

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στις 7 Απριλίου 2021 με την εξής σύνθεση: Ειρήνη Αφοκάρδου Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Ιωάννα Θεμελή και Μαργαρίτα Κανάβα Μέλη.

Για να εξετάσει την από 1-03-2021 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 438/1-3-2021 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» κατά τροποποίηση της προηγούμενης επωνυμίας «...» και με τον διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στην ..., ..., αρ. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του ... (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και

Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής η «παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στην ..., ..., αρ. ..., νομίμως εκπροσωπούμενης.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 3052/12-2-2021 (έγγραφο αριθμ. 8029/12-2-2021) απόφαση της Συγκλήτου της αναθέτουσας αρχής, καθώς και το πρακτικό της 4ης συνεδρίασης της Επιτροπής Αξιολόγησης Αποτελεσμάτων του διαγωνισμού κατά το μέρος κατά το οποίο αναδείχθηκε η παρεμβαίνουσα οριστική ανάδοχος της σύμβασης.

Με την παρέμβασή της η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της ως άνω προσφυγής και τη διατήρηση του κύρους της προσβαλλόμενης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ειρήνη Αφοκάρδου  
Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα  
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

## **Αριθμός απόφασης: 764/2021**

1.Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017, ύψους 15.000 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., το από 24-02-2021 αποδεικτικό τραπεζικής συναλλαγής της Εθνικής Τράπεζας Ελλάδος για την πληρωμή του εν λόγω παραβόλου και εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»). Το ποσό του παραβόλου υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, ήτοι 4.121.674 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2.Επειδή η αναθέτουσα αρχή με την υπ' αριθμ. .../2020 Διακήρυξη προκήρυξε διεθνή ηλεκτρονικό επαναληπτικό διαγωνισμό ΓΙΑ ΤΗΝ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑ ΚΤΙΡΙΩΝ, ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΝ ΚΑΙ ΕΞΩΤΕΡΙΚΩΝ ΧΩΡΩΝ ΤΟΥ ... ΔΙΑΡΚΕΙΑΣ ΔΕΚΑΕΞΙ (16) ΜΗΝΩΝ, με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας-τιμής, εκτιμώμενης αξίας 5.110.875,76 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

3. Επειδή η προκήρυξη της ως άνω σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 15-04-2020 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης ενώ το πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 21-04-2020 (Α.Δ.Α.Μ. ...) καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε αύξοντα αριθμό ΕΣΗΔΗΣ ....

4. Επειδή ο διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ως εκ του αντικείμενου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθ. 345 του ν. 4412/2016.

5.Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον απεστάλη με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΑΕΠΠ λόγω του ότι το σύστημα ήταν κλειστό για την προσφεύγουσα λόγω του αποκλεισμού της, ενώ, σε κάθε περίπτωση, κατόπιν αιτήματός της άνοιξε το σύστημα και κατατέθηκε και την 1-03-2021 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

στις 17.02.2021, καθόσον αναρτήθηκε στην κεντρική σελίδα του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 2-03-2021 και β) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από την προσφεύγουσα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

6. Επειδή η προσφεύγουσα στην υπό εξέταση προσφυγή της αναφέρει σχετικά με το έννομο συμφέρον της ότι: *«Η εταιρία μας επιδιώκει σε κάθε περίπτωση, εφόσον διατηρηθεί ο δικός της αποκλεισμός, τον αποκλεισμό της εταιρίας «...», προκειμένου, εφόσον επιτευχθεί ο αποκλεισμός της μοναδικής εναπομείνουσας εταιρίας, να επέλθει ματαίωση και επαναπροκήρυξη του Διαγωνισμού ή σε περίπτωση αποδοχής της αίτησης ακύρωσης της εταιρίας μας που θα συζητηθεί στις 18-3-2021 στο Διοικητικό Εφετείο .. να παραμείνει η εταιρία μόνη στον διαγωνισμό. Σε κάθε περίπτωση, όμως, η προσδοκία ματαίωσης δικαιολογεί από μόνη της το έννομο συμφέρον προσβολής της προσφοράς της ανταγωνίστριας εταιρίας, καθόσον κατά τα παγίως κριθέντα (βλ. ενδεικτικά ΣτΕ 30/2019), από τον συνδυασμό των διατάξεων του ν. 4412/2016 -που αποδίδουν το πνεύμα των αντίστοιχων διατάξεων των δικονομικών οδηγιών 89/665/ΕΚ και 92/13/ΕΚ (άρθρα 1 παρ. 3 και 2α παρ. 2), συνάγεται ότι οριστικώς αποκλεισθείς θεωρείται ο διαγωνιζόμενος, ο οποίος είτε δεν εστράφη κατά της πράξης αποκλεισμού του, περίπτωση προς την οποία εξομοιώνεται και η εκ των υστέρων υποβολή παραιτήσεως από την τυχόν ασκηθείσα προδικαστική προσφυγή ή το ασκηθέν ένδικο βοήθημα (πρβλ. ΣτΕ ΕΑ 144/2018), είτε εστράφη μεν κατ' αυτής, πλην, όμως, ο αποκλεισμός του κατέστη οριστικός, με τη δημοσίευση απορριπτικής αιτήσεως ακυρώσεως του αποφάσεως, η οποία, κατ' αυτόν τον τρόπο, περιεβλήθη την ισχύ δεδικασμένου. Προκειμένου, εξάλλου, να αναγνωρισθεί σε μη οριστικώς αποκλεισθέντα διαγωνιζόμενο έννομο συμφέρον για την άσκηση αποτελεσματικής προσφυγής κατά της αποφάσεως περί αποδοχής της προσφοράς των λοιπών συνδιαγωνιζομένων του και περί αναθέσεως σε κάποιον εξ αυτών της συμβάσεως, απαιτείται, επιπλέον, η τυχόν αποδοχή της προσφυγής του, κατά το μέρος αυτό, να μην οδηγεί σε οριστική ματαίωση του διαγωνισμού, σε αδυναμία, δηλαδή, επαναπροκηρύξεώς του, αλλ' αντιθέτως*

