

Η ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 29 Ιανουαρίου 2021, με την εξής σύνθεση: Νικόλαος Σαββίδης, Πρόεδρος, Κωνσταντίνος Κορομπέλης και Μαρία Μανδράκη, Μέλη, δυνάμει της με αριθμό 2314/2020 Πράξης Προέδρου του Κλιμακίου

Για να εξετάσει την Προδικαστική Προσφυγή του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1966/22-12-2020 της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «*****», νόμιμα εκπροσωπούμενης

Κατά της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «*****», όπως νόμιμα εκπροσωπείται και

της παρεμβαίνουσας, ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «*****», νόμιμα εκπροσωπούμενης.

Με την κρινόμενη προσφυγή ζητείται να ακυρωθούν, άλλως τροποποιηθούν: (α) η υπ' αριθμ. ***** καθ' ης εταιρείας, που ελήφθη κατά την **** συνεδρίασή του, διενεργηθείσα την 09.12.2020, δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε η ανάθεση της σύμβασης με τίτλο «*****»,***** στην παρεμβαίνουσα εταιρεία, κατακυρώνοντας το αποτέλεσμα του διαγωνισμού σε αυτήν και (β) το μ' αυτήν εγκριθέν από 4.12.2020 Πρακτικό ΙΙ της Επιτροπής του Διαγωνισμού, με το οποίο κρίθηκε παραδεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας μετά από τον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης και εισηγήθηκε την ανάθεση της σύμβασης σε αυτήν και (γ) κάθε άλλη σχετική πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή, Νικόλαο Σαββίδη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο και αποφάσισε τα εξής

Αριθμός απόφασης: 332 / 2021

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής καταβλήθηκε και δεσμεύτηκε το νόμιμο παράβολο (ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό *****), ποσού 15.000,00€, το οποίο αποτελεί το ανώτερο καταβαλλόμενο ποσό παραβόλου, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 363 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και 5 παρ. 1 του π.δ. 39/2017, δοθέντος ότι το αναλογικό ποσοστό (0,5%) επί της προϋπολογισθείσας, χωρίς ΦΠΑ, αξίας της σύμβασης (63.700.000,00€), επί της οποίας καταρχήν υπολογίζεται για την καταβολή του παραβόλου, υπερβαίνει το ποσό αυτό.

2. Επειδή, η κρινόμενη προσφυγή ανατέθηκε στο 2^ο Κλιμάκιο της ΑΕΠΠ με το από 22-12-2020 ηλεκτρονικό μήνυμα του Προέδρου της Αρχής.

3. Επειδή, η *****, με την από 09 Ιανουαρίου 2019 διακήρυξή της, η οποία εγκρίθηκε με την υπ' αρ. 20442/9.1.2020 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της, προκήρυξε ανοικτό διεθνή ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την ανάθεση του έργου με τίτλο «*****», προϋπολογισθείσας αξίας 63.700.000,00€, χωρίς ΦΠΑ 24%, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει μόνο τιμής (χαμηλότερη τιμή) και τη χρήση ηλεκτρονικού πλειστηριασμού (στο εξής «διαγωνισμός»). Η διακήρυξη του διαγωνισμού αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) στις 09-01-2020 με Αριθμό Διαδικτυακής Ανάρτησης Μητρώου (ΑΔΑΜ) *****, ο δε διαγωνισμός διεξάγεται μέσω της διαδικτυακής πύλης του ΕΣΗΔΗΣ υπό το συστημικό αριθμό *****. Στον διαγωνισμό υποβλήθηκαν προσφορές από έξι (6) οικονομικούς φορείς και συγκεκριμένα, από την προσφεύγουσα, την παρεμβαίνουσα και τους εξής οικονομικούς φορείς: την εταιρεία με την επωνυμία «*****», την ένωση οικονομικών φορέων με την επωνυμία «*****», την εταιρεία με την επωνυμία «****» και την ένωση οικονομικών φορέων με την επωνυμία «*****». Στις 20.3.2020, η επιτροπή του διαγωνισμού προχώρησε στην ηλεκτρονική αποσφράγιση των υποφακέλων «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» και των υποφακέλων «Οικονομική Προσφορά» των διαγωνιζομένων και σύμφωνα με το άρθρο 4.1.γ του άρθρου 4 της διακήρυξης ανήρτησε στον ηλεκτρονικό χώρο του διαγωνισμού κατάλογο κατά σειρά μειοδοσίας αυτών, κατατάσσοντας πρώτη σε σειρά μειοδοσίας την προσφορά της παρεμβαίνουσας, με προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης

Αριθμός απόφασης: 332 / 2021

52,00%, δεύτερη σε σειρά μειοδοσίας την προσφορά της προσφεύγουσας, με προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης 51,31%, τρίτη την προσφορά της ένωσης οικονομικών φορέων «*****», με προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης 49,10%, τέταρτη την προσφορά της εταιρείας «****», με προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης 45,02%, πέμπτη την προσφορά της ένωσης «****», με προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης 39,70% και έκτη την προσφορά της εταιρείας «*****», με προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης 1%. Ακολούθως, και μετά τον έλεγχο των επιμέρους ποσοστών έκπτωσης, καθώς και της ομαλής μεταξύ τους σχέσης, σύμφωνα με την παρ. 4.1.δ του άρθρου 4 της διακήρυξης και τον έλεγχο των Ευρωπαϊκών Ενιαίων Εγγράφων Σύμβασης (****) και των διευκρινίσεων που ζητήθηκαν και δόθηκαν από τους πέντε πρώτους κατά σειρά μειοδοσίας συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς, η Επιτροπή του διαγωνισμού με το 1^ο Πρακτικό της γνωμοδότησε υπέρ του αποκλεισμού του δού κατά σειρά μειοδοσίας οικονομικού φορέα «*****» και την αποδοχή των λοιπών κατά τη σειρά μειοδοσίας. Στη συνέχεια, ο ***** απόφασή του ενέκρινε το ως άνω Πρακτικό και ανέδειξε προσωρινό ανάδοχο την παρεμβαίνουσα εταιρία με προσφερόμενη μέση έκπτωση 52,00%, και την κάλεσε ως προσωρινή ανάδοχο της σύμβασης, όπως υποβάλει τα κατά τα νόμο δικαιολογητικά κατακύρωσης εντός δέκα ημερών. Τα ως άνω δικαιολογητικά υποβλήθηκαν στις 24-09-2020 ηλεκτρονικά και σε έντυπη μορφή σε σφραγισμένο φάκελο στο πρωτόκολλο της ***** . Μετά τον έλεγχό τους, η Επιτροπή του Διαγωνισμού με το από 04.12.2020 2^ο Πρακτικό της διαπίστωσε την ακρίβεια και την αλήθεια των δηλωθέντων στοιχείων του **** και την εμπρόθεσμη προσκόμιση των απαιτούμενων δικαιολογητικών, καθώς και την πληρότητα αυτών, καταλήγοντας ότι εξ αυτών αποδεικνύεται ότι πληρούνται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής σύμφωνα με τα άρθρα 21, 22 και 23 της διακήρυξης, και εισηγήθηκε την κατακύρωση της σύμβασης στην παρεμβαίνουσα που υπέβαλε την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει της τιμής. Το ως άνω από 04.12.2020 2^ο Πρακτικό της Επιτροπής του Διαγωνισμού, τέλος, εγκρίθηκε από το ****, η οποία ελήφθη κατά την 1390η συνεδρίασή του (στο εξής «προσβαλλόμενη απόφαση» ή «προσβαλλόμενη πράξη»). Κατά της απόφασης αυτής του ***** στρέφεται η προσφεύγουσα, για τους λόγους και με τους ειδικούς ισχυρισμούς που αναπτύσσονται στην κρινόμενη προσφυγή.

Αριθμός απόφασης: 332 / 2021

4. Επειδή, ο διαγωνισμός, ενόψει της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης (63.700.000,00€), του αντικειμένου της (έργο) και της νομικής φύσης της **** που διενεργεί το διαγωνισμό, ως εταιρείας που δραστηριοποιείται ως αναθέτων φορέας στην παροχή υπηρεσιών ύδρευσης και αποχέτευσης, αλλά και τη διενέργεια έργων και διαδικασιών συλλογής, μεταφοράς, αποθήκευσης, επεξεργασίας λυμάτων, καθώς και διαχείρισης και διάθεσης των προϊόντων της επεξεργασίας αυτών, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ, υπάγεται όμως και στις διατάξεις του ν. 4412/2016. Συνακόλουθα, και λαμβανομένου υπόψη και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας (αποστολή προκήρυξης της διακήρυξης για δημοσίευση στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 07-01-2020), η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του νόμου αυτού, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 345 παρ. 1 και την παρ. 7 του άρθρου 379 αυτού, όπως ισχύουν, η δε Α.Ε.Π.Π. ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

5. Επειδή, η προσφυγή ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι του π.δ. 39/2017, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 αυτού και την παρ. 2 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016, είναι δε και εμπρόθεσμη, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. α΄ του π.δ. 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. α΄ του ν. 4412/2016, δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη πράξη κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα στις 11-12-2020 και η προσφυγή ασκήθηκε στις 21-12-2020, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης, κατά τις ανωτέρω διατάξεις, δεκαήμερης προθεσμίας για την άσκησή της.

