήρυξης εισάγεται μη αιτιολογημένη και καταχρηστική απαίτηση αντιβαίνουσα στις αρχές της αναλογικότητας και του ελεύθερου ανταγωνισμού, κατά την οποία η πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής θα πρέπει να συντρέχει αυτοτελώς σε κάθε μέλος

Αριθμός Απόφασης: 1211/2023

συμμετέχουσας ένωσης οικονομικών φορέων ξεχωριστά, απαίτηση η οποία περιορίζει υπέρμετρα τη συμμετοχή οικονομικών φορέων με την μορφή της ένωσης εταιρειών, σε περίπτωση που τα απαιτούμενα κριτήρια πληρούνται συνολικά από όλα τα μέλη της ένωσης και όχι από κάθε ένα μέλος αυτής ξεχωριστά, χωρίς ο περιορισμός αυτός να αιτιολογείται από την αναθέτουσα αρχή λόγω ιδιαιτερότητας του υπό ανάθεση συμβατικού αντικειμένου. Κατά συνέπεια ο όρος 17.3 (β) της Διακήρυξης θα πρέπει να διαγραφεί.

25. Επίσης, η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται στις απόψεις της ότι σύμφωνα με το όριο του προϋπολογισμού και τις απαιτήσεις κατάταξης των εργοληπτικών επιχειρήσεων, όπως αυτές ορίζονται στα άρθρα 99 και 100 του ν.3669/2008 όπως τροποποιήθηκε και ισχύει, καθώς και στο άρθρο 54 του πδ.71/2019, στο έργο μπορούν να συμμετάσχουν εργοληπτικές εταιρείας 7ης τάξεως (ανώτατη τάξη) ΜΕΕΠ, λόγω του γεγονότος ότι η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται στο ποσό των 200.000.000,00 ευρώ πλέον ΦΠΑ, ισχυρισμός ο οποίος ερμηνεύεται από την προσφεύγουσα ως συνομολόγηση του γεγονότος ότι ο όρος 17.3 (β) εισάγει αθέμιτο πλεονέκτημα υπέρ των εργοληπτικών επιχειρήσεων που έχουν καταταγεί στην 7^η τάξη.

Η παραπάνω παραδοχή της αναθέτουσας αρχής, στο μέτρο που αποτελεί μέρος της αιτιολογίας της προσβαλλόμενης Διακήρυξης, ανεξάρτητα από το εάν ευνοεί ή όχι υπέρμετρα τους εγγεγραμμένους στην 7^η τάξη του ΜΕΕΠ, γεγονός που η αναθέτουσα αρχή πάντως αρνείται, δεν είναι νόμιμη. Και αυτό γιατί, σε κάθε περίπτωση, το άρθρο 76 παρ. 4 του ν. 4412/2016, όπως ισχύει, έχει αποσυνδέσει πλήρως την εγγραφή σε συγκεκριμένη τάξη του ΜΕΕΠ από τη δυνατότητα συμμετοχής σε διαγωνιστική διαδικασία για την ανάθεση έργου, εφόσον ο συμμετέχων οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι πληροί τα κριτήρια επιλογής του άρθρου 75, όπως αυτά ορίζονται από την αναθέτουσα αρχή στα έγγραφα της σύμβασης.

Τέλος, επίσης αβάσιμα και πάντως αντιφατικά προς την παραπάνω παραδοχή, η αναθέτουσα αρχή προβάλλει στη συνέχεια των απόψεών της ότι *«Κάθε εταιρεία 6ης τάξης – και όχι φυσικά μόνο 6ης – (όπως είναι οι εταιρείες οι οποίες αποτελούν την προσφεύγουσα ένωση) μπορεί να συμμετέχει στον διαγωνισμό και γίνεται αποδεκτή αρκεί (έστω και αθροιστικά σε περίπτωση ένωσης) να καλύπτει τις απαιτήσεις των άρθρων 17.2 και 17.3.α. Επιπλέον,*

