

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 8 Σεπτεμβρίου 2023, με την εξής σύνθεση: Γαρυφαλλιά Σκιάνη, Πρόεδρος, Μαρία Βύρρα, Μέλος- Εισηγήτρια, Μιχαήλ Οικονόμου, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 29.06.2023 και υπό Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 977/30.06.2023 προδικαστική προσφυγή της ένωσης οικονομικών φορέων «...» (εφ' εξής η «προσφεύγουσα»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά : «...» (εφ' εξής η «αναθέτουσα Αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του οικονομικού φορέα, με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» (εφ' εξής η «παρεμβαίνουσα»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή της, η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης, υπ' αριθμό .../2023, απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του ... , καθ' ο μέρος δι' αυτής έγιναν δεκτές οι προσφορές των οικονομικών φορέων «...» και «...».

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφθηκε κατά τον Νόμο

1.Επειδή, για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής προκύπτει, ότι καταβλήθηκε και δεσμεύθηκε το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 2.017,00 ευρώ, (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από την σελίδα της

Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών, με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2.Επειδή, με την διακήρυξη, υπ' αριθμό πρωτ. .../2023, προκηρύχθηκε ανοικτός δημόσιος διαγωνισμός, για την επιλογή αναδόχου κατασκευής του έργου: «...», συνολικής εκτιμώμενης αξίας 403.225,81€, άνευ Φ.Π.Α., και με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομικής άποψης προσφορά, αποκλειστικά βάσει τιμής. Η ως άνω διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 07.04.2023 με Α.Δ.Α.Μ. ... καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό ...

3.Επειδή, στον εν θέματι διαγωνισμό συμμετείχαν τέσσερις οικονομικοί φορείς και δη η προσφεύγουσα, η παρεμβαίνουσα και οι οικονομικοί φορείς «...» και «...». Η σειρά μειοδοσίας διαμορφώθηκε ως εξής: Πρώτη η παρεμβαίνουσα, δεύτερη η «...», τρίτη η προσφεύγουσα και τέταρτη η «...». Με την προσβαλλόμενη, προσωρινή ανάδοχος αναδείχθηκε η παρεμβαίνουσα. Κατά της ανωτέρω απόφασης στρέφεται η προσφεύγουσα για τους λόγους, που αναφέρονται στην προσφυγή της.

4.Επειδή η επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, ως εκ του αντικειμένου της, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης, άνευ Φ.Π.Α., και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙV του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρ. 345 του ν. 4412/2016, η δε Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

5.Επειδή η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί εμπροθέσμως, καθ' όσον η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες, μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., στις 21.06.2023, η δε προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 29.06.2023, ήτοι κατατέθηκε εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης.

6.Επειδή, κατ' αρχήν μετ' εννόμου συμφέροντος ασκείται η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή, καθώς η προσφεύγουσα (3^η στην σειρά μειοδοσίας) βάλλει κατά της νομιμότητας της συμμετοχής των συνδιαγωνιζόμενων

εταιρειών, που προηγούνται στην σειρά μειοδοσίας, επιδιώκοντας ευλόγως να της ανατεθεί η σύμβαση.

7.Επειδή η αναθέτουσα Αρχή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 365 της παρ. 1 του Ν. 4412/2016, κοινοποίησε, μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., την προσφυγή στις 30.06.2023 στους συμμετέχοντες και θιγόμενους από τυχόν αποδοχή της, προκειμένου αυτοί να λάβουν γνώση και ν' ασκήσουν ενδεχομένως το δικαίωμα παρέμβασής τους. Η δε παρεμβαίνουσα άσκησε εμπροθέσμως την παρέμβασή της στις 10.07.2023 και με πρόδηλο έννομο συμφέρον, αφού έχει αναδειχθεί προσωρινή ανάδοχος.

8.Επειδή η αναθέτουσα Αρχή, νομίμως και εμπροθέσμως, στις 10.07.2023, υπέβαλε τις απόψεις της σχετικά με την κρινόμενη προσφυγή.

