

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 10 Οκτωβρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Γαρυφαλλιά Σκιάνη, Πρόεδρος, Μαρία Βύρρα, Μέλος- Εισηγήτρια, Μιχαήλ Οικονόμου, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 31.08.2023 και υπό Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1316/31.08.2023 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα, με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» (εφ' εξής η «προσφεύγουσα»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

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

Με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή της, η προσφεύγουσα αιτείται ν' ακυρωθεί η προσβαλλόμενη, υπ' αριθμό .../2023, απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της ... , καθ' ο μέρος δι' αυτής έγινε αποδεκτή η προσφορά της εταιρείας «...» και ανεδείχθη αυτή προσωρινή ανάδοχος.

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 6.048,39€, (βλ.

Αριθμός Απόφασης: 1560/2023

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, υπό ΑΔΑΜ ... , προκηρύχθηκε ανοικτός δημόσιος διαγωνισμός για την ανοικτή διαδικασία προς επιλογή αναδόχου κατασκευής του έργου «...», συνολικής εκτιμώμενης αξίας €1.209.677,4,2 μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., και με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, αποκλειστικά βάσει τιμής. Η ως άνω διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 29.12.2022, υπό 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 έντεκα (11) οικονομικοί φορείς. Η σειρά μειοδοσίας διαμορφώθηκε ως εξής: 1^{ος} ο «...», 2^η η «...», 3^η η «...» (ήτοι η «προσφεύγουσα»), 4^η η «...» και με διακριτικό τίτλο «...», 5^{ος} ο «...», 6^η η «...», 7^η η «...», 8^η η «...», 9^η η «...», 10^{ος} ο «...» και 11^η η «...». Κατόπιν της απόρριψης της προσφοράς του οικονομικού φορέα «...» - καθώς οι εξηγήσεις του ως προς το ασυνήθιστα χαμηλό της προσφοράς του κρίθηκαν ανεπαρκείς- η σειρά μειοδοσίας αναδιαμορφώθηκε ως εξής: 1η η «...», 2η η «...» (ήτοι η «προσφεύγουσα») κ.ο.κ. Με την προσβαλλόμενη απόφαση, προσωρινή ανάδοχος του εν θέματι διαγωνισμού ανεδείχθη η εταιρεία «...». Κατά της ως άνω προσβαλλόμενης, 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.,

Αριθμός Απόφασης: 1560/2023

στις 21.08.2023 και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 31.08.2023, ήτοι κατατέθηκε εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης.

6.Επειδή, μετ' εννόμου συμφέροντος ασκείται η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή, καθώς η προσφεύγουσα (2^η στην σειρά μειοδοσίας) βάλλει κατά της προσφοράς της προσωρινής αναδόχου, 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 31.08.2023 στους συμμετέχοντες και θιγόμενους από τυχόν αποδοχή της, προκειμένου αυτοί να λάβουν γνώση και ν' ασκήσουν ενδεχομένως το δικαίωμα παρέμβασής τους.

8.Επειδή η αναθέτουσα Αρχή, νομίμως και εμπροθέσμως υπέβαλε τις απόψεις της σχετικά με την κρινόμενη προσφυγή, στις 14.09.2023.

9. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, η προσφεύγουσα ζητεί την ακύρωση της προσβαλλόμενης, κατά το μέρος, με το οποίο έγινε δεκτή στον διαγωνισμό η προσφορά της εταιρείας «...», προβάλλοντας, ότι αυτή δεν δήλωσε, στο ΕΕΕΣ της, το ποσό του ανεκτέλεστου υπολοίπου.