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

να αφήνει ανοικτό το ενδεχόμενο κίνησης νέας διαδικασίας για την ανάθεση της συμβάσεως (βλ. ΣΤΕ ΕΑ 22/2018, πρβλ. και ΣΤΕ ΕΑ 144/2018, 130/2018, 106/2018 και 408/2018). Αναγνωρίζεται, κατ' αυτόν τον τρόπο, στον διαγωνιζόμενο που αποκλείσθηκε και προσέβαλε επικαίρως μεν, πλην, ανεπιτυχώς τον αποκλεισμό του, έννομο συμφέρον να επιδιώξει δικαστικώς τον αποκλεισμό των ανταγωνιστών του και τη ματαίωση της ανάθεσης σε αυτούς της συμβάσεως, ως τέτοιας νοουμένης όχι μόνον της συμβάσεως, στη σύναψη της οποίας καταλήγει η προς ματαίωση διαγωνιστική διαδικασία, αλλά και της συμβάσεως, στην οποία θα καταλήξει ενδεχόμενη κίνηση νέας διαγωνιστικής διαδικασίας, υπό την προϋπόθεση ότι το αντικείμενο της νεότερης συμβάσεως θα είναι, κατά τα ουσιώδη χαρακτηριστικά του, όμοιο με αυτό της αρχικής και ότι ο αποκλεισθείς θα μπορούσε να έχει τις απαιτούμενες προϋποθέσεις για τη συμμετοχή του στην εν λόγω νέα διαγωνιστική διαδικασία (ΣΤΕ ΕΑ 106/2018). Αδιάφορο, από της εξεταζομένης απόψεως, είναι, περαιτέρω, και το στάδιο, στο οποίο κατά την εθνική νομοθεσία εχώρησε ο αποκλεισμός, αφού σε όλα τα στάδια των διαγωνισμών για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων συντρέχει ο αυτός δικαιολογητικός λόγος θεμελιώσεως του εννόμου συμφέροντος, ήτοι, η προσδοκία να αναλάβει ο ενδιαφερόμενος το αντικείμενο της συμβάσεως και όχι να του ανατεθεί, ειδικώς, η βάση της επίμαχης διαδικασίας σύμβαση (ΣΤΕ ΕΑ 22/2018, βλ. και contra ΣΤΕ ΕΑ 349/2017). Αδιάφορος, τέλος, για τη θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος του αποκλεισθέντος είναι ο αριθμός των συνδιαγωνιζομένων του, ο αποκλεισθείς, ωστόσο, πρέπει, προκειμένου να είναι κατ' αρχήν λυσιτελής η προβολή των σχετικών αιτιάσεων, να πλήττει τη συμμετοχή απάντων ανεξαιρέτως των συνδιαγωνιζομένων του στα επόμενα στάδια της διαδικασίας ανάθεσης της σύμβασης (ΣΤΕ ΕΑ 130/2018 και 22/2018).

Άλλωστε, με την ΣΤΕ Ολομέλεια 1819/2020 (σκέψη 31) κρίθηκε ότι: «31 ....., ως εκ τούτου δε δεν μπορεί να αποκλεισθεί ο έλεγχος από το Συμβούλιο της Επικρατείας των λόγων ακυρώσεως που προβάλλει η αιτούσα με την κρινόμενη αίτηση κατά της αποδοχής της προσφοράς της παρεμβαίνουσας. Είναι απορριπτέος δε ως αβάσιμος ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι για την θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος της αποκλεισθείσας αιτούσας επιβαλλόταν αυτή να δηλώσει ρητώς με την

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

προδικαστική προσφυγή της ότι επιδιώκει την ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας και ότι προτίθεται να συμμετάσχει πιθανή επαναπροκήρυξη του διαγωνισμού με όμοιο αντικείμενο και όρους. Περαιτέρω, ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι, εν όψει του ότι ο αποκλεισμός της προσφοράς της αιτούσας που αφορούσε τον χρόνο λήξεως της εγγυητικής της επιστολής εχώρησε κατά δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής, θα πρέπει να θεωρηθεί αυτή ως οριστικώς αποκλεισθείσα, είναι, ομοίως, απορριπτέος ως αβάσιμος, διότι τυχόν ματαίωση του επίμαχου διαγωνισμού και επαναπροκήρυξή του θα παράσχει στην αιτούσα την δυνατότητα να υποβάλει νέα εγγυητική επιστολή συμμετοχής απηλλαγμένη του διαπιστωθέντος ελαττώματος ως προς τον χρόνο λήξεως της ισχύος της. Τούτο, άλλωστε, προκύπτει και από την σκέψη 59 της αποφάσεως του ΔΕΕ στην υπόθεση C-131/16 Archus και Gama Jazek Lipik, σύμφωνα με την οποία σε περίπτωση υποβολής δύο προσφορών και στην συνέχεια έκδοσης αποφάσεως από την αναθέτουσα αρχή, με την οποία γίνεται δεκτή η μία προσφορά και απορρίπτεται η άλλη, ο αποκλεισθείς προσφέρων, ο οποίος ασκεί προσφυγή, πρέπει να έχει την δυνατότητα να ζητήσει την απόρριψη της προσφοράς που έχει γίνει δεκτή, αφού στην έννοια του όρου “συγκεκριμένη σύμβαση” του άρθρου 1 παρ. 3 της Οδηγίας 92/13 εμπίπτει και η ενδεχόμενη κίνηση νέας διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης. Συνεπώς, είναι εξεταστέοι και οι λόγοι ακυρώσεως που η αιτούσα προβάλλει κατά της αποφάσεως της ΑΕΠΠ, η οποία απέρριψε την προσφυγή της και κατά το μέρος που αφορούσε τους προβληθέντες από αυτήν λόγους αποκλεισμού της παρεμβαίνουσας ένωσης προσώπων, παρά το ότι ήδη εκρίθη, οριστικώς πλέον, κατά τα εκτεθέντα στις προηγούμενες σκέψεις, ότι νομίμως εχώρησε ο αποκλεισμός της αιτούσας».

Άλλως, σε κάθε περίπτωση, ακόμη και εάν η εταιρία μας διατηρηθεί στον διαγωνισμό, παραδεκτώς επιδίωξε την απόρριψη του έτερου διαγωνιζόμενου που απέμεινε σε αυτήν, προκειμένου να απομείνει η εταιρία μας μόνη διαγωνιζόμενη που θα κριθεί παραδεκτή η συμμετοχή της στη διαγωνιστική διαδικασία (ΣτΕ 1573/2019).

