

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 2 Μαΐου 2024 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης Λαμπρόπουλος, Πρόεδρος, Βικτωρία Πισμίρη – Μέλος και Εισηγήτρια και Ελευθερία Καλαμιώτη, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 29.03.2024 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 444/29.03.2024 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρίας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στο ... , επί της οδού ... , αρ. ... όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

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

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί η υπ' αρ. .../2024 απόφαση του ... , με την οποία εγκρίθηκε το υπ' αρ. .../12.03.2024 πρακτικό της ... του Διεθνούς Ανοικτού Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού .../2024 για την ανάδειξη ... για τον διαγωνισμό άνω των ορίων με ανοικτή διαδικασία μέσω ΕΣΗΔΗΣ με τίτλο «...», κατά το μέρος που αφορά στην απόρριψη της προσφοράς της.

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 2.152,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας

Αριθμός απόφασης : 758/2024

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

2. Επειδή, με την υπ' αρ. .../2024 Διακήρυξη η Αναθέτουσα Αρχή προκήρυξε διεθνή, ανοικτό, ηλεκτρονικό διαγωνισμό με αντικείμενο «...» συνολικού προϋπολογισμού 430.400,00€ (χωρίς ΦΠΑ) και κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής. Η ως άνω διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) στις 29.01.2024, έλαβε ΑΔΑΜ ... και στο ΕΣΗΔΗΣ, που έλαβε συστημικό α/α ... Στον διαγωνισμό συμμετείχε, με υποβολή προσφοράς, μόνη η προσφεύγουσα, η προσφορά της οποίας δεν έγινε δεκτή, διότι, όπως τούτο αποτυπώνεται στο Πρακτικό υπ' αρ. .../2024 της Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης του διαγωνισμού, δεν ανταποκρίνεται στα οριζόμενα στα άρθρα 2.2.8.1 και 2.2.8.2 της Διακήρυξης, καθώς δεν δηλώνεται σε αυτήν το τμήμα της σύμβασης που προτίθεται να αναθέσει υπό μορφή υπεργολαβίας στις εταιρίες «...» και «...» και το είδος των εργασιών που θα εκτελέσουν. Το παραπάνω πρακτικό εγκρίθηκε με την προσβαλλόμενη και απερρίφθη η προσφορά της προσφεύγουσας, συναφώς, αποφασίστηκε η ματαίωση της σχετικής διαγωνιστικής διαδικασίας.

3. Επειδή, ο ένδικος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016 (Α' 147) και η ένδικη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV αυτού, περί έννομης προστασίας κατά τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων.

4. Επειδή, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκώς.

5. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή, με το από 02.04.2024 μήνυμά της που απέστειλε μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, ανέφερε ότι *«...Όσον αφορά το αποδεικτικό κοινοποίησης της προσφυγής το οποίο μας ζητήσατε, σας ενημερώνουμε ότι ο προσφεύγων είναι ο μοναδικός συμμετέχων στο διαγωνισμό, ως εκ τούτου δεν υπάρχουν ενδιαφερόμενοι τρίτοι στους οποίους να κοινοποιηθεί η προσφυγή.»*.

Αριθμός απόφασης : 758/2024

6. 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 δικαιοτικού 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 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

Αριθμός απόφασης : 758/2024

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.).

7. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 2.2.8.1 «Στήριξη στην ικανότητα τρίτων» της Διακήρυξης «Οι οικονομικοί φορείς μπορούν, όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (της παραγράφου 2.2.5) και τα σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (της παραγράφου 2.2.6), να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς. Στην περίπτωση αυτή, αποδεικνύουν ότι θα έχουν στη διάθεσή τους τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων στην ικανότητα των οποίων στηρίζονται. Ειδικά, όσον αφορά στα κριτήρια επαγγελματικής ικανότητας που σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα που ορίζονται στην περίπτωση στ' του Μέρους II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016 ή με την σχετική επαγγελματική εμπειρία, οι οικονομικοί φορείς, μπορούν να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, μόνο, εάν οι τελευταίοι θα εκτελέσουν τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες...» και, σύμφωνα με το άρθρο 2.2.8.2. «Υπεργολαβία», «Ο 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. Στην περίπτωση που ο προσφέρων αναφέρει στην προσφορά του ότι προτίθεται να αναθέσει τμήμα(τα) της σύμβασης υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους σε ποσοστό που υπερβαίνει το τριάντα τοις εκατό (30%) της συνολικής αξίας της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή ελέγχει ότι δεν συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της παρούσας. Ο οικονομικός φορέας υποχρεούται να αντικαταστήσει έναν υπεργολάβο, εφόσον συντρέχουν στο πρόσωπό του λόγοι αποκλεισμού της ως άνω παραγράφου 2.2.3.». Στο άρθρο 2.2.9. «Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής» της Διακήρυξης ορίζεται ότι «Το δικαίωμα συμμετοχής των

