

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)

5ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε την 16 Ιουλίου 2021 με την εξής σύνθεση: Χρήστος Σώκος (σε αναπλήρωση του Μιχαήλ Οικονόμου), Πρόεδρος, Μιχαήλ Διαθεσόπουλος, Εισηγητής (σε αναπλήρωση της Σταυρούλας Κουρή) και Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου (σε αναπλήρωση της Ευαγγελίας Μιχολίτση), Μέλος.

Για να εξετάσει την από 7-6-2021 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1172/8-6-2021 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Και του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», νομίμως εκπροσωπούμενου.

Με την ως άνω προδικαστική προσφυγή, ο προσφεύγων ζητά την ακύρωση της κοινοποιηθείσας από 28-5-2021 με αρ. 110/2021 Απόφασης Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας, καθ' ο μέρος κρίθηκε αποδεκτός ο παρεμβαίνων, στο πλαίσιο της διαδικασίας για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης για την κατασκευή «...», εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 1.266.129,03 ευρώ, που δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ με Μοναδικό ΑΔΑΜ «...» την 5-4-2021 και στο ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό α/α «...». Η αναθέτουσα υποβάλλει τις από 18-6-2021 Απόψεις της και ο προσφεύγων το από 23-6-2021 Υπόμνημά του.

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής κατεβλήθη κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο με αρ. «...» και ποσού 6.330,65 ευρώ.

2. Επειδή, στο πλαίσιο διαδικασίας, υπαγόμενης λόγω αξίας και χρόνου αποστολής προς δημοσίευση, στην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ, εμπροθέσμως και μετ' εννόμου συμφέροντος ασκείται εκ του αποδεκτού και δεύτερου μειοδότη προσφεύγοντος, η από 7-6-2021 προσφυγή, στρεφόμενη κατά της από 28-5-2021 κοινοποιηθείσας εκτελεστής πράξης περάτωσης σταδίων δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών και οικονομικών προσφορών, καθ' ο μέρος κρίθηκε αποδεκτός και αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος, ο ομοίως εμπροθέσμως και μετ' εννόμου συμφέροντος από 17-6-2021, κατόπιν της από 8-6-2021 κοινοποίησης της προσφυγής, παρεμβαίνων. Επομένως, η προσφυγή και η παρέμβαση πρέπει να γίνουν τυπικά δεκτές και να εξετασθούν περαιτέρω κατ' ουσία.

3. Επειδή, ο όρος 22.Γ.ιv θεσπίζει το εξής κριτήριο επιλογής οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας «*οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς θα πρέπει να διαθέτουν πιστοληπτική ικανότητα ύψους τουλάχιστον του 50% του προϋπολογισμού μελέτης του έργου προ ΦΠΑ*», απαίτηση που σε επίπεδο προσφοράς πληρούται με σχετική απάντηση στο ΤΕΥΔ, κατά τον όρο 23.2 της διακήρυξης και σε επίπεδο δικαιολογητικών κατακύρωσης και ως οριστική πλέον απόδειξη, κατά τον όρο 23.5 «*με βεβαίωση του πιστωτικού ιδρύματος για το μέγεθος της συνολικής πιστοληπτικής ικανότητας του οικονομικού φορέα*». Ο παρεμβαίνων στο ΕΕΕΣ του απάντησε σχετικά και στο ΜΕΡΟΣ IV ΕΝΟΤΗΤΑ Β, ότι «*Πιστοληπτική ικανότητα, όπως αναγράφεται στην από 08/04/2021 επιστολή της Τράπεζας Πειραιώς. Συνολικό πιστοδοτικό όριο 2.000.000,00 € για την έκδοση εγγυητικών. Επιπλέον σε περίπτωση που εταιρεία αναδειχθεί ανάδοχος και εφόσον υποβληθεί σχετικό αίτημα για χρηματοδότηση έως ύψους 650.000,00 € η Τράπεζα προτίθεται να το εξετάσει*».

