

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

4^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 29 Δεκεμβρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Βασιλική Καραδήμα Πρόεδρος, Μαργαρίτα Κανάβα Εισηγήτρια και Μαρία Μανδράκη Μέλη.

Για να εξετάσει την από 20.11.2023 με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 1830/21.11.2023 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής ο «προσφεύγων»), που εδρεύει στην «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του «...» (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της υπ' αριθμ. 57/595/7.11.2023 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής ,περί έγκρισης του υπ' αριθμ. 1/30.10.2023 Πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού ,αναφορικά με τον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής και των οικονομικών προσφορών (εφεξής η «προσβαλλόμενη») και

Κατά του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής ο «παρεμβαίνων»), που εδρεύει στο «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή του ο προσφεύγων αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης, κατά το σκέλος που κρίθηκαν αποδεκτές οι προσφορές του παρεμβαίνοντος και των οικονομικών φορέων «...», «...», «...» και «...».

Με την παρέμβασή του ο παρεμβαίνων επιδιώκει την απόρριψη της προσφυγής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης κατά το σκέλος που κρίνεται αποδεκτή η προσφορά του.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

Αριθμός απόφασης: 80/2024

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, κατά το άρθρο 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 και 2 του Π.Δ. 39/2017, συνολικού ποσού 4.093 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «...», την από 16.11.2023 πληρωμή στην ALPHA BANK και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών περί αυτόματης δέσμευσης), το οποίο και υπολογίζεται με βάση την προϋπολογιζόμενη δαπάνη της σύμβασης, σχετικά με την οποία ασκείται η προδικαστική προσφυγή, ήτοι 818.548,39€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2. Επειδή, με τη με αριθμ. πρωτ. «...» Διακήρυξη, η αναθέτουσα αρχή προκηρύξε δημόσιο ανοικτό διαγωνισμό για την ανάδειξη αναδόχου για το έργο «...», με κριτήριο κατακύρωσης της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής, ο οποίος αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 19.09.2023 με Α.Δ.Α.Μ. «...» καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό «...». Ως εκ τούτου, ο επίδικος διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

3. Επειδή, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 20.11.2023 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 9.11.2023 και εν γένει παραδεκτά.

4. Επειδή, ο παρεμβαίνων κατέθεσε μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 1.12.2023, ήτοι εμπροθέσμως, δοθέντος ότι η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή την 21.11.2023 τη παρέμβασή του, για την οποία θεμελιώνει άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον καθώς η προσφορά του έχει κριθεί αποδεκτή.

Αριθμός απόφασης: 80/2024

5. Επειδή, στο υπό κρίση διαγωνισμό έλαβαν μέρος έξι οικονομικοί φορείς, ήτοι ο προσφεύγων, ο παρεμβαίνων και οι «...», «...», «...» και «...». Με την προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, κρίθηκαν αποδεκτά τα δικαιολογητικά συμμετοχής όλων των συμμετεχόντων, ο δε παρεμβαίνων κατατάχτηκε πρώτος σε σειρά μειοδοσίας και ο προσφεύγων έκτος.

6. Επειδή, ο προσφεύγων, ως προσφέρων του εν θέματι διαγωνισμού του οποίου η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή και κατατάχτηκε έκτος σε σειρά μειοδοσίας, θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της προσβαλλόμενης ως βλαπτόμενος, κατά το μέρος που αφορά στην αποδοχή της προσφοράς του παρεμβαίνοντος και των οικονομικών φορέων «...», «...», «...» και «...», ερειδόμενο στη ζημία του από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτων στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη των προσφορών τους, επιδιώκοντας ευλόγως να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

7. Επειδή, το άρθρο 53 του ν. 4412/2016 " Δημόσιες Συμβάσεις Έργων Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 214/25/ΕΕ) ΦΕΚ Α' 200/24.10.16" ορίζει ότι: « 1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρθρων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών [...] 2. Τα έγγραφα της σύμβασης...περιέχουν ιδίως :[...]β) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού, την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και την τεχνική ή/και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων, [...]ζ) τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς,[...] κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.),...».

8. Επειδή, το άρθρο 75 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «2. Όσον αφορά την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να είναι εγγεγραμμένοι σε ένα από τα επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα που τηρούνται στο κράτος - μέλος εγκατάστασής τους, όπως περιγράφεται στο

Αριθμός απόφασης: 80/2024

Παράρτημα XI του Προσαρτήματος Α' ή να ικανοποιούν οποιαδήποτε άλλη απαίτηση ορίζεται στο Παράρτημα αυτό.[...]3. Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να διασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν την αναγκαία οικονομική και χρηματοδοτική ικανότητα για την εκτέλεση της σύμβασης. [...] 4. Όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να εξασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν τους αναγκαίους ανθρώπινους και τεχνικούς πόρους και την εμπειρία για να εκτελέσουν τη σύμβαση σε κατάλληλο επίπεδο ποιότητας.[...]».

9. Επειδή, το άρθρο 79 του ν. 4412/2016 ορίζει 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: [...] 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[...] Το ΕΕΕΣ αποτελείται από επίσημη δήλωση του οικονομικού φορέα ότι ο σχετικός λόγος αποκλεισμού δεν ισχύει και/ή ότι πληρούται το σχετικό κριτήριο επιλογής και παρέχει τις κατάλληλες πληροφορίες, όπως απαιτείται από την αναθέτουσα αρχή. [...] 3. Το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Εκτελεστικού Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 της Επιτροπής της 5ης Ιανουαρίου 2016 για την καθιέρωση του τυποποιημένου εντύπου για το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Προμήθειας (L 3), και παρέχεται αποκλειστικά σε ηλεκτρονική μορφή.[...] 9. Ο οικονομικός φορέας δύναται να διευκρινίζει τις δηλώσεις και

Αριθμός απόφασης: 80/2024

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

10. Επειδή, το άρθρο 83 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : « ...4. Η πιστοποιούμενη εγγραφή στους επίσημους καταλόγους από τους αρμόδιους οργανισμούς ή το πιστοποιητικό, που εκδίδεται από τον οργανισμό πιστοποίησης, συνιστά τεκμήριο καταλληλότητας όσον αφορά τις απαιτήσεις ποιοτικής επιλογής, τις οποίες καλύπτει ο επίσημος κατάλογος ή το πιστοποιητικό. 5. Η εγγραφή και κατάταξη στα Μ.Ε.Ε.Π., Μητρώο Μελετητών και Μητρώο Γραφείων Μελετών, και η κατοχή αντίστοιχου πτυχίου αποτελεί τεκμήριο τεχνικής καταλληλότητας γενικής εμπειρίας. 6. Οι πληροφορίες που μπορούν να συναχθούν από την εγγραφή σε επίσημους καταλόγους ή από την πιστοποίηση δεν τίθενται υπό αμφισβήτηση χωρίς αιτιολόγηση....».