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 δεύτερου λόγου, τα εξής: *«Άρθρο 22: 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. Άρθρο 22.Γ Απαιτείται η εγγραφή στο Μητρώο*

Αριθμός Απόφασης: 1560/2023

Εργοληπτικών Επιχειρήσεων (Μ.Ε.ΕΠ.) στην ... η τάξη και άνω στην κατηγορία έργων «...» του Μ.Ε.ΕΠ. Σε κάθε άλλη περίπτωση οι οικονομικοί φορείς πρέπει να διαθέτουν κατά την υποβολή της προσφοράς: **Ή ΚΑΙ «ΠΑΓΙΑ ΣΤΟΙΧΕΙΑ»** αξίας τουλάχιστον 10 0 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. Άρθρο 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 που προσφέρων οικονομικός φορέας δηλώνει στο Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) την πρόθεσή του για ανάθεση υπεργολαβίας, υποβάλλει μαζί με το δικό του ΕΕΕΣ και το ΕΕΕΣ του υπεργολάβου...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». Άρθρο 23.5 .. Ειδικά, για την απόδειξη της απαίτησης της μη υπέρβασης των ανώτατων επιτρεπτών ορίων ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων: • με την υποβολή ενημερότητας πτυχίου εν ισχύει,

Αριθμός Απόφασης: 1560/2023

συνοδευόμενης, ανά 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 για το ότι συντρέχουν στο πρόσωπο του διαγωνιζόμενου οικονομικού φορέα τα κριτήρια επιλογής για την παραδεκτή συμμετοχή 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, αναφορικά με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, λεκτέα τα κάτωθι. Στην προκείμενη περίπτωση, από τον ηλεκτρονικό φάκελλο του διαγωνισμού, προκύπτει ότι η εταιρεία «...» 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: «Σχετικά με το ανεκτέλεστο: Το ανεκτέλεστο μέρος των εργολαβικών συμβάσεων (είτε εκτελούνται αυτοτελώς είτε σε κοινοπραξία), ΔΕΝ ΥΠΕΡΒΑΙΝΕΙ τα όρια ανεκτελέστου όπως αυτά τίθενται στο άρθρο 20 παρ. 4 του Ν. 3669/08 (ΚΔΕ)». 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

Αριθμός Απόφασης: 1560/2023

συμβάσεων και όχι απλώς να δηλώνεται, ότι η επιχείρηση δεν υπερβαίνει το νόμιμο όριο, το ΕΕΕΣ της εταιρείας «...», με το ανωτέρω περιεχόμενο, δεν είναι σύμφωνο με την διακήρυξη. Αντιθέτως, 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, και δεν δύναται η ελλείπουσα απάντηση επί του συγκεκριμένου ερωτήματος να συναχθεί από τις απαντήσεις, που έδωσε ο οικονομικός φορέας σε άλλα ερωτήματα, ακόμη και εντός του ίδιου κεφαλαίου του ΕΕΕΣ. (ΣΤΕ 505/2021, σκ.11). Επομένως, η προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας Αρχής, με την οποία έγινε δεκτή η προσφορά της εταιρείας «...», παρ' ότι αυτή παρέλειψε, όπως προαναφέρθηκε, ν' αναφέρει 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). Εν όψει όλων των ανωτέρω, ο δεύτερος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.

13.Επειδή, με τον τρίτο λόγο της προσφυγής, η προσφεύγουσα ζητεί την ακύρωση της προσβαλλόμενης, κατά το μέρος της, με το οποίο έγινε δεκτή στον διαγωνισμό η προσφορά της εταιρείας «...», προβάλλοντας, ότι αυτή δεν δήλωσε, στο ΕΕΕΣ της, ως υπεργολάβους την εταιρεία «...» και τον ... , ούτε υπέβαλε ξεχωριστό ΕΕΕΣ γι' αυτούς, κατά παράβαση των οριζόμενων στην διακήρυξη.

