

Η

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

**1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνεδρίασε την 25 Ιανουαρίου 2021 με την εξής σύνθεση: Χρήστος Σώκος, Πρόεδρος, Μιχαήλ Διαθεσόπουλος, Εισηγητής και Αγγελική Πουλοπούλου, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 21-12-2020 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1959/22-12-2020 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», νομίμως εκπροσωπούμενου.

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 από 11-12-2020 κοινοποιηθείσας, Απόφασης με αρ. 177/2020 Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, καθ' ο μέρος απεκλείσθη στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης για «ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ ΑΣΤΙΚΩΝ ΛΥΜΑΤΩΝ ...-...», εκτιμώμενης αξίας άνευ ΦΠΑ 4.450.000,00 ευρώ, που δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ με Μοναδικό ΑΔΑΜ ... την 17-9-2020 και στο ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό α/α ... .

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 15.000,00 ευρώ.

2. Επειδή, στο πλαίσιο διαδικασίας εμπίπτουσας λόγω χρόνου δημοσίευσης και εκτιμώμενης αξίας στην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ, εμπροθέσμως και μετ' εννόμου συμφέροντος με την από 21-12-2020 προσφυγή του, ο προσφεύγων βάλλει κατά εκτελεστής πράξης περάτωσης σταδίου δικαιολογητικών συμμετοχής,

καθ' ο μέρος απεκλείσθη, ομοίως δε εμπροθέσμως και μετ' εννόμου συμφέροντος ασκείται η από 4-1-2021, κατά παρέκταση στην αμέσως επόμενη από την 2-1-2021 εργάσιμη ημέρα, κατόπιν της από 23-12-2020 κοινοποίησης της προσφυγής, παρέμβαση, η δε αναθέτουσα υποβάλλει τις από 30-12-2020 κοινοποιηθείσες στον προσφεύγοντα Απόψεις Επιτροπής Διαγωνισμού και την από 31-12-2020 κοινοποιηθείσα στον προσφεύγοντα Απόφαση 199/2020 Οικονομικής Επιτροπής της, μετά επεξηγηματικής της ήδη αιτιολογίας και συμπληρωματικής αυτής αιτιολογία του αποκλεισμού του προσφεύγοντος, ενώ ο προσφεύγων το από 5-1-2021 Υπόμνημά του. Επομένως, η προσφυγή και η παρέμβαση πρέπει να γίνουν τυπικά δεκτές και να εξετασθούν περαιτέρω κατ' ουσία.

3. Επειδή, κατά την προσβαλλομένη και το δι' αυτής επικυρωθέν πρακτικό οργάνου αξιολόγησης, ο προσφεύγων απεκλείσθη με την εξής αρχική αιτιολογία «Κατά την διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών προέκυψε ότι : ο οικονομικός φορέας "...» δεν ικανοποιεί το εδάφιο δ] της παραγράφου 22.Δ «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» του άρθρου 22 «Κριτήρια ποιοτικής επιλογής» της διακήρυξης, αφού στο Ε.Ε.Ε.Σ. (σελίδα 17) αναφέρει: «...Τίτλοι σπουδών και επαγγελματικών προσόντων ... Παρακαλώ περιγράψτε Η εταιρεία ... θα συνεργαστεί με προσωπικό σύμφωνα με τις απαιτήσεις της διακήρυξης άρθρο 22.Δ παρ. δ, που θα διαθέτει τα συγκεκριμένα εκπαιδευτικά και επαγγελματικά προσόντα, ...» (η υπογράμμιση δική μας), ενώ στο παραπάνω εδάφιο της διακήρυξης αναφέρεται: «Να διαθέτουν κατ' ελάχιστον στην επιχείρηση (ή συνολικά στα μέλη της Κξιας) ή να συνεργάζονται με ευθύνη τους, τουλάχιστον με το παρακάτω προσωπικό με τα συγκεκριμένα εκπαιδευτικά και επαγγελματικά προσόντα ...», λαμβάνοντας υπόψη την παράγραφο 23.1 του άρθρου 23 «Αποδεικτικά μέσα κριτηρίων ποιοτικής επιλογής» της διακήρυξης στην οποία αναφέρεται: «Κατά την υποβολή προσφορών οι οικονομικού φορείς υποβάλλουν το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 79 παρ. 1 του ν. 4412/2016, το οποίο αποτελεί 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 καθοριστεί, σύμφωνα με το άρθρο 22 Β-Ε της