9.Επειδή, με τον πρώτο λόγο της προσφυγής, η προσφεύγουσα βάλλει κατά της νομιμότητας της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, ισχυριζόμενη, ότι η προσφορά της ήταν απορριπτέα τούτο, διότι, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η παρεμβαίνουσα δεν δήλωσε, στο ΕΕΕΣ της, το ακριβές ποσό του ανεκτέλεστου υπολοίπου των εργολαβικών συμβάσεων, καθώς και τα υπό εκτέλεση έργα με το ανεκτέλεστο υπόλοιπο καθ' ενός εξ αυτών, και το συνολικό ανεκτέλεστο του οικονομικού φορέα ατομικά και σε κοινοπραξία, κατά παράβαση του άρθρου 22. Γ της διακήρυξης. Περαιτέρω, με τον αυτό, πρώτο, λόγο, η προσφεύγουσα βάλλει και κατά της νομιμότητας της ένωσης οικονομικών φορέων «...», ισχυριζόμενη, ότι η προσφορά της ήταν απορριπτέα τούτο, διότι, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, ο οικονομικός φορέας «...», ο οποίος συμμετέχει στην ανωτέρω ένωση οικονομικών φορέων, παρέλειψε να αναφέρει το ακριβές ποσό του ανεκτέλεστου υπολοίπου των εργολαβικών συμβάσεων, όπως επίσης και τα υπό εκτέλεση έργα με το ανεκτέλεστο υπόλοιπο καθ' ενός εξ αυτών, καθώς και το συνολικό ανεκτέλεστο του οικονομικού φορέα ατομικά και σε κοινοπραξία

10. Επειδή στην διακήρυξη, η οποία συνιστά το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, δεσμεύοντας αμφίδρομα την αναθέτουσα Αρχή και τους διαγωνιζόμενους (βλ. ΣΤΕ 1217/2018, σκ. 5, 2434/2017, σκ. 5, 1086/2015, σκ.

5, 4901/2014, σκ. 8, ΕΑ ΣτΕ 352/2016, 53/2011 κ.α.), ορίζονται, σχετικά με τα τιθέμενα ζητήματα του πρώτου λόγου, τα εξής: «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...22.Γ Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια απαιτείται οι οικονομικοί φορείς κατά την υποβολή της οικονομικής προσφοράς να διαθέτουν τουλάχιστον την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια (κύκλος εργασιών, ίδια κεφάλαια κ.α.) ανά κατηγορία σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 51 του π.δ. 71/2019, αντίστοιχη με την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης (όπως αυτή ορίζεται στο άρθρο 100 του ν. 3669/2008), σε έργα των κατηγοριών της υπόψη διαδικασίας ανάθεσης. Δεν ζητούνται πρόσθετες απαιτήσεις, πέραν των προβλεπόμενων στο π.δ. 71/2019 (Α' 112), για την εγγραφή και κατάταξη σε τάξη των οικείων μητρώων αντίστοιχου προϋπολογισμού και κατηγορίας έργου. Σε περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, οι παραπάνω ελάχιστες απαιτήσεις καλύπτονται αθροιστικά από τα μέλη της ένωσης. Ειδικά οι εργοληπτικές επιχειρήσεις που είναι εγγεγραμμένες στο ΜΕΕΠ, για το χρονικό διάστημα που εξακολουθούν να ισχύουν οι μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 65 του π.δ. 71/2019, δεν θα πρέπει να υπερβαίνουν τα ανώτατα επιτρεπτά όρια ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 20 παρ. 4 του ν. 3669/2008, όπως ισχύει. Μετά από τη λήξη των ως άνω μεταβατικών διατάξεων και την πλήρη έναρξη ισχύος του π.δ 71/2019, οι εργοληπτικές επιχειρήσεις που είναι εγγεγραμμένες στο ΜΗ.Ε.Ε.Δ.Ε., δεν θα πρέπει να υπερβαίνουν τα ανώτατα επιτρεπτά όρια ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 64 αυτού...23.1: Κατά την υποβολή προσφορών οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 79 παρ. 1 του ν. 4412/2016, το