Αριθμός απόφασης : 758/2024

οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς δια του ΕΕΕΣ κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2.2.9.1, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παραγράφου 2.2.9.2 και κατά τη σύναψη της σύμβασης δια της υπεύθυνης δήλωσης, της περ. δ΄ της παρ. 3 του άρθρου 105 του ν. 4412/2016. Στην περίπτωση που ο οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.8 της παρούσας, οι φορείς στην ικανότητα των οποίων στηρίζεται υποχρεούνται να αποδεικνύουν, κατά τα οριζόμενα στις παραγράφους 2.2.9.1 και 2.2.9.2, ότι δεν συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της παρούσας και ότι πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής κατά περίπτωση (παράγραφοι 2.2.5 και 2.2.6). Στην περίπτωση που ο οικονομικός φορέας αναφέρει στην προσφορά του ότι προτίθεται να αναθέσει τμήμα(τα) της σύμβασης υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους σε ποσοστό που υπερβαίνει το τριάντα τοις εκατό (30%) της συνολικής αξίας της σύμβασης, οι υπεργολάβοι υποχρεούνται να αποδεικνύουν, κατά τα οριζόμενα στις παραγράφους 2.2.9.1 και 2.2.9.2, ότι δεν συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της παρούσας.....».

8. Επειδή, η προσφεύγουσα, με τον μόνο λόγο της προσφυγής της υποστηρίζει ότι δεν είναι νόμιμη η απόρριψη της προσφοράς της με την αιτιολογία ότι δεν ανέφερε στο ΕΕΕΣ της το τμήμα της σύμβασης ή το είδος εργασιών που προτίθεται να αναθέσει υπεργολαβικά σε τρίτους. Περαιτέρω, υποστηρίζει ότι μόνον στην περίπτωση που ο τρίτος δανείζων συνιστά μέλος της ομάδας έργου καθίσταται συνάμα και υπεργολάβος, διότι, εφόσον μόνον ο ίδιος διαθέτει τα επαγγελματικά προσόντα και τους τίτλους σπουδών που απαιτούνται κατά την οικεία διακήρυξη για την στελέχωση της ομάδας έργου αυτονοήτως προκύπτει ότι θα πρέπει να είναι και ο ίδιος που θα αναλάβει την εκτέλεση των εργασιών/υπηρεσιών για τις οποίες απαιτούνται τα συγκεκριμένα προσόντα και πως στις λοιπές περιπτώσεις στήριξης σε τρίτο δανείζοντα για την πλήρωση των απαιτήσεων τεχνικής-επαγγελματικής ικανότητας, ως εν προκειμένω για την τεκμηρίωση της προηγούμενης εμπειρίας του προσφέροντος μέσω της επίκλησης προγενέστερων