παρούσας. ...». Κατά τη δε με αρ. 199/2020 Απόφαση Οικονομικής Επιτροπής, ήτοι του αποφαινομένου οργάνου της αναθέτουσας, που συμπλήρωσε την αιτιολογία της προσβαλλομένης, ως Απόψεις-Απάντηση επί της προσφυγής, παραδεκτώς κατ'άρ. 365 παρ. 1 Ν. 4412/2016, δεδομένου ότι άλλωστε κοινοποιήθηκε στον προσφεύγοντα την 31-12-2020, αναφέρονται περαιτέρω τα εξής «Σημειώνεται ότι το Ε.Ε.Ε.Σ. αποτελεί πρότυπο τεύχος με δεσμευτική ισχύ, το οποίο χρησιμοποιείται υποχρεωτικά από τις αναθέτουσες αρχές σε διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων του Βιβλίου Ι του Ν.4412/2016, προκειμένου οι συμμετέχοντες στις ως άνω διαγωνιστικές διαδικασίες, κατά το χρόνο υποβολής των αιτήσεων συμμετοχής ή των προσφορών τους να δηλώνουν υπεύθυνα ότι, αντιστοίχως προς τις απαιτήσεις της διακήρυξης, δεν εμπíπτουν στις καταστάσεις εκείνες που συνιστούν λόγους αποκλεισμού, όπως και ότι πληρούν τα ανάλογα με τη διακήρυξη κριτήρια ποιοτικής επιλογής, ως προκαταρκτική απόδειξη της προσωπικής τους κατάστασης, ώστε να θεμελιώσουν κατ' αρχήν το δικαίωμα συμμετοχής τους στο διαγωνισμό. Περαιτέρω, το ΕΕΕΣ παρέχει προαπόδειξη προς τον σκοπό της επιτάχυνσης των διαγωνιστικών διαδικασιών και ελάφρυνσης των διαγωνιζομένων από την υποχρέωση προσκόμισης πολυάριθμων πιστοποιητικών και εγγράφων ως προς τα κριτήρια αποκλεισμού και επιλογής, ιδίως επί τον σκοπό της διευκόλυνσης συμμετοχής μικρομεσαίων επιχειρήσεων και τη μείωση του χρόνου προετοιμασίας μιας προσφοράς. Ενέχει δε προϋποθέτει και ερείδεται επί μιας καταρχήν εμπιστοσύνης ως προς τον υποβάλλοντα οικονομικό φορέα και όσον αφορά τα εξ αυτού δηλούμενα, τα οποία θα ελεγχθούν επισταμένως κατά το στάδιο αξιολόγησης δικαιολογητικών κατακύρωσης πριν την οριστικοποίηση της ανακήρυξης του ως αναδόχου το ΕΕΕΣ. Ως εκ τούτου, η υποβολή του συμπληρωμένου ΕΕΕΣ στα απαιτούμενα από 4 τη διακήρυξη στα απαιτούμενα από τη διακήρυξη πεδία αποτελεί ουσιώδη τυπική προϋπόθεση συμμετοχής στο διαγωνισμό, παράβαση δε του κανόνα αυτού εκ μέρους του συμμετέχοντος στο διαγωνισμό, δηλαδή υποβολή ελλιπούς κατά περιεχόμενο δήλωσης, συνιστά ουσιώδη παράλειψη συνεπαγόμενη αποκλεισμό του υποψηφίου (ΑΕΠΠ 96/2017). Από τη φύση του ΕΕΕΣ, ως ουσιώδους δικαιολογητικού συμμετοχής, το οποίο, σύμφωνα με το άρθρο 79 του ν. 4412/2016, επέχει θέση υπεύθυνης δήλωσης, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986, και λειτουργεί ως προκαταρκτική απόδειξη ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις προϋποθέσεις συμμετοχής που ορίζονται στην οικεία προκήρυξη και στην

κείμενη νομοθεσία, συνάγεται ότι δεν είναι επιτρεπτή η υποκατάστασή του από άλλα στοιχεία της προσφοράς διαγωνιζόμενου οικονομικού φορέα, μη έχοντα τον αυτό δεσμευτικό χαρακτήρα ούτε η εκ των υστέρων επίκληση αυτών. Κατά παράβαση των ως άνω σαφέστατων διατυπώσεων της διακήρυξης και των άρθρων 75, 78 και 79 του ν. 4548/2018, η προσφεύγουσα στο υποβληθέν εκ μέρους της Ε.Ε.Ε.Σ περιορίστηκε απλά στην ακόλουθη διατύπωση: «Η εταιρεία ... θα συνεργαστεί με προσωπικό σύμφωνα με τις απαιτήσεις της διακήρυξης άρθρο 22.Δ παρ. δ, που θα διαθέτει τα συγκεκριμένα εκπαιδευτικά και επαγγελματικά προσόντα, τα οποία αναφέρονται παρακάτω και θα είναι υπεύθυνο για τη σωστή εκτέλεση του αντικειμένου της παρούσας δημοπρασίας καθώς και για την επίβλεψη λειτουργίας και συντήρησης του έργου :« ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ ΑΣΤΙΚΩΝ ΛΥΜΑΤΩΝ ... - ... » , ήτοι: 1 (έναν) Προϊστάμενος λειτουργίας Π.Ε. Χημικός Μηχανικός, Μηχανικός Περιβάλλοντος η' Μηχανολόγος Μηχανικός 1 (έναν) Δ.Ε. Τεχνίτη Υδραυλικό 1(έναν) Τ.Ε. Ηλεκτρολόγο 1 (έναν) Τ.Ε. Αυτοματιστή». Δεν παρέιχε δε στο Ε.Ε.Ε.Σ. καμία άλλη διατύπωση σχετικά για το προσωπικό αυτό, δηλαδή αν υπάρχει συνεστημένη σχέση εργασίας μαζί τους, αν είναι τρίτοι εξωτερικοί συνεργάτες αυτής και ούτε επίσης κατονομάζονται τα άτομα αυτά και οι ιδιότητες ανά άτομο. ... Στο υποβληθέν όμως ΕΕΕΣ δεν δηλώθηκε η πλήρωση της προϋπόθεσης αυτής και δεν κατονομάστηκε το τεχνικό προσωπικό, που αποδεικνύει την πλήρωση τη τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας της υποψήφιας. Αντίθετα η διατύπωση ανάγεται απλά σε 6 μελλοντικό χρόνο («θα συνεργαστεί»), το οποίο δηλώνει απλά δυνητική πρόθεση και όχι συνεστημένη σχέση εργασίας ή συνεργασίας ή υφιστάμενη προσφυγή σε ικανότητα τρίτου, ώστε να κριθεί και αν απαιτείται υποβολή αυτοτελούς Ε.Ε.Ε.Σ. για τον τρίτο. Και ούτε βέβαια κατονομάζονται τα πρόσωπα, τα οποία θα συνιστούν το προσωπικό αυτό και η ιδιότητα εκάστου.... θα πρέπει να απορριφθούν οι αιτιάσεις της προσφυγής, καθώς το υποβληθέν εκ της προσφεύγουσας Ε.Ε.Ε.Σ σε καμία περίπτωση δεν επιτρέπει την κρίση αν η υποψήφια ανταποκρίνεται κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της στις προϋποθέσεις της διακήρυξης ως προς την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα και επίσης αν η κάλυψη των προϋποθέσεων αυτών λαμβάνει χώρα με δικό της προσωπικό ή συνεργάτες ή με την στήριξη σε ικανότητα τρίτου. Εκ των υστέρων υποβαλλόμενα στοιχεία με την υπό κρίση προσφυγή, προφανώς και δεν μπορούν να αναιρέσουν την βασική αυτή έλλειψη του Ε.Ε.Ε.Σ.».