Εξάλλου, όπως έχει κριθεί και από το ΔΕΕ (C-54/18 Cooperativa Animazione Valdocco Soc. Coop.soc. Impresa Sociale Onlus κατά Consorzio Intercomunale Servizi Sociali di Pinerolo σκ. 36) κάθε προσφέρων ο οποίος

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

θεωρεί ότι μια απόφαση με την οποία γίνεται δεκτή η συμμετοχή ανταγωνιστή σε διαδικασία συνάψεως δημόσιας συμβάσεως είναι παράνομη και ενέχει κίνδυνο να του προκαλέσει ζημία, έχει άμεσο έννομο συμφέρον προς άσκηση προσφυγής κατά της εν λόγω αποφάσεως, ανεξαρτήτως της ζημίας που μπορεί, επιπλέον, να απορρεύσει από την ανάθεση της συμβάσεως σε άλλον υποψήφιο. Η νομολογιακή αυτή αντιμετώπιση στηρίζεται στην ανάγκη τήρησης της αρχής ασφάλειας του δικαίου στο πλαίσιο των διαγωνιστικών διαδικασιών συνάψεως δημοσίων συμβάσεων δια της παροχής αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας, η οποία υλοποιείται μέσω της υποχρεώσεως των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων να προσβάλουν επικαίρως, σε σύντομο χρονικό διάστημα, τις πράξεις που τους προξενούν ή ενδέχεται να τους προξενήσουν ζημία, προκειμένου να μην υποχρεώνεται η αναθέτουσα αρχή να επαναλάβει ολόκληρη τη διαδικασία προς θεραπεία των παραβάσεων αυτών (βλ. σκέψεις 27-28, 36-37, 40-42 της ανωτέρω C-54/18). Άλλωστε, η αναγνώριση και στον (αρχικό) προσωρινό ανάδοχο εννόμου συμφέροντος ν' ασκήσει επικαίρως προδικαστική προσφυγή προβάλλοντας αιτιάσεις κατά των ανθυποψηφίων της κρίνεται πλέον επιβεβλημένη στην περίπτωση που, ως εν προκειμένω, η διαγωνιστική διαδικασία διεξάγεται σε ένα μόνο στάδιο (ήτοι εκδίδεται μία μόνο εκτελεστή διοικητική πράξη με την οποία κρίνεται το νομότυπο των κατατεθεισών προσφορών από απόψεως πληρότητας των δικαιολογητικών συμμετοχής και επάρκειας των τεχνικών και οικονομικών προσφορών των συμμετεχόντων), δεδομένου ότι ο κίνδυνος ν' ανατραπεί το (αρχικώς) ευνοϊκό γι' αυτόν αποτέλεσμα της διαγωνιστικής διαδικασίας και η εντεύθεν προκαλούμενη σε αυτόν ζημία ως εκ του αποκλεισμού του κατόπιν ασκήσεως και ευδοκιμήσεως προδικαστικών προσφυγών με αντικείμενο τη νομιμότητα της προσφοράς του από τους ανθυποψηφίους του, είτε εκείνων των οποίων οι προσφορές έχουν γίνει ομοίως δεκτές είτε και όσων δεν έχουν οριστικώς αποκλεισθεί, είναι χρονικά, τουλάχιστον, αμεσότερος (πρβλ. ΔΕφΘεσσαλονίκης 148/2020 σε συμβ).

Συνεπώς, η εταιρία μας έχει πρόδηλο έννομο συμφέρον για την άσκηση της παρούσας προσφυγής της».

Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της αναφέρει ότι: «Επειδή, η προσφεύγουσα, ως μη οριστικώς αποκλεισθείσα από την επίμαχη

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

διαγωνιστική διαδικασία, όφειλε κατ' άρθρο 104 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 να ενημερώσει αμελλητί την Αναθέτουσα Αρχή για τις μεταβολές, που επήλθαν στην εταιρική της επωνυμία και τις ενδεχόμενες μεταβολές στους καταστατικούς σκοπούς της, αλλά και στη μετοχική σύνθεσή της και στην εκπροσώπησή της. Αντιθέτως, όχι μόνο δεν ενημέρωσε, αλλά το πρώτον λάβαμε γνώση για την αλλαγή της εταιρικής της επωνυμίας με το με αριθμ. πρωτ. 8807/16-02-2021 έγγραφό της, με το οποίο ζητούσε να της κοινοποιήσουμε την προσβαλλόμενη απόφαση, χωρίς, βέβαια, να αναφέρει ουδέν για την αλλαγή στην εταιρική επωνυμία της ή άλλες αλλαγές, που, ενδεχομένως, έγιναν και οδήγησαν και στην αλλαγή της εταιρικής της επωνυμίας. Για το λόγο αυτό, ως Αναθέτουσα Αρχή δεν μπορούμε να γνωρίζουμε, εάν η αλλαγή αυτή είναι μόνο ως προς την επωνυμία της ή εάν έχει επέλθει ειδική ή καθολική διαδοχή της εταιρίας από άλλη ή εάν έχει αλλάξει η μετοχική της σύνθεση και η εκπροσώπησή της ή οι καταστατικοί σκοποί της. Συνεπώς, και μόνο εξ αυτού του λόγου η προσφεύγουσα στερείται του απαιτούμενου εννόμου συμφέροντος για την άσκηση της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, ως τρίτη εταιρία.

Η προσφεύγουσα, ακόμη και εάν ήθελε προσηκόντως εκτιμηθεί η δυνατότητα επιδίωξης ματαίωσης της επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας (όπως ισχυρίζεται) με σκοπό την εκκίνηση νέας ταυτόσημης διαδικασίας ανάθεσης σύμβασης, με στόχευση την ανάληψη της εν λόγω προμήθειας {βλ. αποφάσεις του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΔΕΕ), όπου ερμηνεύοντας τις ισχύουσες ρυθμίσεις της Οδηγίας 89/665 -με τις αποφάσεις του της 2.7.2013 και 5.4.2016 αντιστοίχως, επί των υποθέσεων C-100/12 «Fastweb SpA» και C-689/13 «Puligienica Facility Esco SpA» (PFE)-, ταυτόσημες με τις εν προκειμένω εφαρμοστέες της ειδικής Οδηγίας 92/12 (L 76), αλλά και αυτές τούτες τις ρυθμίσεις της Οδηγίας 92/12 -απόφασή του της 11.5.2017, επί της υποθέσεως C-131/16, «Archus sp.z. o.o και Gama Jacek Lipik»-, έκρινε ρητώς ότι το έννομο συμφέρον «ενδιαφερομένου» (άρθρο 2α παρ. 2 εδ. γ' στις δύο Οδηγίες) είναι δυνατόν να συνίσταται και στη ματαίωση της διαδικασίας, ώστε να κινηθεί νέα διαδικασία συνάψεως συμβάσεως και ΕΑ ΣτΕ 22/2018 αντίστοιχα}, επισημαίνεται ότι, καταρχήνη προσφεύγουσα ουδέν σχετικό αναφέρει για τη δυνατότητα και μάλιστα υπό τη νέα εταιρική της