11. Επειδή, το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «... 1. 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[...]. Κατά την έννοια των ως άνω διατάξεων 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. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ' αναλογία και για τυχόν

Αριθμός απόφασης: 80/2024

ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα (ΣΤΕ ΕΠΑν 237/2021). Η ανωτέρω, όμως, δυνατότητα συμπλήρωσης-διευκρίνισης προϋποθέτει αναγκαίως να έχει προηγηθεί σχετική απάντηση/εγγραφή στην προσφορά, που δεν ισχύει όμως σε περίπτωση παντελούς ελλείψεως ουσιωδών στοιχείων της προσφοράς (ΔΕφΧανίων 18/2022), οπότε η συμπλήρωση αυτών θα συνιστούσε μεταγενέστερη (μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών) τροποποίηση της προσφοράς που έχει υποβληθεί κατά καταστρατήγηση της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της νομιμότητας.

12. Επειδή, το άρθρο 65 του Π.Δ. 71/2019 ορίζει ότι : « ...6. Οι βεβαιώσεις εγγραφής στο Μ.Ε.ΕΠ., καθώς και τα πτυχία εργοληπτών Δημοσίων Δασοτεχνικών Έργων που είναι σε ισχύ κατά την 3η Ιουλίου 2019 εξακολουθούν να ισχύουν έως την 31η Δεκεμβρίου 2023, εφόσον πληρούνται οι προϋποθέσεις του νομοθετικού πλαισίου που ίσχυε έως και τις 2 Ιουλίου 2019, χωρίς να απαιτείται αίτηση τακτικής αναθεώρησης, όπως προβλέπεται στην παρ. 11 του άρθρου 92 και τις παρ. 2 και 4 του άρθρου 97 του ν. 3669/2008 (Α` 116). Οι υποβαλλόμενες κατά το ανωτέρω χρονικό διάστημα αιτήσεις μεταβολών εξετάζονται με βάση το προϊσχύον νομοθετικό πλαίσιο. Μετά την πάροδο της παραπάνω προθεσμίας οι βεβαιώσεις εγγραφής στο Μ.Ε.ΕΠ. και τα πτυχία Εργοληπτών Δημοσίων Δασοτεχνικών Έργων παύουν να ισχύουν. Για το χρονικό διάστημα από 1η Σεπτεμβρίου 2021 μέχρι και την 31η Δεκεμβρίου 2023 εξακολουθεί να εκδίδεται, σύμφωνα με τα ισχύοντα μέχρι την 3η Ιουλίου 2019, η ενημερότητα πτυχίου για εργοληπτικές επιχειρήσεις που είναι καταταγμένες στις τάξεις 3η έως 7^η...».

13. Επειδή, στους κρίσιμους για την εξέταση της προσφυγής όρους της διακήρυξης προβλέπεται ότι : « [...]Άρθρο 21: Δικαιούμενοι συμμετοχής στη διαδικασία σύναψης σύμβασης 21.1 Δικαίωμα συμμετοχής έχουν φυσικά ή νομικά πρόσωπα, ή ενώσεις αυτών που δραστηριοποιούνται στην κατηγορία/ες έργου ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΑ – Η/Μ [...] 22.Β. Καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας Όσον αφορά την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, απαιτείται οι οικονομικοί φορείς να είναι εγγεγραμμένοι στο σχετικό επαγγελματικό μητρώο που

Αριθμός απόφασης: 80/2024

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/-ies έργου του άρθρου 21 της παρούσας [...] 22.Γ. Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια 1. Στην κατηγορία ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΑ απαιτείται: α) εφόσον εφαρμόζει τα Ελληνικά Λογιστικά Πρότυπα του ν. 4308/2014 (Α' 251), οφείλει να συντάσσει οικονομικές καταστάσεις ως «μικρή οντότητα». Πρέπει να διαθέτει, κατ' ελάχιστο, Ίδια Κεφάλαια, χωρίς όμως την υποχρέωση ελέγχου από Ορκωτό Ελεγκτή Λογιστή (Ο.Ε.Λ.), βάσει του τελευταίου οριστικού ισολογισμού της ή ενδιάμεσου ισολογισμού με λήξη διαχειριστικής χρήσης μηνός, εντός τριμήνου πριν την υποβολή της αίτησης, ύψους 50.000€. Αν στις οικονομικές καταστάσεις περιλαμβάνονται λογαριασμοί ταμείου ή τραπεζικές καταθέσεις ύψους τέτοιου που η αφαίρεση του καθιστά αδύνατη την κάλυψη του ελάχιστου απαιτούμενου ιδίου κεφαλαίου, προσκομίζεται βεβαίωση Ορκωτό Ελεγκτή Λογιστή (Ο.Ε.Λ.), για το ύψος του ταμείου και αποδεικτικά υπολοίπου καταθέσεων κατά τη λήξη της περιόδου των οικονομικών καταστάσεων, β) εφόσον τηρεί απλογραφικά βιβλία πρέπει να διαθέτει, κατά την υποβολή της αίτησης, καταθέσεις σε τράπεζα (του φυσικού προσώπου με μοναδικό δικαιούχο ή της επιχείρησης αν πρόκειται για νομικό πρόσωπο), ή/ και πάγια στοιχεία συνολικής αξίας πενήντα χιλιάδων (50.000) ευρώ. Τα πάγια αυτά στοιχεία αφορούν γήπεδα, οικόπεδα, κτίρια, μηχανολογικό εξοπλισμό και μεταφορικά μέσα. Ως αξία παγίων για τα ακίνητα λαμβάνεται, κατ' επιλογή της επιχείρησης είτε η αντικειμενική αξία που ισχύει κατά το χρόνο υποβολής της αίτησης, πιστοποιούμενη από συμβολαιογράφο είτε η αξία αυτών, όπως προσδιορίζεται από τα οριστικά συμβόλαια αγοράς ή το κόστος ιδιοκατασκευής τους, όπως είναι εγγεγραμμένο στα βιβλία της επιχείρησης. Για τον εξοπλισμό και τα μεταφορικά μέσα, η αξία τους προσδιορίζεται με βάση τις διατάξεις των παρ. 7, 8 και 9. γ) Ελάχιστο κύκλο εργασιών τελευταίας