Αριθμός απόφασης : 758/2024

αντίστοιχων έργων, ο τρίτος δανείζων δεν καθίσταται συνάμα και υπεργολάβος. Ακολούθως, υποστηρίζει πως στο ΕΕΕΣ που υπέβαλε, δηλώνεται στο Μέρος II πεδίο Γ ότι θα στηριχθεί, μεταξύ άλλων, στους τρίτους δανείζοντες ... και ... και στο Μέρος IV πεδίο Γ στο πρώτο ερώτημα σχετικά με την τεκμηρίωση της εμπειρίας της από την εκτέλεση αντίστοιχων συμβάσεων δίνεται η απάντηση ότι : «...» και στο ΕΕΕΣ που υπέβαλε η τρίτη δανείζουσα εταιρεία ... δηλώνεται στο Μέρος II ότι : «Η εταιρεία μας συμμετέχει ως Υπεργολάβος της εταιρείας ... παρέχοντας δάνεια εμπειρία τεχνικής ικανότητας σύμφωνα με τις απαιτήσεις της παραγράφου 2.2.6) ΤΕΧΝΙΚΗ & ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗ ΕΠΑΡΚΕΙΑ της ως άνω διακήρυξης για την κάλυψη των απαιτήσεων των ανάλογων έργων. Με ποσοστό υπεργολαβίας 2%». Εν συνεχεία, στο Μέρος IV, πεδίο Γ του ΕΕΕΣ της ... δηλώνονται τα εξής έργα αυτής : «Περιγραφή : Σχεδιασμός και ανάπτυξη εφαρμογής, δημιουργία τρισδιάστατου χάρτη και φωτορεαλιστικών μοντέλων για την προώθηση και προβολή του παραδοσιακού οικισμού ... στην ... ώστε να καταστεί εφικτή η ανάδειξη, διασύνδεση και δικτύωση των αξιόλογων στοιχείων πολιτιστικής κληρονομιάς. Ποσό 100000.00 EUR Ημερομηνία Έναρξης - Ημερομηνία Λήξης 09.03.2021 - 30.06.2021 Αποδέκτες ... Περιγραφή Διαδραστικές εφαρμογές και συνέδριο της πράξης ... Ποσό 100000.00 EUR Ημερομηνία Έναρξης - Ημερομηνία Λήξης 30.11.2021 - 30.03.2022 Αποδέκτες ...». Ομοίως, στις υπεύθυνες δηλώσεις των νόμιμων εκπροσώπων της ..., κ.κ. ... και ... καθένας δηλώνει ότι : «Η εταιρεία μας συμμετέχει ως Υπεργολάβος της εταιρείας ... παρέχοντας δάνεια εμπειρία τεχνικής ικανότητας σύμφωνα με τις απαιτήσεις της παραγράφου 2.2.6) ΤΕΧΝΙΚΗ & ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗ ΕΠΑΡΚΕΙΑ της ως άνω διακήρυξης για την κάλυψη των απαιτήσεων των ανάλογων έργων. Με ποσοστό υπεργολαβίας 2%». Ομοίως, στο ΕΕΕΣ που υπέβαλε η τρίτη δανείζουσα εταιρεία ... δηλώνεται στο Μέρος II ότι : «Η εταιρεία μας συμμετέχει ως Υπεργολάβος της εταιρείας ... παρέχοντας δάνεια εμπειρία τεχνικής ικανότητας σύμφωνα με τις απαιτήσεις της παραγράφου 2.2.6) ΤΕΧΝΙΚΗ & ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗ ΕΠΑΡΚΕΙΑ της ως άνω διακήρυξης για την κάλυψη των απαιτήσεων των ανάλογων έργων. Με ποσοστό υπεργολαβίας 11%» Εν συνεχεία, στο Μέρος