6. Επειδή, εξάλλου, εν γένει παραδεκτώς και εμπροθέσμως, υπέρ της διατήρησης της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης της **** και επί σκοπώ απόρριψης της κρινόμενης προσφυγής, κατά την έννοια των διατάξεων των άρθρων 362 παρ. 3 του ν. 4412/2016 και 7 του π.δ. 39/2017, παρεμβαίνει η εταιρεία «*****» (στο εξής «****» ή «παρεμβαίνουσα»), με την κοινοποιηθείσα και στην ΑΕΠΠ από 04-01-2021 αναρτηθείσα στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού από ίδιας ημερομηνίας παρέμβασή της, ήτοι αναρτηθείσα την πρώτη εργάσιμη ημέρα μετά την 01-01-2021, κατά την όποιαν έληγε η

Αριθμός απόφασης: 332 / 2021

προβλεπόμενη δεκαήμερη προθεσμία για την άσκησή της, η οποία όμως ήταν Πρωτοχρονιά, μετά την οποία ακολουθούσε Σαββατοκύριακο.

7. Επειδή, περαιτέρω, στις 31-12-2020, παραδεκτώς η ***** διαβίβασε στην ΑΕΠΠ τις από ίδιας ημερομηνίας έγγραφες απόψεις της Επιτροπής του Διαγωνισμού, στις οποίες εμμένει στην αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασής της, για τους λόγους δε που αναπτύσσονται σε αυτές ζητεί την απόρριψη της προσφυγής. Το κατά την 29-01-2020, όμως, αποσταλέν στην ΑΕΠΠ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, από ίδιας ημερομηνίας έγγραφο **** που επιγράφεται «Συμπληρωματική αιτιολογία», το οποίο κατ' ουσίαν συνιστά συμπλήρωμα των από 31-12-2020 απόψεων του αναθέτοντα φορέα επί της κρινόμενης προσφυγής, ακόμα και υπό την εκδοχή ότι συνιστά συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης, δεν υποβλήθηκε εμπρόθεσμα, κατά τα οριζόμενα στο προτελευταίο εδ. της πρώτης παρ. του άρ. 365 του ν. 4412/2016, όπως ισχύει, και συνεπώς δεν λαμβάνεται υπόψη.

8. Επειδή, τέλος, παραδεκτώς η προσφεύγουσα, στις 21-01-2021, ανήρτησε στην επικοινωνία του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού το από ίδιας ημερομηνίας υπόμνημά της, κατά την έννοια των διατάξεων του τελευταίου εδαφίου της πρώτης παραγράφου του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, όπως ισχύει, προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής και της παρέμβασης.

9. Επειδή, όπως αναφέρεται στην 3^η σκέψη της παρούσας, η προσφεύγουσα συμμετείχε στον διαγωνισμό και υπέβαλε εμπρόθεσμα και καταρχήν νομότυπη προσφορά, η προσφορά της οποίας κατετάγη δεύτερη κατά σειρά μειοδοσίας, μετά την προσφορά της παρεμβαίνουσας που κατετάγη πρώτη. Κατά συνέπεια, διατηρεί ακόμη την προσδοκία να της ανατεθεί η επίμαχη σύμβαση, αν ήθελε κριθεί ότι, κατά τα ιστορούμενα στην προσφυγή της, τα δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου της παρεμβαίνουσας μη νομίμως έγιναν δεκτά και συνεπώς μη νομίμως κατακυρώθηκε σε αυτήν το αποτέλεσμα του διαγωνισμού. Συνακόλουθα με έννομο συμφέρον, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του π.δ. 39/2017, με την κρινόμενη προσφυγή βάλλει η προσφεύγουσα κατά της προσβαλλόμενης

Αριθμός απόφασης: 332 / 2021

απόφασης, με την οποία εγκρίνεται το πρακτικό της Επιτροπής του Διαγωνισμού περί οριστικής κατακύρωσης της σύμβασης στην παρεμβάινουσα. Κατά το αίτημά της, όμως, να ανακληθεί ή τροποποιηθεί η ****, η προσφυγή ασκείται απαραδέκτως. Και τούτο, διότι η ΑΕΠΠ επί αποδοχής ενώπιόν της εγερθείσας προσφυγής κατά πράξης ακυρώνει ολικώς ή μερικώς την προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνει την παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 367 παρ. 2 του ν. 4412/2016 και δεν έχει εξουσία να τροποποιήσει την προσβαλλόμενη πράξη, καθ' υποκατάσταση της αναθέτουσας αρχής (ΕΑ ΣΤΕ 54/2018). Εξάλλου, απαραδέκτως, η προσφεύγουσα επιδιώκει και την ακύρωση του 2^{ου} πρακτικού της επιτροπής του διαγωνισμού περί ελέγχου και αξιολόγησης των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου και οριστικής κατακύρωσης της σύμβασης σε αυτήν. Και τούτο, διότι σε προδικαστική προσφυγή υπόκεινται οι βλαπτικές πράξεις των οργάνων του διαγωνισμού, όταν ασκούν αποφασιστική και όχι γνωμοδοτική ή άλλη αρμοδιότητα (πρβλ. ΣΤΕ ΕΑ 63/2012, 305/2011). Στην προκειμένη περίπτωση, από το περιεχόμενο του 2^{ου} πρακτικού της επιτροπής του διαγωνισμού προκύπτει ότι η επιτροπή γνωμοδοτεί και εισηγείται στο αρμόδιο αποφασίζον όργανο της **** την αποδοχή των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου της παρεμβάινουσας εταιρείας και την οριστική κατακύρωση της σύμβασης σε αυτήν, η μόνη δε πράξη που έχει έννομες συνέπειες για την προσφεύγουσα είναι η απόφαση του ****, με την οποία εγκρίνεται το ως άνω πρακτικό της επιτροπής του διαγωνισμού και περατώνονται τα αποτελέσματα του σταδίου οριστικής κατακύρωσης του διαγωνισμού. Αντιθέτως, το πρακτικό της επιτροπής δεν συνιστά εκτελεστή πράξη, αφού δεν παράγει έννομα αποτελέσματα για την προσφεύγουσα, η δε προσφυγή κατά το αίτημα που διώκει την ακύρωση του πρακτικού αυτού, στρέφεται κατά μη εκτελεστής πράξης (πρβλ. ΣΤΕ 421/2014).

10. Επειδή, με τον πρώτο λόγο της προσφυγής της, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η παρεμβάινουσα δεν υπέβαλε, κατά τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ασφαλιστική ενημερότητα που να καλύπτει τις ασφαλιστικές υποχρεώσεις της για τα στελέχη της που έχουν υποχρέωση ασφάλισης στο ****.

11. Επειδή, η διακήρυξη, η οποία αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του υπόψη διαγωνισμού και δεσμεύει, συνεπώς, τόσο τον αναθέτοντα φορέα όσο και όλους όσοι συμμετέχουν σε αυτόν ανεπιφύλακτα (ΣΤΕ ΕΑ 632/2010, ΣΤΕ 4231/2000 7μ), ορίζει τα εξής: Στο άρθρο 22 Α. «Λόγοι αποκλεισμού», ότι: «Κάθε προσφέρων αποκλείεται από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης σύμβασης, εφόσον συντρέχει στο πρόσωπό του (αν πρόκειται για μεμονωμένο φυσικό ή νομικό πρόσωπο) ή σε ένα από τα μέλη του (αν πρόκειται περί ένωσης οικονομικών φορέων) ένας από τους λόγους των παρακάτω περιπτώσεων: ... 22Α.2 Όταν ο προσφέρων έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και αυτό έχει διαπιστωθεί από δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ, σύμφωνα με διατάξεις της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ή την εθνική νομοθεσία ή/και ο αναθέτων φορέας μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι ο προσφέρων έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. Αν ο προσφέρων είναι Έλληνας πολίτης ή έχει την εγκατάστασή του στην Ελλάδα, οι υποχρεώσεις του που αφορούν τις εισφορές κοινωνίας ασφάλισης καλύπτουν, τόσο την κύρια, όσο και την επικουρική ασφάλιση. Δεν αποκλείεται ο προσφέρων, όταν έχει εκπληρώσει τις υποχρεώσεις του, είτε καταβάλλοντας τους φόρους ή τις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης που οφείλει, συμπεριλαμβανομένων, κατά περίπτωση, των δεδουλευμένων τόκων ή των προστίμων, είτε υπαγόμενος σε δεσμευτικό διακανονισμό για την καταβολή τους. ...», στο άρθρο 23 «Αποδεικτικά μέσα κριτηρίων ποιοτικής επιλογής», ότι «23.1 Κατά την υποβολή προσφορών οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (****), 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 22Α της παρούσας, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθορισθεί, σύμφωνα με τις παρ. 22.Β-22.Ε του άρθρου 22 της παρούσας ... 23.2 Δικαιολογητικά (Αποδεικτικά μέσα). Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής, όπως ορίστηκαν στα άρθρα 21 και 22 της παρούσας, κρίνονται κατά την υποβολή της