οποίο ισοδυναμεί με 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 καθορισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 22 Β-Ε της παρούσας. Στην περίπτωση υποβολής προσφοράς από ένωση οικονομικών φορέων, το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), υποβάλλεται χωριστά από κάθε μέλος της ένωσης.... **Τέλος, επισημαίνεται ότι οι προσφέροντες δηλώνουν το ανεκτέλεστο υπόλοιπο εργολαβικών συμβάσεων στο Μέρος IV του ΕΕΕΣ, Ενότητα Β («Οικονομική και Χρηματοοικονομική Επάρκεια»), στο πεδίο «Λοιπές οικονομικές ή χρηματοοικονομικές απαιτήσεις.** 23.5 Δικαιολογητικά Οικονομικής και Χρηματοοικονομικής Επάρκειας του άρθρου 22.Γ Η οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια των οικονομικών φορέων αποδεικνύεται: (α) για τις εγγεγραμμένες εργοληπτικές επιχειρήσεις στο Μ.Ε.ΕΠ ή στο ΜΗ.Ε.Ε.Δ.Ε.: • είτε από τη βεβαίωση εγγραφής στο Μ.Ε.Ε.Π, η οποία αποτελεί τεκμήριο των πληροφοριών που περιέχει, μέχρι τη λήξη της μεταβατικής περιόδου ισχύος, σύμφωνα με το άρθρο 65 του π.δ. 71/2019, και από την πλήρη έναρξη ισχύος του τελευταίου, βεβαίωση εγγραφής στο Τμήμα ΙΙ του Μητρώου Εργοληπτικών Επιχειρήσεων Δημοσίων Έργων (ΜΗ.Ε.Ε.Δ.Ε.) • είτε, στην περίπτωση που οι απαιτήσεις του άρθρου 22.Γ δεν καλύπτονται από την ως άνω βεβαίωση εγγραφής, με την υποβολή των παρακάτω αποδεικτικών στοιχείων: δημοσιευμένες νέες οικονομικές καταστάσεις ή αποσπάσματα οικονομικών καταστάσεων, στην περίπτωση που η δημοσίευση των οικονομικών καταστάσεων απαιτείται από τη νομοθεσία της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο οικονομικός φορέας. Σε κάθε περίπτωση, η βεβαίωση εγγραφής μπορεί να υποβάλλεται για την απόδειξη μόνο ορισμένων απαιτήσεων οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας του άρθρου 22.Γ, ενώ για την απόδειξη των λοιπών απαιτήσεων μπορούν να προσκομίζονται ένα ή περισσότερα από τα αποδεικτικά μέσα που προβλέπονται στο Μέρος Ι του Παραρτήματος ΧΙΙ του ν. 4412/2016, ανάλογα με την τιθέμενη στο άρθρο 22.Γ απαίτηση. Ειδικά, για την απόδειξη της απαίτησης της μη υπέρβασης των ανώτατων επιτρεπτών ορίων ανεκτέλεστου

υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων: • με την υποβολή ενημερότητας πτυχίου εν ισχύ, συνοδευόμενης, ανά περίπτωση, από πίνακα όλων των υπό εκτέλεση έργων (είτε ως μεμονωμένος ανάδοχος είτε στο πλαίσιο κοινοπραξίας ή υπεργολαβίας) και αναφορά για το ανεκτέλεστο υπόλοιπο ανά έργο και το συνολικό ανεκτέλεστο, για τα έργα που είναι υπό εξέλιξη και δεν συμπεριλαμβάνονται στην ενημερότητα πτυχίου ή • με την υποβολή υπεύθυνης δήλωσης του προσωρινού αναδόχου, συνοδευόμενης από πίνακα όλων των υπό εκτέλεση έργων (είτε ως μεμονωμένος ανάδοχος είτε στο πλαίσιο κοινοπραξίας ή υπεργολαβίας) και αναφορά για το ανεκτέλεστο υπόλοιπο ανά έργο και το συνολικό ανεκτέλεστο, για τις εργοληπτικές επιχειρήσεις που δεν διαθέτουν ενημερότητα πτυχίου, κατά τις κείμενες διατάξεις. ...».

