

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 28 Μαρτίου 2024 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης Λαμπρόπουλος, Πρόεδρος, Βικτωρία Πισμίρη – Μέλος και Εισηγήτρια και Ελευθερία Καλαμιώτη Μέλος.

Για να εξετάσει την από 22.02.2024 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 254/22.02.2024 Προδικαστική Προσφυγή του ... του ... (εφεξής ο «προσφεύγων»), που εδρεύει στη ... , επί της οδού ... , αρ. ... , όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του ... (εφεξής η «Αναθέτουσα Αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα ζητεί να ακυρωθεί η υπ' αρ. ... απόφαση της ... Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής δυνάμει της οποίας εγκρίθηκε το υπ αρ. ... Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμού & Αξιολόγησης Προσφορών του έργου «...».

Η εξέταση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής, έχει καταβληθεί το οφειλόμενο παράβολο, ποσού 600,00 € (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή, με την υπ' αρ. πρωτ. ...29.11.2023 Διακήρυξη, προκήρυξε ανοικτό διαγωνισμό μέσω του ΕΣΗΔΗΣ για την

Αριθμός απόφασης : 613/2024

επιλογή αναδόχου κατασκευής του έργου «...» εκτιμώμενης αξίας 32.177,42 Ευρώ (πλέον Φ.Π.Α. 24%) και κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή). Η ως άνω Διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 04.12.2023 με Α.Δ.Α.Μ. ... καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε συστημικό αριθμό ... Στον εν λόγω διαγωνισμό συμμετείχαν, με υποβολή προσφοράς, ο προσφεύγων, ως επίσης η «...» και η «...». Στο πλαίσιο του παραπάνω διαγωνισμού εκδόθηκε η υπ' αρ. ... απόφαση της ... Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής, με την οποία αποφασίστηκε η αποδοχή του υπ' αρ. πρωτ. .../09-01-2024 Πρακτικού Ι της Επιτροπής Διενέργειας του διαγωνισμού, η απόρριψη των προσφορών του προσφεύγοντος και της «...» και η έγκριση της προσωρινής κατακύρωσης του έργου στην «...» με Α/Α κατάθεσης προσφοράς ... που προσέφερε ποσοστό μέσης τεκμαρτής έκπτωσης δεκατρία τοις εκατό (13,00%), ήτοι ποσό 28.161,67€ (πλέον ΦΠΑ 24%).

3. Επειδή, η Διακήρυξη του εν λόγω διαγωνισμού αναφέρει ότι η συναφθσόμενη σύμβαση αφορά έργο. Εντούτοις, όπως προκύπτει, τόσο από τον Προϋπολογισμό, όσο και από το Τιμολόγιο που περιλαμβάνεται στην υπ' αρ. ... Μελέτη, στα άρθρα τιμολογίου 001, 002, 003, 004, 005, 006, 007, 010, 011, περιλαμβάνεται, μεταξύ άλλων, και η προμήθεια των εκεί αναφερομένων ειδών. Εξάλλου, στα παραπάνω άρθρα τιμολογίου δεν προσδιορίζεται το ποσοστό συμμετοχής της αποδοθείσας τιμής του τμήματος της προμήθειας και του τμήματος των σχετικών εργασιών, αλλά αποδίδεται μια τιμή για το σύνολο ενός εκάστου άρθρου. Πιο συγκεκριμένα, το άρθρο τιμολογίου 001, όπου περιλαμβάνεται η ... τιμολογείται 780,00€, το άρθρο τιμολογίου 002, το οποίο συνίσταται στην ... τιμολογείται 150,00€, το άρθρο τιμολογίου 003 που αντιστοιχεί σε ... τιμολογείται 3.840,00 €, το άρθρο τιμολογίου 004, που αφορά σε ... τιμολογείται σε 6.250,00€, το άρθρο τιμολογίου 005, που αφορά σε ... τιμολογείται 223,80€, το άρθρο τιμολογίου 006 που αφορά σε ... , τιμολογείται 432,28€, το άρθρο τιμολογίου 007 αφορά σε ... τιμολογείται 8.000,00€, το άρθρο τιμολογίου 010 περιλαμβάνει ... τιμολογείται 207,00€ και το άρθρο τιμολογίου 011, που αφορά σε ... ,