Αριθμός απόφασης: 332 / 2021

προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών, σύμφωνα με το άρθρο 4.2 (α έως δ) και κατά τη σύναψη της σύμβασης, σύμφωνα με το άρθρο 4.2 (ε) της παρούσας. ... 23.3 Δικαιολογητικά μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού του άρθρου 22.A. Ο προσωρινός ανάδοχος, κατόπιν σχετικής ηλεκτρονικής πρόσκλησης από τον αναθέτοντα φορέα, υποβάλλει τα ακόλουθα δικαιολογητικά, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 4.2 της παρούσας: Για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού του άρθρου 22 Α, ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει αντίστοιχα τα παρακάτω δικαιολογητικά: ... (β) για την παράγραφο Α.2 του άρθρου 22: πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια αρχή του οικείου κράτους - μέλους ή χώρας, περί του ότι έχουν εκπληρωθεί οι υποχρεώσεις του οικονομικού φορέα, όσον αφορά στην καταβολή φόρων (φορολογική ενημερότητα) και στην καταβολή των εισφορών κοινωνικής ασφάλισης (ασφαλιστική ενημερότητα), σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία του κράτους εγκατάστασης ή την ελληνική νομοθεσία αντίστοιχα, που να είναι εν ισχύ κατά το χρόνο υποβολής του, άλλως, στην περίπτωση που δεν αναφέρεται σε αυτό χρόνος ισχύος, που να έχει εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή του. Για τους προσφέροντες που είναι εγκατεστημένοι ή εκτελούν έργα στον Ελλάδα τα σχετικά δικαιολογητικά που υποβάλλονται είναι: ... - ασφαλιστική ενημερότητα που εκδίδεται από τον αρμόδιο ασφαλιστικό φορέα. Η ασφαλιστική ενημερότητα καλύπτει τις ασφαλιστικές υποχρεώσεις του προσφέροντος οικονομικού φορέα α) ως φυσικό ή νομικό πρόσωπο για το προσωπικό τους με σχέση εξαρτημένης εργασίας, β) για έργα που εκτελεί μόνος του ή σε κοινοπραξία καθώς και γ) για τα στελέχη του που έχουν υποχρέωση ασφάλισης στον *****. Οι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα οικονομικοί φορείς υποβάλλουν αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας (κύριας και επικουρικής ασφάλισης) για το προσωπικό τους με σχέση εξαρτημένης εργασίας (*****). Δεν αποτελούν απόδειξη ενημερότητας της προσφέρουσας εταιρίας, αποδεικτικά ασφαλιστικής ενημερότητας των φυσικών προσώπων που στελεχώνουν το πτυχίο της εταιρίας ως εταίροι. Οι αλλοδαποί προσφέροντες (φυσικά και νομικά πρόσωπα), που δεν υποβάλουν τα άνω αποδεικτικά, υποβάλλουν υπεύθυνη δήλωση περί του ότι δεν απασχολούν προσωπικό, για το οποίο υπάρχει υποχρέωση ασφάλισης σε ημεδαπούς ασφαλιστικούς οργανισμούς. Αν απασχολούν τέτοιο προσωπικό, πρέπει να υποβάλλουν σχετικό αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας. - υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντος ότι δεν έχει

Αριθμός απόφασης: 332 / 2021

εκδοθεί δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ για την αθέτηση των υποχρεώσεων του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. ... 23.9 Επίσημοι κατάλογοι εγκεκριμένων οικονομικών φορέων ... (β) Οι οικονομικοί φορείς που είναι εγγεγραμμένοι στο ****. εφόσον υποβάλλουν «Ενημερότητα Πτυχίου» εν ισχύ, απαλλάσσονται από την υποχρέωση υποβολής των δικαιολογητικών: απόσπασμα ποινικού μητρώου του άρθρου 23.3.(α) της παρούσας για τον Πρόεδρο και Διευθύνοντα Σύμβουλο εργοληπτικής επιχείρησης. Για τα λοιπά μέλη του Δ.Σ της εταιρείας, θα πρέπει να υποβληθεί αυτοτελώς απόσπασμα ποινικού μητρώου, καθόσον τα πρόσωπα αυτά δεν καλύπτονται από την Ενημερότητα Πτυχίου. - φορολογική και ασφαλιστική ενημερότητα του άρθρου 23.3.(β) της παρούσας. - τα πιστοποιητικά από το αρμόδιο Πρωτοδικείο και το ΓΕΜΗ του άρθρου 23.3.(γ) της παρούσας υπό την προϋπόθεση όμως ότι καλύπτονται πλήρως (όλες οι προβλεπόμενες περιπτώσεις) από την Ενημερότητα Πτυχίου. - το πιστοποιητικό από το αρμόδιο επιμελητήριο όσον αφορά το λόγο αποκλεισμού του άρθρου 22. Α.4. (θ). - το πιστοποιητικό της αρμόδιας αρχής για την ονομαστικοποίηση των μετοχών του άρθρου 23.3 (στ) -τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης της εργοληπτικής επιχείρησης. Σε περίπτωση που κάποιος από τα ανωτέρω δικαιολογητικά έχει λήξει, προσκομίζεται το σχετικό δικαιολογητικό εν ισχύ. Εφόσον στην Ενημερότητα Πτυχίου δεν αναφέρεται ρητά ότι τα στελέχη του πτυχίου του προσφέροντα είναι ασφαλιστικώς ενήμερα στο ****, ο προσφέρων προσκομίζει επιπλέον της ενημερότητας πτυχίου, ασφαλιστική ενημερότητα για τα στελέχη αυτά. ...» και στο άρθρο 4.2 «Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου/ Κατακύρωση/ Πρόσκληση για υπογραφή σύμβασης», ορίζεται ότι «α) Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, ο αναθέτων φορέας προσκαλεί, στο πλαίσιο της σχετικής ηλεκτρονικής διαδικασίας σύναψης σύμβασης και μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας», τον προσωρινό ανάδοχο να υποβάλει εντός προθεσμίας 10 ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν τα προβλεπόμενα στις κείμενες διατάξεις δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου και τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης ... δ) Αν, κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών, διαπιστωθεί ότι: i) τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το ****, είναι ψευδή ή ανακριβή ή ii) αν δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα, των παραπάνω δικαιολογητικών, ή iii) αν

Αριθμός απόφασης: 332 / 2021

από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής σύμφωνα με τα άρθρα 21, 22 και 23 της παρούσας, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου, καταπίπτει υπέρ του αναθέτοντος φορέα η εγγύηση συμμετοχής του και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει της τιμής, τηρουμένης της ανωτέρω διαδικασίας. ...».

12. Επειδή, από τους προπαρατεθέντες όρους της διακήρυξης συνάγεται ότι στο πρόσωπο του προσωρινού αναδόχου πρέπει, εκτός άλλων, να μην συντρέχει ο προβλεπόμενος στο άρθρο 22.Α.2 της διακήρυξης λόγος αποκλεισμού (αθέτηση των υποχρεώσεων του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης), για την απόδειξη του οποίου, ειδικώς όσον αφορά στην καταβολή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης, με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, εφόσον είναι εργοληπτική επιχείρηση εγγεγραμμένη στο ****, αρκεί να προσκομίσει Ενημερότητα Πτυχίου σε ισχύ, στην οποία όμως πρέπει να βεβαιώνεται, εκτός άλλων, και η ασφαλιστική ενημερότητα των στελεχών της και επιπροσθέτως η ισχύς εκάστης ασφαλιστικής ενημερότητας στελέχους να είναι σε ισχύ κατά τον χρόνο υποβολής της. Σε διαφορετική περίπτωση, εφόσον δηλαδή, είτε στην Ενημερότητα Πτυχίου δεν αναφέρεται ρητά ότι τα στελέχη της είναι ασφαλιστικώς ενήμερα στο ****, είτε, ανεξαρτήτως αν η ενημερότητα πτυχίου είναι σε ισχύ, η ασφαλιστική ενημερότητα στελέχους έχει λήξει, προσαπαιτείται η προσκόμιση πιστοποιητικού ασφαλιστικής ενημερότητας από τον ***** που να καταλαμβάνει τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου. Σε διαφορετική περίπτωση, αφού δεν θα έχει αποδείξει κατά τους όρους της διακήρυξης ότι στο πρόσωπό του δεν συντρέχει ο προβλεπόμενος στο άρθρο 22.Α.2 λόγος αποκλεισμού, η προσφορά του προσωρινού αναδόχου θα πρέπει να απορριφθεί.