11. Επειδή, από τις προαναφερθείσες διατάξεις της διακήρυξης, προκύπτει, ότι το ΕΕΕΣ αποτελεί ουσιώδες δικαιολογητικό συμμετοχής που επέχει θέση υπεύθυνης δήλωσης και λειτουργεί ως προκαταρκτική απόδειξη, ότι συντρέχουν στο πρόσωπο του διαγωνιζόμενου οικονομικού φορέα τα κριτήρια επιλογής για την παραδεκτή συμμετοχή του στον διαγωνισμό. Ειδικότερα, κατά την ρητή πρόβλεψη του άρθρου 23.1 της διακήρυξης του προκείμενου διαγωνισμού, η οποία, όπως προαναφέρθηκε, αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του συγκεκριμένου διαγωνισμού, δεσμεύοντας τόσο την αναθέτουσα Αρχή όσο και τους διαγωνιζόμενους, οι συμμετέχοντες όφειλαν ν' αναγράψουν το ανεκτέλεστο υπόλοιπο εργολαβικών συμβάσεων στο Μέρος IV του ΕΕΕΣ, Ενότητα Β («Οικονομική και Χρηματοοικονομική Επάρκεια»), και δη στο πεδίο «Λοιπές οικονομικές ή χρηματοοικονομικές απαιτήσεις».

12. Επειδή, στην προκείμενη περίπτωση, από τον ηλεκτρονικό φάκελλο του διαγωνισμού, προκύπτουν τα εξής: (α) η παρεμβαίνουσα, στο υποβληθέν ΕΕΕΣ της (στο Μέρος IV του ΕΕΕΣ, Ενότητα Β), στο ερώτημα σχετικά με την πλήρωση των λοιπών οικονομικών ή χρηματοοικονομικών απαιτήσεων, δήλωσε ότι: *«ΤΟ ΑΝΕΚΤΕΛΕΣΤΟ ΥΠΟΛΟΙΠΟ συμπεριλαμβανομένου και της παρούσης, δεν υπερβαίνει τα ανώτατα επιτρεπτά όρια ανεκτελέστου, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 20 ΚΑΙ 100 του Ν. 3669 /2008 (για τις εργοληπτικές επιχειρήσεις που είναι εγγεγραμμένες στο Μ.Ε.ΕΠ. Επιπλέον η εταιρία μας πληροί τα κριτήρια και Τις*