14.Επειδή, αναφορικά με τον τρίτο λόγο της προσφυγής, λεκτέα τα κάτωθι. Κατ' αρχάς, ως υπεργολαβία ορίζεται η σύμβαση, με την οποία ο ανάδοχος αναθέτει, επ' αμοιβή, την εκτέλεση ορισμένων εργασιών σε τρίτο, ο οποίος δεν συνδέεται με νομικό δεσμό με την αναθέτουσα Αρχή, έναντι της οποίας μόνος υπεύθυνος για τις εκτελούμενες από τον υπεργολάβο εργασίες παραμένει ο ανάδοχος, η δε συμβατική σχέση μεταξύ υπεργολάβου και εργολάβου διέπεται από τα άρθρα 681 επομ. ΑΚ, περί μίσθωσης έργου. Σημειώνεται ότι δεν νοείται υπεργολαβία για αντικείμενο, που δεν υπάγεται στο φυσικό αντικείμενο της προκηρυχθείσας δημόσιας σύμβασης, όπως το

Αριθμός Απόφασης: 1560/2023

αντικείμενο αυτό ορίζεται συγκεκριμένα από την ανά περίπτωση διακήρυξη (Κατευθυντήρια Οδηγία 10 της πρώην Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. με θέμα «ΘΕΜΑΤΑ ΠΟΥ ΑΝΑΚΥΠΤΟΥΝ ΚΑΤΑ ΤΗ ΧΡΗΣΗ ΤΗΣ ΥΠΕΡΓΟΛΑΒΙΑΣ ΚΑΙ ΟΡΟΙ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΤΗΣ»). Επομένως, το βασικό χαρακτηριστικό της έννοιας του υπεργολάβου είναι, ότι αυτός αναλαμβάνει να εκτελέσει, ο ίδιος, ένα τμήμα της σύμβασης, η εκτέλεση της οποίας έχει ανατεθεί κατ' αρχήν στον ανάδοχο, και άρα συμφωνία υπεργολαβίας υφίσταται, όταν ο ανάδοχος συμφωνεί με τρίτον οικονομικό φορέα, ότι ο τελευταίος θα εκτελέσει/υλοποιήσει ένα τμήμα του συμβατικού αντικειμένου. Περαιτέρω, από τα στοιχεία του φακέλλου προκύπτει, ότι η εταιρεία «...», στην αιτιολόγηση της προσφοράς της, δηλώνει επί λέξει τα εξής: α) για την εταιρεία «...», στις σελ. 51, 53 και 65 της ως άνω αιτιολόγησης της προσφοράς, «...συμπεριλαμβανομένων των δαπανών...χειριστή...», και β) για τον ... , στην σελ. 69 της ως άνω αιτιολόγησης της προσφοράς, «...συμπεριλαμβανομένων των δαπανών...χειριστή...». Στο ως άνω έγγραφο, δηλαδή, υποκρύπτεται η χρησιμοποίηση υπεργολάβου, αφού η εταιρεία «...» και ο ... δεν είναι απλώς προμηθευτές, αλλά υπεργολάβοι, καθώς αυτοί θα εμπλακούν στην εκτέλεση της σύμβασης δια χειριστών που θα εκτελέσουν αυτοί (οι χειριστές) εργασίες. Εν ολίγοις, σύμφωνα με τα αμέσως ανωτέρω, η εταιρεία «...» θα προβεί σε εκμίσθωση μηχανημάτων με χειριστές της εταιρείας «...» και του ... και, ως εκ τούτου, οι τελευταίοι είναι υπεργολάβοι (εξ αντιδιαστολής ΑΕΠΠ 1513/2021, σελ. 6). Τέλος, η εταιρεία «...», στο υποβληθέν από εκείνην ΕΕΕΣ της (Μέρος ΙΙ Δ) για τον επίδικο διαγωνισμό, απάντησε αρνητικά στο ερώτημα περί χρήσης υπεργολάβων (βλ. «ΕΕΕΣ», σελ. 4, όπου αναγράφονται τα εξής: «Δ: Πληροφορίες σχετικά με υπεργολάβους στην ικανότητα των οποίων δεν στηρίζεται ο οικονομικός φορέας Δεν βασίζεται σε ικανότητες άλλων οντοτήτων Ο οικονομικός φορέας προτίθεται να αναθέσει οποιοδήποτε τμήμα της σύμβασης σε τρίτους υπό μορφή υπεργολαβίας; Απάντηση: Όχι»). Περαιτέρω, στο άρθρο 58 του Ν. 4412/2016 «Υπεργολαβία (άρθρο 71 παρ. 2 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)», ως ισχύει, προβλέπεται ότι: «Στα έγγραφα της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή ζητάει από τον προσφέροντα να αναφέρει στην προσφορά του το τμήμα της σύμβασης που προτίθεται να αναθέσει υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, καθώς και τους υπεργολάβους που προτείνει. Ειδικά για τις συμβάσεις έργων, η ανάθεση τμήματος σύμβασης σε