13. Επειδή, εξάλλου, στο άρθρο 51 του ν. 4387/2016 ορίζεται ότι: «Συνιστάται Νομικό Πρόσωπο Δημοσίου Δικαίου (Ν.Π.Δ.Δ.) με την επωνυμία «*****», το οποίο τελεί υπό την εποπτεία του ***** . Από 1.1.2017, οπότε και αρχίζει η λειτουργία του ως φορέα κύριας κοινωνικής ασφάλισης, εντάσσονται

Αριθμός απόφασης: 332 / 2021

στον **** αυτοδίκαια οι υφιστάμενοι φορείς κύριας κοινωνικής ασφάλισης, σύμφωνα με τα άρθρα 53 επ. και ο **** καθίσταται οιοονεί καθολικός διάδοχος αυτών», και στο άρθρο 53 του νόμου αυτού ότι «1. Ο **** αποτελείται από ένα (1) κλάδο κύριας ασφάλισης και λοιπών παροχών, στον οποίο εντάσσονται, σύμφωνα με τα ειδικώς οριζόμενα στο άρθρο 51 του παρόντος, οι παρακάτω φορείς, με τους κλάδους, τομείς και λογαριασμούς τους, πλην των αναφερόμενων στο Κεφάλαιο Στ', ως εξής: Α. ***** ... Γ. ****. α. Κλάδος Κύριας Ασφάλισης. αα. ****, και η Ειδική Προσαύξηση. ... β. Κλάδος Υγείας. αα. Τομέας Υγείας Μηχανικών και Εργοληπτών Δημοσίων Έργων. ... 4. Ο Κλάδος Επικουρικής Ασφάλισης του e-**** περιλαμβάνει: ... ιβ) τον****. ... 5. Ο Κλάδος Εφάπαξ Παροχών του e-**** περιλαμβάνει: ... Ε. Τον **** με τους Τομείς του: α. Τομέα Πρόνοιας Μηχανικών και Εργοληπτών Δημοσίων Έργων». Από τις παραπάνω διατάξεις συνάγεται ότι από 01.01.2017 και εφεξής ο **** έχει καταστεί καθολικός διάδοχος των προϋφιστάμενων φορέων κύριας και επικουρικής κοινωνικής ασφάλισης των μηχανικών, με αποτέλεσμα και ο κλάδος αυτός να έχει υπαχθεί στον **** για κάθε κατηγορία ασφάλισης. Κατά λογική ακολουθία, τα πιστοποιητικά ασφαλιστικής ενημερότητας που χορηγεί ο **** μετά από αίτηση του εκάστοτε ενδιαφερόμενου σε σχέση με ασφαλισμένους του πρώην **** και νυν **** μηχανικούς περιλαμβάνουν και αποδεικνύουν την εν γένει ασφαλιστική κατάσταση τους στον οικείο ασφαλιστικό κλάδο, από τον χρόνο υπαγωγής τους στην ασφάλιση του κλάδου αυτού (δηλαδή και πριν ακόμη ο **** καταστεί καθολικός διάδοχος του πρώην **** - ****, ήτοι μέχρι τις 31-12-2016) μέχρι και τον χρόνο κατά τον οποίο εκδίδεται το πιστοποιητικό αυτό. Διαφορετικά, είτε το πιστοποιητικό δεν θα εκδίδετο καθόλου, είτε θα ανέφερε ρητώς ότι ο ασφαλισμένος μηχανικός δεν είναι ασφαλιστικά ενήμερος είτε ότι οφείλει εισφορές.

14. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από τον φάκελο της υπόθεσης, η παρεμβαίνουσα, μεταξύ των λοιπών δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου, προσκόμισε και τα εξής: 1) Την υπ' αριθμ. πρωτ. ****, περί εγγραφής της στο ****, με χρόνο ισχύος μέχρι και τις 31-12-2020, επομένως ήταν σε ισχύ κατά τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Από την Βεβαίωση αυτή περαιτέρω, προκύπτει ότι το εργοληπτικό της πτυχίο στελεχώνουν είκοσι επτά (27) μηχανικοί, οι οποίοι και καταγράφονται

Αριθμός απόφασης: 332 / 2021

ονομαστικά. 2) Την υπ' αριθμ. πρωτ. ***** για Συμμετοχή σε ***** και Μεταφορών η οποία ισχύει μέχρι και τις 21-02-2021, επομένως ήταν σε ισχύ κατά τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Από την ως άνω ενημερότητα πτυχίου περαιτέρω προκύπτει ότι όλοι οι μηχανικοί που στελεχώνουν το πτυχίο της διαθέτουν ασφαλιστική ενημερότητα **** που ισχύει μέχρι τις 29-07-2020, δηλαδή δεν κάλυπτε την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, με εξαίρεση το στέλεχος ****, ο οποίος αναφέρεται ότι έχει ασφαλιστική ενημερότητα μέχρι τις 17-12-2020. 3) την υπ' αριθμ. πρωτ. *****, η οποία αναφέρει ότι «Από τα στοιχεία του αρχείου μας προκύπτει ότι οι πιο κάτω που ασφαλίστηκαν στο Ταμείο μας με αντίστοιχο αρ. Δύναμης: ...[αναφέρονται ονομαστικά και με τον αριθμό δύναμης ασφαλισμένου οι ίδιοι είκοσι επτά (27) μηχανικοί που στην ως άνω Βεβαίωση περί εγγραφής στο **** και την ως άνω ενημερότητα πτυχίου αναφέρονται ότι στελεχώνουν του εργοληπτικό της πτυχίο] αποτελούντες κατά δήλωσή τους τη βασική στελέχωση της εταιρίας **** έχουν καταβάλει όλες τις προς το Ταμείο πάγιες μηνιαίες εισφορές τους μέχρι 31/12/2016 και τις απαιτούμενες στον ****. Η παρούσα ισχύει μέχρι: 20/01/2021», 4) Την από 24-09-2020 υπεύθυνη δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της, στην οποία δηλώνεται ότι «υπό την ιδιότητά μου ως Διευθύνων Σύμβουλος και νόμιμος εκπρόσωπος της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «*****», δηλώνω ότι : για την εταιρεία δεν έχει εκδοθεί δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ για την αθέτηση των υποχρεώσεων της όσον αφορά στην καταβολή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. Στο πλαίσιο της διαφανούς και καλόπιστης συνεργασίας της εταιρείας «*****» με την αναθέτουσα αρχή, επιθυμώ, ως εκ περισσού και προς αποφυγή κακόπιστων παρανοήσεων, να πληροφορήσω την αναθέτουσα αρχή ότι καίτοι η εταιρεία μέχρι σήμερα δεν έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις της όσον αφορά την καταβολή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης, δεν έχει ανεκπλήρωτες οφειλές από εισφορές κοινωνικής ασφάλισης και έχει εκπληρώσει όλες τις σχετικές υποχρεώσεις της, έχει κάνει χρήση των δυνατοτήτων που τις παρέχονται από τη νομοθεσία και υπαχθεί στις διατάξεις της πάγιας ρύθμισης (η οποία δε συνιστά δεσμευτικό διακανονισμό, ανεξάρτητα από τις διαφορετικές εκδοχές της ερμηνείας αυτής) που προβλέπεται από τη Νομοθεσία, δυνάμει της υπ. αριθ. ***** τους όρους της οποίας τηρούμε απαρέγκλιτα, ενώ η Εταιρεία μας ασφαλώς διαθέτει εν ισχύ ασφαλιστική ενημερότητα. Επαναλαμβάνω ότι κατά