Αριθμός απόφασης: 80/2024

τριετίας: 150.000 ευρώ. Για την απόδειξη του κύκλου εργασιών προσκομίζονται φορολογικές δηλώσεις και κατάσταση τιμολογίων βεβαιωμένη από το λογιστή με υπεύθυνη δήλωση, ενώ κατά τα λοιπά ισχύουν οι παρ. 4 και 5. , άρθρο 51 παρ.11του Π.Δ. 71/2019 (ΦΕΚ 112/Α/2019) 2.Στην κατηγορία Η/Μ δεν απαιτείται ελάχιστο όριο Οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας [...] 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. [...] 22.Δ. Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα130 Για την κατηγορία ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΑ , όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να περιλαμβάνουν στη βασική τους στελέχωση κατ' ελάχιστο ότι προβλέπεται στο άρθρο 52 παρ. 2 του ΠΔ 71/2019 (ΦΕΚ 112/Α/2019) και λαμβάνοντας υπόψη και το άρθρο 65 του ίδιου Π.Δ όπως τροποποιήθηκε με την Παρ.3 Άρθρο 74 ΝΟΜΟΣ 4821/2021 . Τα τεχνικά στελέχη του συμμετέχοντος οικονομικού φορέα πρέπει να διαθέτουν κατ' ελάχιστο το προσόντα που προβλέπονται στα άρθρα 12, 13, 18 και 19 του Π.Δ. 71/2019 (11/Α/2019). Για την κατηγορία Η/Μ , όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να περιλαμβάνουν στη βασική τους στελέχωση κατ' ελάχιστο ότι προβλέπεται στο άρθρο 52 παρ. 1α του ΠΔ 71/2019 (ΦΕΚ 112/Α/2019) και λαμβάνοντας υπόψη και το άρθρο 65 του ίδιου Π.Δ όπως τροποποιήθηκε με την Παρ.3 Άρθρο 74 ΝΟΜΟΣ 4821/2021 . Τα τεχνικά στελέχη του συμμετέχοντος οικονομικού φορέα πρέπει να διαθέτουν κατ' ελάχιστο το προσόντα που προβλέπονται στα άρθρα 12, 13, 18 και 19 του Π.Δ. 71/2019 (11/Α/2019) [...] Άρθρο 23: Αποδεικτικά μέσα κριτηρίων ποιοτικής επιλογής 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

Αριθμός απόφασης: 80/2024

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. [...] 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 [...] 23.4 Δικαιολογητικά απόδειξης καταλληλότητας για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας του άρθρου 22.Β (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, στην/στις κατηγορία/ες ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΑ – Η/Μ [...] 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 ενός ή περισσότερων από τα αποδεικτικά μέσα που προβλέπονται στο Μέρος Ι του Παραρτήματος ΧΙΙ (Αποδεικτικά μέσα για τα κριτήρια επιλογής) του Προσαρτήματος Α του ν. 4412/2016. Σε κάθε περίπτωση, η βεβαίωση εγγραφής μπορεί να υποβάλλεται για την απόδειξη μόνο ορισμένων απαιτήσεων οικονομικής και

Αριθμός απόφασης: 80/2024

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 XII 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 ισχύει, 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. Ειδικά για τους εγγεγραμμένους στα Μητρώα Περιφερειακών Ενοτήτων, οι απαιτήσεις του άρθρου 22.Γ αποδεικνύονται με την υποβολή ενός ή περισσότερων από τα αποδεικτικά μέσα που προβλέπονται στο Μέρος Ι του Παραρτήματος XII (Αποδεικτικά μέσα για τα κριτήρια επιλογής) του Προσαρτήματος Α του ν.4412/2016....». Κατά δε τα παγίως γεγόμενα δεκτά από τη νομολογία, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν, όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων. Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία. Επομένως, η αναθέτουσα αρχή θεσπίζοντας τους όρους της διακήρυξης αυτοδεσμεύεται και είναι υποχρεωμένη να τους εφαρμόσει χωρίς παρεκκλίσεις. Παρομοίως, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως

Αριθμός απόφασης: 80/2024

τους όρους της διακήρυξης και να υποβάλλουν την προσφορά τους σύμφωνα με αυτούς.

14. Επειδή, ο προσφεύγων με τον πρώτο λόγο της προσφυγής του ισχυρίζεται ότι μη νομίμως κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του παρεμβαίνοντος διότι δεν προαπέδειξε ότι το πληροί το κριτήριο χρηματοοικονομικής και οικονομικής επάρκειας καθώ στο οικείο πεδίο του ΕΕΕΣ, δεν κατέγραψε τις καταθέσεις σε τράπεζα ή/και την αξία των παγίων στοιχείων που διέθετε κατά την υποβολή της προσφοράς του, χωρίς σαφώς να αρκεί για την προαπόδειξη του συγκεκριμένου κριτηρίου η αόριστη δήλωση ότι τηρεί τα κριτήρια του Άρθρου 22Γ1.β,γ της διακήρυξης και έχει ελάχιστο κύκλο εργασιών τελευταίας τριετίας μεγαλύτερο από 150.000, η δε ουσιώδης αυτή παράλειψη δεν δύναται να καλυφθεί με αναφορά στο ΜΕΕΠ του, διότι η συγκεκριμένη εγγραφή στο ΜΕΕΠ αποτελεί τεκμήριο μόνον των πληροφοριών που εμπεριέχει κατ' είδος και κατά χρόνο, αλλά ούτε και να διορθωθεί με διευκρινίσεις κατ' άρθρον 102 του ν. 4412/2016. Επίσης, ο προσφεύγων με το δεύτερο λόγο της προσφυγής του υποστηρίζει ότι ο παρεμβαίνων δεν προαπέδειξε ότι πληροί το κριτήριο της καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας κατά την υποβολή της προσφοράς του, δια του ΕΕΕΣ, καθώς η εγγραφή του στο ΜΕΕΠ έχει λήξει από το έτος 2020.