Αριθμός Απόφασης: 1211/2023

σύμφωνα με την ως άνω διευκρίνιση (την οποία η Αναθέτουσα Αρχή θα είχε δώσει εφόσον της ζητείτο) κάθε εταιρεία εγγεγραμμένη στο ΜΕΕΠ η οποία διαθέτει ενημερότητα πτυχίου σε ισχύ καλύπτει τις απαιτήσεις εμπειρίας του άρθρου 17.3.β που έχει θέσει η Αναθέτουσα Αρχή» καθώς η διατύπωση του όρου 17.3 (β) της Διακήρυξης έχει το ακριβώς αντίθετο περιεχόμενο, απαιτώντας την πλήρωση των κριτηρίων περί εμπειρίας για κάθε υποψήφιο που συμμετέχει, είτε μεμονωμένα, είτε ως μέλος ένωσης οικονομικών φορέων. Τα παραπάνω πάντως, που αφορούν την ευνοϊκή ή μη μεταχείριση των εγγεγραμμένων εργοληπτικών επιχειρήσεων στην 7^η τάξη αναφέρονται υποστηρικτικά, καθώς ο οικείος όρος 17.3 (β) έχει ήδη κριθεί παράνομος λόγω του ότι περιορίζει υπέρμετρα τη συμμετοχή οικονομικών φορέων με την μορφή της ένωσης, σύμφωνα με τα όσα έγιναν δεκτά στην αμέσως προηγούμενη σκέψη της παρούσας.

26. Περαιτέρω, με το δεύτερο σκέλος του ισχυρισμού προβάλλεται ότι είναι επίσης μη νόμιμοι και βαίνουν σε βάρος των ενώσεων εταιρειών οι πρόσθετοι όροι του άρθρου 20.1 της Διακήρυξης που απαιτούν «στάθμιση» των ικανοτήτων των μελών τους για την προεπιλογή απαγορεύοντας την άθροιση ελάχιστος εμπειρίας και ικανότητας. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα βάλλει κατά των παρακάτω όρων της Διακήρυξης, που έχουν διατυπωθεί ως εξής: «20.1.1 Δικαιολογητικά Χρηματοοικονομικής Ικανότητας των Υποψηφίων - Για την απόδειξη της χρηματοοικονομικής ικανότητας θα υποβληθεί το ακόλουθο δικαιολογητικό από τον Υποψήφιο καθώς και σε περίπτωση Ένωσης Οικονομικών Φορέων από κάθε μέλος της ξεχωριστά:: [...] Σε περίπτωση Ένωσης Οικονομικών Φορέων για την κατάταξη της, όσον αφορά τη χρηματοδοτική και οικονομική ικανότητα, θα λαμβάνεται υπόψη η καθαρή θέση κάθε Οικονομικού Φορέα, που μετέχει στην Ένωση, αφού πολλαπλασιαστεί με το ποσοστό συμμετοχής του στην Ένωση (σταθμισμένη καθαρή θέση), όπως αυτό προκύπτει από την απόφαση συμμετοχής της στον διαγωνισμό, σύμφωνα με το άρθρο 3.1 της παρούσας. Στη συνέχεια θα υπολογίζεται το άθροισμα των σταθμισμένων καθαρών θέσεων των μελών που αποτελεί την σταθμισμένη καθαρή θέση της Ένωσης που θα λαμβάνεται υπόψη κατά την αξιολόγηση της Ένωσης, 20.1.1 Δικαιολογητικά Τεχνικής Ικανότητας και Εμπειρίας των Υποψηφίων - α) Δικαιολογητικά Τεχνικής

Αριθμός Απόφασης: 1211/2023

Ικανότητας Για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας θα υποβληθεί το ακόλουθο δικαιολογητικό από τον Υποψήφιο καθώς και σε περίπτωση Ένωσης Οικονομικών Φορέων από κάθε μέλος της ξεχωριστά: [...] Για την κατάταξη κάθε Ένωσης Οικονομικών Φορέων όσον αφορά την τεχνική της ικανότητα, θα λαμβάνεται υπόψη η αντίστοιχη δαπάνη εκτελεσμένων έργων κάθε Οικονομικού Φορέα που μετέχει στην ένωση, αφού πολλαπλασιαστεί, με το ποσοστό συμμετοχής της, όπως αυτό προκύπτει από την απόφαση συμμετοχής της στο διαγωνισμό, σύμφωνα με το άρθρο 3.1 της παρούσας (σταθμισμένες δαπάνες εκτελεσμένων έργων). Στη συνέχεια θα υπολογίζεται το άθροισμα των ανωτέρω σταθμισμένων δαπανών των μελών της ένωσης που αποτελούν την σταθμισμένη τεχνική ικανότητα της Ένωσης που θα λαμβάνεται υπόψη κατά την αξιολόγηση της Ένωσης.» Β) Δικαιολογητικά Εμπειρίας Για την απόδειξη της Εμπειρίας θα υποβληθεί το ακόλουθο δικαιολογητικό από τον Υποψήφιο καθώς και σε περίπτωση Ένωσης Οικονομικών Φορέων από κάθε μέλος της ξεχωριστά: (...) Για την κατάταξη κάθε Ένωσης όσον αφορά την εμπειρία της σε ανάλογα με το δημοπρατούμενο έργα (οδικό έργο τουλάχιστον δίοχνης διατομής με ή χωρίς διαχωρισμένο οδόστρωμα), θα λαμβάνονται υπόψη για κάθε οικονομικό φορέα που μετέχει στην Ένωση, τα μέτρα μήκους του οδικού έργου (όπως υπολογίζονται παραπάνω) πολλαπλασιασμένα με το ποσοστό συμμετοχής του στην Ένωση, σύμφωνα με το άρθρο 3.1 της παρούσας. Τα γινόμενα αυτά αποτελούν την σταθμισμένη εμπειρία του Οικονομικού Φορέα σε κατασκευή οδικών έργων τουλάχιστον δίοχνης διατομής (με ή χωρίς διαχωρισμένο οδόστρωμα). Στη συνέχεια θα υπολογίζεται το άθροισμα των ανωτέρω σταθμισμένων εμπειριών, για όλους τους Οικονομικούς Φορείς που μετέχουν στην Ένωση και το άθροισμα αυτό αποτελεί την σταθμισμένη εμπειρία της Ένωσης που θα λαμβάνεται υπόψη κατά την αξιολόγηση της Ένωσης».