απαιτήσεις χρηματοοικονομικής επάρκειας που ορίζονται στο άρθρο 20 ΚΑΙ 100 του Ν. 3669/2008, ΑΝΤΙΣΤΟΙΧΗ ΜΕ την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης. Συμμορφώνεται επίσης με τα οριζόμενα στο άρθρο 22.Γ της Πρότυπης δ /ξης τύπου Β (Ν4412/2016) καθώς κλπ άρθρα 22Α και 22Β-Ε Αυτής.», (β) ο οικονομικός φορέας «...» (ο οποίος συμμετέχει στην ένωση οικονομικών φορέων «...»), στο υποβληθέν ΕΕΕΣ του (στο Μέρος IV του ΕΕΕΣ, Ενότητα Β), στο ερώτημα σχετικά με την πλήρωση των λοιπών οικονομικών ή χρηματοοικονομικών απαιτήσεων, δήλωσε ότι: «ΤΟ ΥΨΟΣ ΤΟΥ ΑΝΕΚΤΕΛΕΣΤΟΥ ΥΠΟΛΟΙΠΟΥ ΤΩΝ ΕΡΓΟΛΑΒΙΚΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ ΔΕΝ ΥΠΕΡΒΑΙΝΕΙ ΤΑ ΟΡΙΑ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 20 ΠΑΡ. 4 ΤΟΥ Ν.3669/08.». Εν όψει όσων έγιναν δεκτά στην προηγούμενη σκέψη και ιδίως της ρητής απαίτησης της διακήρυξης να αναγράφεται στο οικείο πεδίο του ΕΕΕΣ το τρέχον ανεκτέλεστο υπόλοιπο των εργολαβικών συμβάσεων και όχι απλώς να δηλώνεται, ότι η επιχείρηση δεν υπερβαίνει το νόμιμο όριο, το ΕΕΕΣ της παρεμβαίνουσας και του οικονομικού φορέα «...» (ο οποίος συμμετέχει στην ένωση οικονομικών φορέων «...») με το ανωτέρω περιεχόμενο, δεν είναι σύμφωνο με την διακήρυξη. Τούτο, διότι το σχετικό ερώτημα του ΕΕΕΣ στο ως άνω πεδίο «Μέρος IV - Ενότητα Β», στην ένδικη διαγωνιστική διαδικασία, μπορούσε ν' απαντηθεί από τους οικονομικούς φορείς είτε με αναφορά για το ανεκτέλεστο και κατ' ακολουθία δια παραπομπής στην ενημερότητα πτυχίου είτε με ειδική μνεία (αναγραφή) του ποσού του ανεκτέλεστου. Μάλιστα, η παράλειψη απάντησης στο συγκεκριμένο ερώτημα συνιστά ουσιώδη παράλειψη, κατά την συμπλήρωση του ΕΕΕΣ, διότι ο οικονομικός φορέας παραλείπει να δηλώσει, αν πληροί ένα εκ των κριτηρίων χρηματοοικονομικής επάρκειας, το οποίο τίθεται επί ποινή αποκλεισμού. Επομένως, η προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας Αρχής, με την οποία έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας και της ένωσης οικονομικών φορέων «...», παρ' ότι αυτές παρέλειψαν, όπως προαναφέρθηκε, ν' αναφέρουν στο ΕΕΕΣ το ανεκτέλεστο υπόλοιπο εργολαβικών συμβάσεων, είναι μη νόμιμη και ακυρωτέα, δεδομένου ότι η συγκεκριμένη προσφορά δεν πληρούσε τον όρο του άρθρου 23.1. της οικείας διακήρυξης (Δ.Εφ. Κομοτηνής 44/2023 ΔΕφΘεσ/νίκης 591/2022, 585/2022, ΕΑΔΗΣΥ 423/2023). Άρα ο πρώτος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.

13.Επειδή, με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, η προσφεύγουσα βάλλει κατά της νομιμότητας της προσφοράς της ένωσης φορέων «...», ισχυριζόμενη, ότι η προσφορά της ήταν απορριπτή τούτο, διότι, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, ο οικονομικός φορέας «...» -που συμμετέχει σ' αυτήν- δεν περιείχε καμμία πληροφορία στο ΕΕΕΣ του, ως προς τις κατηγορίες έργων που καλύπτει το ΜΕΕΠ, κατά παράβαση των άρθρων 22.Β, 22.Γ και 23.4 της διακήρυξης.

14. Επειδή, αναφορικά με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, λεκτέα τα κάτωθι. Κατά πρώτον, στο άρθρο 22.Β της διακήρυξης ορίζεται, ότι: *«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.) για το χρονικό διάστημα που εξακολουθούν να ισχύουν οι μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 65 του π.δ. 71/2019 ή στο Μητρώο Εργοληπτικών Επιχειρήσεων Δημόσιων Έργων (ΜΗ.Ε.Ε.Δ.Ε.), από την έναρξη ισχύος του τελευταίου ή στα Μητρώα Περιφερειακών Ενοτήτων, ανά περίπτωση, στην κατηγορία/-ιες έργου του άρθρου 21 της παρούσας και συγκεκριμένα στις κατηγορίες «ΟΔΟΠΟΙΙΑ, ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΑ, ΗΛΕΚΤΡΟΜΗΧΑΝΟΛΟΓΙΚΑ, ΠΡΑΣΙΝΟΥ».* 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.». Κατά δεύτερον, στο άρθρο 22.Δ της διακήρυξης ορίζεται, ότι: *«Όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα οι οικονομικοί φορείς απαιτείται: Κατά την υποβολή της οικονομικής προσφοράς να διαθέτουν τουλάχιστον την τεχνική στελέχωση, εμπειρία κ.λ.π. όπως αυτά ορίζονται στο άρθρο 100 του ν. 3669/2008 και στο άρθρο 75 του ν. 4412/2016. Ειδικότερα οι οικονομικοί φορείς που δεν είναι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα, θα πρέπει να διαθέτουν τουλάχιστον στην τεχνική τους στελέχωση τα αναφερόμενα στις παραγράφους του άρθρου 100 του ν. 3669/2008, όπως τροποποιήθηκαν με το άρθρο 107 του ν. 4199/2013. Σε περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, οι παραπάνω ελάχιστες απαιτήσεις καλύπτονται αθροιστικά από τα μέλη της ένωσης.»*. Κατά τρίτον, στο άρθρο