Αριθμός απόφασης : 613/2024

τιμολογείται σε 168,00€. Συνακόλουθα, από το περιεχόμενο των παραπάνω τιμολογίων, καθώς, άλλωστε, και από το όλο περιεχόμενο της Διακήρυξης, προκύπτει ότι ο προέχων χαρακτήρας του συγκεκριμένου διαγωνισμού είναι η ... Επομένως, στη διαφορά αυτή εφαρμόζεται το Βιβλίο IV του ν. 4412/2016, και, άρα, η ΕΑΔΗΣΥ είναι αρμόδια προς εξέταση της προδικαστικής προσφυγής.

4. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε στις 22.02.2024 την προσφυγή προς τους ενδιαφερόμενους.

5. Επειδή, η διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ΣτΕ 1217/2018, 2434/2017, 2551/2013, 2635/2009, Ε.Α. ΣτΕ 15/2021, 241/2020, 352/2016, Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕλΣυν 70/2006). Σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοκτικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Όπως, δε, παγίως γίνεται δεκτό, οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης στους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν στις

Αριθμός απόφασης : 613/2024

αναθέτουσες αρχές να διατυπώνουν τους όρους διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης στην προκήρυξη του διαγωνισμού με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, κατά τρόπο ώστε αφενός να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιδεικνύοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο των όρων αυτών και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο, αφετέρου, να καθιστούν δυνατό τον αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα τιθέμενα κριτήρια (Ε.Σ Κλ.Ε 157/2017, Τμ. VI 2452/2012, 1643/2014, 6869/2015, 261/2017, βλ. και ΔΕΚ απόφαση της 18.10.2001, C-19/2000, SIAC Construcion Ltd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών σκ. 109 επ.).

6. Επειδή, στο άρθρο 79 «Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (άρθρο 59 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» του ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι «1. Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημόσιων συμβάσεων, πλην της απευθείας ανάθεσης των άρθρων 118 και 328, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), 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 των άρθρων 73, περί λόγων αποκλεισμού, και 74, περί αποκλεισμού οικονομικού φορέα από δημόσιες συμβάσεις, για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής, τα οποία έχουν καθορισθεί σύμφωνα με τα άρθρα 75, περί κριτηρίων επιλογής, 76, περί κριτηρίων επιλογής σε διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης έργου και 77, περί κριτηρίων επιλογής σε διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης μελέτης ή παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, και γ) τηρεί τους αντικειμενικούς κανόνες και τα κριτήρια που έχουν καθορισθεί σύμφωνα με το άρθρο 84, περί

περιορισμού του αριθμού των πληρούντων τα κριτήρια επιλογής υποψηφίων που καλούνται να συμμετάσχουν στη διαδικασία ανάθεσης σύμβασης. ... 9. Ο οικονομικός φορέας δύναται να διευκρινίζει τις δηλώσεις και πληροφορίες που παρέχει στο ΕΕΕΣ με συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση, την οποία υποβάλλει μαζί με το ΕΕΕΣ. Η συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση υπογράφεται σύμφωνα με όσα προβλέπονται στο άρθρο 79Α, περί υπογραφής Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης.». Σύμφωνα με το άρθρο 102 ν. 4412/2016 «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών (άρθρο 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» «Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, οι αναθέτουσες αρχές, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητούν από τους προσφέροντες ή υποψήφιους οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης.». Στο άρθρο 9 της Διακήρυξης «Συμπλήρωση – αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών» προβλέπεται ότι «Η αναθέτουσα αρχή τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητά από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης, μέσω της λειτουργικότητας « Επικοινωνία» του υποσυστήματος, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στις διατάξεις των άρθρων 102 και 103 του ν. 4412/2016. Η συμπλήρωση ή η αποσαφήνιση ζητείται και γίνεται αποδεκτή υπό την προϋπόθεση ότι δεν