4. Επειδή, κατά τον όρο 22.Δ.δ της διακήρυξης, θεσπίζεται μεταξύ άλλων το ακόλουθο κριτήριο τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, ήτοι ότι οι μετέχοντες απαιτείται «δ) Να διαθέτουν κατ' ελάχιστον στην επιχείρηση (ή συνολικά στα μέλη της Κξίας) ή να συνεργάζονται με ευθύνη τους, τουλάχιστον με το παρακάτω προσωπικό με τα συγκεκριμένα εκπαιδευτικά και επαγγελματικά προσόντα που θα είναι υπεύθυνο για τη σωστή εκτέλεση του αντικειμένου της παρούσας δημοπρασίας, καθώς και για την επίβλεψη λειτουργίας και συντήρησης: Έναν (1) προϊστάμενο/η λειτουργίας ΠΕ Χημικό Μηχανικό ή Μηχανικό Περιβάλλοντος ή Μηχανολόγο Μηχανικό, Έναν (1) Δ.Ε. τεχνίτη υδραυλικό, Έναν (1) Τ.Ε. ηλεκτρολόγο, Έναν (1) Τ.Ε. αυτοματιστή», ήτοι απαιτήθηκε η ως άνω κατ' ελάχιστον στελέχωση ομάδας έργου, με 4 τουλάχιστον πρόσωπα, έκαστο για την ως άνω θέση, με συγκεκριμένα καθ' έκαστον ζητούμενα προσόντα, εκπαίδευσης και επαγγελματικής ειδίκευσης. Το δε ΕΕΕΣ, κατ' άρ. 23.1 της διακήρυξης συνιστά το προβλεπόμενο, επαρκές και αναγκαίο κατά την υποβολή προσφοράς μέσο απόδειξης της πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής, βάσει των απαντήσεων στο οποίο κρίνεται αν ο μετέχων καλύπτει τις κατ' ελάχιστον απαιτήσεις των κριτηρίων επιλογής της διακήρυξης και δια ποιου ακριβούς και συγκεκριμένου τρόπου, ήτοι ποιων προσόντων, μέσων και πόρων, οι οποίοι θα πρέπει να δηλωθούν και να ταυτοποιηθούν, ακριβώς προκειμένου να κριθεί αν πληρούται το κριτήριο επιλογής και να λάβει χώρα ουσιαστική αξιολόγηση από την αναθέτουσα του ΕΕΕΣ ως δικαιολογητικού συμμετοχής και μέσου απόδειξης των κριτηρίων επιλογής, η οποία αναθέτουσα εξάλλου δεν επέτρεψε την τυχόν γενική δήλωση πλήρωσης συλλήβδην των κριτηρίων επιλογής. Άλλωστε, το ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ αποτελεί πρότυπο τεύχος με δεσμευτική ισχύ, το οποίο χρησιμοποιείται υποχρεωτικά από τις αναθέτουσες αρχές σε διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων του Βιβλίου Ι του Ν.4412/2016, προκειμένου οι συμμετέχοντες στις ως άνω διαγωνιστικές διαδικασίες, κατά το χρόνο υποβολής των αιτήσεων συμμετοχής ή των προσφορών τους να δηλώνουν υπεύθυνα ότι, αντιστοίχως προς τις απαιτήσεις της διακήρυξης, δεν εμπίπτουν στις καταστάσεις εκείνες που συνιστούν λόγους αποκλεισμού, όπως και ότι πληρούν τα ανάλογα με τη διακήρυξη κριτήρια ποιοτικής επιλογής, ως προκαταρκτική απόδειξη της προσωπικής τους κατάστασης, ώστε να θεμελιώσουν κατ' αρχήν το δικαίωμα συμμετοχής τους στο διαγωνισμό (βλ. ενδεικτικά Αποφάσεις ΑΕΠΠ 136/2017, 362/2020). Εκ τούτων δε, συνάγεται ότι δεν είναι επιτρεπτή η υποκατάστασή του