Αριθμός απόφασης : 758/2024

IV, πεδίο Γ του ΕΕΕΣ της ... δηλώνονται τα εξής έργα αυτής : Περιγραφή ... Ανάπτυξη ψηφιακών εφαρμογών για την υποστήριξη της πράξης «...» που παρέχουν στους επισκέπτες ποδηλάτες και περιηγητές της περιοχής μια σειρά από υπηρεσίες πλοήγησης, ξενάγησης και επαφής με την ιστορία και τον πολιτισμό της περιοχής Ποσό 37650 EUR Ημερομηνία Έναρξης - Ημερομηνία Λήξης 15.03.2019 - 26.08.2019 Αποδέκτες ... Περιγραφή ... Σχεδιασμός και ανάπτυξη ενός καινοτόμου ψηφιακού ξεναγού πόλης για φορητές συσκευές (...) που αξιοποιεί τεχνολογίες Επαυξημένης Πραγματικότητας (...) Μηχανικής Μάθησης και Αφηγηματικής Ξενάγησης στο πλαίσιο του προγράμματος ... Ποσό 143581 EUR Ημερομηνία Έναρξης - Ημερομηνία Λήξης 25.05.2018 - 24.11.2020 Αποδέκτες ... Περιγραφή ... Μετάπτωση περίπου 500.000 εγγραφών τίτλων, προσώπων, εταιριών του εκδοτικού χώρου. Ποσό 10000 EUR Ημερομηνία Έναρξης - Ημερομηνία Λήξης 30.12.2019 - 30.06.2020 Αποδέκτες ... Περιγραφή ... Ανάδειξη πολιτιστικού περιβάλλοντος της περιοχής ... μέσα από το παλιό μονοπάτι του Σχεδιασμός και ανάπτυξη εφαρμογής διαδραστικού χάρτη για φορητές συσκευές ... με πληροφορίες της ... , ο οποίος παρέχει τη δυνατότητα παρακολούθησης της διαδρομής με ... σε πραγματικό χρόνο. Ποσό 1935 EUR Ημερομηνία Έναρξης - Ημερομηνία Λήξης 08.10.2019 - 19.06.2020 Αποδέκτες ... Αναδημιουργία του τρισδιάστατου εικονικού περιβάλλοντος και βελτίωση της ποιότητας των γραφικών ως προς την ευκρίνεια των λεπτομερειών των κτηρίων, τον ρεαλισμό και τη φυσικότητα των αναπαραστάσεων. Μείωση του όγκου της εφαρμογής αλλά και δυνατότητα σταδιακής ανάκτησής της από τους χρήστες. Εμπλουτισμός της διαθέσιμης ιστορικής πληροφορίας. Βελτίωση της λειτουργικότητας ώστε να παρέχεται καλύτερη ταύτιση της θέσης του χρήστη στο εικονικό και το φυσικό περιβάλλον. Ποσό 15600 EUR Ημερομηνία Έναρξης - Ημερομηνία Λήξης 16.12.2019 - 28.02.2021 Αποδέκτες ... Περιγραφή ... Ανάπτυξη διαδικτυακής εφαρμογής και ... ξενάγησης στο πλαίσιο το έργου «...» που χρηματοδοτείται από το ... για τη διαφύλαξη της ... , καθώς και την ευαισθητοποίηση του κοινού σε αυτήν, για το έτος 2020. Ποσό 2420 EUR Ημερομηνία Έναρξης - Ημερομηνία Λήξης 02.04.2021 - 03.07.2021 Αποδέκτες ... Περιγραφή ...