Αριθμός απόφασης: 332 / 2021

τον παρόντα χρόνο η εταιρεία έχει εκπληρώσει τις υποχρεώσεις όσον αφορά την καταβολή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και δεν έχει σχετικές ανεκπλήρωτες υποχρεώσεις. Προς αποφυγή δε κάθε παρανόησης, δηλώνω κατηγορηματικά ότι η εν λόγω ρύθμιση δεν επηρεάζει ούτε φυσικά αναιρεί την ανωτέρω δήλωση ότι για την εταιρεία δεν έχει εκδοθεί δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ για την αθέτηση των υποχρεώσεων της όσον αφορά στην καταβολή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. Η παρούσα δήλωση αφορά τον ηλεκτρονικό ανοικτό δημόσιο διαγωνισμό με **** για την ανάδειξη αναδόχου ανάθεσης της σύμβασης : «*****». Σε σχέση με τα ως άνω δικαιολογητικά της παρεμβαίνουσας η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η υπ' αριθμ. πρωτ.*****» καλύπτει το χρονικό διάστημα μέχρι 31/12/2016 και όχι τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, επομένως η παρεμβαίνουσα δεν υπέβαλε ασφαλιστική ενημερότητα των στελεχών της (κατά τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης), κατά συνέπεια η προσφορά της έπρεπε να απορριφθεί σύμφωνα με τους όρους του άρθρου 4.2 περ. ii και iii της διακήρυξης. Από το περιεχόμενο της ως άνω προσκομισθείσας ασφαλιστικής ενημερότητας, όμως, δεν πιστοποιείται μόνον ότι έχουν καταβληθεί εισφορές των στελεχών της παρεμβαίνουσας μέχρι την 31-12-2016, ενόσω δηλαδή λειτουργούσε το ****, αλλά επιπλέον ότι έχουν καταβληθεί και οι απαιτούμενες εισφορές στον ****, οι εισφορές δηλαδή του κλάδου ασφάλισης των μηχανικών (τ. ****) που όπως αναφέρεται στην αμέσως προηγούμενη σκέψη της παρούσας, από 01-01-2017 και εφεξής καταβάλλονται στον ****. Ως εκ τούτου και δοθέντος ότι η ως άνω ασφαλιστική ενημερότητα εκδόθηκε στις 20-07-2020 και ρητώς αναγράφεται ότι έχει ισχύ μέχρι και τις 20-01-2021, καταλαμβάνει τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης και νομίμως έγινε δεκτή. Αν όπως η προσφεύγουσα ισχυρίζεται, από το περιεχόμενο της ως άνω ασφαλιστικής ενημερότητας προκύπτει μόνον ότι τα στελέχη της παρεμβαίνουσας είχαν καταβάλει εισφορές μόνον μέχρι τις 31-12-2016, τότε στο επίμαχο πιστοποιητικό δεν θα αναγραφόταν ότι έχουν καταβάλει και τις απαιτούμενες στον **** εισφορές, ούτε το πιστοποιητικό θα επιγράφετο «ασφαλιστική ενημερότητα», αλλά θα έπρεπε ρητώς να αναφέρεται ότι μετά τις 31-12-2016 οφείλονται εισφορές ή δεν θα εκδίδετο καθόλου. Ούτε, άλλωστε, ενώ εκδόθηκε στις 20-07-2020 θα είχε ημερομηνία ισχύος μέχρι τις 20-01-2021, διότι αν δεν επρόκειτο για ασφαλιστική ενημερότητα με τις έννομες συνέπειες

Αριθμός απόφασης: 332 / 2021

που ως τέτοια έχει, αλλά επρόκειτο για βεβαίωση καταβολής εισφορών μέχρι το έτος 2016 και μόνον, η ισχύς της καταλαμβάνεται από το τεκμήριο νομιμότητας, μέχρι την τυχόν ανάκλησή της και δεν μπορεί να έχει χρονική ισχύ. Ούτε, τέλος, το διαφορετικό περιεχόμενο της ενημερότητας των στελεχών της προσφεύγουσας καθιστά μη νόμιμο το περιεχόμενο της υπό της παρεμβαίνουσας ως άνω προσκομισθείσας ασφαλιστικής ενημερότητας, αφού το περιεχόμενο της τελευταίας πληροί τους όρους της διακήρυξης. Εξάλλου, η καταβολή των εισφορών των στελεχών της παρεμβαίνουσας στον **** και μετά τις 31-12-2016, δηλαδή και μετά την καθολική διαδοχή του **** από τον ****, βεβαιώνεται και από την υπ' αριθμ. πρωτ. ***** Ενημερότητα Πτυχίου, από την οποία προκύπτει ότι οι μηχανικοί ήταν ασφαλιστικά ενήμεροι μέχρι τουλάχιστον τις 29-07-2020, δηλαδή για χρόνο που υπερέβαινε ακόμα και τον χρόνο έκδοσης της επίμαχης υπ' αριθμ. πρωτ. *****». Κατά συνέπεια, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας ως αβάσιμοι πρέπει να απορριφθούν, συνακόλουθα πρέπει να απορριφθεί και ο πρώτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής.

15. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής της, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι από τα δικαιολογητικά κατακύρωσης που κατέθεσε η παρεμβαίνουσα δεν αποδεικνύεται ότι ικανοποιούνται οι απαιτήσεις περί οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας του άρθρου 22.Γ τα διακήρυξης, επιπλέον ότι υπάρχει αντίφαση μεταξύ των δηλώσεων της στο **** και των προσκομισθέντων δικαιολογητικών κατακύρωσης.

16. Επειδή, σε σχέση με την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια των συμμετεχόντων στον διαγωνισμό, η διακήρυξη στο άρθρο 22.Γ. «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια», ορίζει ότι «Η αναγκαία οικονομική και χρηματοοικονομική ικανότητα για την εκτέλεση της σύμβασης καθορίζεται ως εξής: (α) Ίδια Κεφάλαια τουλάχιστον ίσα με σαράντα πέντε εκατομμύρια ευρώ (45.000.000,00 €) και Πάγια στοιχεία αξίας τουλάχιστον ίσης με εννιά εκατομμύρια ευρώ (9.000.000,00 €). Από τα Πάγια υποχρεωτικά το 30% πρέπει να είναι ακίνητα (γήπεδα, οικόπεδα και κτήρια) και το 30% μηχανολογικός εξοπλισμός και κάθε είδους μεταφορικά μέσα, εκτός από τα επιβατικά αυτοκίνητα. Οι δείκτες βιωσιμότητας των οικονομικών φορέων, πρέπει να είναι I.K./Σ.Υ. >0,4 και K.E./B.Υ.>0,6. ...». Περαιτέρω, στο άρθρο 23 της

Αριθμός απόφασης: 332 / 2021

διακήρυξης «Αποδεικτικά μέσα κριτηρίων ποιοτικής επιλογής», ορίζεται ότι «...23.5 Δικαιολογητικά Οικονομικής και Χρηματοοικονομικής Επάρκειας του άρθρου 22.Γ Η οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια των οικονομικών φορέων αποδεικνύεται: (i) για την απόδειξη πλήρωσης της απαίτησης του 22.Γ(α): (α) για τις εγγεγραμμένες εργοληπτικές επιχειρήσεις στο ****: είτε από τη βεβαίωση εγγραφής του άρθρου 23.4 (α), η οποία αποτελεί τεκμήριο των πληροφοριών που περιέχει αυτή, είτε στην περίπτωση που οι απαιτήσεις του 22.Γ(α) δεν καλύπτονται από τη βεβαίωση εγγραφής, με την υποβολή δημοσιευμένων οικονομικών καταστάσεων ή αποσπασμάτων δημοσιευμένων οικονομικών καταστάσεων. ...».

17. Επειδή, εξάλλου, με το άρθρο 377 περ. 31 του ν. 4412/2016 καταργήθηκε ο ν. 3669/2008 (Α' 116), πλην των άρθρων 80 έως 110 αυτού περί Μητρώου Εργοληπτικών Επιχειρήσεων (****), τα οποία παραμένουν σε ισχύ μέχρι την έκδοση του προεδρικού διατάγματος του άρθρου 83 του ν. 4412/2016 σχετικά με τους επίσημους καταλόγους εγκεκριμένων εργοληπτών, προμηθευτών ή παρόχων υπηρεσιών. Περαιτέρω, με το ν. 4472/2017 (Α' 74) εισήχθησαν νέες ρυθμίσεις σχετικά με την σύσταση ηλεκτρονικού μητρώου συντελεστών παραγωγής δημοσίων και ιδιωτικών έργων, μελετών, τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών (****). Ειδικότερα, στο άρθρο 118 ορίσθηκε ότι «... 20. Με προεδρικό διάταγμα, που εκδίδεται εντός οκτώ (8) μηνών από τη δημοσίευση του παρόντος, κατόπιν πρότασης του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών καθορίζονται, ... επιπλέον και τα ακόλουθα: α. οι ειδικότερες λεπτομέρειες λειτουργίας και τήρησης των ****του παρόντος, όπως ενδεικτικά οι αρμόδιες υπηρεσίες τήρησης αυτών, ο τρόπος συγκέντρωσης, ελέγχου και καταχώρησης των στοιχείων που είναι απαραίτητα για την εγγραφή, κατάταξη, αναθεώρηση, διαγραφή, η χορήγηση και το περιεχόμενο των πιστοποιητικών εγγραφής στον επίσημο κατάλογο, β. οι κατηγορίες μελετών, τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών και έργων και οι τάξεις ανά κατηγορία αυτών για κάθε Μητρώο, γ. οι ειδικότεροι όροι και προϋποθέσεις εγγραφής και κατάταξης στα ****του παρόντος και τα δικαιολογητικά που υποβάλλονται, ... 25. Με την έκδοση του προεδρικού διατάγματος της παραγράφου 20 καταργούνται τα άρθρα 80 έως 110 του ν. 3669/2008 που διατηρήθηκαν σε ισχύ με την περίπτωση 31 της παρ. 1 του άρθρου 377 του ν.