27. Τον παραπάνω ισχυρισμό αντικρούει η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της προβάλλοντας τις αιτιάσεις της, οι οποίες συνοψίζονται στα εξής «Η επιλογή της στάθμισης των κριτηρίων της Οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας και τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας που τέθηκαν στην διακήρυξη του έργου διασφαλίζουν την οικονομική ευρωστία του αναδόχου εξασφαλίζοντας την ποιοτική και εμπρόθεσμη υλοποίηση του έργου χωρίς

Αριθμός Απόφασης: 1211/2023

κινδύνους απένταξης από το αντίστοιχο ευρωπαϊκό πρόγραμμα χρηματοδότησης. Είναι κατανοητό ότι η Ένωση πολλών εταιρειών οι οποίες μεμονωμένα έχουν κατασκευάσει μικρής κλίμακας έργα, πόσο δε μάλλον η πριμοδότησή τους (που επιτυγχάνεται μέσω της άθροισης των προσόντων που ζητά ο προσφεύγων) έναντι των εταιρειών εκείνων που αποδεδειγμένα έχουν εμπειρία σε έργα αντίστοιχα του δημοπρατούμενου, δεν διασφαλίζει τις απαιτήσεις της Αναθέτουσας Αρχής αλλά και του δημοσίου συμφέροντος. Διερωτάται λοιπόν ο κοινός νους πώς είναι ποτέ δυνατόν η άθροιση της εμπειρίας ενός μεγάλου πλήθους απλών έργων οδοποιίας π.χ. ασφαλτόστρωσης που διαθέτουν πολλές εταιρείες μαζί (οι οποίες μεμονωμένα δεν μπορούν να συμμετέχουν στο διαγωνισμό λόγω περιορισμένων προσόντων) να ανταγωνίζεται ή και να προτάσσεται έναντι της εμπειρίας που διαθέτει μια μεγάλη εταιρεία 7ης τάξης η οποία διαθέτει από μόνη της εμπειρία σε έργο ανάλογο του δημοπρατούμενου; Σε καμία περίπτωση επομένως δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι η άθροιση της ίδιας κατ' ουσίαν εμπειρίας των μελών μια ένωσης σημαίνει και αύξηση της Τεχνικής Ικανότητας της Ένωσης αφού όλα τα μέλη της έχουν ακριβώς την ίδια τεχνική ικανότητα (...).

28. Υπό το ίδιο πρίσμα που αναπτύχθηκε κατά την εξέταση και αποδοχή του πρώτου σκέλους του προβαλλόμενου ισχυρισμού, η πρόβλεψη ότι η προσμέτρηση της χρηματοοικονομικής ικανότητας καθώς και της τεχνικής ικανότητας και εμπειρίας, ειδικά στην περίπτωση της ένωσης, θα υπολογίζεται καταρχήν αυτοτελώς στη βάση της ικανότητας κάθε μέλους της ένωσης πολλαπλασιαζόμενη στη συνέχεια με το ποσοστό συμμετοχής του στην ένωση, δεν είναι πρόσφορη και βαίνει εκτός των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής, καθώς είναι δυσανάλογα δυσμενής και εισάγει υψηλότερες απαιτήσεις για την συμμετοχή συμπράξεων εταιρειών. Πέραν αυτού, με τις επίμαχες ρυθμίσεις παραβιάζεται το άρθρο 19 του ν. 4412/2016, το οποίο προβλέπει τη δυνατότητα συμμετοχής των οικονομικών φορέων σε διαγωνιστική διαδικασία είτε μεμονωμένα, είτε με την μορφή ένωσης εταιρειών, χωρίς επιπλέον προϋποθέσεις ή περιορισμούς για τη δεύτερη περίπτωση. Επίσης, η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της στην πραγματικότητα δεν αντικρούει, ούτε και αποδεικνύει το αντίθετο του προβαλλόμενου ισχυρισμού, ότι δηλαδή η ρύθμιση αυτή δεν περιορίζει τη