ΕΕΕΣ από άλλα στοιχεία της προσφοράς διαγωνιζόμενου οικονομικού φορέα, μη έχοντα τον αυτό δεσμευτικό χαρακτήρα. Άλλωστε, τόσο από το άρθρο 79 ν. 4412/2016, όσο και από την αιτιολογική σκέψη 84 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, προκύπτει ότι οι αναθέτουσες αρχές δεν απαιτούν, κατά την υποβολή του ΕΕΕΣ και την παράλληλη υποβολή των σχετικών πιστοποιητικών/δικαιολογητικών, διότι με τον τρόπο αυτό παρακάμπτεται ο ως άνω κανόνας της προαπόδειξης, που εισάγει ο Ν. 4412/2016, με την υποβολή του ΕΕΕΣ και προκαλείται πρόσθετο διοικητικό βάρος στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων. Στον σκοπό δε αυτό της θέσπισης του ΕΕΕΣ θα αντέκειτο η εκ των πραγμάτων διαμόρφωση υποχρέωσης των αναθετουσών αρχών, προκειμένου να διαπιστώσουν την συμμόρφωση της προσφοράς προς τους όρους της Διακήρυξης, να ελέγχουν, πλην του ΕΕΕΣ, και αυτοβούλως υποβαλλόμενα δικαιολογητικά ή στοιχεία των υποχρεωτικώς μεν υποβαλλομένων δικαιολογητικών και εγγράφων, πλην μη απαιτούμενα κατά το παρόν στάδιο του διαγωνισμού. Σύμφωνα και με την απόφαση του ΔΕφΘεσ 166/2018, η αποκατάσταση της παράλειψης αναφοράς του τεχνικού προσωπικού στο ΕΕΕΣ δεν είναι δυνατή με την απλή εναρμόνιση ή αντιπαραβολή δικαιολογητικών ή άλλων εγγράφων, αλλά προϋποθέτει την αντικατάσταση του υποβληθέντος ΕΕΕΣ, όσον αφορά το επίμαχο πεδίο, με τη δήλωση, το πρώτον, του τεχνικού προσωπικού που θα απασχολήσει ο μετέχων. Σύμφωνα όμως με τη ρητή διάταξη του άρθρου 102 παρ. 3 του Ν. 4412/2016, η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση εγγράφων δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση εγγράφων που έχουν υποβληθεί σύμφωνα με τους όρους της προκήρυξης (Ε.Α. 135/2018, πρβλ. Ε.Α. 1065/2009, 1044/2010 κ.ά.) και μάλιστα, όπως εν προκειμένω, του ουσιώδους δικαιολογητικού συμμετοχής στο διαγωνισμό, που αποτελεί το ΕΕΕΣ. Κατά συνέπεια, η παράλειψη του οικονομικού φορέα να αναφέρει το τεχνικό προσωπικό που πιστοποιεί την πλήρωση του κριτηρίου ποιοτικής επιλογής στο ΕΕΕΣ (και συγκεκριμένα τους ρόλους, σύμφωνα με τις απαιτήσεις της Διακήρυξης) αφενός δεν δύναται να αναπληρωθεί από παραπομπές σε έγγραφα τα οποία θα έπρεπε να προσκομισθούν από τον προσωρινό ανάδοχο σε άλλο στάδιο της διαδικασίας και αφετέρου δεν δύναται να συμπληρωθεί εκ των υστέρων (Απόφαση ΑΕΠΠ 586/2019, ΔΕφΘεσ 166/2018 αναστέλλουσα την Απόφαση ΑΕΠΠ 935/2018). Ο δε προσφεύγων στο Μέρος IV ΕΝΟΤΗΤΑ Γ του ΕΕΕΣ του «Τίτλοι σπουδών και επαγγελματικών προσόντων: Οι ακόλουθοι τίτλοι σπουδών και επαγγελματικών

προσόντων κατέχονται από: α) τον ίδιο τον πάροχο υπηρεσιών ή τον εργολάβο, και/ή (ανάλογα με τις απαιτήσεις που ορίζονται στη σχετική προκήρυξη/γνωστοποίηση ή στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης σύμβασης) β) τα διευθυντικά στελέχη του:», απάντησε σχετικά με το τεχνικό προσωπικό που διαθέτει για την πλήρωση του κριτηρίου επιλογής, το οποίο άλλωστε θα πρέπει να καλύπτεται ήδη, κατά τον κατ' άρ. 104 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και τον όρο 23.2 της διακήρυξης, χρόνο υποβολής προσφοράς, ότι «Η εταιρεία ... θα συνεργαστεί με προσωπικό σύμφωνα με τις απαιτήσεις της διακήρυξης άρθρο 22.Δ παρ. δ, που θα διαθέτει τα συγκεκριμένα εκπαιδευτικά και επαγγελματικά προσόντα, τα οποία αναφέρονται παρακάτω και θα είναι υπεύθυνο για τη σωστή εκτέλεση του αντικειμένου της παρούσας δημοπρασίας καθώς και για την επίβλεψη λειτουργίας και συντήρησης του έργου :<< ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ ΑΣΤΙΚΩΝ ΛΥΜΑΤΩΝ ... – ... >> , ήτοι: 1(έναν) Προϊστάμενος λειτουργείας Π.Ε. Χημικός Μηχανικός, Μηχανικός Περιβάλλοντος η' Μηχανολόγος Μηχανικός 1(έναν) Δ.Ε. Τεχνίτη Υδραυλικό 1(έναν) Τ.Ε. Ηλεκτρολόγο 1(έναν) Τ.Ε. Αυτοματιστή», ήτοι όλως αορίστως αναφέρθηκε σε μελλοντική συνεργασία του με αγνώστου ταυτότητας και εργοδότη προσωπικό, ενώ το μόνο σαφές εκ της ως άνω δηλώσεως, το βάρος της διατύπωσης της οποίας, φέρει άλλωστε ο προσφέρων και δια του ΕΕΕΣ δηλών ως προς την πλήρωση κριτηρίων επιλογής, ήταν ότι η αναφερόμενη συνεργασία ανάγεται στο μέλλον. Ουδόλως τούτο αναιρείται και καθίσταται συγκεκριμένη η δήλωση, από την απλή αντιγραφή των απαιτήσεων του όρου 22.Δ.δ, χωρίς βέβαια να αναφερθεί κανένα πρόσωπο για κάθε θέση ούτε τα ατομικά προσόντα αυτού, ώστε να κριθεί αν οι ανά θέση και αορίστως, ως και αναπόδεικτα, δηλούμενες στο ΕΕΕΣ, απαιτήσεις του όρου 22.Δ.δ, πληρούνται και δη, για όλες τις θέσεις της ως άνω ελάχιστης στελέχωσης. Σημειωτέον, ότι ούτε οι άλλοι δύο στηρίζοντες τον προσφεύγοντα οικονομικοί φορείς, ανέφεραν οτιδήποτε περί ομάδας έργου και μελών της, συγκεκριμένα ο μεν ΗΡΩΝ στο ίδιο ερώτημα «Τίτλοι σπουδών και επαγγελματικών προσόντων Οι ακόλουθοι τίτλοι σπουδών και επαγγελματικών προσόντων κατέχονται από: α) τον ίδιο τον πάροχο υπηρεσιών ή τον εργολάβο, και/ή (ανάλογα με τις απαιτήσεις που ορίζονται στη σχετική προκήρυξη/γνωστοποίηση ή στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης σύμβασης) β) τα διευθυντικά στελέχη του:» απάντησε «ΔΕΝ ΑΠΑΙΤΕΙΤΑΙ», ο δε ... δεν απάντησε τίποτα στο ίδιο ερώτημα, ευλόγως δε, αφού κατά το ΕΕΕΣ του προσφεύγοντος