15. Επειδή, στο άρθρο 22.Β της διακήρυξης τίθεται ως κριτήριο καταλληλότητας των συμμετεχόντων η εγγραφή τους στο ΜΕΕΠ στις κατηγορίες των οικοδομικών-ηλεκτρομηχανολογικών έργων, στο δε άρθρο 22.Γ της διακήρυξης προβλέπεται ως κριτήριο χρηματοοικονομικής επάρκειας, μόνον για την κατηγορία των οικοδομικών έργων, ο διαγωνιζόμενος να διαθέτει α) εφόσον εφαρμόζει τα Ελληνικά Λογιστικά Πρότυπα του ν. 4308/2014, κατ' ελάχιστο, ίδια Κεφάλαια ύψους 50.000€. β) εφόσον τηρεί απλογραφικά βιβλία, καταθέσεις σε τράπεζα ή/και πάγια στοιχεία συνολικής αξίας πενήντα χιλιάδων 50.000€ κατά την υποβολή της προσφοράς και γ) ελάχιστο κύκλο εργασιών τελευταίας τριετίας 150.000 ευρώ, Περαιτέρω, στο άρθρο 23.1 της διακήρυξης ρητώς προβλέπεται ότι οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να δηλώσουν προαποδεικτικώς στο ΕΕΕΣ την

Αριθμός απόφασης: 80/2024

πλήρωση των κριτηρίων επιλογής των άρθρων 22.Β και 22.Γ της διακήρυξης, σύμφωνα δε με το άρθρα 23.4 και 23.5 της διακήρυξης, προς απόδειξη της πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής των άρθρων 22.Β και 22.Γ της διακήρυξης αντιστοίχως, προσκομίζεται από τον προσωρινό ανάδοχο η βεβαίωση εγγραφής στο ΜΕΕΠ, με την επισήμανση, ωστόσο, ότι σε περίπτωση που η βεβαίωση εγγραφής στο ΜΕΕΠ δεν καλύπτει όλες τις απαιτήσεις του άρθρου 22.Γ απαιτείται να προσκομιστούν ένα ή περισσότερα από τα αποδεικτικά μέσα που προβλέπονται στο Μέρος Ι του Παραρτήματος XII του ν. 4412/2016, ανάλογα με την τιθέμενη στο άρθρο 22.Γ απαίτηση.

16. Επειδή, ως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου και δεν αμφισβητείται, ο παρεμβαίνων υπέβαλε με την προσφορά του ΕΕΕΣ, όπου στο πεδίο χρηματοοικονομικής και οικονομικής επάρκειας, μεταξύ άλλων, κατέγραψε αριθμητικώς τον ολικό ετήσιο και μέσο ετήσιο κύκλο εργασιών του και δήλωσε ότι *«Τηρεί τα κριτήρια του Άρθρου 22Γ 1.β, γ της Διακήρυξης και έχει ελάχιστο κύκλο εργασιών τελευταίας τριετίας μεγαλύτερο από 150.000€»*, ενώ παρέπεμψε για την ηλεκτρονική τεκμηρίωση των δηλωθέντων στην ιστοσελίδα <http://...> με αριθμό εγγραφής στο ΜΕΕΠ «...». Ως εκ τούτου, ο παρεμβαίνων δεν προαπέδειξε την πλήρωση του κριτηρίου χρηματοοικονομικής επάρκειας που αφορά το ακριβές ύψος των καταθέσεων ή/και της αξίας των πάγιων στοιχείων που διαθέτετε τη χρονική στιγμή της υποβολής της προσφοράς του, δοθέντος ότι δεν αρκεί, ως προαπόδειξη, η γενική και αόριστη μνεία περί τήρησης των απαιτήσεων της διακήρυξης, αλλά πρέπει να καταγραφούν στο ΕΕΕΣ οι συγκεκριμένες καταθέσεις σε τράπεζα ή/και την αξία των παγίων στοιχείων που διαθέτει ο συμμετέχων. Και τούτο διότι στο άρθρο 22.Γ της διακήρυξης τίθενται συγκεκριμένα ποσοτικά όρια καταθέσεων ή/και παγίων στοιχείων τα οποία πρέπει να καλύπτει ο συμμετέχων και δεν απαιτείται απλώς ο διαγωνιζόμενος να διαθέτει εν γένει καταθέσεις ή/και πάγια στοιχεία, με αποτέλεσμα να απαιτείται κατά το στάδιο της προαπόδειξης η ακριβής δήλωση των στοιχείων που καλύπτουν τις επίμαχες απαιτήσεις της διακήρυξης, τα δε περί του αντιθέτου προβαλλόμενα από τον παρεμβαίνοντα τυγχάνουν απορριπτέα ως αβάσιμα. Σημειωτέον ότι ο παρεμβαίνων κατανόησε πλήρως την υποχρέωση δήλωσης στο ΕΕΕΣ των

Αριθμός απόφασης: 80/2024

συγκεκριμένων στοιχείων που απαιτούνται για το κριτήριο χρηματοοικονομικής επάρκειας, ως προκύπτει από το γεγονός ότι παρέθεσε στο ΕΕΕΣ αναλυτικά τον ελάχιστο κύκλο εργασιών τελευταίας τριετίας, παρά ταύτα όμως, ως προς τις τραπεζικές καταθέσεις ή/και τα πάγια στοιχεία αρκέστηκε σε γενική δήλωση συμμόρφωσης. Εξάλλου, οι αιτιάσεις του παρεμβαίνοντος και της αναθέτουσας αρχής ότι η πλήρωση των κριτηρίων προαποδεικνύεται δια της εγγραφής στο ΜΕΕΠ τυγχάνουν απορριπτέες διότι ουδόλως, κατά τη διακήρυξη, η εγγραφή στο ΜΕΕΠ σε συγκεκριμένη τάξη αίρει ή υποκαθιστά τις σωρευτικές απαιτήσεις του άρθρου 22.Γ της διακήρυξης, ενώ, ως έχει ήδη εκτεθεί στην προηγούμενη σκέψη, η βεβαίωση εγγραφής στο ΜΕΕΠ μπορεί να υποβάλλεται για την απόδειξη μόνο ορισμένων απαιτήσεων οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας του άρθρου 22.Γ, σε κάθε δε περίπτωση, η εγγραφή στο ΜΕΕΠ αποτελεί τεκμήριο οικονομικών στοιχείων, κατά την ημέρα υποβολής της αίτησης κατάταξης στο ΜΕΕΠ, ήτοι σε χρόνο προγενέστερο της υποβολής της προσφοράς του κάθε οικονομικού φορέα και προδήλως δεν καλύπτει η εγγραφή αυτή την οικονομική και χρηματοοικονομική ικανότητα του οικονομικού φορέα, σε πάγια στοιχεία πολλώ δε μάλλον σε καταθέσεις κατά την ημέρα υποβολής της προσφοράς. Επίσης, αλυσιτελώς, ο παρεμβαίνων προβάλλει ότι θα προσκομίσει στο πλαίσιο της υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης όλα όσα απαιτούνται για την απόδειξη της πλήρωσης των κριτηρίων, όπως προβλέπεται στο άρθρο 23 της διακήρυξης, καθώς ουδόλως τούτο αναιρεί την εκ μέρους του υποχρέωση προαπόδειξης πλήρωσης των κριτηρίων χρηματοοικονομικής επάρκειας, δια παράθεσης στο ΕΕΕΣ του συγκεκριμένου ύψος των διαθέσιμων κεφαλαίων και των παγίων, ενώ παντελώς αναποδείκτως και αβασίμως υποστηρίζει ότι το ύψος των διαθέσιμων κεφαλαίων και παγίων προκύπτει από τα παρατιθέμενα στοιχεία των οικονομικών του καταστάσεων και την παραπομπή στα οικονομικά στοιχεία που υποβλήθηκαν στην ΑΑΔΕ. Όσον αφορά, άλλωστε, τους ισχυρισμούς του παρεμβαίνοντος ότι ο προσφεύγων δεν πληροί τα οριζόμενα στη διακήρυξη κριτήρια οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας διότι ο δηλωθείς κύκλος εργασιών αφορά άλλες εμπορικές δραστηριότητες που ουδεμία σχέση