4412/2016. ...». Κατ' επίκληση του άρθρου 118 παρ. 20 του ν. 4472/2017 εκδόθηκε το π.δ. 71/2019 «Μητρώα συντελεστών παραγωγής δημοσίων και ιδιωτικών έργων, μελετών, τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών (****)» (Α' 112/3.7.2019), στις μεταβατικές διατάξεις του οποίου ορίζεται εκτός των άλλων ότι οι βεβαιώσεις εγγραφής στο ****., που είναι σε ισχύ κατά την 3η Ιουλίου 2019 εξακολουθούν να ισχύουν έως την 31η Δεκεμβρίου 2020, εφόσον πληρούνται οι προϋποθέσεις του νομοθετικού πλαισίου που ίσχυε ως και τις 2 Ιουλίου 2019. 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 ****. παύουν να ισχύουν. Για το χρονικό διάστημα από την 3η Ιουλίου 2019 μέχρι και την 31η Δεκεμβρίου 2020 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 7η (βλ. άρθρο 65 παρ.6, όπως η παράγραφος αυτή αντικαταστάθηκε από το άρθρο 188 παρ. 5 του ν. 4635/2019, Α' 167). Ενόψει των ρυθμίσεων αυτών στο πλαίσιο του επίμαχου διαγωνισμού οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς μπορούσαν να επικαλεστούν και να προσκομίσουν ενώπιον του αναθέτοντος φορέα τη βεβαίωση εγγραφής τους στο ****. κατ' εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 80 έως 110 του ν. 3669/2008.

18. Επειδή, περαιτέρω, στο άρθρο 100 του ν. 3669/2008 ορίζεται ότι «Τάξεις και κατηγορίες του ****. 1. Οι τάξεις του ****. ορίζονται σε επτά και επιπλέον αυτών ορίζονται και δύο ειδικές τάξεις οι Α1, Α2 για μικρές επιχειρήσεις. Η κατάταξη στο ****. των εργοληπτικών επιχειρήσεων γίνεται σε μία ή περισσότερες από τις εξής βασικές κατηγορίες έργων: οδοποιίας, οικοδομικών, υδραυλικών, ηλεκτρομηχανολογικών, λιμενικών και βιομηχανικών και ενεργειακών. Κάθε επιχείρηση κατατάσσεται σε μία μόνο τάξη για κάθε κατηγορία. ... 2. Η κατάταξη εργοληπτικής επιχείρησης στην έβδομη τάξη του ****. συνεπάγεται την κατάταξη της σε όλες τις βασικές κατηγορίες έργων. ... 8. Στην τέταρτη, πέμπτη, έκτη και έβδομη τάξη του ****. κατατάσσονται εργοληπτικές επιχειρήσεις εγγεγραμμένες στο ****. ή επιχειρήσεις που προέρχονται από συγχώνευση εργοληπτικών επιχειρήσεων εγγεγραμμένων στο ***, με την εφαρμογή του τύπου κατάταξης, αν διαθέτουν τις εξής ελάχιστες

Αριθμός απόφασης: 332 / 2021

προϋποθέσεις: ... γ) Διαθέτουν ίδια Κεφάλαια, όπως ορίζονται στην περίπτωση β' της παραγράφου 2 του άρθρου 99 του παρόντος, τουλάχιστον ίσα με το πενήντα τοις εκατό (50%) των ιδίων κεφαλαίων της τάξης στην οποία ζητείται η κατάταξη, όπως ορίζονται στην περίπτωση δ' της παραγράφου 2 του άρθρου 99 του παρόντος. δ) Διαθέτουν πάγια στοιχεία, όπως ορίζονται στην περίπτωση γ' της παραγράφου 2 του άρθρου 99 του παρόντος, αξίας τουλάχιστον ίσης με το πενήντα τοις εκατό (50%) των παγίων της τάξης, στην οποία ζητείται η κατάταξη, όπως ορίζονται στην περίπτωση δ' της παραγράφου 2 του άρθρου 99 του παρόντος. ... ε) Ελάχιστη προϋπόθεση κατάταξης εργοληπτικής επιχείρησης στις τάξεις τέταρτη, πέμπτη, έκτη και έβδομη του ****. αποτελεί η τήρηση των δεικτών βιωσιμότητας, που προκύπτουν από τις κάτωθι σχέσεις οικονομικών μεγεθών, όπως αναγράφονται στην οικονομική κατάσταση του τελευταίου πριν από την αναθεώρηση έτους για τη χρήση του οποίου έχει συνταχθεί ισολογισμός ή την προσωρινή οικονομική κατάσταση αυτής, που βεβαιώνεται από ορκωτό ελεγκτή και δημοσιεύεται πριν από την υποβολή της αίτησης, ως εξής: i. Σύνολο Ιδίων Κεφαλαίων (I.K.) προς το Σύνολο Υποχρεώσεων (Σ.Υ.). Ως Σύνολο Ιδίων Κεφαλαίων (I.K.) λαμβάνεται το μέγεθος που αναφέρεται στο σκέλος του παθητικού της εγγεγραμμένης στο ****. εργοληπτικής επιχείρησης, ως «Σύνολο Ιδίων Κεφαλαίων», μετά την αφαίρεση, του Οφειλόμενου Κεφαλαίου και των «ποσών που προορίζονται για Αύξηση Μετοχικού Κεφαλαίου». Τα πιο πάνω οικονομικά στοιχεία προκύπτουν από την οικονομική κατάσταση του προηγούμενου έτους ή από προσωρινή οικονομική κατάσταση που βεβαιώνεται από ορκωτό ελεγκτή και δημοσιεύεται πριν από την υποβολή της αίτησης. Ως Σύνολο Υποχρεώσεων ορίζεται το άθροισμα των βραχυπρόθεσμων και των μακροπρόθεσμων υποχρεώσεων της επιχείρησης, με εξαίρεση τις μακροπρόθεσμες υποχρεώσεις που δεν αφορούν τραπεζικό δανεισμό, όπως αυτές προσδιορίζονται από βεβαίωση ορκωτού ελεγκτή, αφαιρουμένων των βεβαιωμένων από ορκωτό ελεγκτή τιμολογημένων απαιτήσεων. (όπως το σημείο i της περ. ε' αντικαταστάθηκε με το άρθρο 70 παρ. 4 του ν. 4313/2014, Α' 261) ii. "Κυκλοφορούν Ενεργητικό" (Κ.Ε.), όπως αυτό αναγράφεται στο σκέλος του Ενεργητικού, προς τις "Βραχυπρόθεσμες Υποχρεώσεις" (Β.Υ.), όπως αυτές αναγράφονται στο σκέλος του Παθητικού. Οι δείκτες βιωσιμότητας για επιχειρήσεις που κατατάσσονται στις τάξεις τέταρτη, πέμπτη, έκτη και έβδομη πρέπει να είναι I.K. /Σ.Υ. >0,4 και Κ.Ε. /Β.Υ.>0,6. ...» (όπως το δεύτερο

Αριθμός απόφασης: 332 / 2021

εδάφιο του σημείου ii της περίπτωσης ε΄ αντικαταστάθηκε με το άρθρο 70 παρ. 5 του ν. 4313/2014).

19. Επειδή, τέλος, στο άρθρο 99 του ν. 3669/2008 ορίζεται ότι «... Τα μεγέθη που χρησιμοποιούνται ως παρονομαστές στα κλάσματα α1, α2, α3 του Τμήματος Α του Τύπου Κατάταξης, για την εγγραφή, κατάταξη και αναθεώρηση ορίζονται ως εξής: ... ν. για την έβδομη τάξη ο κύκλος εργασιών ορίζεται σε εκατόν τριάντα πέντε εκατομμύρια (135.000.000) ευρώ, τα ίδια κεφάλαια σε ενενήντα εκατομμύρια (90.000.000) ευρώ και τα πάγια σε δεκαοκτώ εκατομμύρια (18.000.000) ευρώ» (όπως η περίπτωση δ΄ αντικαταστάθηκε με την παρ. 4 άρθρου 107 του ν. 4199/2013, Α΄ 216).