προκύπτει ότι ο πρώτος εξ αυτών τον στηρίζει επί του κριτηρίου 22.Δ.α και ο δεύτερος επί του κριτηρίου 22.Δ.β και όχι επί του προκείμενου κριτηρίου 22.Δ.δ που επομένως, ο προσφεύγων οφείλει να πληροί ο ίδιος και μόνος του. Αλυσιτελώς δε ο προσφεύγων επικαλείται τη με αρ. πρωτ. 9845/14-10-2020 διευκρίνιση της αναθέτουσας, η οποία ουδόλως αναίρεσε τη δεσμευτικότητα του όρου 23.1 περί προκαταρκτικής απόδειξης κριτηρίων επιλογής δια ΕΕΕΣ ούτε άλλωστε, υπέλαβε οτιδήποτε τέτοιο ο προσφεύγων που υπέβαλε ΕΕΕΣ και απάντησε έστω και αορίστως το ερώτημα περί ομάδας έργου, αλλά η οποία διευκρίνιση, όπως και το ερώτημα που δι' αυτής απαντήθηκε, αναφέρονται στα «δικαιολογητικά απόδειξης», ήτοι τα κατά τον όρο 23.2 δικαιολογητικά οριστικά απόδειξης των κριτηρίων επιλογής του όρου 22.Δ. Εξάλλου και η διευκρίνιση αναφέρθηκε αποκλειστικά και μόνο στο οριστικά αποδεικτικό δικαιολογητικό, ήτοι την κατάσταση/πίνακα προσωπικού ή την υπεύθυνη δήλωση αποδοχής συνεργασίας, που αρκεί να υποβάλλονται στο στάδιο δικαιολογητικών κατακύρωσης, χωρίς να αναφερθεί στο ΕΕΕΣ ή σε οιοδήποτε κατά τη διακήρυξη ή τη διευκρίνιση, υποβαλλόμενο με την προσφορά, έγγραφο. Αλυσιτελώς δε ο προσφεύγων επικαλείται ότι διαθέτει τα οικεία προσόντα, αφού για την αποδοχή προσφοράς δεν αρκεί η εν γένει πλήρωση των ουσιαστικών προϋποθέσεων συμμετοχής, αλλά και η απόδειξη τούτου δια των κατά τη διακήρυξη αναγκαίων μέσων και η τήρηση και των αποδεικτικών διατυπώσεων, τύπων και όρων της τελευταίας. Ομοίως, αλυσιτελώς ο προσφεύγων το πρώτον δια της προσφυγής του γνωστοποιεί συγκεκριμένο ποια πρόσωπα που ήδη απασχολεί και πληρούν τις προϋποθέσεις του κριτηρίου 22.Δ.δ, υποδεικνύοντας αυτά δια των πινάκων επιθεώρησης εργασίας, που το πρώτον με την προσφυγή του υποβάλλει, όπως και το πρώτον ορίζει ότι τα πρόσωπα που θα στελεχώσουν την ομάδα έργου ήδη απασχολούνται από τον ίδιο και όχι από έτερο εργοδότη ούτε είναι μη απασχολούμενοι κατά τον χρόνο της προσφοράς που τυχόν θα απασχοληθούν κατά την εκτέλεση από τον ίδιο είτε ως εξωτερικοί συνεργάτες είτε με μελλοντική τους πρόσληψη. Τούτο, ενώ άλλωστε δια της προσφοράς του δεν προκύπτει ότι υπέβαλε, ούτε ο προσφεύγων επικαλείται οτιδήποτε σχετικά, καν κάποιο έτερο του ΕΕΕΣ έγγραφο περί ταυτοποίησης και υπόδειξης της ομάδας έργου και των μελών, ως και των προσόντων εκάστου εξ αυτών, τούτο δε πέραν του ότι ούτως ή άλλως, η έλλειψη ορισμένης απάντησης στο ΕΕΕΣ δεν αναπληρώνεται από έτερα του ΕΕΕΣ έγγραφα της προσφοράς ή ακόμη και άλλες απαντήσεις εντός