Περαιτέρω, ο παρεμβαίνων υπέβαλε και την κατά το ΕΕΕΣ συγκεκριμένα προσδιοριζόμενη από 8-4-2021 επιστολή Τραπέζης Πειραιώς, που επικαλείται ως τέτοια βεβαίωση για την πλήρωση του ως άνω κριτηρίου επιλογής, η οποία αναφέρει τα εξής «*«Κύριοι, Σε απάντηση του από 7/4/2021 έγγραφου αιτήματός σας προς την Τράπεζά μας για την παροχή εκ μέρους μας βεβαίωσης πιστοληπτικής ικανότητας της εταιρίας σας, για τη συμμετοχή σας στον «...» Διαγωνισμό με τίτλο «...», εκτιμώμενης αξίας € 1. 266.129,03 (πλέον ΦΠΑ) που έχει προκηρυχθεί από τον «...», βεβαιώνουμε με την παρούσα ότι η συνεργασία σας με την Τράπεζά μας διεξάγεται σε απόλυτα ικανοποιητικό επίπεδο και αποτελείτε για εμάς, μέχρι σήμερα, ένα συνεπή και αξιόπιστο πελάτη. Η Τράπεζα Πειραιώς Α.Ε. έχει εγκρίνει για την εταιρία σας με όρους και προϋποθέσεις που έχει καθορίσει η Τράπεζα και για τους οποίους έχετε ενημερωθεί και στο πλαίσιο της πιστοληπτικής της ικανότητας, συνολικό πιστοδοτικό όριο € 2.500.000,00 (Δύο Εκατομμύρια Πεντακόσιες Χιλιάδες ευρώ για την έκδοση Εγγυητικών Επιστολών όλων των κατηγοριών. Σε περίπτωση που η εταιρεία αναδειχθεί ανάδοχος του ανωτέρω έργου και εφόσον υποβληθεί σχετικό αίτημα για χρηματοδότηση για ποσό € 650.000,00, η Τράπεζα προτίθεται να το εξετάσει με βάση τα εκάστοτε τραπεζικά κριτήρια, τους ισχύοντες νομισματοπιστωτικούς κανόνες, την οικονομική κατάσταση και τις προοπτικές της εταιρείας, κατά το χρόνο υποβολής του, χωρίς να αναλαμβάνει με την παρούσα οποιαδήποτε δέσμευση ικανοποίησής του. Η παρούσα δεν συνεπάγεται καμία ανάληψη ευθύνης από την Τράπεζα μας και τα στελέχη της, κατά το άρθρ. 729 ΑΚ, ούτε συνιστά ανάληψη οποιασδήποτε υποχρέωσης και συνεπώς δεν παράγει κανένα έννομο αποτέλεσμα»*. Άρα, πρώτον, σε αντίθεση με τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος περί μη απεύθυνσης στην αναθέτουσα και παρότι ούτε τούτο ζητείτο ούτε υπόδειγμα τέτοιας βεβαίωσης υπήρχε ούτε άλλωστε, η «βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας» συνιστά όπως η εγγυητική επιστολή συμμετοχής, μια εγγενώς απευθυνόμενη προς συγκεκριμένου υπέρ ου (η εγγύηση), αφού η βεβαίωση αυτή δεν συνιστά υπόσχεση υπέρ οιοδήποτε και δη, τρίτου ούτε συνιστά εγγύηση, αλλά αναγνώριση εκ του πιστωτικού ιδρύματος της ικανότητας του οικονομικού