Αριθμός Απόφασης: 1560/2023

υπεργολάβο ελέγχεται από την αναθέτουσα αρχή ως προς την επαγγελματική καταλληλότητα του υπεργολάβου, να εκτελέσει το προς ανάθεση τμήμα, κατά την έννοια της περ. α' της παρ. 1 και παρ. 2 του άρθρου 75, περί κριτηρίων επιλογής, άλλως η αναθέτουσα αρχή απαιτεί από τον προσφέροντα να αντικαταστήσει τον υπεργολάβο που δεν πληροί τους ορισμούς της ανωτέρω διάταξης, **καθώς και των διατάξεων των άρθρων 79, περί Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης, 80, περί αποδεικτικών μέσων και 81, περί επιγραμμικού αποθετηρίου πιστοποιητικών (...), ή στο πρόσωπο του οποίου συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού των παρ. 1 και 2 του άρθρου 73 και του άρθρου 74, περί αποκλεισμού οικονομικού φορέα από δημόσιες συμβάσεις.**», σύμφωνα δε με το άρ. 25.1 της διακήρυξης «Ο προσφέρων οικονομικός φορέας αναφέρει στην προσφορά του το τμήμα της σύμβασης που προτίθεται να αναθέσει υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, καθώς και τους υπεργολάβους που προτείνει...». Τέλος, σύμφωνα με το άρ. 23.1 της διακήρυξης: «...Στην περίπτωση που προσφέρων οικονομικός φορέας δηλώνει στο ΕΕΕΣ την πρόθεσή του για ανάθεση υπεργολαβίας, υποβάλλει μαζί με το δικό του ΕΕΕΣ και το ΕΕΕΣ του υπεργολάβου...». Επομένως, η προσφορά της εταιρείας «...» καθίσταται απορριπτή, καθ' ότι δεν δήλωσε στο ΕΕΕΣ της, ότι προτίθεται ν' αναθέσει σε εργολάβους εργασίες του συμβατικού αντικειμένου, ούτε υπέβαλε ΕΕΕΣ για εκείνους, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην διακήρυξη, όπως βασίμως η προσφεύγουσα υποστηρίζει, γενομένου δεκτού του τρίτου λόγου της υπό κρίση προσφυγής. (1612/2022 ΣτΕ, ΕΑ ΣτΕ 196/2006).

15.Επειδή η εξέταση των λοιπών λόγων της προσφυγής παρέλκει ως αλυσιτελής, δεδομένου ότι οι πλημμέλειες στην προσφορά της εταιρείας «...», κατά τα εκτεθέντα στις σκ. 12 και 14, παρέχουν αυτοτελή νόμιμα ερείσματα για την απόρριψη της προσφοράς της και την ακύρωση της προσβαλλόμενης.

16.Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει η προδικαστική προσφυγή να γίνει δεκτή και ν' ακυρωθεί η προσβαλλόμενη, καθ' ο μέρος έκανε δεκτή την προσφορά της εταιρείας «...» και ανέδειξε αυτήν προσωρινή ανάδοχο.

Αριθμός Απόφασης: 1560/2023

17. 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.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου στην προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 10 Οκτωβρίου 2023 και εκδόθηκε στις 30 την Οκτωβρίου 2023 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΓΑΡΥΦΑΛΛΙΑ ΣΚΙΑΝΗ

ΗΛΕΚΤΡΑ ΝΙΚΟΛΑΚΟΠΟΥΛΟΥ