20. Επειδή, από τις προπαρατεθείσες διατάξεις του ν. 3669/2008 συνάγεται ότι η εγγραφή στο **** υποψήφιου οικονομικού φορέα και η κατάταξη του στην έβδομη τάξη του **** αποδεικνύει την πλήρωση της των απαιτήσεων οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας της διακήρυξης. Και τούτο, διότι στο άρθρο 22Γα της διακήρυξης καθιερώνονται απαιτήσεις περί ιδίων κεφαλαίων και παγίων στοιχείων καθώς και περί δεικτών βιωσιμότητας του οικονομικού φορέα αντίστοιχες με τις απαιτήσεις που προβλέπονται από τις διατάξεις του άρθρου 100 παρ. 8 περ. γ, δ και ε του ν. 3669/2008 σε συνδυασμό με τις διατάξεις του άρθρου 99 παρ. 2 περ. δ του νόμου αυτού για την κατάταξη εργοληπτικής εταιρείας στην έβδομη τάξη του ****. Άλλωστε, όπως έχει κριθεί, η εγγραφή εργοληπτικής επιχείρησης σε τάξη και κατηγορία έργων του **** δημιουργεί, κατ' αρχήν, τεκμήριο ικανότητάς της για την ανάληψη αντιστοίχων έργων (ΕΑ 408/2011, 718/2012). Η ίδια η προσφεύγουσα, εξάλλου, συνομολογεί στην προσφυγή της ότι «Εκ της αληθούς έννοιας της Διακήρυξης και του ****, που αποτελεί μέρος αυτής, συνάγεται ότι η παρ. 22.Γ.α της Διακήρυξης, ερμηνευόμενη σε συνδυασμό με τις παρ. 23.1 και 23.5.α αυτής αλλά και με τις διατάξεις του άρθρου 100 παρ. 8 του ν. 3669/2008, έχει την έννοια ότι οι οικονομικοί φορείς οφείλουν επί ποινή αποκλεισμού από την ένδικη διαδικασία να πληρούν τα κριτήρια χρηματοοικονομικής επάρκειας που απαιτούνται εκ του νόμου για την κατάταξή τους στην έβδομη τάξη ****». Κατά συνέπεια, ενόψει της ρητής και χωρίς αμφισημία διατύπωσης του άρθρου 23.5 της διακήρυξης, ο προσωρινός ανάδοχος, εφόσον ήταν εγγεγραμμένος στην έβδομη τάξη του ****

Αριθμός απόφασης: 332 / 2021

στις ζητούμενες κατηγορίες έργων, για την απόδειξη πλήρωσης του κριτηρίου οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, ήταν αρκετό να προσκομίσει τη βεβαίωση εγγραφής του στο **** σε ισχύ.

21. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από τον φάκελο της υπόθεσης, η παρεμβαίνουσα με τον φάκελο των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου, μεταξύ άλλων, προσκόμισε και την υπ' αριθμ. πρωτ. ****, στην οποία ρητώς αναφέρεται ότι ισχύει μέχρι και τις 17-09-2021 (και πάντως ενόψει των ρυθμίσεων του π.δ, 71/2019 και του άρθρου 188 του ν. 4635/2019 είχε ισχύ τουλάχιστον μέχρι και τις 31-12-2020), επομένως καταλάμβανε τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης στον επίμαχο διαγωνισμό, από την οποία προκύπτει ότι η παρεμβαίνουσα είναι εγγεγραμμένη στο ***** στην 7η τάξη για τις κατηγορίες έργων οδοποιίας, οικοδομικών, υδραυλικών, λιμενικών, ηλεκτρομηχανολογικών, βιομηχανικών-ενεργειακών. Επιπλέον, η παρεμβαίνουσα προσκόμισε και την υπ' αριθμ. πρωτ. *****, στην οποία ρητώς αναφέρεται ότι ισχύει μέχρι και 31-12-2020, επομένως καταλάμβανε τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης στον επίμαχο διαγωνισμό, από την οποία επίσης προκύπτει ότι η παρεμβαίνουσα είναι εγγεγραμμένη στο ***** στην 7η τάξη για τις κατηγορίες έργων οδοποιίας, οικοδομικών, υδραυλικών, λιμενικών, ηλεκτρομηχανολογικών, βιομηχανικών – ενεργειακών. Κατά συνέπεια, ενόψει των όσων γίνονται δεκτά στην αμέσως προηγούμενη σκέψη, η παρεμβαίνουσα με τα προσκομισθέντα ως άνω δικαιολογητικά απέδειξε κατά τους όρους της διακήρυξης ότι πληροί τις απαιτήσεις οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας της διακήρυξης και η προσφορά της νομίμως έγινε δεκτή. Η προσφεύγουσα, αντιθέτως, ισχυρίζεται ότι αφού η παρεμβαίνουσα στο **** που υπέβαλε με την προσφορά της δεν επικαλέστηκε την εγγραφή της στο **** για την πλήρωση των απαιτήσεων οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, δεν μπορούσε να προσκομίσει το **** με τα δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου ως αποδεικτικό μέσο πλήρωσης των απαιτήσεων αυτών, αλλά λόγω της παράλειψής της αυτής στο ****, έπρεπε να υποβάλει δημοσιευμένες οικονομικές καταστάσεις ή αποσπάσματα δημοσιευμένων οικονομικών καταστάσεων και ότι αφού δεν έπραξε τούτο, η προσφορά της έπρεπε να απορριφθεί. Από τη διατύπωση του άρθρου 23.5 όμως της διακήρυξης για την προσκόμιση βεβαίωσης εγγραφής

Αριθμός απόφασης: 332 / 2021

στο **** ως αποδεικτικό μέσο πλήρωσης των επίμαχων απαιτήσεων δεν καθιερώνεται ως προϋπόθεση να έχει επικαλεστεί στο **** του ο προσωρινός ανάδοχος την εγγραφή στο **** για τον σκοπό αυτό, ούτε η υποβολή δημοσιευμένων οικονομικών καταστάσεων προβλέπεται ότι αποτελεί το αναγκαίο επί ποινή αποκλεισμού αποδεικτικό μέσο στην περίπτωση αυτή. Αντιθέτως, το ****, αν υπάρχει, προβλέπεται χωρίς άλλη προϋπόθεση ως το κατάλληλο αποδεικτικό μέσο για την απόδειξη πλήρωσης των απαιτήσεων οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας της διακήρυξης, ανεξαρτήτως αν τούτο δηλώθηκε στο ****, οι δε δημοσιευμένες οικονομικές καταστάσεις, ρητώς προβλέπεται ότι υποβάλλονται όχι όταν η εγγραφή στο **** δεν είχε δηλωθεί στο ****, αλλά όταν οι απαιτήσεις του 22.Γ(α) δεν καλύπτονται από τη βεβαίωση εγγραφής στο **** και μόνο. Όσα δε περί του αντιθέτου προβάλλει η προσφεύγουσα είναι απορριπτέα ως αβάσιμα. Στο βαθμό δε που η προσφεύγουσα βάλλει κατά της αποδοχής των δικαιολογητικών συμμετοχής της παρεμβαίνουσας, λόγω μη ορθής και προσήκουσας συμπλήρωσης του **** που είχε υποβάλλει, οι προβαλλόμενοι ισχυρισμοί της, και αληθείς υποτιθέμενοι, κατά το παρόν στάδιο στο οποίο ευρίσκεται ο διαγωνισμός, αυτό δηλαδή της κατακύρωσης, προβάλλονται απαραδέκτως. Και τούτο, διότι έχει κριθεί ότι στις δημόσιες συμβάσεις ισχύει ο κανόνας της, κατά στάδια, προβολής των λόγων, ήτοι λόγοι που αφορούν σε προγενέστερο στάδιο δεν μπορούν να προβληθούν σε μεταγενέστερο, αλλά θα πρέπει να προβάλλονται επικαίρως (ΕΑ ΣΤΕ 207/2002, 295/2003, 602/2003, 884/2003, 69/2005, 1032/2005, 245/2011 κ.ά.). Η αρχή αυτή, της επίκαιρης και αυτοτελούς προσβολής των βλαπτικών πράξεων όλων των οργάνων του διαγωνισμού εντάσσεται στους αρνητικούς όρους του εννόμου συμφέροντος, αποκλείοντας τον παρεμπόδιτο έλεγχο της νομιμότητας των λόγων αυτών με την ευκαιρία της προσβολής των μεταγενέστερων πράξεων ή παραλείψεων της διαγωνιστικής διαδικασίας με την προδικαστική προσφυγή (ΕΑ ΣΤΕ 305/2011, 65/2012). Συνεπώς, λόγοι που αφορούν τους όρους της διακήρυξης ή και προγενέστερο στάδιο του διαγωνισμού προβάλλονται ανεπικαίρως στο παρόν στάδιο κι επομένως απαραδέκτως (βλ. ΣΤΕ 2770/2013, 5690/1996, 964/1998 Ολομ., 966/1998 Ολομ., 1415/2000 Ολομ., 3602/2005 επταμ., 702/2008, 1794/2008, 1667/2011 Ολομ., 3952/2011, 2137/2012, πρβλ. και ΔΕΚ, απόφαση της 12.2.2002, Universale-Bau AG, C-470/99 , σκέψεις 65 έως 79, καθώς και απόφαση της