φορέα να λάβει πίστωση και απευθύνεται εκ φύσεως της στον ίδιο, σε κάθε περίπτωση, εν προκειμένω με ορισμένο τρόπο προσδιορίζεται η συγκεκριμένη διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης, ως αντικείμενο και λόγος έκδοσης της βεβαίωσης, η οποία ούτως (ΣΤΕ ΕΑ 111/2021) προκύπτει πως εκδόθηκε ενόψει του συγκεκριμένου διαγωνισμού. Εξάλλου, ούτε ζητείτο να αναφέρεται στον τίτλο του εγγράφου κάποια πανηγυρική ένδειξη περί του ότι πρόκειται για βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας ούτε επεβλήθη κάποια υπόδειγμα και άρα, έννομη σημασία έχει αποκλειστικά το περιεχόμενο του εγγράφου. Δεύτερον, η τράπεζα βεβαιώνει ότι έχει εγκρίνει «στο πλαίσιο της πιστοληπτικής του ικανότητας» πιστοδοτικό όριο 2,5 εκ. ευρώ, πλην όμως ρητά προσδιορίζει τούτο αποκλειστικά «για την έκδοση εγγυητικών επιστολών όλων των κατηγοριών», ήτοι εγγυητικών συμμετοχής, καλής εκτέλεσης, προκαταβολής ή καλής λειτουργίας, πάντως εν γένει εγγυητικών επιστολών και μόνο. Ούτε τυχόν αναφέρεται το ως άνω όριο σε εγγυητικές επιστολές ή άλλες πιστώσεις ή χρηματοδοτήσεις. Επομένως, η παραπάνω βεβαίωση περί ορίου 2,5 εκ. ευρώ δεν αποκρίνεται στον όρο της διακήρυξης, αφού η ζητηθείσα βεβαίωση έπρεπε να αφορά «πιστοληπτική ικανότητα», δηλαδή κατά την κοινώς γνωστή έννοια του όρου, την ικανότητα του οικονομικού φορέα να ανταποκριθεί σε δανειακές υποχρεώσεις και την ποσοτική εκτίμηση της πιστοληπτικής αξιοπιστίας του ως ενδεχόμενου δανειολήπτη σε σχέση με συγκεκριμένο χρέος ή χρηματοοικονομική υποχρέωση, δηλαδή την πιθανολογούμενη δυνατότητα ο οικονομικός φορέας, αν δανειστεί συγκεκριμένο ποσό να είναι σε θέση να το επιστρέψει εντός των ορίων της δανειακής σύμβασης. Τα δε ανωτέρω έπρεπε να αφορούν ένα ελάχιστο όριο χρηματοδότησης, ανερχόμενο στο 50% της νυν εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας, για το οποίο επομένως, ο προσφέρων έπρεπε να βεβαιώνεται ως πιθανολογούμενα φερέγγυος και ικανός να ανταποκριθεί, αν λάβει τούτο ως πίστωση, ως προς τις σχετικές υποχρεώσεις εξυπηρέτησής του. Δεν ζητήθηκε ούτε δέσμευση της τράπεζας περί χορήγησης δανείου ούτε ήδη δανειοδότηση ούτε ήδη έγκριση πίστωσης ούτε τα ανωτέρω συνιστούν αντικείμενο της έννοιας της βεβαίωσης πιστοληπτικής ικανότητας, που αποτελεί εκτίμηση της φερεγγυότητας του οικονομικού φορέα και όχι δανειοδότησή του

ούτε προσύμφωνο δανείου. Εξάλλου, αν η διακήρυξη σκοπούσε σε τέτοια εξασφάλιση εκ των προτέρων πίστωσης, όφειλε να ζητήσει τούτο ρητά, αντί να αναφερθεί γενικώς σε «βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας». Όμως, σε κάθε περίπτωση η εξασφάλιση δυνατότητας εγγυοδοσίας ούτε ζητείτο, αλλά ούτε καλύπτει τα ως άνω ζητούμενα. Και τούτο διότι η εγγυοδοσία, επαγόμενη εν τέλει πιθανότητα δυνητικής κάλυψης εκ του εγγυητή συγκεκριμένης οφειλής έναντι τρίτων δεν ταυτίζεται με την χορήγηση σε αυτόν δανείου, περίπτωση, όπου η πίστωση παρέχεται με βεβαιότητα στον δανειολήπτη. Άρα, ούτε η εξασφάλιση εγγυοδοσίας ταυτίζεται με εξασφάλιση πίστωσης ούτε η βεβαίωση εγγυοδοτικού ορίου συνιστά άνευ ετέρου βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας, καθώς πρόκειται για φύσει διαφορετικές περιπτώσεις και δεν δύνανται να εξομοιωθούν ούτε συνιστούν μεταξύ τους ευθέως ισοδύναμες ή γνωστής αναλογικής μεταξύ τους ισοδυναμίας, εκτιμήσεις και συνθήκες. Περαιτέρω πάντως, ούτως ή άλλως, η ίδια βεβαίωση αναφέρεται στην περίπτωση αιτήματος χρηματοδότησης αυτοτελώς και διακριτά (*«Σε περίπτωση που η εταιρεία αναδειχθεί ανάδοχος του ανωτέρω έργου και εφόσον υποβληθεί σχετικό αίτημα για χρηματοδότηση για ποσό € 650.000,00, η Τράπεζα προτίθεται να το εξετάσει με βάση τα εκάστοτε τραπεζικά κριτήρια, τους ισχύοντες νομισματοπιστωτικούς κανόνες, την οικονομική κατάσταση και τις προοπτικές της εταιρείας, κατά το χρόνο υποβολής του, χωρίς να αναλαμβάνει με την παρούσα οποιαδήποτε δέσμευση ικανοποίησής του. Η παρούσα δεν συνεπάγεται καμία ανάληψη ευθύνης από την Τράπεζα μας και τα στελέχη της, κατά το άρθρ. 729 ΑΚ, ούτε συνιστά ανάληψη οποιασδήποτε υποχρέωσης και συνεπώς δεν παράγει κανένα έννομο αποτέλεσμα»*). Και ναι μεν, το γεγονός πως η τράπεζα δεν αναλαμβάνει κάποια υποχρέωση ούτε δεσμεύεται να δανειοδοτήσει τον παρεμβαίνοντα ή επιφυλάσσεται περί εκτίμησης των οικείων περι δανειοδότησης παραμέτρων, αν υποβληθεί σχετικό αίτημα, δεν αναιρεί καταρχήν και άνευ ετέρου την επάρκεια, υπόσταση και καταλληλότητα του εγγράφου ως «βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας», αφού εκτός του ότι τα ανωτέρω συνιστούν όλως ευλόγους όρους έκδοσης τέτοιας βεβαίωσης, ακριβώς για να μην εκληφθεί αυτή ως προσύμφωνο δανείου, περαιτέρω ούτως