Αριθμός απόφασης : 758/2024

Εφαρμογή ξενάγησης για φορητές συσκευές και διαδίκτυο με θέμα την ... ιστορία του ... για λογαριασμό του ... Ποσό 2300 EUR Ημερομηνία Έναρξης - Ημερομηνία Λήξης 01.04.2022 - 30.07.2022 μΑποδέκτες...» Τέλος, στην υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου της ... , κ. ... δηλώνεται ότι : «Η εταιρεία μας συμμετέχει ως Υπεργολάβος της εταιρείας ... παρέχοντας δάνεια εμπειρία τεχνικής ικανότητας σύμφωνα με τις απαιτήσεις της παραγράφου 2.2.6) ... της ως άνω διακήρυξης για την κάλυψη των απαιτήσεων των ανάλογων έργων. Με ποσοστό υπεργολαβίας 11%». Εκ των ανωτέρω, η προσφεύγουσα υποστηρίζει πως αμφότερες οι παραπάνω εταιρίες υπεισήλθαν στην επίμαχη σύμβαση ως τρίτοι δανείζοντες οικονομικοί φορείς και πως, ναι μεν καθένας από αυτούς μπορεί να δήλωσε στο ΕΕΕΣ του και τις αντίστοιχες υπεύθυνες δηλώσεις των νόμιμων εκπροσώπων τους ότι συνιστούν υπεργολάβους, όμως στο περιεχόμενο των εν λόγω εγγράφων, εξηγείται ότι ο ρόλος αυτός αφορά αποκλειστικά στην τεκμηρίωση της απαίτησης της παραγράφου 2.2.5 για την κάλυψη των ζητούμενων ανάλογων έργων. Περαιτέρω, ισχυρίζεται πως, ακόμη και ήθελε γίνει δεκτό ότι οι τρίτες δανείζουσες εταιρίες ... και ... συνιστούν υπεργολάβους, από το περιεχόμενο των ΕΕΕΣ τους σε συνδυασμό με τις υπεύθυνες δηλώσεις των νόμιμων εκπροσώπων τους, οι οποίες συμπεριλήφθηκαν στην προσφορά της, προκύπτει σαφώς η δήλωσή τους ότι ως υπεργολάβοι θα καλύψουν τις απαιτήσεις της παραγράφου 2.2.6 που αφορά στην τεκμηρίωση της εμπειρίας μέσω της εκτέλεσης ανάλογων έργων και πως αμφότεροι οι τρίτοι οικονομικοί φορείς καθιστούν ξεκάθαρο ότι θα υπεισέλθουν στην υπό ανάθεση σύμβαση ως υπεργολάβοι κατά το μέρος που αφορά στην παροχή της τεχνογνωσίας/εμπειρίας τους μέσω της εκτέλεσης προγενέστερων ανάλογων με την υπό ανάθεση συμβάσεων, προσδιορίζοντας μάλιστα το ποσοστό της υπερβολαβίας τους, οπότε και πάλι ουδέν ζήτημα δήθεν παραλείψεως να δηλώσουν το τμήμα στο οποίο αφορά η υπεργολαβία τους υφίσταται. Ακολούθως, παραθέτει το άρθρο 2.2.9.2 της Διακήρυξης, αναφέροντας ότι η δήλωση συνεργασίας του προσφέροντα με τον εκάστοτε τρίτο δανείζοντα/υπεργολάβο, κατά το περιεχόμενο της οποίας θα περιγράφεται η σχετική συνεργασία και θα προσδιορίζονται ειδικά οι πόρους του τρίτου που

Αριθμός απόφασης : 758/2024

τίθενται στην διάθεση του προσφέροντα, συνιστά έγγραφο που απαιτείται να υποβάλλεται ως δικαιολογητικό κατακύρωσης, στο οικείο στάδιο του διαγωνισμού.

9. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή, με τις εμπροθέσμως κατατεθείσες υπ' αρ. πρωτ. ...10.04.2024 απόψεις της, υποστηρίζει ότι, σύμφωνα με το ΕΕΕΣ το οποίο υπέβαλε, στηρίζεται για την πλήρωση του κριτηρίου της τεχνικής ικανότητας στις εταιρείες «...» και «...» και τις ορίζει υπεργολάβους σε ποσοστά 2% και 11% αντίστοιχα. Οι παραπάνω εταιρείες αντίστοιχα δηλώνουν υπεύθυνα ότι θα συνεργαστούν με τον υποψήφιο ανάδοχο δανείζοντας την εμπειρία τεχνικής ικανότητας ως υπεργολάβοι με την υλοποίηση του «προαναφερόμενου» τμήματος του έργου, το οποίο, όμως, δεν περιγράφεται ούτε στο οικείο τμήμα του ΕΕΕΣ, ούτε στις υπεύθυνες δηλώσεις τους, όπως δεν περιγράφονται ούτε το είδος των εργασιών που θα εκτελέσουν. Περαιτέρω, ισχυρίζεται πως οι τρίτοι οικονομικοί φορείς «...» και «...» ως δανείζοντες επαγγελματική εμπειρία στην προσφεύγουσα καθίστανται υποχρεωτικά και υπεργολάβοι για τους οποίους οφείλεται να δηλωθούν στα ΕΕΕΣ ή στις συνοδευτικές υπεύθυνες δηλώσεις τα τμήματα της σύμβασης που θα εκτελέσουν και πως η παράλειψη αναφοράς αυτών δεν είναι δεκτική διευκρίνησης καθώς συνιστά ουσιώδη έλλειψη της προσφοράς και επιφέρει απόρριψή της στο στάδιο εξέτασης των δικαιολογητικών συμμετοχής. Ακόμη, ισχυρίζεται πως, σε κάθε περίπτωση, η εμπειρία εκτέλεσης ανάλογων έργων δεν συνιστά ... περιγραφή τμήματος έργου ή συγκεκριμένων εργασιών, που πρόκειται να εκτελέσει ο δανείζων την εμπειρία υπεργολάβος, ούτε αυτονόητη παροχή πόρων για την εκτέλεσή του.