Αριθμός απόφασης : 613/2024

τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα και ότι αφορά σε στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της καταληκτικής προθεσμίας παραλαβής προσφορών. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ' αναλογία και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα». Σύμφωνα με το άρθρο 22.Γ. «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια» της Διακήρυξης «Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, δεν απαιτείται οι οικονομικοί φορείς που δραστηριοποιούνται στην κατηγορία ... (για την ... τάξη) να διαθέτουν ελάχιστο όριο Οικονομικής και Χρηματοοικονομικής επάρκειας. 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.». Στο, δε, άρθρο 23.1 της Διακήρυξης ορίζεται ότι «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. ...Ο οικονομικός φορέας δύναται να διευκρινίζει τις δηλώσεις και πληροφορίες που

Αριθμός απόφασης : 613/2024

παρέχει στο ΕΕΕΣ με συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση, την οποία υποβάλλει μαζί με το ΕΕΕΣ. ...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».».

7. Επειδή, με τον μόνο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι η αιτιολογία για την απόρριψη της προσφοράς του, διότι δεν δηλώθηκε το ανεκτέλεστο υπόλοιπο των εργολαβικών συμβάσεων, τυγχάνει μη νόμιμη, ουσιαστικά αβάσιμη, αναληθής και ανυπόστατη. Τούτο διότι υπέβαλε συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση ψηφιακά θεωρημένη με αριθμό ... στην οποία δήλωνε ότι το ανεκτέλεστο υπόλοιπο των εργολαβικών της συμβάσεων δεν υπερβαίνει τα ανώτατα επιτρεπτά όρια, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 20 παρ. 4 του ν. 3669/2008, που είναι 276.392,20 € και πως η επιχείρησή του με αριθμό ΜΕΕΠ ... όπως τούτο προκύπτει από την με αριθ. πρωτ. ... Βεβαίωση Εγγραφής στο Τμήμα ... είναι εγγεγραμμένη δυνάμει της με αριθμό ... απόφασης της επιτροπής ΜΕΕΠ στο Μητρώο Εργολαβικών Επιχειρήσεων ανήκουσα στην 1η Τάξη ΜΕΕΠ της Κατηγορίας Έργων ... για την οποία [1η Τάξη] το όριο ανεκτέλεστου ανέρχεται σε 2.250.000 ευρώ σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 54 του πδ 71/2019.

8. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή, με τις εμπροθέσμως κατατεθείσες απόψεις της, υποστηρίζει ότι, βάσει των διατάξεων του ν. 4412/2016 το ΕΕΕΣ αποτελεί ουσιώδες δικαιολογητικό συμμετοχής, όπου, σύμφωνα με τους όρους της επίμαχης Διακήρυξης, απαιτείται η αναγραφή του ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων. Εν προκειμένω, ισχυρίζεται πως ο προσφεύγων δεν δήλωσε στο εν λόγω πεδίο του ΕΕΕΣ, ούτε τη μη υπέρβαση του ανεκτέλεστου υπολοίπου των εργολαβικών συμβάσεων, ούτε και το ύψος του ανεκτέλεστου υπολοίπου των εργολαβικών του συμβάσεων και πως η υποβολή στο φάκελο της προσφοράς του συνοδευτικής υπεύθυνης δήλωσης δεν θεραπεύει την έλλειψη αυτή. Συναφώς, υποστηρίζει πως η παράλειψη αναφοράς του συγκεκριμένου στοιχείου στο ΕΕΕΣ το καθιστά ελλιπές, κατά τρόπο μη δυνάμενο να συμπληρωθεί, κατ' άρθρο 102 ν. 4412/2016, διότι

αυτό θα συνιστούσε ανεπίτρεπτη εκ των υστέρων συμπλήρωση ουσιώδους πληροφορίας που απαιτείται από την Διακήρυξη.