ή άλλως, δεν ζητήθηκε να υπάρχει τέτοια συμφωνία ή προσύμφωνο χρηματοδότησης/πίστωσης/δανειοδότησης. Πλην όμως, πέραν τούτου, το ως άνω περιεχόμενο εν τέλει ουδέν αναφέρει περί της πιστοληπτικής ικανότητας του παρεμβαίνοντος ήτοι περί μέτρησης του αξιοχρέου αυτού και έστω, άνευ δέσμευσης της τράπεζας για δανειοδότησής του, εκτίμησης της δυνατότητάς του να αποκριθεί σε δυνητική μεν, συγκεκριμένου ύψους δε, δανειακή υποχρέωση κατά τις συνθήκες της προσφοράς του. Αντίθετα, η τράπεζα, πέραν των ως άνω ευλόγων καταρχήν επιφυλάξεων, δεν προβαίνει σε οιαδήποτε μνεία περί έστω καταρχήν εκτίμησης της φερεγγυότητας του παρεμβαίνοντος αν λάμβανε ως δάνειο το ως άνω αναφερόμενο συγκεκριμένο ποσό ή οιοδήποτε εν γένει ποσό και αναφέρει αποκλειστικά και μόνο ότι θα εξετάσει σχετικό αίτημα. Ούτε, κατά τα ανωτέρω, η μνεία περί πιστοληπτικής ικανότητας ως προς την έγκριση ορίου εγγυητικών επιστολών συνεπάγεται, όπως εκτέθηκε, εκτίμηση της ικανότητας του παρεμβαίνοντος να αποκριθεί σε συγκεκριμένου ποσού πίστωση. Τούτο, αφού η έγκριση ειδικώς εγγυοδοτικού ορίου, δεν ταυτίζεται με την έγκριση πιστωτικού ορίου, επειδή η εγγυοδοσία τρέπεται σε πίστωση, μόνο σε περίπτωση κατάπτωσης και εν γένει αξίωσης του υπέρ ου κατά του εγγυητή και άρα, η σχέση μεταξύ εγγυοδοσίας και πίστωσης τελεί υπό σταθμιζόμενη πιθανότητα και ενδεχόμενο και όχι βεβαιότητα, όπως στην περίπτωση της απευθείας πίστωσης, ήτοι δανειοδότησης. Σε αντίθεση δε με τους ισχυρισμούς της αναθέτουσας, η διακήρυξη δεν ζήτησε εγγυοληπτική, αλλά πιστοληπτική ικανότητα και η πιστοληπτική ικανότητα δεν ταυτίζεται με την ειδική δυνατότητα έκδοσης υπέρ του οικονομικού φορέα εγγυητικών επιστολών και άλλωστε, τούτο αποδεικνύεται και από την ίδια την εκ του παρεμβαίνοντος υποβληθείσα βεβαίωση, όπου η τράπεζα ναι μεν αναφέρει εξασφάλιση συγκεκριμένου μείζονος εγγυοδοτικού ορίου, αλλά ως προς την παροχή χρηματοδότησης στον παρεμβαίνοντα, αφενός αναφέρεται σε πολύ μικρότερο ποσό, αφετέρου ουδόλως, όχι μόνο προεγκρίνει τούτο, όπως δεν ζητείτο άλλωστε, αλλά δεν βεβαιώνει ούτε την ικανότητα του και την εκτίμηση περί επαρκούς φερεγγυότητάς του, για να το εξυπηρετήσει. Κατ' αποτέλεσμα των ανωτέρω, η ως άνω βεβαίωση που έπρεπε άλλωστε να υφίσταται κατ' άρ. 104 παρ. 1 Ν.