10. Επειδή, επί του μόνου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, λεκτέα τα εξής: Από το συνδυασμό των άρθρων 2.2.8.2, 2.2.9 και 2.2.9.1 της Διακήρυξης, προκύπτει ότι ο 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. Εν προκειμένω, όπως στη σκέψη 8 της παρούσας εκτέθηκε, η προσφεύγουσα δήλωσε στο ΕΕΕΣ της ότι θα στηριχθεί, μεταξύ άλλων, στις ικανότητες των εταιριών «...» και «...» (βλ. αρχείο με τίτλο «...» , σελ. 4/17).

Αριθμός απόφασης : 758/2024

Περαιτέρω, στο ερώτημα της ενότητας Δ: Πληροφορίες σχετικά με υπερβολάβους στην ικανότητα των οποίων δεν στηρίζεται ο οικονομικός φορέας του Μέρους ΙΙ του ΕΕΕΣ δήλωσε «Ο οικονομικός φορέας προτίθεται να αναθέσει οποιοδήποτε τμήμα της σύμβασης σε τρίτους υπό μορφή υπερβολαβίας; Απάντηση: Όχι Εάν η σχετική τεκμηρίωση διατίθεται ηλεκτρονικά, αναφέρετε: Όχι» (βλ. αρχείο με τίτλο «...» , σελ. 6/17). Εντούτοις, στο υποβληθέν ΕΕΕΣ της εταιρίας «...» ρητά, στην ενότητα «Α: Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα» του Μέρους ΙΙ του ΕΕΕΣ της, δήλωσε «Τμήματα που συμμετάσχει ο ΟΦ Κατά περίπτωση, αναφορά του τμήματος ή των τμημάτων για τα οποία ο οικονομικός φορέας επιθυμεί να υποβάλει προσφορά. Απάντηση: Η εταιρεία μας συμμετέχει ως Υπεργολάβος της εταιρείας ... παρέχοντας δάνεια εμπειρία τεχνικής ικανότητας σύμφωνα με τις απαιτήσεις της παραγράφου 2.2.6) ΤΕΧΝΙΚΗ & ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗ ΕΠΑΡΚΕΙΑ της ως άνω διακήρυξης για την κάλυψη των απαιτήσεων των ανάλογων έργων. Με ποσοστό υπερβολαβίας 2%.» (βλ. αρχείο με τίτλο «...pdf», σελ. 4/15, εντός του υποφακέλου «...» στο φάκελο «...», που βρίσκεται εντός του φακέλου «ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗ ΙΚΑΝΟΤΗΤΑ»). Τα ανωτέρω δηλώθηκαν και στις από 27.02.2024 υποβληθείσες υπεύθυνες δηλώσεις των νομίμων εκπροσώπων και διαχειριστών της παραπάνω εταιρίας (βλ. αρχεία με τίτλο «ΥΠ. ΔΗΛΩΣΗ... .pdf» και «ΥΠ. ΔΗΛΩΣΗ ... _signed.pdf» εντός του υποφακέλου «...» στο φάκελο «...», που βρίσκεται εντός του φακέλου «...», σημ. 2). Περαιτέρω, στο υποβληθέν ΕΕΕΣ από την εταιρία «...» δηλώθηκε στην ενότητα «Α: Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα» του Μέρους ΙΙ «Τμήματα που συμμετάσχει ο ΟΦ Κατά περίπτωση, αναφορά του τμήματος ή των τμημάτων για τα οποία ο οικονομικός φορέας επιθυμεί να υποβάλει προσφορά. Απάντηση: Η εταιρεία μας συμμετέχει ως Υπεργολάβος της εταιρείας ... παρέχοντας δάνεια εμπειρία τεχνικής ικανότητας σύμφωνα με τις απαιτήσεις της παραγράφου 2.2.6) ... της ως άνω διακήρυξης για την κάλυψη των απαιτήσεων των ανάλογων έργων. Με ποσοστό υπερβολαβίας 11%» (βλ. αρχείο με τίτλο «..._signed.pdf» εντός του υποφακέλου «...» στο φάκελο «...», που βρίσκεται εντός του φακέλου «...»). Συναφώς, τα παραπάνω, περι