Αριθμός απόφασης: 80/2024

έχουν με τα τεχνικά έργα, θα πρέπει να απορριφθούν ως απαράδεκτοι, δοθέντος ότι η παρέμβαση ασκείται μόνον υπέρ του κύρους της προσβαλλόμενης, ο δε παρεμβαίνων δεν αμφισβήτησε δια προδικαστικής προσφυγής την αποδοχή της προσφοράς του προσφεύγοντος, ως εδύνατο παραδεκτώς να πράξει, ούτε βέβαια στερείται ο προσφεύγων εννόμου συμφέροντος προβολής του υπό εξέταση λόγου, εφόσον τα προβαλλόμενα από παρεμβαίνοντα προφανώς δεν αφορούν την ίδια πλημμέλεια από την οποία πάσχει η δική του προσφορά. Επιπροσθέτως, αβασίμως, κατά τα εκτεθέντα υπό σκέψη 11, ο παρεμβαίνων υποστηρίζει ότι επιβάλλεται η κλήση του προς παροχή διευκρινίσεων, διότι, τούτο θα είχε ως αποτέλεσμα την ανεπίτρεπτη εκ των υστέρων τροποποίηση της προσφοράς του, δια της το πρώτον, μεταγενέστερης της προσφοράς, υποβολής νέου ΕΕΕΣ, με το απαιτούμενο από τη διακήρυξη περιεχόμενο σε αντικατάσταση του ελλιπούς περιεχομένου του αρχικού αλλά και τη θεραπεία ουσιώδους πλημμέλειας που επάγεται αποκλεισμό. Ωστόσο, σύμφωνα με τα αναφερόμενα υπό σκέψη 12, βασίμως η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι το πτυχίο του παρεμβαίνοντος δεν έχει λήξει. Συνεπώς, ενόψει των ανωτέρω, η αναθέτουσα αρχή όφειλε, κατά δεσμία αρμοδιότητα, να απορρίψει την προσφορά του παρεμβαίνοντος λόγω μη προαπόδειξης της πλήρωσης του κριτηρίου χρηματοοικονομικής επάρκειας και ο πρώτος λόγος της προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος, ενώ ο δεύτερος θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

17. Επειδή, ο προσφεύγων με τον τρίτο λόγο της προσφυγής του ισχυρίζεται ότι μη νομίμως κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του οικονομικού φορέα «...» διότι, κατά παράβαση του άρθρου 23.1. της διακήρυξης, δεν έχει δηλώσει στο ΕΕΕΣ το ύψος του ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων, κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του, ως ρητώς απαιτεί η διακήρυξη, με αποτέλεσμα ουδεμία προκαταρκτική απόδειξη να έχει παρασχεθεί ως προς αυτό το στοιχείο της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας κατά τον κρίσιμο χρόνο υποβολής του ΕΕΕΣ, η δε όλως γενική δήλωσή του ότι δεν υπερβαίνει τα ανώτατα επιτρεπτά όρια ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων, και δη σε άλλο από το ρητώς απαιτούμενο, κατά τη διακήρυξη, πεδίο του ΕΕΕΣ παρίσταται

Αριθμός απόφασης: 80/2024

ανεπαρκής, σε κάθε δε περίπτωση, η παράλειψη να αναγραφεί το ανεκτέλεστο υπόλοιπο εργολαβικών συμβάσεων κατά την υποβολή της προσφοράς του δεν δύναται να θεραπευτεί με κλήση του κατά το άρθρο 102 του ν.4412/2016. Επιπροσθέτως, ο προσφεύγων με τον τέταρτο λόγο της προσφυγής του προβάλλει ότι μη νομίμως κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του οικονομικού φορέα «...» διότι απάντησε αναληθώς καταφατικά στο ερώτημα αν η εγγραφή σε επίσημο κατάλογο καλύπτει όλα τα απαιτούμενα κριτήρια επιλογής, καθώς η βεβαίωση εγγραφής του στο ΜΕΕΠ δεν καλύπτει το κριτήριο οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, στην κατηγορία οικοδομικά, περί κατοχής ιδίων κεφαλαίων ύψους 50.000 ευρώ και εκδόθηκε υπό το προϊσχύσαν καθεστώς του νόμου 3669/2008 και όχι βάσει του ΠΔ 71/2019, το οποίο και μόνον προβλέπει ως κριτήριο εγγραφής στις τάξεις του ΜΕΕΠ τον ετήσιο κύκλο εργασιών, αλλά και η ενημερότητα πτυχίου του που εκδόθηκε στις 24.04.2023 δεν καλύπτει κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, το ανεκτέλεστο υπόλοιπο εργολαβικών συμβάσεων. Περαιτέρω, όπως προβάλλεται, η εφαρμογή εν προκειμένω του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 θα ισοδυναμούσε με επανυποβολή του ΕΕΕΣ, διορθωμένου, ως προς την απάντηση ερωτήματος που αφορά ρητώς επιβληθέντα και σαφώς διατυπωθέντα κριτήρια επιλογής.