4412/2016 κατά τον χρόνο της προσφοράς δεν συνιστά βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας ούτε έχει περιεχόμενο που καλύπτει την έννοια της τελευταίας. Εξάλλου, ναι μεν ο παρεμβαίνων δεν όφειλε να την υποβάλει με την προσφορά, πλην όμως αφενός αυτή έπρεπε να υφίσταται ήδη κατά την προσφορά, ασχέτως αποδεικτικής υποχρέωσης υποβολής της, αφετέρου, ο ίδιος ο παρεμβαίνων όχι μόνο την υπέβαλε, αλλά και ρητά δια του ΕΕΕΣ του κατέστησε συγκεκριμένο και πέραν αμφιβολίας, ότι η συγκεκριμένη βεβαίωση συνιστά το μέσο δια του οποίου επικαλείται ότι πληροί το ως άνω κριτήριο επιλογής. Κατ' αποτέλεσμα, ήδη κατά την προσφορά προκύπτει ως βέβαιη, η έλλειψη του ως άνω κριτηρίου επιλογής, λόγω ανεπάρκειας του εγγράφου που τυγχάνει επίκλησης ως έρεισμα πλήρωσης του σχετικού προσόντος, που ορίσθηκε κατά το ως άνω κριτήριο επιλογής, ως διάθεση συγκεκριμένου ύψους πιστοληπτικής ικανότητας, πιστοποιούμενης από τραπεζικό ίδρυμα. Άλλωστε, παρότι, η διαδικασία εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του νέου άρ. 102 Ν. 4412/2016, όπως αυτό αντικαταστάθηκε δια του άρ. 42 Ν. 4782/2021, αφού προκηρύχθηκε μετά τη 9-3-2021, σε κάθε περίπτωση, εν προκειμένω, δεν προκύπτει αποδεικτική έλλειψη ή σφάλμα των εγγράφων της προσφοράς ή ασάφεια αυτών, αλλά έλλειψη ουσιαστικού προσόντος συνισταμένου σε συγκεκριμένο κριτήριο επιλογής, που δεν πληρούται, αφού ο παρεμβαίνων ως μέσο πλήρωσής του προσδιόρισε συγκεκριμένο μέσο που δεν συνιστά το ζητούμενο, χωρίς άλλωστε να επικαλείται πως διαθέτει τυχόν άλλη αντίστοιχη βεβαίωση, με το ζητούμενο περιεχόμενο, εκδοθείσα κατά τον χρόνο της προσφοράς του, που όμως δεν προσκόμισε. Συνεπώς, ακόμη και αν κληθεί προς διευκρίνιση, θα δύναται πλέον μόνο να υποβάλει νέα το πρώτον εκδιδόμενη βεβαίωση, η οποία όμως θα αναφέρεται στον τρέχοντα χρόνο και εφεξής, χωρίς να αναιρείται η έλλειψη του απαιτούμενου ήδη να συντρέχει κατά τον χρόνο της προσφοράς, προσόντος. Εξάλλου, το άρ. 102 τελεί σε συστηματική και κανονιστική ισοτιμία μετά του άρ. 104 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και άρα, είναι ερμηνευτέο σε συμφωνία με τη δεύτερη αυτή διάταξη, υπό την έννοια ότι δεν δύναται να επιτρέπει η εφαρμογή του την το πρώτον κτήση προσόντων αναγκαίων για τη συμμετοχή και την το πρώτον πλήρωση των όρων

συμμετοχής, μετά το κρίσιμο χρονικό σημείο της υποβολής της προσφοράς. Συνεπώς, κατ' αποδοχή του πρώτου λόγου της προσφυγής, ο παρεμβαίνων είναι άνευ ετέρου αποκλειστέος.