Αριθμός απόφασης : 758/2024

της συμμετοχής της ως υπεργολάβου, με ποσοστό υπεργολαβίας 11%, δηλώθηκαν και στην από 28.02.2024 υπεύθυνη δήλωση του νομίμου εκπροσώπου και διαχειριστή της που προσκομίσθηκε με την προσφορά της προσφεύγουσας (βλ. αρχείο με τίτλο «ΥΠ. ΔΗΛΩΣΗ_..._signed.pdf» εντός του υποφακέλου «...» στο φάκελο «...», που βρίσκεται εντός του φακέλου «...»). Επομένως, εκ των ανωτέρω, προκύπτει ότι, παρόλο που ρητά από τις παραπάνω τρίτες εταιρίες δηλώθηκε στα υποβληθέντα ΕΕΕΣ τους και στις υπεύθυνες δηλώσεις των νομίμων εκπροσώπων τους ότι αυτές συμμετέχουν στον επίμαχο διαγωνισμό ως υπεργολάβοι της προσφεύγουσας και, ειδικότερα, σε ποσοστό 2% η «...» και σε ποσοστό 11% η «...», εντούτοις, η προσφεύγουσα, στο οικείο πεδίο του ΕΕΕΣ της, απάντησε αρνητικά στο ερώτημα εάν προτίθεται να αναθέσει οποιοδήποτε τμήμα της σύμβασης σε τρίτους υπό μορφή υπεργολαβίας, παρά τη ρητή απαίτηση της Διακήρυξης, κατ' άρθρο 2.2.8.2 της Διακήρυξης ο οικονομικός φορέας να αναφέρει στην προσφορά του το τμήμα της σύμβασης που προτίθεται να αναθέσει υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους. Συνεπώς, νομίμως η Αναθέτουσα Αρχή απέρριψε την προσφορά της για τον λόγο αυτό, ειδικότερα διότι δεν αναφέρει στο ΕΕΕΣ ή στη συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση το τμήμα της σύμβασης που προτίθεται να αναθέσει υπό τη μορφή υπεργολαβίας στις παραπάνω εταιρίες ή το συγκεκριμένο είδος εργασιών που πρόκειται να εκτελεστούν από αυτές. Περαιτέρω, απορριπτέος καθίσταται ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι δεν μπορεί οιαδήποτε τυχόν έλλειψη στο περιεχόμενο των δηλώσεων συνεργασίας να αποτελέσει νόμιμο λόγο για την απόρριψή της, καθότι, εφόσον αναδειχθεί προσωρινή ανάδοχος της υπόψη σύμβασης, να υποβάλλει εκ νέου εντός του φακέλου δικαιολογητικών κατακύρωσης σχετικές δηλώσεις συνεργασίας με τους τρίτους δανείζοντες/υπεργολάβους, καταδεικνύοντας επακριβώς και με επιπλέον λεπτομέρειες τους πόρους/τεχνογνωσία που οι τελευταίοι δεσμεύονται να της παράσχουν, δεδομένου ότι, κατά ρητή απαίτηση της Διακήρυξης, ειδικότερα του άρθρου 2.2.8.2 αυτής, απαιτείται να αναφέρεται στην προσφορά του συμμετέχοντος οικονομικού φορέα το τμήμα της σύμβασης που προτίθεται να αναθέσει υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, καθώς και τους υπεργολάβους που προτείνει, γεγονός που ελέγχεται

Αριθμός απόφασης : 758/2024

κατά το στάδιο των δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικής προσφοράς και όχι μεταγενεστέρως, κατά το στάδιο υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης, όπως εσφαλμένα υπολαμβάνει η προσφεύγουσα. Ενόψει των ανωτέρω, ο μόνος λόγος της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, απορρίπτεται ως αβάσιμος.

11. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και το παράβολο να καταπέσει.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 02.05.2024 και εκδόθηκε στις 20.05.2024 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ ΛΑΜΠΡΟΠΟΥΛΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΦΩΤΕΙΝΗ ΜΑΡΑΝΤΙΔΟΥ