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

επωνυμία και χωρίς να αναφέρεται καν στην υπό κρίση προσφυγή της εάν έχει αλλάξει και ο καταστατικός σκοπός της εταιρίας και συνακόλουθα, εάν η εκτέλεση των ζητούμενων εργασιών με την επίμαχη Διακήρυξη εμπίπτουν στους καταστατικούς σκοπούς της, προς απόπειρα θεμελίωσης του εννόμου συμφέροντός της, ως προς τις αιτιάσεις της κατά της προσβαλλόμενης απόφασης της Συγκλήτου του ..., δεδομένου ότι ούτε από τις διατάξεις του εθνικού δικαίου, ούτε από τις αντίστοιχες διατάξεις του ενωσιακού δικαίου σχετικά με το έννομο συμφέρον διαγωνιζομένων κατά το προσυμβατικό στάδιο και τη σχετική νομολογία του Δ.Ε.Ε. αναγνωρίζεται γενικό έννομο συμφέρον ακόμη και στον μη οριστικώς αποκλεισθέντα διαγωνιζόμενο να ενεργεί ως «μοχλός του αντικειμενικού ελέγχου νομιμότητας του διαγωνισμού» και εγγυητής της διαφάνειας αυτού, όταν έχει απομείνει ένας μόνο διαγωνιζόμενος (βλ. ΕΑ ΣτΕ 106/2018). Στην πλέον δε πρόσφατη νομολογία (ΕΑ ΣτΕ 180/2019) διακρίνεται τάση εκ νέου περιστολής του έννομου συμφέροντος (σε σύγκριση με τις ΕΑ ΣτΕ 22/2018 και 30/2019), η οποία συνδέεται με τον ορατό κίνδυνο εκθετικής αύξησης των δικαστικών αντιδικιών και εκτροπής της διαγωνιστικής διαδικασίας στην «ηθική της με κάθε μέσο και στρεψοδικία εξόντωσης κάθε ανταγωνιστή και εν τέλει και του ίδιου του διαγωνισμού, ώστε να προκηρυχθεί ο επαναληπτικός». Περαιτέρω, και η μειοψηφία της ΕΑ ΣτΕ 235/2019, δυνάμει της οποίας απεστάλη προδικαστικό ερώτημα στο ΔΕΕ, αναφέρει ότι: «Η αναγνώριση εννόμου συμφέροντος του αποκλεισθέντος σε στάδιο προγενέστερο της αναθέσεως διαγωνιζομένου να επιδιώξει τον αποκλεισμό των προσφορών των λοιπών διαγωνιζομένων και τη ματαίωση του διαγωνισμού, επί τω τέλει επαναπροκήρυξης, θα έβαινε πέραν του προστατευτικού σκοπού της δικονομικής οδηγίας 92/13/ΕΟΚ και θα ερχόταν σε αντίθεση με τον δημοσίου ενδιαφέροντος σκοπό της εντός ευλόγου χρόνου ολοκλήρωσεως των διαγωνισμών για την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων, με αποτέλεσμα να ανατρέπεται η δίκαιη ισορροπία μεταξύ της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας και της πρακτικής αποτελεσματικότητας της Οδηγίας. Επομένως, δεδομένου ότι ο επίδικος διαγωνισμός δεν βρίσκεται ακόμη στο τελικό στάδιο ανάθεσης της σύμβασης, διότι, πάντως, υπολείπεται το στάδιο ανοίγματος της οικονομικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας (όπου ενδέχεται να εντοπισθούν πλημμέλειες), δεν τίθεται ζήτημα ενδεχόμενης ματαίωσης του



## Αριθμός απόφασης: 764/2021

διαγωνισμού, συναπτόμενο, μάλιστα, με την ύπαρξη εννόμου συμφέροντος της αιτούσας να επιδιώξει συγχρόνως, αμυντικώς μεν την αποδοχή της αποκλεισθείσας προσφοράς της στο στάδιο αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών, επιθετικώς δε τον αποκλεισμό της προσφοράς (στο ίδιο στάδιο διεξαγωγής της διαδικασίας) της παρεμβαίνουσας, επιτυγχάνοντας τη ματαίωση ήδη από το παρόν (μη τελικό) στάδιο του διαγωνισμού. Κατ' ακολουθίαν, η εν προκειμένω υπο actu αποδοχή της τεχνικής προσφοράς του ενός διαγωνιζομένου και η απόρριψη της τεχνικής προσφοράς του άλλου δεν καταλαμβάνεται από τα κριθέντα με τη νομολογία του ΔΕΕ (βλ. Ε.Α. 349/2017)». Εν κατακλείδι, δεδομένης της καταρχήν κρίσης του εννόμου συμφέροντος κατά την άσκηση της προσφυγής, επισημαίνεται ότικατά τον χρόνο άσκησης αυτής, αν και είχε αποκλεισθεί κατά το πρώτο στάδιο της αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών, δεν είχε, βέβαια, καταστεί οριστικώς αποκλεισθείσα, λόγω άσκησης της με αριθμ. ΑΚ382/2020 αίτησης ακύρωσης ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου ... και επομένως, ακόμη και η τυχόν επιδίωξη ματαίωσης του διαγωνισμού θα ήταν υπό την αίρεση αποδοχής της εν λόγω αίτησης ακύρωσης (βλ. σχετικώς ΕΑ ΣτΕ 180/2019). Επιπλέον, η προσφεύγουσα, ως μη οριστικώς αποκλεισθείσα, ΔΕΝ άσκησε προδικαστική προσφυγή κατά της απόφασης του Π.Σ. αριθμ. 108/29-12-2020 (έγγραφο αριθμ. 9351/30-12-2020), η οποία επικύρωσε το πρακτικό της Επιτροπής και αποφάσισε την αποδοχή της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας ..., ώστε και για το λόγο αυτό να έχει απωλέσει το έννομο συμφέρον της για την άσκηση της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής. Περαιτέρω κατά πάγια νομολογία, η απλή προσδοκία ματαιώσεως και επαναπροκηρύξεως του διαγωνισμού τότε μόνον αρκεί, για να θεμελιώσει έννομο συμφέρον του νομίμως αποκλεισθέντος να πλήξει τη νομιμότητα της συμμετοχής άλλων συνδιαγωνιζομένων, όταν η προσφορά του αποκλείσθηκε για τυπικές ελλείψεις ή παράλειψη προσήκουσας υποβολής δικαιολογητικών. Αντιθέτως, αν προϋπόθεση για να μπορεί να συμμετάσχει στη νέα διαδικασία είναι είτε να μεταβάλει το ουσιαστικό περιεχόμενο της προσφοράς του, είτε να μεταβληθούν όροι της διακήρυξης, τους οποίους είτε δεν είχε αμφισβητήσει επικαίρως, είτε τους είχε αμφισβητήσει ανεπιτυχώς, το συμφέρον του ανεπιτυχούς συμμετασχόντος να προκαλέσει ματαίωση και επαναπροκήρυξη του διαγωνισμού δεν είναι ούτε