του ιδίου του ΕΕΕΣ (ΣΤΕ ΕΑ 234/2020 και βλ. και ανωτέρω). Πέραν δε των ανωτέρω όμως, ακόμη και δια όσων αναφέρει ο προσφεύγων στην προσφυγή του το πρώτον, και πάλι δεν προκύπτει ποιον εκ των 8 εξ αυτού αναφερόμενων προσώπων που απασχολεί, σκοπεύει να απασχολήσει όντως στην ομάδα έργου και για ποια θέση ούτε προκύπτει αν θα τους απασχολήσει όλους ή ορισμένους εξ αυτών και ποιον για έκαστη θέση, παρά τους επικαλείται ως πρόσωπα που διαθέτει και πληρούν τα προσόντα του όρου 22.Δ.δ, χωρίς καν να ταυτοποιείται πρόσωπο ανά θέση, ώστε να κριθεί αν το προοριζόμενο ανά θέση πρόσωπο πληροί τα προσόντα της θέσης. Για τους ανωτέρω λόγους άλλωστε, αβασίμως ο προσφεύγων προβάλλει το διευκρινιστέο κατ' άρ. 102 Ν. 4412/2016 της προσφοράς του, αφού η τελευταία όσον αφορά το κριτήριο 22.Δ.δ και την ομάδα έργου είναι πλήρως αόριστη και όχι απλά ασαφής, η δε διευκρίνιση δεν θα επέτρεπε τυχόν την άρση σημειακής ασάφειας, όπως επί παραδείγματι αν δεν προέκυπτε η ακριβής ειδικότητα ενός προσώπου, που θα αναφερόταν ως Μηχανικός, αλλά την το πρώτον υποβολή συγκεκριμένης ομάδας έργου με συγκεκριμένα μέλη, που το πρώτον θα κατονομάζονται και συγκεκριμένο καθ' έκαστο μέλος προορισμό στη στελέχωση της ομάδας έργου, ως και το πρώτον μνεία των απαραίτητων για την πλήρωση του όρου 22.Δ.δ, προσόντων που διατίθενται εξ εκάστου μέλους για την το πρώτον κρίση της αληθούς εξ αυτού πλήρωσης των ελαχίστων ανά θέση ζητούμενων, ως και την εκ του προσφεύγοντος πλήρωση του κριτηρίου επιλογής. Άλλωστε, σε αντίθεση με τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος, η το πρώτον υποβολή ορισμένης δηλώσεως στη θέση αορίστου και η το πρώτον συγκεκριμενοποίηση αορίστου προσφοράς, συνιστά όλως ουσιώδη μεταβολή της προσφοράς (Αποφάσεις ΑΕΠΠ 145, 177/2018), αφού εξάλλου, θα επέτρεπε στον προσφεύγοντα το πρώτον κατά τον χρόνο της διευκρίνισης να επιλέξει εκ του προσωπικού του τα κατάλληλα και πληρούντα τις ανά θέση απαιτήσεις της διακήρυξης, πρόσωπα που θα στελεχώσουν την ομάδα έργου και να καταλείψει αυτά ανά θέση. Ομοίως, μια τέτοια διευκρίνιση θα επέτρεπε απαραδέκτως, την το πρώτον συγκεκριμενοποίηση ότι το προσωπικό ανήκει στον προσφεύγοντα, πράγμα άλλωστε αδύνατον να διακριβωθεί χωρίς να κατονομαστούν τα πρόσωπα αυτά, θα επέτρεπε τη μεταβολή της δήλωσης μελλοντικού χρόνου («θα συνεργαστεί») με δήλωση αναφερόμενη σε συνθήκη κατά το παρόν και μάλιστα, αναδρομικά κατά τον χρόνο υποβολής του ΕΕΕΣ, όπως και την το πρώτον δήλωση

των εξατομικευμένων προσόντων δια των οποίων κάθε μέλος πληροί τις απαιτήσεις της διακήρυξης, ανά θέση προορισμού του. Πλην όμως, δια των διευκρινίσεων δεν είναι δυνατή η το πρώτον υποβολή των απαιτούμενων κατά τη διακήρυξη να υποβληθούν με την προσφορά, στοιχείων και πληροφοριών, η αντικατάσταση αορίστου και άρα, απαραδέκτου δηλώσεως περί τρόπου πλήρωσης κριτηρίου επιλογής με το πρώτον ορισμένη και η το πρώτον απόδειξη, έστω και σε προκαταρκτικό δια του ΕΕΕΣ, επίπεδο, πλήρωσης προσόντος συμμετοχής, ήτ οι εν προκειμένω κριτηρίου επιλογής, που έπρεπε ήδη με την προσφορά, να αποδεικνύεται κατά τον δια της διακήρυξης ορισθέντα τρόπο, ήτοι το ΕΕΕΣ και τις συγκεκριμένες απαντήσεις στα ερωτήματα του ως προς τους συγκεκριμένους πόρους δια τους οποίους ο προσφέρων πληροί το κριτήριο επιλογής. Εξάλλου, δεδομένων των ανωτέρω, δεν είναι καν βέβαιο ότι ο προσφεύγων όντως εξαρχής σκοπούσε να απασχολήσει στην ομάδα έργου, τα πρόσωπα που αναφέρει στην προσφυγή του ή κάποια εξ αυτών ή ακόμη και ότι σκοπούσε να χρησιμοποιήσει προσωπικό που ήδη απασχολεί. Αντίθετα, υπό τα δεδομένα της υπόθεσης είναι όλως δυνατό και πιθανό ο προσφεύγων δια της δηλώσεως του στο ΕΕΕΣ να διατύπωσε ακριβώς τη βούληση του να καλύψει την ομάδα έργου είτε με συγκεκριμένα και μη κατονομασθέντα είτε με άγνωστα ακόμα σε αυτόν, πρόσωπα που δεν απασχολούσε τότε, αλλά με τα οποία θα συνεργαζόταν στο μέλλον αν αναδεικνυόταν ανάδοχος, ενώ μόλις τυχόν μετά τον ως άνω αποκλεισμό του και συνειδητοποιώντας τυχόν ότι θα όφειλε να έχει ήδη υποβάλει ΕΕΕΣ των τυχόν μελλοντικών συνεργατών, επέλεξε να δηλώσει δια της προσφυγής του, ότι σκοπούσε εξαρχής να καλύψει τις οικείες θέσεις με προσωπικό ήδη απασχολούμενο. Πλην όμως, τα ανωτέρω είναι ομοίως και αντιστοίχως υποθετικά με το εξίσου υποθετικής φύσης, επιχείρημα ότι ο προσφεύγων εξαρχής σκοπούσε να καλύψει την ομάδα έργου με ήδη εξ αυτού απασχολούμενα, αλλά μη κατονομασθέντα, πρόσωπα και απλώς διατύπωσε δια χρόνου μέλλοντα, την ήδη κατά τον χρόνο της δήλωσης συνεργασία του με αυτά. Τούτο όμως, επιρρωνύει την πλήρη αοριστία της προσφοράς του, αφού αυτή όφειλε με συγκεκριμένο τρόπο να υποδεικνύει και αν ο προσφεύγων σκοπούσε να καλύψει την απαίτηση με ήδη απασχολούμενο ή μη προσωπικό και με ποια συγκεκριμένα πρόσωπα ανά κάθε ζητούμενη θέση, ως και με ποια συγκεκριμένα προσόντα εκάστου συγκεκριμένου προσώπου και όχι να καταλείπει τέτοιο ευρύ περιθώριο υποθέσεων και το πρώτον