9. Επειδή, επί του μόνου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, λεκτέα τα εξής: Σύμφωνα με το άρ. 22.Γ της Διακήρυξης, που αφορά στο κριτήριο της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, οι εργοληπτικές επιχειρήσεις που είναι εγγεγραμμένες στο ΜΕΕΠ δεν θα πρέπει να υπερβαίνουν τα ανώτατα επιτρεπτά όρια ανεκτέλεστου υπόλοιπου εργολαβικών συμβάσεων, όπως ορίζεται στις ειδικότερες διατάξεις. Συναφώς, στο άρ. 23.1 της Διακήρυξης ορίζεται πως ο οικονομικός φορέας δύναται να διευκρινίζει τις δηλώσεις και πληροφορίες που παρέχει στο ΕΕΕΣ με συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση, την οποία συνυποβάλλει με το ΕΕΕΣ, το δε παραπάνω ανεκτέλεστο υπόλοιπο εργολαβικών συμβάσεων δηλώνεται στο Μέρος IV αυτού. Εν προκειμένω, ο προσφεύγων στο υποβληθέν ΕΕΕΣ του, στο Μέρος IV: Κριτήρια επιλογής δήλωσε στο σημ. Β: Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια *«Ο οικονομικός φορέας πρέπει να παράσχει πληροφορίες μόνον όταν τα σχετικά κριτήρια επιλογής έχουν προσδιοριστεί από την αναθέτουσα αρχή ή τον αναθέτοντα φορέα στη σχετική προκήρυξη/γνωστοποίηση ή στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης σύμβασης που αναφέρονται στην προκήρυξη /γνωστοποίηση. Άλλες οικονομικές ή χρηματοοικονομικές απαιτήσεις Όσον αφορά τις λοιπές οικονομικές ή χρηματοοικονομικές απαιτήσεις, εάν υπάρχουν, οι οποίες ενδέχεται να έχουν προσδιοριστεί στη σχετική προκήρυξη /γνωστοποίηση ή στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης σύμβασης, ο οικονομικός φορέας δηλώνει ότι: Περιγράψτε τα μέτρα που λήφθηκαν ... Εάν η σχετική τεκμηρίωση διατίθεται ηλεκτρονικά, αναφέρετε: Όχι»* (βλ. αρχείο με τίτλο «...», σελ. 11/12). Συναφώς, υπέβαλε συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση, όπου δήλωσε, μεταξύ άλλων, ότι *«(Α) το ανεκτέλεστο υπόλοιπο των εργολαβικών συμβάσεων της εργοληπτικής μου επιχείρησης με αρ ΜΕΕΠ ... δεν υπερβαίνει τα ανώτατα επιτρεπτά όρια σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 20 παρ. 4 του ν. 3669/2008 και έως σήμερα είναι 276.392,20 €.»* (βλ. αρχείο με τίτλο «...»). Εκ των ανωτέρω προκύπτει ότι, από τις σχετικές διατάξεις της Διακήρυξης, συνάγεται ότι ανακριβής δήλωση του διαγωνιζομένου σχετικά με τη (μη)