4. Επειδή, όσον αφορά τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, δια του οποίου ο προσφεύγων αιτείται ακύρωση αποδοχής του παρεμβαίνοντος και αναπομπή προς κατ' άρ. 102 Ν. 4412/2016 διευκρινίσεις, προκύπτει πως κατά τον όρο 22.Γ.iii ζητήθηκε «ο κάθε προσφέρων πρέπει να διαθέτει ολικό ύψος κύκλου εργασιών στον τομέα των κτιριακών/οικοδομικών κατασκευών για κάθε μία εκ των 3 τελευταίων διαχειριστικών χρήσεων [προφανώς δεν περιλαμβάνεται το οικονομικό αντικείμενο του έτους έναρξης της παρούσας διαδικασίας (δηλαδή το 2021)] ποσό άνω του 1.200.000,00 ευρώ». Άρα, απαιτήθηκε ειδικός κύκλος εργασιών για τις 3 χρήσεις πριν το 2021, ήτοι για το 2018, 2019 και 2020, δηλωτέος δε στο ΕΕΕΣ ως προκαταρκτική απόδειξη, κατά τον όρο 23.1 της διακήρυξης. Σε αντίθεση με τους ισχυρισμούς της αναθέτουσας και του παρεμβαίνοντος, που αποπειρώνται να μεταβάλουν τη σαφή έννοια και γράμμα του όρου, ρητά η διακήρυξη εξείρεσε ειδικώς το 2021, ήτοι το έτος έναρξης της διαδικασίας και όχι το 2020 και τούτο ενώ το γεγονός πως οι οικονομικές καταστάσεις εγκρίνονται στις 30-6-2021, δεν σημαίνει πως τα αποτελέσματά τους δεν οριστικοποιήθηκαν (και προφανώς δεν συνεχίζουν να υπολογίζονται εντός της επόμενης χρήσης) ως το τέλος της χρήσης και άρα, οι μετέχοντες δύναντο να δηλώσουν τα σχετικά στοιχεία κύκλου εργασιών τους στο ΕΕΕΣ τους. Αλυσιτελώς δε, ως και απαραδέκτως πλέον κατά την αξιολόγηση, οι ως άνω συγχέουν την έγκριση ισολογισμών με το κλείσιμο και οριστικοποίηση καταμετρώμενων αποτελεσμάτων και μεγεθών, όπως και δικαιολογητικών οριστικής απόδειξης του ως άνω κριτηρίου με τη δήλωση στο ΕΕΕΣ των μεγεθών, δια των οποίων πληρούται. Τα τρία δε τελευταία έτη, χωρίς το 2021 είναι ακριβώς το 2018, 2019 και 2020 και άρα, κατόπιν και της ειδικής εξαίρεσης του 2021, ο όρος ήταν όλως σαφής περί των χρήσεων στις οποίες αναφέρεται. Όμως, ο παρεμβαίνων δήλωσε στο ΕΕΕΣ του τους ειδικούς κύκλους εργασιών χρήσεων 2017, 2018 και 2019, παραλείποντας ούτως το 2020. Η ως άνω έλλειψη δήλωσης αναγκαίων ως προς το ως άνω κριτήριο

επιλογής, πληροφοριών στο ΕΕΕΣ του, που συνιστά αποδεικτικού χαρακτήρα πλημμέλεια, η οποία δεν συνεπάγεται άνευ ετέρου απόδειξη ότι δεν πληροί το κριτήριο επιλογής, είναι διορθωτέα κατ' άρ. 102 Ν. 4412/2016 («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,...»), ως πλέον ισχύει. Συνεπώς, κατ' αποδοχή του δεύτερου αυτού λόγου, πρέπει να ακυρωθεί η αποδοχή του παρεμβαίνοντος και επί τω τέλει εφαρμογής του άρ. 102 Ν. 4412/2016 και συμπλήρωσης των ως άνω στοιχείων που ελλείπουν από το ΕΕΕΣ του, πλην όμως, παρέλκει η σχετική αναπομπή, δεδομένης της κατ' αποδοχή και του πρώτου λόγου, άνευ ετέρου απόρριψης του παρεμβαίνοντος, δια μόνης της ως άνω υπό τη σκ. 3, βάσης αποκλεισμού του.

5. Επειδή, συνεπεία των ανωτέρω, πρέπει να γίνει δεκτή η Προδικαστική Προσφυγή. Να απορριφθεί η Παρέμβαση. Να ακυρωθεί η προσβαλλομένη καθ' ο μέρος έκρινε αποδεκτή την προσφορά του παρεμβαίνοντος.

6. Επειδή, ύστερα από την αμέσως προηγούμενη σκέψη πρέπει να επιστραφεί το παράβολο.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Απορρίπτει την Παρέμβαση.

Ακυρώνει τη με αρ. 110/2021 Απόφαση Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας, καθ' ο μέρος κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του παρεμβαίνοντος.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 16/07/2021 και δημοσιεύτηκε στις 22/7/2021.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ
(μόνο για τη δημοσίευση)
ΜΙΧΑΗΛ ΟΙΚΟΝΟΜΟΥ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΗΛΙΑΣ ΣΤΡΕΠΕΛΙΑΣ