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

έννομο, ούτε άξιο προστασίας. Συναφώς έκρινε και η ΑΕΠΠ (5ο Κλιμάκιο) με την υπ' αριθμ. 87/2020 απόφασή της, καταλήγοντας ως εξής: «...Κατά την κρίση του Κλιμακίου εν προκειμένω θραύεται η σχέση αιτιότητας μεταξύ αυτού και της χρονολογικώς επομένης (εμμέσως βλαπτικής) αναθέσεως της συμβάσεως σε έτερον. Υπό τις εν λόγω, δε, συνθήκες, η αναγνώριση εννόμου συμφέροντος-ακόμη και αν ήθελε θεωρηθεί εκτελεστή πράξη η καταρχήν προσβαλλόμενη ως προς το κρίσιμο ζήτημα-θα έβαινε πέραν του προστατευτικού σκοπού της δικονομικής οδηγίας και θα ερχόταν σε αντίθεση με τον δημοσίου ενδιαφέροντος σκοπό της εντός ευλόγου χρόνου ολοκλήρωσης των διαγωνισμών για την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων, με αποτέλεσμα να ανατρέπεται η δίκαιη ισορροπία μεταξύ της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας και της πρακτικής αποτελεσματικότητας της Οδηγίας».

Επομένως, στην προκειμένη περίπτωση, στερείται εννόμου συμφέροντος η προσφεύγουσα να στραφεί κατά της αποδοχής των δικαιολογητικών κατακύρωσης της μόνης εναπομείνουσας εταιρίας ..., καθόσον αφενός μεν η προσφορά της ... αποκλείστηκε όχι για τυπικές ελλείψεις ή παράλειψη προσήκουσας υποβολής δικαιολογητικών, αλλά για μη νόμιμη, ως προς το περιεχόμενό της, υποβολή προσφοράς (βλ. απόφαση ΑΕΠΠ 1342/2020 και απόφαση Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης (Γ' Ακυρωτικό, ΑΦ) 186/2020), αφετέρου η προσφεύγουσα ΔΕΝ επικαλείται με την υπό κρίση προσφυγή της ότι, κι αν ακόμη ματαιωθεί ο επίδικος διαγωνισμός, θα δύναται υπό τη νέα της εταιρική επωνυμία και καταστατικούς σκοπούς της να συμμετέχει στον διαγωνισμό, που θα επαναπροκηρυχθεί (χωρίς, φυσικά, να είναι βέβαιο ότι οι όροι της νέας Διακήρυξης θα είναι όμοιοι με την επίμαχη Διακήρυξη). Συνεπώς, ο ισχυρισμός της περί διατήρησης του εννόμου συμφέροντός της, λόγω της προσδοκίας της για τη ματαίωση του επίδικου διαγωνισμού δεν μπορεί να γίνει, άνευ ετέρου δεκτός, κατά τα ανωτέρω, και συνεπώς η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί πρωτίστως, ως απαράδεκτη».

Αντικρούοντας τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής, η προσφεύγουσα στο υπόμνημά της αναφέρει ότι: «Η εταιρία μας επιδιώκει σε κάθε περίπτωση, εφόσον διατηρηθεί ο δικός της αποκλεισμός, τον αποκλεισμό της εταιρίας «...», προκειμένου, εφόσον επιτευχθεί ο αποκλεισμός της μοναδικής

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

εναπομείνασας εταιρίας, να επέλθει ματαίωση και επαναπροκήρυξη του Διαγωνισμού ή σε περίπτωση αποδοχής της αίτησης ακύρωσης της εταιρίας μας που θα συζητηθεί στις 15-4-2021 στο Διοικητικό Εφετείο ... να παραμείνει η εταιρία μόνη στον διαγωνισμό.

Πέραν όσων ήδη αναφέρουμε στην προσφυγή μας προς θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος της εταιρίας μας να ασκήσει την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή, θέτουμε συμπληρωματικώς υπόψη Σας την πρόσφατα εκδοθείσα απόφαση της 24ης Μαρτίου 2021, C-771/19, του Δικαστηρίου της Ε.Ε., με αντικείμενο αίτηση προδικαστικής αποφάσεως δυνάμει του άρθρου 267 ΣΛΕΕ, που υπέβαλε το Συμβούλιο της Επικρατείας (Επιτροπή Αναστολών)(Ελλάδα) με απόφαση της 12ης Σεπτεμβρίου 2019, με την οποία έγιναν δεκτά τα εξής:

«31. Κληθέν να ερμηνεύσει τις διατάξεις του άρθρου 1, παράγραφος 3, της οδηγίας 89/665/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 21ης Δεκεμβρίου 1989, για το συντονισμό των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων περί της εφαρμογής των διαδικασιών προσφυγής στον τομέα της σύναψης συμβάσεων κρατικών προμηθειών και δημοσίων έργων(ΕΕ 1989, L 395, σ. 33), το Δικαστήριο έκρινε ότι, στο πλαίσιο διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης, οι προσφέροντες των οποίων ζητείται ο αποκλεισμός έχουν, προκειμένου να τους ανατεθεί η σύμβαση, έννομο συμφέρον που αντιστοιχεί στον αποκλεισμό της προσφοράς των λοιπών προσφερόντων(πρβλ. απόφαση της 4ης Ιουλίου 2013, *Fastweb*, C-100/12, EU:C:2013:448, σκέψη 33). Στη σκέψη 27 της απόφασης της 5ης Απριλίου 2016, *PFE* (C-689/13, EU:C:2016:199), το Δικαστήριο έκρινε ότι, αφενός, ο αποκλεισμός του ενός προσφέροντος μπορεί να έχει ως συνέπεια την άμεση ανάθεση της σύμβασης στον άλλο προσφέροντα στο πλαίσιο της ίδιας διαδικασίας και, αφετέρου, στην περίπτωση αποκλεισμού αμφοτέρων των προσφερόντων και κίνησης νέας διαδικασίας για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης, καθένας από τους προσφέροντες θα μπορούσε να λάβει μέρος και, επομένως, να επιτύχει εμμέσως την ανάθεση της σύμβασης στον ίδιο. Επιπλέον, στη σκέψη 29 της ίδιας απόφασης, το Δικαστήριο διευκρίνισε ότι ο αριθμός των μετεχόντων στη διαδικασία για τη σύναψη της επίμαχης δημόσιας σύμβασης, όπως και ο αριθμός των μετεχόντων που άσκησαν προσφυγή καθώς και οι διαφορές των

## **Αριθμός απόφασης: 764/2021**

προβαλλόμενων από αυτούς λόγους δεν ασκούν επιρροή στην εφαρμογή της νομολογιακής αρχής που απορρέει από την απόφαση της 4ης Ιουλίου 2013, *Fastweb* (C-100/12, EU:C:2013:448).

32 Η εκτεθείσα στην προηγούμενη σκέψη νομολογιακή αρχή, η οποία αναπτύχθηκε υπό το καθεστώς της οδηγίας 89/665, μπορεί να εφαρμοστεί και στο σύστημα δικαστικής προστασίας που θεσπίζει η οδηγία 92/13 (πρβλ. απόφαση της 11ης Μαΐου 2017, *Archus και Gama*, C-131/16, EU:C:2017:358, σκέψεις 50 έως 53).

33 Ωστόσο, πρέπει να εξεταστεί αν η νομολογιακή αυτή αρχή έχει επίσης εφαρμογή όταν το νομότυπο της απόφασης με την οποία έγινε δεκτή η προσφορά ενός προσφέροντος αμφισβητείται σε στάδιο προγενέστερο της ανάθεσης της σύμβασης από προσφέροντα του οποίου η προσφορά αποκλείστηκε.

34 Συναφώς, παρατηρείται ότι η οδηγία 92/13 δεν διευκρινίζει το στάδιο κατά το οποίο μπορεί ο προσφέρων να ασκήσει προσφυγή κατά μιας τέτοιας απόφασης του αναθέτοντος φορέα. 35 Εξάλλου, η οδηγία 92/13, όπως προκύπτει από τη δεύτερη αιτιολογική σκέψη της, αποσκοπεί στην ενίσχυση των υφιστάμενων μηχανισμών, τόσο σε εθνικό επίπεδο όσο και σε επίπεδο Ένωσης, προκειμένου να εξασφαλιστεί η αποτελεσματική εφαρμογή των σχετικών με τη σύναψη δημόσιων συμβάσεων οδηγιών. Προς τούτο, το άρθρο 1, παράγραφος 1, τέταρτο εδάφιο, της εν λόγω οδηγίας επιβάλλει στα κράτη μέλη την υποχρέωση να εξασφαλίζουν νότι «οι αποφάσεις που λαμβάνουν οι αναθέτοντες φορείς [...] υπόκεινται στην άσκηση αποτελεσματικών και, ιδίως, όσο το δυνατόν ταχύτερων αναθεωρήσεων» (βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 5ης Απριλίου 2017, *Marina del Mediterráneo κ.λπ.*, C-391/15, EU:C:2017:268, σκέψη 30).

36. Συνεπώς, ο σκοπός της αποτελεσματικής και ταχείας δικαστικής προστασίας, ιδίως μέσω προσωρινών μέτρων, τον οποίο επιδιώκει η οδηγία αυτή δεν επιτρέπει στα κράτη μέλη να εξαρτούν την άσκηση της προσφυγής από το αν η οικεία διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης έχει προχωρήσει τυπικώς σε συγκεκριμένο στάδιο (βλ., κατ' αναλογία, αποφάσεις της 11ης Ιανουαρίου 2005, *Stadt Halle και RPL Lochau*, C-26/03, EU:C:2005:5, σκέψη 38, και της 5ης Απριλίου 2017, *Marina del Mediterráneo κ.λπ.*, C-391/15,

## **Αριθμός απόφασης: 764/2021**

EU:C:2017:268, σκέψη 31).

37 Ειδικότερα, εθνική ρύθμιση η οποία θα απαιτούσε, σε κάθε περίπτωση, από τον προσφέροντα να αναμείνει την απόφαση περί ανάθεσης της επίμαχης σύμβασης πριν αποκτήσει τη δυνατότητα άσκησης προσφυγής κατά της απόφασης περί αποδοχής άλλου προσφέροντος θα αντέβαινε στις διατάξεις της οδηγίας 92/13 (βλ., κατ' αναλογίαν, απόφαση της 5ης Απριλίου 2017, *Marina del Mediterráneo κ.λπ.*, C-391/15, EU:C:2017:268, σκέψη 34).

38 Επομένως, αφενός, ο αποκλεισθείς προσφέρων μπορεί να ασκήσει προσφυγή κατά της απόφασης του αναθέτοντος φορέα με την οποία γίνεται δεκτή η προσφορά ενός από τους ανταγωνιστές του, ανεξαρτήτως του σταδίου της διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης κατά το οποίο λαμβάνεται η απόφαση αυτή, και, αφετέρου, στο πλαίσιο μιας τέτοιας προσφυγής, έχει εφαρμογή η νομολογιακή αρχή που υπομνήσθηκε στη σκέψη 31 της παρούσας απόφασης.