18. Επειδή, στο άρθρο 22Γ της διακήρυξης τίθεται ως κριτήριο χρηματοοικονομικής επάρκειας, μεταξύ άλλων, οι διαγωνιζόμενοι να μην υπερβαίνουν τα ανώτατα επιτρεπτά όρια ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων, στο δε άρθρο 23.1 της διακήρυξης ρητώς και σαφώς προβλέπεται ότι, στο υποχρεωτικώς υποβαλλόμενο με την προσφορά ΕΕΕΣ, οι υποψήφιοι πρέπει να δηλώσουν το ανεκτέλεστο υπόλοιπο εργολαβικών συμβάσεων και δη στο πεδίο «*Λοιπές οικονομικές ή χρηματοοικονομικές απαιτήσεις*» του Μέρους IV Ενότητα Β («Οικονομική και Χρηματοοικονομική Επάρκεια»). Περαιτέρω, για την απόδειξη του ανεκτέλεστου υπολοίπου των εργολαβικών συμβάσεων απαιτείται, κατά το άρθρο 23.5 της διακήρυξης, η υποβολή είτε ενημερότητας πτυχίου εν ισχύ, συνοδευόμενης από πίνακα όλων των υπό εκτέλεση έργων με αναφορά στο ανεκτέλεστο υπόλοιπο για τα έργα που είναι υπό εξέλιξη και δεν

Αριθμός απόφασης: 80/2024

συμπεριλαμβάνονται στην ενημερότητα πτυχίου είτε, εφόσον ο προσωρινός ανάδοχος δεν διαθέτει ενημερότητα πτυχίου, υπεύθυνης δήλωσης συνοδευόμενης από πίνακα όλων των υπό εκτέλεση έργων με αναφορά για το ανεκτέλεστο υπόλοιπο ανά έργο και το συνολικό ανεκτέλεστο. Επισημαίνεται ότι η ενημερότητα πτυχίου παρέχει τεκμήριο μόνον για τις πληροφορίες που περιλαμβάνονται στο περιεχόμενό της, όχι όμως και για όσα εξέρχονται του περιεχομένου της και δεν καλύπτονται από τη βεβαίωση αυτή (βλ. ΔΕΦΑΘ 1952/2022). Επομένως, δοθέντος ότι η αναθέτουσα αρχή έθεσε ειδικό, ρητό, και σαφή όρο περί αναγραφής του ανεκτέλεστου υπολοίπου των συμβάσεων σε συγκεκριμένο πεδίο του ΕΕΕΣ, που αποτελεί και ουσιώδες κριτήριο της οικονομικής /χρηματοοικονομικής επάρκειας, σε συνδυασμό με τις ειδικές απαιτήσεις περί απόδειξης του άρθρου 23.5 της διακήρυξης, δεν αρκεί μόνη η δήλωση περί μη υπέρβασης ανωτάτου σχετικού ορίου ανεκτέλεστου στο ΕΕΕΣ για την απόδειξη του κριτηρίου της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, ούτε και με επίκληση της εγγραφής στο ΜΕΕΠ και άρα η υποβολή στον υπό κρίση διαγωνισμό εκ μέρους διαγωνιζόμενου ΕΕΕΣ χωρίς δήλωση του συγκεκριμένου ανεκτέλεστου υπολοίπου αποτελεί ουσιώδη παράλειψη που καθιστά υποχρεωτική την απόρριψη της προσφοράς του (βλ. *ad hoc* ΔΕΦΘεσ 585/2022, 383/2022, ΔΕΦΚομ 44/2023 168/2022).

19. Επειδή, ως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου και δεν αμφισβητείται, ο οικονομικός φορέας «...» αν και στο πεδίο «*Λοιπές οικονομικές ή χρηματοοικονομικές απαιτήσεις*» του Μέρους IV Ενότητα Β («Οικονομική και Χρηματοοικονομική Επάρκεια») του υποβληθέντος ΕΕΕΣ του δήλωσε «*δεν προσδιορίζονται από τη διακήρυξη*», στην ίδια Ενότητα αναφέρει «*δεν υπερβαίνει τα ανώτατα επιτρεπτά όρια ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 20 παρ. 4 του ν.3669/2008 όπως ισχύει*». Ως εκ τούτου, βάσει των εκτεθέντων στην προηγούμενη σκέψη, ο οικονομικός φορέας «...» δεν προαπέδειξε δια του ΕΕΕΣ την πλήρωση του κριτηρίου χρηματοοικονομικής επάρκειας του άρθρου 22.Γ της διακήρυξης, καθώς δεν δήλωσε το συγκεκριμένο ύψος του ανεκτέλεστου υπολοίπου, αβασίμως δε η αναθέτουσα

Αριθμός απόφασης: 80/2024

αρχή επικαλείται την εγγραφή του στο ΜΕΕΠ καθώς και το γεγονός ότι διαθέτει ενημερότητα πτυχίου, εφόσον, κατά το άρθρο 23.5 της διακήρυξης, η ενημερότητα πτυχίου δεν επαρκεί για την απόδειξη του ανεκτέλεστου υπόλοιπου εργολαβικών συμβάσεων. Εξάλλου, αλυσιτελώς, η αναθέτουσα αρχή επικαλείται την υπ' αριθμ. 1645/2023 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ, βάσει της αρχής της αυτοτέλειας των διαγωνισμών. Περαιτέρω, βάσει και των εκτεθέντων υπό σκέψη 16, ο οικονομικός φορέας «...» δήλωσε εσφαλμένως στο ΕΕΕΣ ότι η εγγραφή του στον επίσημο κατάλογο καλύπτει τα κριτήρια επιλογής, διότι εκ της υπ' αριθμ. «...» βεβαίωσης εγγραφής του στο ΜΕΕΠ, η οποία επίσης προσκομίστηκε με την προσφορά, δεν προκύπτει ότι, κατά την ημερομηνία υποβολής της, ο εν λόγω συμμετέχων διαθέτει στην κατηγορία οικοδομικών έργων ίδια κεφάλαια ύψους 50.000 ευρώ, ούτε ότι ο ελάχιστος κύκλος εργασιών της τελευταίας τριετίας ανέρχεται σε 150.000 ευρώ, ενώ, εξάλλου και η ενημερότητα πτυχίου του, ως έχει ήδη εκτεθεί, δεν καλύπτει άνευ ετέρου το ανεκτέλεστο. Οι ως άνω δε πλημμέλειες του ΕΕΕΣ του οικονομικού φορέα «...» δεν είναι δεκτικές διευκρίνισης, κατά τα εκτεθέντα υπό σκέψεις 11 και 16. Συνεπώς, βάσει των ανωτέρω, η αναθέτουσα αρχή όφειλε, κατά δεσμία αρμοδιότητα, να απορρίψει την προσφορά του οικονομικού φορέα «...» λόγω μη προαπόδειξης της πλήρωσης του κριτηρίου χρηματοοικονομικής επάρκειας που αφορά το ανεκτέλεστο υπόλοιπο και υποβολής ΕΕΕΣ με εσφαλμένο περιεχόμενο και ο τρίτος και τέταρτος λόγος της προσφυγής θα πρέπει να γίνουν δεκτοί ως βάσιμοι.