κατά την αξιολόγηση ή δια της προσφυγής, αναγκαίων συγκεκριμενοποιήσεων και οριστικοποιήσεων. Περαιτέρω, αβασίμως ο προσφεύγων επικαλείται ότι η απάντηση του τουλάχιστον ήταν ακριβής ως προς το τεθέν ερώτημα «Οι ακόλουθοι τίτλοι σπουδών και επαγγελματικών προσώπων κατέχονται από α) τον ίδιο τον πάροχο υπηρεσιών ή τον εργολάβο και/ή β) τα διευθυντικά στελέχη του», αφού η απάντηση του δεν αναφέρεται ούτε στους τίτλους σπουδών ούτε στα επαγγελματικά προσόντα που κατέχει αυτός μέσω των υπαλλήλων του ή τα διευθυντικά στελέχη του, πολλώ δε μάλλον δεν αναφέρεται καν το πρόσωπο-φορέας τέτοιων τίτλων, η δε ως άνω ερώτηση ήταν όλως σαφής και απαιτούσε να δηλωθούν τα συγκεκριμένα επαγγελματικά προσόντα και πτυχία που κατέχει ο οικονομικός φορέας εκ συγκεκριμένων υπαλλήλων ή διευθυντικών στελεχών του. Τούτο ενώ αμφότεροι οι δύο άλλοι συνδιαγωνιζόμενοι, στο συγκεκριμένο ερώτημα δήλωσαν ονομαστικά τα μέλη της ομάδας έργου και τα επαγγελματικά προσόντα εκάστου εξ αυτών. Επομένως, η προσφορά του προσφεύγοντος προκύπτει τόσο ως αόριστη, όσο και ως μη δεκτική καν συγκεκριμενοποίησης, τυχόν δε αποδοχή της προσφοράς του στον νυν στάδιο δικαιολογητικών συμμετοχής, θα επέτρεπε σε αυτόν να υποβάλει ομάδα έργου το πρώτον κατά τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, επαφιομένης σε αυτόν πλήρους και απαράδεκτης ευχέρειας να καταρτίσει κατάλληλη ομάδα έργου εν μέσω της αξιολόγησης και μετά την υποβολή της προσφοράς του. Επιπλέον, αλυσιτελώς επικαλείται ο προσφεύγων ότι δια του ΕΕΕΣ δεν δύνανται να εισαχθούν νέες απαιτήσεις, αφού εν προκειμένω η ίδια η διακήρυξη δια του ως άνω ουδόλως τεκμηριωθέντος εξ αυτού, κριτηρίου επιλογής θέσπισε την οικεία απαίτηση ομάδας έργου και προσόντων της και το οικείο ερώτημα του ΕΕΕΣ ήταν το αντιστοιχούν στο κριτήριο αυτό, ενώ άλλωστε ουδόλως προκύπτει εκ του ΕΕΕΣ του προσφεύγοντος ουδεμία ορισμένη, σαφής και παρέχουσα τεκμηρίωση για τις ανά θέση ομάδας έργου, απαιτήσεις, απάντηση στο ΕΕΕΣ του περί της ομάδας έργου. Εξάλλου, δεδομένης της μη δήλωσης οτιδήποτε συγκεκριμένου περί της ομάδας έργου, ταυτοποίησης μελών, προσόντων τους και απασχόλησης τους ή μη κατά την προσφορά από τον προσφεύγοντα είναι και αδύνατος ο έλεγχος συμμόρφωσης του με το κριτήριο επιλογής (και αν κάθε προτεινόμενο μέλος της όντως πληροί τα προσόντα της θέσης για την οποία δηλώνεται, όπως αυτά ορίζονται ανά θέση από τη διακήρυξη), που κατά το στάδιο δικαιολογητικών συμμετοχής να μην λαμβάνει χώρα επί τη βάση των δια του ΕΕΕΣ δηλώσεων του προσφέροντος, πλην όμως και