27.2.2003, Santex SpA, C-327/00 , σκέψεις 32 έως 66). Ούτε, άλλωστε, η προσκόμιση αποδεικτικού μέσου του οποίου δεν έγινε επίκληση στο **** καθιστά ψευδείς ή ανακριβείς τις δηλώσεις της παρεμβαίνουσας σε αυτό, όπως αβάσιμα υπολαμβάνει η προσφεύγουσα. Και τούτο, διότι κατά την αληθή έννοια του άρθρου 4.2. δ της διακήρυξης τότε μόνον απορρίπτεται μια προσφορά, όταν από τα δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου αποδειχθεί ότι ο προσωρινός ανάδοχος δήλωσε ψευδώς ή ανακριβώς ότι πληροί ένα κριτήριο επιλογής, ενώ δεν το πληροί ή όταν δήλωσε ψευδώς ή ανακριβώς ότι δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού στο πρόσωπό του, ενώ συντρέχει και όχι όταν για την πλήρωση ενός κριτηρίου επιλογής δεν δήλωσε προσηκόντως το αποδεικτικό μέσο που το αποδεικνύει, το οποίο μάλιστα προσκομίζει προσηκόντως με τα λοιπά δικαιολογητικά κατακύρωσης. Η προσφεύγουσα, τέλος, αντίθετα με αυτά που αρχικά συνομολογούσε στην προσφυγή της (στην παρ. 14 του δεύτερου λόγου - σελ. 29-30 της προσφυγής) ισχυρίζεται α) ότι η βεβαίωση εγγραφής στο **** μπορεί να υποβάλλεται για την απόδειξη μόνον όσων απαιτήσεων οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας του άρθρου 22.Γ περιέχονται ως πληροφορίες σε αυτήν («είτε από τη βεβαίωση εγγραφής του άρθρου 23.4 (α), η οποία αποτελεί τεκμήριο των πληροφοριών που περιέχει αυτή»), ενώ για την απόδειξη των λοιπών απαιτήσεων που δεν περιέχονται ως πληροφορίες σε αυτήν, κατά τα ως άνω, προβλέπεται σαφώς στη διακήρυξη η υποβολή «δημοσιευμένων οικονομικών καταστάσεων ή αποσπασμάτων δημοσιευμένων οικονομικών καταστάσεων» και σε κάθε περίπτωση, β) ότι η εγγραφή στο **** αποτελεί τεκμήριο οικονομικών στοιχείων κατά την ημέρα υποβολής της αίτησης κατάταξης στο ****, δηλαδή σε χρόνο προγενέστερο της υποβολής της προσφοράς του κάθε οικονομικού φορέα και 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 και κατά την ημέρα υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, όπως ρητά απαιτείται από την διακήρυξη και τούτο, διότι οι τραπεζικές καταθέσεις όσο και τα πάγια στοιχεία κάθε οικονομικού φορέα είναι ευχερώς μεταβαλλόμενα κατά την λειτουργία μιας επιχείρησης είτε λόγω ανάλωσης της χρηματικής ρευστότητας είτε λόγω πώλησης της πάγιας περιουσίας της επιχείρησης. Οι ως άνω ισχυρισμοί της προσφεύγουσας, όμως, είναι απορριπτέοι, ο πρώτος ως αόριστος και ο δεύτερος ως αβάσιμος. Συγκεκριμένα,

Αριθμός απόφασης: 332 / 2021

η προσφεύγουσα δεν προβάλλει κατά τρόπο ορισμένο ποια πληροφορία για την απόδειξη πλήρωσης των απαιτήσεων οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας της διακήρυξης δεν περιέχεται στη βεβαίωση εγγραφής στο ****. Αντιθέτως, όπως γίνεται δεκτό παραπάνω, αλλά και η ίδια η προσφεύγουσα αρχικά συνομολογεί στην προσφυγή της, η πληροφορία της εγγραφής της παρεμβαίνουσας στην έβδομη τάξη του **** στις καλούμενες για το επίμαχο έργο κατηγορίες έργου, η οποία (πληροφορία) περιέχεται στην προσκομισθείσα βεβαίωση εγγραφής στο ****, συνιστά επαρκές τεκμήριο για την από την παρεμβαίνουσα πλήρωση των απαιτήσεων οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας της διακήρυξης. Και τούτο, διότι όπως γίνεται δεκτό στην 20^η σκέψη της παρούσας, στο άρθρο 22Γα της διακήρυξης καθιερώνονται απαιτήσεις περί ιδίων κεφαλαίων και παγίων στοιχείων καθώς και περί δεικτών βιωσιμότητας του οικονομικού φορέα αντίστοιχες με τις απαιτήσεις που προβλέπονται από τις διατάξεις του άρθρου 100 παρ. 8 περ. γ, δ και ε του ν. 3669/2008 σε συνδυασμό με τις διατάξεις του άρθρου 99 παρ. 2 περ. δ του νόμου αυτού για την κατάταξη εργοληπτικής εταιρείας στην έβδομη τάξη του ****. Εξάλλου, κατά τη ρητή και χωρίς αμφισημία διατύπωση του άρθρου 23.5 της διακήρυξης, η προσκόμιση της Βεβαίωσης εγγραφής στο **** συνιστά επαρκές αποδεικτικό μέσο για την απόδειξη των απαιτήσεων του άρθρου 22Γ.Α της διακήρυξης, ανεξαρτήτως του χρόνου εγγραφής ή της ανανέωσης εγγραφής της εργοληπτικής επιχείρησης σε κατηγορίες έργων και τάξεις στο εν λόγω Μητρώο, αρκεί η βεβαίωση να είναι σε ισχύ. Έχει δε, κριθεί ότι βάσει των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας και της διαφάνειας που διέπουν τη διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει μόνον τα αξιούμενα από την διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, και κατά συνέπεια, ανεξαρτήτως παντός άλλου, δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού για έγγραφα ή δικαιολογητικά μη απαιτούμενα από τη διακήρυξη (ΣτΕ 39/2017, ΣτΕ 5022/2012, ΕΑ ΣτΕ 18, 19/2011, 3703/2010, 1616, 254/2008, 318/2013, ΔΕφΠατρ 39/2017, ΔΕφΑΘ (ΑΣΦ) 18/2015, ΑΕΠΠ 22/2020 σκ. 79, 171/2017 σκ. 32 και βλ. Ελ. Συν. VI Τμήμα, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ΄ Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009), ενώ περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή δεν δύναται νομίμως να απορρίψει προσφορά στηριζόμενη σε λόγους οι οποίοι δεν προβλέπονται στην οικεία προκήρυξη (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 28, και απόφαση

Αριθμός απόφασης: 332 / 2021

Medipac— Καζαντζίδης, C-6/05, EU:C:2007:337, σκέψη 54). Άλλωστε, και οι πλέον πρόσφατες δημοσιευμένες οικονομικές καταστάσεις που θα μπορούσε κάθε οικονομικός φορέας να προσκομίσει αντί της βεβαίωσης του ****, δεν αποτυπώνουν απαραίτητως την τρέχουσα (κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς και κατά τον χρόνο υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης) οικονομική κατάσταση του προσωρινού αναδόχου, αλλά την οικονομική κατάσταση του έτους (οικονομικής χρήσης) στην οποία αφορούν, η οποία το πολύ να είναι η αμέσως προηγούμενη της υποβολής τους οικονομική χρήση. Σε κάθε περίπτωση, τα απαραίτητα οικονομικά στοιχεία, μεταξύ των οποίων και οι οικονομικές καταστάσεις, υποβάλλονται και ελέγχονται στην αρμόδια διεύθυνση τήρησης του **** για την εγγραφή των εργοληπτικών επιχειρήσεων σε τάξεις και κατηγορίες έργων του εν λόγω Μητρώου, αλλά και για την ανανέωση ισχύος της εγγραφής και της κατάταξης ή επανακατάταξής τους. Τούτων, έπεται ότι πρέπει να απορριφθεί και ο δεύτερος λόγος της κρινομένης προσφυγής.

22. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, η κρινόμενη προσφυγή πρέπει να απορριφθεί, σύμφωνα με το σκεπτικό, η δε παρέμβαση πρέπει να γίνει δεκτή.

23. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να καταπέσει, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 5 του ν. 4412/2016 και το άρθρο 5 παρ. 5 του π.δ. 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου, που κατέθεσε η προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη, στις 29 Ιανουαρίου 2021 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 18 Φεβρουαρίου 2021.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Νικόλαος Σ. Σαββίδης

Αλεξάνδρα Κ. Παπαχρήστου