Αριθμός απόφασης : 613/2024

συνδρομή λόγων αποκλεισμού, η οποία περιλαμβάνεται στο υποβαλλόμενο με την προσφορά του ΕΕΕΣ, έχει αναχθεί από την Αναθέτουσα Αρχή, σύμφωνα και σε αρμονία με όσα ορίζονται και με τις διατάξεις των άρθρων 73 παρ. 4 περ. γ' και ζ', 79 παρ. 1 και 5, και 104 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και τον κανονισμό 2016/7 της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σε αυτοτελή λόγο αποκλεισμού, ο οποίος προβλέπεται από τη διακήρυξη και συνεπάγεται, με τη διαπίστωσή του, την υποχρέωση αυτής να θέσει εκτός διαγωνισμού τον διαγωνιζόμενο, η δήλωση του οποίου δια του ΕΕΕΣ διαπιστώνεται ότι είναι αντικειμενικά ανακριβής (βλ. ΣτΕ 2647/2022). Περαιτέρω, τυχόν παράλειψη αναγραφής οικονομικού φορέα του εν λόγω υπολοίπου συνιστά ουσιώδη παράλειψη, η οποία καθιστά ελλιπές το περιεχόμενο του ΕΕΕΣ κατά τον επίμαχο χρόνο υποβολής της προσφοράς του. Όπως έχει κριθεί, οιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση/συμπλήρωση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση ασάφειας και όχι την τροποποίηση της εκάστοτε προσφοράς ή την υποβολή μη νομίμως υποβληθέντος εγγράφου ή στοιχείου (βλ. σχετικές αποφάσεις της 11ης Μαΐου 2017, Archus and Gama, C-131/2016, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36). Συναφώς, όπως στην αιτιολογική έκθεση του ν. 4782/2021, με το άρθρο 42 του οποίου τροποποιήθηκε το άρθρο 102 ν. 4412/2016, «*Με τη νέα διατύπωση του άρθρου 102, η αναθέτουσα αρχή δύναται να ζητήσει να διορθωθούν ή να συμπληρωθούν σε επιμέρους σημεία τα στοιχεία που περιλαμβάνονται σε ένα φάκελο υποψηφιότητας, αρκεί να μην τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα με τέτοιο τρόπο ώστε να του δίνεται αθέμιτο πλεονέκτημα έναντι των λοιπών συμμετεχόντων στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης και η αίτηση αυτή, της αναθέτουσας αρχής, να αφορά στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της προθεσμίας που είχε ταχθεί για την υποβολή υποψηφιότητας*». Ενόψει των ανωτέρω, δοθέντος ότι ο προσφεύγων είχε υποβάλει, κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς του, συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση, όπου δήλωνε το ανεκτέλεστο υπόλοιπο εργολαβικών συμβάσεων, η προσφορά του δεν καθίσταται απορριπτέα για τον λόγο αυτό.

Αριθμός απόφασης : 613/2024

Αντιθέτως, η Αναθέτουσα Αρχή οφείλει όπως καλέσει αυτόν, σύμφωνα με τα άρθρα 102 ν. 4412/2016 και 3.5 της Διακήρυξης όπως προβεί σε σχετική συμπλήρωση του οικείου μέρους του ΕΕΕΣ του, η δε υπόθεση πρέπει να αναπεμφθεί σε αυτήν, όπως προβεί στη σχετική κλήση. Επομένως, ο μόνος λόγος της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής γίνεται δεκτός ως βάσιμος, κατά τα αμέσως ανωτέρω εκτεθέντα.

10. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή, η προσβαλλόμενη να ακυρωθεί κατά το μέρος που απέρριψε την προσφορά του προσφεύγοντος και το παράβολο να επιστραφεί.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την υπ' αρ. ... απόφαση της ... Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής, κατά το μέρος που απέρριψε την προσφορά του προσφεύγοντος και αναπέμπει την υπόθεση στην Αναθέτουσα Αρχή, προκειμένου να προβεί σε κλήση του προσφεύγοντος για διευκρίνιση κατ' άρθρα 102 ν. 4412/2016 και 3.5 της Διακήρυξης, κατά τα ειδικότερα διαλαμβανόμενα στο σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 28.03.2024 και εκδόθηκε στις 17.04.2024 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ ΛΑΜΠΡΟΠΟΥΛΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΦΩΤΕΙΝΗ ΜΑΡΑΝΤΙΔΟΥ