20. Επειδή, ο προσφεύγων με τον πέμπτο λόγο της προσφυγής του ισχυρίζεται ότι μη νομίμως κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του οικονομικού φορέα «...» διότι δεν ανέφερε στο ΕΕΕΣ το ύψος του ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων που υφίστατο κατά την υποβολή της προσφοράς του, αλλά δήλωσε μόνον ότι δεν το υπερβαίνει. Επίσης, με τον έκτο λόγο της προσφυγής του ο προσφεύγων προβάλλει ότι μη νομίμως κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του προαναφερόμενου οικονομικού φορέα διότι στο ΕΕΕΣ δήλωσε απλώς ότι το σύνολο των καταθέσεων του σε τράπεζα υπερβαίνει της 50.000€, που αποτελεί γενική δήλωση συμμόρφωσης και δεν συνιστά προκαταρκτική απόδειξη του σχετικού κριτηρίου οικονομικής

Αριθμός απόφασης: 80/2024

και χρηματοοικονομικής επάρκειας κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, η εν λόγω δε πλημμέλεια δεν μπορεί να αναπληρωθεί με την εγγραφή του στο ΜΕΕΠ, η οποία αποτελεί τεκμήριο για την απόδειξη των οικονομικών στοιχείων (καταθέσεις και πάγια) κατά την ημέρα υποβολής της αίτησης κατάταξης στο ΜΕΕΠ. Εξάλλου, με τον έβδομο λόγο της προσφυγής, ο προσφεύγων υποστηρίζει ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας δεν προαπέδειξε ότι πληροί το κριτήριο της καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας κατά την υποβολή της προσφοράς του, με την υποβολή του ΕΕΕΣ, διότι, η εγγραφή αυτού στο ΜΕΕΠ έληξε στις 15.05.2023.

21. Επειδή, ως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου και δεν αμφισβητείται, ο οικονομικός φορέας «...» δήλωσε στο πεδίο «*Λοιπές οικονομικές ή χρηματοοικονομικές απαιτήσεις*» του Μέρους IV Ενότητα Β («Οικονομική και Χρηματοοικονομική Επάρκεια») του υποβληθέντος ΕΕΕΣ του «*Είμαστε εγγεγραμμένοι στο Μητρώο Εργοληπτικών Επιχειρήσεων (Μ.Ε.Ε.Π.) στην αντίστοιχη τάξη όπως ορίζεται στη διακήρυξη 2. Δεν υπερβαίνουμε τα ανώτατα επιτρεπτά όρια ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 20 παρ. 4 του ν. 3669/2008, όπως ισχύει. 3. Σύνολο καταθέσεων σε τράπεζα της επιχείρησης άνω των πενήντα χιλιάδων (50.000) ευρώ. 4. Κύκλος εργασιών τελευταίας τριετίας άνω των 150.000 ευρώ*». Ως εκ τούτου, βάσει των εκτεθέντων υπό σκέψεις 15 έως 19, ο οικονομικός φορέας «...» δεν προαπόδειξε ότι πληροί το κριτήριο χρηματοοικονομικής επάρκειας που αφορά τη δήλωση των συγκεκριμένων καταθέσεων κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς, αλλά ούτε και το κριτήριο ως προς το ανεκτέλεστο υπόλοιπο που απαιτεί να δηλωθεί το ακριβές ποσό ανεκτέλεστου κατά την υποβολή της προσφοράς. Ωστόσο, σύμφωνα με τα εκτεθέντα υπό σκέψεις 12 και 16, η εγγραφή στο ΜΕΕΠ του οικονομικού φορέα «...» παραμένει σε ισχύ. Επομένως, βάσει των ανωτέρω, η αναθέτουσα αρχή όφειλε να απορρίψει την προσφορά του οικονομικού φορέα «...» λόγω μη προαπόδειξης του κριτηρίου χρηματοοικονομικής

Αριθμός απόφασης: 80/2024

επάρκειας και ο πέμπτος και έκτος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνουν δεκτοί ως βάσιμοι και να απορριφθεί ο έβδομος λόγος της προσφυγής.

22. Επειδή, ο προσφεύγων με τον όγδοο λόγο της προσφυγής του ισχυρίζεται ότι μη νομίμως κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του οικονομικού φορέα «...» διότι δεν δήλωσε στο ΕΕΕΣ τη συνολική αξία των ιδίων κεφαλαίων του, η δε πλημμέλεια αυτή δεν δύναται να αναπληρωθεί με την εγγραφή του στο ΜΕΕΠ, η οποία αποτελεί τεκμήριο για τα υφιστάμενα οικονομικά στοιχεία της επιχείρησης, όχι όμως κατά την υποβολή της προσφοράς. Περαιτέρω, ο προσφεύγων με τον ένατο λόγο της προσφυγής του ισχυρίζεται ότι μη νομίμως κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του οικονομικού φορέα «...» καθώς παρέλειψε να δηλώσει κατ' ελάχιστον το τεχνικό προσωπικό που θα χρησιμοποιήσει συγκεκριμένα για τη «...», ενώ προς προκαταρκτική απόδειξη του εν λόγω κριτηρίου τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας προφανώς δεν αρκεί η εγγραφή στο ΜΕΕΠ, η εν λόγω δε πλημμέλεια δεν είναι δεκτική διευκρίνισης κατ' άρθρον 102 του ν. 4412/2016.