23.4 της διακήρυξης ορίζεται, ότι: «(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 μέχρι τη λήξη της μεταβατικής περιόδου ισχύος, σύμφωνα με το άρθρο 65 του π.δ. 71/2019, και από την πλήρη έναρξη ισχύος του τελευταίου βεβαίωση εγγραφής στο Τμήμα Ι του Μητρώου Εργοληπτικών Επιχειρήσεων Δημοσίων Έργων (ΜΗ.Ε.Ε.Δ.Ε.), ή βεβαίωση εγγραφής στα Μητρώα Περιφερειακών Ενοτήτων, ανά περίπτωση, στις κατηγορίες έργων: - Έργα κατηγορίας ΟΔΟΠΟΙΙΑΣ (128.111,17 €) - Έργα κατηγορίας ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΑ (118.674,67 €) - Έργα κατηγορίας ΗΛΕΚΤΡΟΜΗΧΑΝΟΛΟΓΙΚΑ (84.551,52 €) - Έργα κατηγορίας ΠΡΑΣΙΝΟΥ (48.932,47 €)». Εν προκειμένω, ο οικονομικός φορέας «...» στο ΕΕΕΣ του, και δη στο Μέρος VI, στο πεδίο «Α.Καταλληλότητα», δήλωσε μόνον «*Διαδικτυακή Διεύθυνση www.....gr Επακριβή στοιχεία αναφοράς των εγγράφων ΜΕΕΠ ... , ΤΑΞΗ 1Η, ΗΜ/ΝΙΑ ΛΗΞΗΣ: 15/05/2023*», ενώ το άρθρο 23.4 απαιτούσε ρητή και διακριτή αναφορά σε ποσά, ανά κατηγορία, και συγκεκριμένα ρητή αναφορά σε «*Έργα κατηγορίας ΟΔΟΠΟΙΙΑΣ (128.111,17€) - Έργα κατηγορίας ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΑ (118.674,67€) - Έργα κατηγορίας ΗΛΕΚΤΡΟΜΗΧΑΝΟΛΟΓΙΚΑ (84.551,52€) - Έργα κατηγορίας ΠΡΑΣΙΝΟΥ (48.932,47€)*». Επομένως, η προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας Αρχής, με την οποία έγινε δεκτή η προσφορά της ένωσης οικονομικών φορέων «...», παρ' ότι ο συμμετέχων σ' αυτήν «...» παρέλειψε, όπως προαναφέρθηκε, ν' αναφέρει στο ΕΕΕΣ τα ανωτέρω στοιχεία του άρθρου 23.4, είναι μη νόμιμη και ακυρωτέα, δεδομένου, ότι η συγκεκριμένη προσφορά δεν πληρούσε τον όρο του άρθρου 23.4. της οικείας διακήρυξης. Άρα, ο δεύτερος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.

15.Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει η προδικαστική προσφυγή να γίνει δεκτή, ν' απορριφθεί η παρέμβαση και ν' ακυρωθεί η προσβαλλόμενη, καθ' ο μέρος δι' αυτής έγιναν δεκτές οι προσφορές του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» και της ένωσης οικονομικών φορέων «...».

16.Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέβαλε η προσφεύγουσα, κατά τις διατάξεις των άρθρων 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017.

Αριθμός Απόφασης: 1332 /2023

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου στην προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 8 Σεπτεμβρίου 2023 και εκδόθηκε στις 27 Σεπτεμβρίου 2023 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΓΑΡΥΦΑΛΛΙΑ ΣΚΙΑΝΗ

ΗΛΕΚΤΡΑ ΝΙΚΟΛΑΚΟΠΟΥΛΟΥ