Αριθμός Απόφασης: 1211/2023

συμμετοχή και δεν θέτει σε δυσμενέστερο καθεστώς τις ενώσεις οικονομικών φορέων, αλλά επιχειρεί να αποδείξει ότι η ρύθμιση αυτή τέθηκε προς το συμφέρον των μεμονωμένων συμμετεχόντων για την αποφυγή τυχόν περιπτώσεων, στις οποίες για παράδειγμα *«μια ένωση αποτελούμενη από μεγάλο αριθμό εταιρειών 3ης τάξης να καταταγεί υψηλότερα από μια μεμονωμένη 7ης τάξης»*. Επίσης, η αναθέτουσα αρχή αναφέρει στις απόψεις της ότι *«Η άθροιση επομένως των επιμέρους μικρότερων εμπειριών χωρίς την απαιτούμενη στάθμιση, οδηγεί σε δυσμενή θέση της μεμονωμένες 7ης τάξης εταιρείες και κατ' επέκταση θέτει σε κίνδυνο την ορθή και εντός χρονικού προγραμματισμού υλοποίηση του έργου»*, αφενός δίνοντας την εντύπωση ότι προασπίζεται ρητά τη συμμετοχή των εργοληπτικών επιχειρήσεων 7^{ης} τάξης, η οποία έχει αποσυνδεθεί από τις προϋποθέσεις συμμετοχής στο διαγωνισμό, σύμφωνα με το άρθρο 74 του ν. 4412/2016 και αφετέρου, μη εξηγώντας πώς η στάθμιση (και όχι άθροιση) εμπειρίας θα αποσοβήσει τον κίνδυνο μη ορθής και έγκαιρης υλοποίησης του έργου. Συνεπώς και οι ρυθμίσεις του όρου 20.1 της Διακήρυξης περί σταθμισμένης ικανότητας για τις ενώσεις οικονομικών φορέων θα πρέπει να διαγραφούν.

29. Επομένως και κατόπιν όλων των παραπάνω ο μοναδικός λόγος προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος στο σύνολό του, απορριπτομένων των αντίθετων ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής, καθώς στην εξεταζόμενη περίπτωση η τελευταία υπερέβη τα άκρα όρια της διακριτικής της ευχέρειας επιλέγοντας να εισάγει υπέρμετρα περιοριστικές ρυθμίσεις σε βάρος των οικονομικών φορέων που επιθυμούν να συμμετάσχουν στον επίμαχο διαγωνισμό, όχι μεμονωμένα, αλλά με τη μορφή της ένωσης εταιρειών, επιλογή η οποία μάλιστα δεν αιτιολογείται επαρκώς, περιορίζοντας με τον τρόπο αυτό τον αριθμό των δυνητικών προσφερόντων οικονομικών φορέων και παραβιάζοντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης, της αναλογικότητας και του ελεύθερου ανταγωνισμού.

30. Τέλος, όπως έχει κριθεί (βλ. ΣΤΕ 1135/2010, ΕΑ ΣΤΕ 1089/2009, ΣΤΕ 2951-52/2004, ΔΕΕ Απόφαση της 4.12.2003, Υπόθεση C-448/2001, ENV AG Wienstrom GmbH κλπ., σκέψεις 92-95) σε περίπτωση ακύρωσης μίας ή περισσότερων διατάξεων της Διακήρυξης που ρυθμίζουν τις προϋποθέσεις

Αριθμός Απόφασης: 1211/2023

παραδεκτού των προσφορών και ιδίως των προϋποθέσεων συμμετοχής, όπως στην υπό κρίση περίπτωση, θα πρέπει να ακυρωθεί η Διακήρυξη στο σύνολό της.

31. Κατόπιν των παραπάνω σκέψεων, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή θα πρέπει να γίνει δεκτή και να επιστραφεί το κατατεθέν παράβολο.

Για τους λόγους αυτούς

1. Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.
2. Ακυρώνει την Πρόσκληση Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος – Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής, με αριθμό
3. Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 14 Ιουλίου 2023 και εκδόθηκε στις 4 Σεπτεμβρίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