23. Επειδή, στο άρθρο 22Δ της διακήρυξης τίθεται ως κριτήριο τεχνικής ικανότητας οι διαγωνιζόμενοι να διαθέτουν για τις κατηγορίες οικοδομικών και ηλεκτρομηχανολογικών έργων κατ' ελάχιστον τη στέλεχωση που προβλέπεται στ άρθρο 52 παρ. 2 του ΠΔ 71/2019, καθώς και ότι τα εν λόγω στέλεχη θα κατέχουν τουλάχιστον τα προσόντα των άρθρων 12, 13, 18 και 19 του Π.Δ. 71/2019 και ως εκ τούτου πρέπει να δηλωθούν προαποδεικτικώς στο ΕΕΕΣ τα συγκεκριμένα στελέχη που αποδεικνύουν τη ζητούμενη στελέχωση. Εντούτοις, ως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, ο οικονομικός φορέας «...» στο κρίσιμο πεδίο του ΕΕΕΣ του απλώς παρέπεμψε στην εγγραφή του στο ΜΕΕΠ και δεν δήλωσε το συγκεκριμένο τεχνικό προσωπικό που διαθέτει, με αποτέλεσμα, κατά τα ήδη εκτεθέντα, να μην προαπέδειξε την πλήρωση του κριτηρίου τεχνικής ικανότητας. Εξάλλου, βάσει των ήδη εκτεθέντων υπό σκέψεις 15-16, η παράλειψη δήλωσης από τον προαναφερόμενο οικονομικό φορέα στο ΕΕΕΣ του συγκεκριμένου ύψους ιδίων κεφαλαίων και μόνον η παραπομπή στην εγγραφή του στο ΜΕΕΠ, συνεπάγεται τη μη προαπόδειξη του κριτηρίου χρηματοοικονομικής επάρκειας του όρου 22.Γ της διακήρυξης.

Αριθμός απόφασης: 80/2024

Συνεπώς, ενόψει των ανωτέρω, η αναθέτουσα αρχή όφειλε, κατά δεσμία αρμοδιότητα, να απορρίψει την προσφορά του οικονομικού φορέα «...» λόγω μη προαπόδειξης των κριτηρίων χρηματοοικονομικής επάρκειας και τεχνικής ικανότητας και ο όγδοος και ένατος λόγος της προσφυγής θα πρέπει να γίνουν δεκτοί ως βάσιμοι.

24. Επειδή, ο προσφεύγων με το δέκατο λόγο της προσφυγής ισχυρίζεται ότι μη νομίμως κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του οικονομικού φορέα «...» διότι στο ΕΕΕΣ του δεν έχει δηλώσει τη συνολική αξία των ιδίων κεφαλαίων του, προς προαπόδειξη πλήρωσης του κριτηρίου οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, ενώ ούτε η εγγραφή του στο ΜΕΕΠ επαρκεί. Τέλος ο προσφεύγων με τον ενδέκατο λόγο της προσφυγής προβάλλει ότι μη νομίμως κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του οικονομικού φορέα «...» καθώς δήλωσε στο Μέρος II του ΕΕΕΣ την εγγραφή του στο ΜΕΕΠ και ότι το ανεκτέλεστο υπόλοιπο εργασιών ανέρχεται σε 3,475,404.54€, όμως στο επίμαχο πεδίο «Άλλες οικονομικές ή χρηματοοικονομικές απαιτήσεις» δήλωσε ότι το ανεκτέλεστο μέρος των εργολαβικών συμβάσεων είναι 3.799.849,65€ και άρα όφειλε να δηλώσει το ανεκτέλεστο ανά έργο κατά τον κρίσιμο χρόνο, αναλαμβάνοντας έτσι τη δέσμευση να προσκομίσει, αν αναδειχθεί προσωρινός ανάδοχος, τα αντίστοιχα πιστοποιητικά ασφαλιστικής ενημερότητας για όσα από τα υπό εκτέλεση έργα δεν καταλαμβάνονταν από την ενημερότητα πτυχίου.

25. Επειδή, ως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, ο οικονομικός φορέας «...» δήλωσε στο Μέρος IV, Ενότητα Β του ΕΕΕΣ του «*Η «...» διαθέτει ίδια κεφάλαια μεγαλύτερα από 50.000,00€, πάγια στοιχεία μεγαλύτερα από 50.000,00€, κύκλο εργασιών μεγαλύτερο από 150.000 € , διαθέτει ασφαλιστική κάλυψη έναντι επαγγελματικού κινδύνου σε ισχύ*» και, άρα, κατά τα εκτεθέντα υπό σκέψεις 15-16, δεν προαπέδειξε την πλήρωση του κριτηρίου χρηματοοικονομικής επάρκειας που αφορά τη δήλωση των συγκεκριμένων ιδίων κεφαλαίων και παγίων που διαθέτει κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς. Ενόψει τούτου, παρέλκει ως αλυσιτελής η κλήση του προς διευκρινίσεις, βάσει του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, στην οποία όφειλε να προβεί η αναθέτουσα αρχή λόγω της αναγραφής σε διαφορετικά πεδία του

Αριθμός απόφασης: 80/2024

ΕΕΕΣ του εν λόγω συμμετέχοντος, δυο διαφορετικών τιμών για το ανεκτέλεστο, απορριπτομένων ως αβάσιμων των ισχυρισμών του προσφεύγοντος ότι έπρεπε στο στάδιο της προαπόδειξης να δηλωθεί το ανεκτέλεστο κατά έργο. Συνεπώς, βάσει των ανωτέρω, η αναθέτουσα αρχή όφειλε να απορρίψει την προσφορά του οικονομικού φορέα «...» λόγω μη προαπόδειξης του κριτηρίου χρηματοοικονομικής επάρκειας και ο δέκατος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος, ενώ ο ενδέκατος λόγος θα πρέπει να απορριφθεί.

26. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή, να απορριφθεί η παρέμβαση, να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 57/595/7.11.2023 απόφαση της αναθέτουσας αρχής κατά το σκέλος που κρίθηκαν αποδεκτές οι προσφορές του παρεμβαίνοντος και των οικονομικών φορέων «...», «...», «...» και «...» και να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων, κατ' άρθρο 363 του ν. 4412/2016.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προσφυγή

Απορρίπτει την παρέμβαση

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. 57/595/7.11.2023 απόφαση της αναθέτουσας αρχής κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό της παρούσας

Ορίζει την επιστροφή στον προσφεύγοντα του παραβόλου ποσού 4.093 ευρώ

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 29 Δεκεμβρίου 2023 και εκδόθηκε την 15 Ιανουαρίου 2024 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΒΑΣΙΛΙΚΗ ΚΑΡΑΔΗΜΑ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΡΟΥΜΕΛΙΩΤΗ**