πάλι συνίσταται σε ουσιαστικό έλεγχο επί των δηλώσεων, που θα πρέπει προς τούτο να είναι συγκεκριμένες, ορισμένες και πλήρεις. Και αυτό διότι η κατά το στάδιο των προσφορών απόδειξη ναί μεν είναι προκαταρκτική, ουδόλως όμως τούτο σημαίνει ότι είναι ατελής ή ότι επέρχεται δια απλής αορίστου και ατεκμηρίωτης, δήλωσης συμμόρφωσης με τους όρους της διακήρυξης ή δυνατότητας πλήρωσης του κριτηρίου επιλογής. Τούτο αφού η απόδειξη ναί μεν είναι προκαταρκτική, πλην όμως οφείλει να είναι πλήρης, αφού ο προκαταρκτικός της χαρακτήρας συνίσταται αποκλειστικά στο ότι αρκεί να προκύπτει κατά δήλωση του προσφέροντος και εξ αυτού περιγραφή περί του πώς πληροί τα κριτήρια επιλογής, χωρίς να είναι αναγκαία εξωτερικά αποδεικτικά στοιχεία (που υποβάλλονται ως δικαιολογητικά κατακύρωσης), όχι όμως στο ότι δεν χρειάζεται να είναι συγκεκριμένη. Αντιθέτως δε, ο προσφέρων οφείλει να αναφέρει ακριβώς τα στοιχεία εκείνα της προσφοράς του, εν προκειμένω τα προσόντα συγκεκριμένων μελών ομάδας έργου και προφανώς, ποια είναι αυτά τα μέλη, τα οποία θα πρέπει να αποτελούν ήδη απασχολούμενο προσωπικό του προσφέροντος, άλλως θα πρέπει να δηλώνεται στήριξη στα οικεία πρόσωπα ή τους απασχολούντες αυτά, ως κατ' άρ. 78 Ν. 4412/2016 τρίτους, προς διακρίβωση δε και τούτου, θα πρέπει να κατονομάζονται τα άτομα, ενώ θα πρέπει να είναι σαφές αν απασχολούνται ή όχι από τον προσφέροντα κατά τον χρόνο της προσφοράς. Επιπλέον των ανωτέρω, ούτως ή άλλως και η ίδια η διατύπωση της απάντησης του προσφεύγοντος («θα συνεργαστεί με προσωπικό σύμφωνα με τις απαιτήσεις της διακήρυξης άρθρο 22.Δ παρ. δ, που θα διαθέτει τα συγκεκριμένα εκπαιδευτικά και επαγγελματικά προσόντα»), ασχέτως ότι δεν αναφέρεται καν σε συγκεκριμένα πρόσωπα και τα προσόντα αυτών, όχι μόνο είναι αόριστη ως προς την αναγκαία κατ' άρ. 104 παρ. 1 Ν. 4412/2016 πλήρωση των κριτηρίων επιλογής ήδη κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, αλλά ως έχει και παρά τον κατά τα ανωτέρω, όλως ουσιώδη χαρακτήρα του ΕΕΕΣ και των σε αυτό δηλώσεων, ως μέσου αποδείξεως κατά την προσφορά των κριτηρίων επιλογής και της πλήρωσης αυτών, παραπέμπει σε μη πλήρωση τους κατά τον χρόνο της προσφοράς του, αφού κατά τα ανωτέρω το μόνο που προκύπτει είναι ότι ο προσφεύγων έχει πρόθεση μελλοντικής συνεργασίας με προσωπικό που μελλοντικά, όταν αυτός θα συνεργαστεί μαζί του, θα διαθέτει τα απαραίτητα προσόντα. Πέραν όμως της ως άνω γραμματικής ερμηνείας της δηλώσεως του, ακόμη και αν γίνει δεκτός ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος περί του ότι πρόκειται απλώς για άστοχη επιλογή

χρόνου στα οικεία ρήματα και δι' αυτής δεν εννοούσε ότι δηλώνει πως δεν διαθέτει κατά την προσφορά το προσωπικό με τα οικεία προσόντα, πράγμα που δεν δύναται να διακριβωθεί, αφού στο ΕΕΕΣ του δεν κατονομάζει και ταυτοποιεί τα πρόσωπα στα οποία αναφέρεται, η ως άνω δήλωση είναι αν μη τι άλλο όλως αόριστη σχετικά με το αν απασχολεί κατά τον χρόνο της προσφοράς τέτοιο προσωπικό, όπως και αν αυτό διαθέτει κατά τον κρίσιμο χρόνο της προσφοράς τα σχετικά προσόντα, αντίθετη δε συναγωγή θα απαιτούσε πλήρη μεταβολή της δηλώσεως του και το πρώτον δήλωση του, που ουδόλως προκύπτει εκ του ΕΕΕΣ του ότι ήδη απασχολεί τα πρόσωπα αυτά, που ήδη διαθέτουν τα οικεία προσόντα και πάντως δεν προκύπτει εκ του ΕΕΕΣ του τίποτα τέτοιο, ενώ η αοριστία αυτή ως προς το αν διαθέτει κατά την προσφορά του τέτοια άτομα με τέτοια προσόντα, επιρρωνύεται από την αυτοτελή αοριστία επί της ταυτότητας αυτών και των προσόντων εκάστου εξ αυτών. Συνεπώς, με νόμιμη αιτιολογία, τόσο όσον αφορά την αρχική της προσβαλλομένης, όσο και όπως άλλωστε παραδεκτώς κατ' άρ. 365 παρ. 1 Ν. 4412/2016 αυτή συμπληρώθηκε από την αναθέτουσα, δια των νομίμως κοινοποιηθεισών στον προσφεύγοντα Απόψεων αυτής της Απόφασης 199/2020 Οικονομικής Επιτροπής της, που μάλιστα περιέλαβαν και τον τύπο απόφασης του αρμοδίου αποφαινομένου οργάνου της και άρα, παραδεκτώς και αρμοδίως, δύνανται όχι μόνο να εξηγήσουν τις ήδη βάσεις αποκλεισμού της προσβαλλομένης, αλλά να προσθέσουν και όλως νέες βάσεις αποκλεισμού, νομίμως προς τούτο έχουσες εκτελεστό χαρακτήρα και εξ αρμοδίου προς τούτο (αποφαινομένου) οργάνου, απεκλείσθη ο προσφεύγων, κατ' απόρριψη των περί του αντιθέτου ισχυρισμών αυτού.

5. Επειδή, συνεπεία των ανωτέρω, πρέπει να απορριφθεί η Προδικαστική Προσφυγή. Να γίνει δε δεκτή η Παρέμβαση.

6. Επειδή, ύστερα από την αμέσως προηγούμενη σκέψη πρέπει να καταπέσει το παράβολο με αρ. ... και ποσού 15.000,00 ευρώ.

#### **ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ**

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται την Παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου με αρ. ... και ποσού 15.000,00 ευρώ.

Αριθμός Απόφασης: 301/2021

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 25-1-2021 και εκδόθηκε στις 12-2-2021.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**  
**ΧΡΗΣΤΟΣ ΣΩΚΟΣ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**  
**ΞΕΝΟΣ ΓΕΩΡΓΙΟΣ**