39 Όσον αφορά τους ισχυρισμούς τους οποίους μπορεί να προβάλλει ένας αποκλεισθείς προσφέρων στο πλαίσιο μιας τέτοιας προσφυγής, παρατηρείται ότι η οδηγία 92/13 δεν προβλέπει άλλη απαίτηση πέραν εκείνης του άρθρου 1, παράγραφος 1, η οποία ορίζει ότι ο προσφέρων αυτός μπορεί να προβάλλει ισχυρισμούς που αφορούν παραβίαση της ενωσιακής νομοθεσίας περί δημοσίων συμβάσεων ή των εθνικών κανόνων μεταφοράς της εν λόγω νομοθεσίας. 40. Εξάλλου, στη σκέψη 29 της απόφασης της 5ης Απριλίου 2016, *PFE* (C-689/13, EU:C:2016:199), το Δικαστήριο επισήμανε ότι οι διαφορές των ισχυρισμών που προβάλλουν οι προσφέροντες οι οποίοι αποκλείστηκαν από τη διαδικασία σύναψης της επίμαχης σύμβασης δεν ασκούν επιρροή στην εφαρμογή της νομολογιακής αρχής που υπομνήσθηκε στη σκέψη 31 της παρούσας απόφασης.

41 Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι ο αποκλεισθείς προσφέρων δικαιούται να προβάλλει οποιονδήποτε ισχυρισμό κατά της απόφασης περί αποδοχής άλλου προσφέροντος, συμπεριλαμβανομένων των ισχυρισμών που δεν έχουν σχέση με τις πλημμέλειες λόγω των οποίων αποκλείστηκε η προσφορά του.

...46 Κατόπιν όλων των ανωτέρω σκέψεων, στα υποβληθέντα προδικαστικά ερωτήματα πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι το άρθρο 1,

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

παράγραφοι 1 και 3, το άρθρο 2, παράγραφος 1, στοιχεία α' και β', καθώς και το άρθρο 2α, παράγραφος 2, της οδηγίας 92/13 έχουν την έννοια ότι ένας προσφέρων ο οποίος αποκλείστηκε από διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης σε στάδιο προγενέστερο του σταδίου της ανάθεσης της σύμβασης αυτής και του οποίου η αίτηση για την αναστολή εκτέλεσης της απόφασης αποκλεισμού του από τη διαδικασία αυτή απορρίφθηκε μπορεί να προβάλει, με την ταυτοχρόνως ασκηθείσα αίτησή του για την αναστολή εκτέλεσης της απόφασης περί αποδοχής της προσφοράς άλλου προσφέροντος, όλους τους ισχυρισμούς που αφορούν παραβίαση της ενωσιακής νομοθεσίας περί δημοσίων συμβάσεων ή των εθνικών κανόνων μεταφοράς της νομοθεσίας αυτής, συμπεριλαμβανομένων των ισχυρισμών που δεν έχουν σχέση με τις πλημμέλειες λόγω των οποίων αποκλείστηκε η προσφορά του. Η δυνατότητα αυτή δεν επηρεάζεται από το γεγονός ότι απορρίφθηκε η προδικαστική προσφυγή ενώπιον ανεξάρτητου εθνικού οργάνου, την οποία έπρεπε, βάσει του εθνικού δικαίου, να ασκήσει προηγουμένως ο εν λόγω προσφέρων κατά της απόφασης αποκλεισμού του, εφόσον η απόρριψη αυτή δεν έχει αποκτήσει ισχύ δεδικασμένου.».

Η ανωτέρω απόφαση του Δικαστηρίου της ΕΕ, με την οποία απαντήθηκε το σχετικό προδικαστικό ερώτημα του Συμβουλίου της Επικρατείας, επιβεβαιώνει τη μέχρι τώρα διαμορφωθείσα νομολογία επί του ζητήματος του εννόμου συμφέροντος (βλ. αποφάσεις ΣΤΕ Ολομέλεια 1819/2020, ΣΤΕ 30/2019, ΣΤΕ 34/2021), με βάση την οποία αναγνωρίζεται, στον διαγωνιζόμενο που αποκλείστηκε και προσέβαλε επικαίρως μεν, πλην, ανεπιτυχώς τον αποκλεισμό του, έννομο συμφέρον να επιδιώξει δικαστικώς τον αποκλεισμό των ανταγωνιστών του και τη ματαίωση της ανάθεσης σε αυτούς της συμβάσεως, ως τέτοιας νοουμένης όχι μόνον της συμβάσεως, στη σύναψη της οποίας καταλήγει η προς ματαίωση διαγωνιστική διαδικασία, αλλά και της συμβάσεως, στην οποία θα καταλήξει ενδεχόμενη κίνηση νέας διαγωνιστικής διαδικασίας, υπό την προϋπόθεση ότι το αντικείμενο της νεότερης συμβάσεως θα είναι, κατά τα ουσιώδη χαρακτηριστικά του, όμοιο με αυτό της αρχικής και ότι ο αποκλεισθείς θα μπορούσε να έχει τις απαιτούμενες προϋποθέσεις για τη συμμετοχή του στην εν λόγω νέα διαγωνιστική διαδικασία (ΣΤΕ ΕΑ 106/2018). Αδιάφορο, από της εξεταζομένης απόψεως, είναι,

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

περαιτέρω, και το στάδιο, στο οποίο κατά την εθνική νομοθεσία εχώρησε ο αποκλεισμός, αφού σε όλα τα στάδια των διαγωνισμών για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων συντρέχει ο αυτός δικαιολογητικός λόγος θεμελιώσεως του εννόμου συμφέροντος, ήτοι, η προσδοκία να αναλάβει ο ενδιαφερόμενος το αντικείμενο της συμβάσεως και όχι να του ανατεθεί, ειδικώς, η βάση της επίμαχης διαδικασίας σύμβαση (ΣΤΕ ΕΑ 22/2018, 1819/2020).

Επομένως, εν προκειμένω με προφανές έννομο συμφέρον, η εταιρία μας αιτείται διά της εξεταζόμενης προσφυγής την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης του ..., καθ' ο μέρος έκανε δεκτά τα δικαιολογητικά κατακύρωσης της εταιρίας «...». Β. Ως προς την τροποποίηση της επωνυμίας της εταιρίας μας:

*Η αναθέτουσα αρχή αναφέρει στις απόψεις της τα εξής: [...]*

Αντίθετα με όσα αναληθή ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή, όπως αναφέρουμε και στην προδικαστική προσφυγή μας, η εταιρία μας ενημέρωσε εγκαίρως και προσηκόντως την Αναθέτουσα αρχή για την τροποποίηση της επωνυμίας της σε «...» και τον δ.τ. «...» από την προηγούμενη επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...».

*Συγκεκριμένα:*

Η εταιρία μας απέστειλε με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην αναθέτουσα αρχή το από 11-02-2021 ενημερωτικό έγγραφο (ΣΧΕΤ.1) με θέμα «Τροποποίηση επωνυμίας του οικονομικού φορέα «...», με το οποίο ενημερώσαμε την αναθέτουσα αρχή ότι από τις 5 Φεβρουαρίου 2021, η εταιρία μας, ήτοι «η ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία «...» και με διακριτικό τίτλο «...», η οποία συμμετέχει στον διαγωνισμό με αριθμό διακήρυξης .../2020 και τίτλο «Διεθνής Ηλεκτρονικός Επαναληπτικός Διαγωνισμός για την καθαριότητα κτιρίων, εγκαταστάσεων και εξωτερικών χώρων του ..., διάρκειας δεκαέξι (16) μηνών» που διενεργεί ο φορέας σας, φέρει πλέον την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», ύστερα από σχετική απόφαση της γενικής συνέλευσης των μετόχων της και τροποποίηση του άρθρου 1 του Καταστατικού της.».

Το συγκεκριμένο ενημερωτικό έγγραφο έλαβε αριθμό πρωτοκόλλου 7798/11-2-2021 και προωθήθηκε στο Τμήμα Προμηθειών του ..., όπως μάς ενημέρωσε ο κ. ..., Προϊστάμενος Τμήματος Πρωτοκόλλου & Διεκπεραίωσης

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

του .... με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου (ΣΧΕΤ.2).

Άλλωστε, συνυποβάλαμε με το παραπάνω ενημερωτικό έγγραφο και το νέο καταστατικό της εταιρίας μας, με τη νέα επωνυμία, όπως επίσης και το ποινικό μητρώο του κου ..., που όπως ενημερώσαμε την αναθέτουσα αρχή προστέθηκε στο Διοικητικό Συμβούλιο της εταιρίας (ΣΧΕΤ.3 και 4 αντίστοιχα).

Συνεπώς, σε αντίθεση με όσα αναληθή ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της, η εταιρία μας ενημέρωσε αμελλητί και προσηκόντως το ..., οι δε περί του αντιθέτου ισχυρισμοί αποδεικνύονται αναληθείς και αβάσιμοι».

7. Επειδή, κατ'αρχήν, από τα προσκομιζόμενα με το υπόμνημά της έγγραφα, η προσφεύγουσα αποδεικνύει ότι είχε ενημερώσει την αναθέτουσα αρχή για την αλλαγή της επωνυμίας της και υπέβαλε το νέο καταστατικό της με τη νέα επωνυμία καθώς επίσης και το ποινικό μητρώο του νέου μέλους του Διοικητικού συμβουλίου, παρά τα περί αντιθέτου προβαλλόμενα. Περαιτέρω, βασίμως υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι ως μη οριστικώς αποκλεισθείσα έχει έννομο συμφέρον να επιδιώξει τη ματαίωση του διαγωνισμού, ως εν προκειμένω, και τούτο χωρίς να επιδρά στη θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος του μη οριστικώς αποκλεισθέντα το γεγονός ότι δεν υπέβαλε προδικαστική προσφυγή στο προγενέστερο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας της αξιολόγησης της οικονομικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας δοθέντος ότι προβάλλει πλημμέλειες των δικαιολογητικών κατακύρωσης της παρεμβαίνουσας.

8. Επειδή στις 27-02-2021 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής προς την παρεμβαίνουσα, ήτοι την οριστική ανάδοχο δια μέσω της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

9.Επειδή με την με αρ. 523/2021 Πράξη της Προέδρου του 6<sup>ου</sup> Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής.

10. Επειδή στις 5-03-2021 η αναθέτουσα αρχή απέστειλε τις απόψεις της στην ΑΕΠΠ, σύμφωνα με τις διατάξεις της περ. β της παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, επί της υπό εξέταση προσφυγής, τις οποίες κοινοποίησε αυθημερόν στην προσφεύγουσα.



## Αριθμός απόφασης: 764/2021

11. Επειδή η παρεμβαίνουσα κατέθεσε εμπροθέσμως στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού την από 9-03-2021 με αρ. ΓΑΚ ΑΕΠΠ ΠΑΡ. 1293/2021 παρέμβαση δοθέντος ότι έλαβε γνώση στις 27-02-2021 της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 3 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016 για την οποία θεμελιώνει άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον καθώς η προσφορά της έχει κριθεί αποδεκτή και έχει ανακηρυχθεί οριστική ανάδοχος και ως εκ τούτου, επιδιώκει τη διατήρηση της προσβαλλόμενης.

12. Επειδή σύμφωνα με την παρ. 1 υποπαρ. Β του άρθρου 365 του Ν. 4412/2016 (όπως επαναλαμβάνεται και στην παρ. 2 του άρθρου 9 του ΠΔ 39/2017): *«[...] Η αναθέτουσα αρχή μπορεί στις απόψεις της να παραθέσει αρχική ή συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης με την προδικαστική προσφυγή πράξης»* ενώ βάσει του τελευταίου εδαφίου της παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, όπως αυτό προστέθηκε με το ν. 4605/2019 (ΦΕΚ52/Α/1-4-2019): *«Υπομνήματα επί των απόψεων και της συμπληρωματικής αιτιολογίας της Αναθέτουσας Αρχής κατατίθενται μέσω της πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ έως πέντε (5) ημέρες πριν από τη συζήτηση της προσφυγής»*. Εν προκειμένω, η προσφεύγουσα την 1η.04.2021 υπέβαλε μέσω της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού Υπόμνημά της αντικρούοντας τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής και δοθέντος ότι η συζήτηση της προσφυγής ορίσθηκε στις 7.04.2021, το ανωτέρω Υπόμνημα υποβλήθηκε εμπροθέσμως και, ως εκ τούτου, λαμβάνεται υπόψη από το αποφασίζον Κλιμάκιο.

13. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η υπό εξέταση προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6<sup>ου</sup> Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ/τος 39/2017.

14. Επειδή στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία έλαβαν μέρος τρεις οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων η προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα με τις υπ' αριθμ. συστήματος ... και ... προσφορές τους αντίστοιχα.

Με την απόφαση του ... Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής που ελήφθη στη συνεδρίαση 71/22-7-2020 αποφασίστηκε αφενός μεν η απόρριψη

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

της προσφοράς της προσφεύγουσας και του έτερου οικονομικού φορέα και αφετέρου η επικύρωση της αξιολόγησης και βαθμολόγησης της τεχνικής προσφοράς της μοναδικής εταιρίας που συνεχίζει στον διαγωνισμό, ήτοι της παρεμβαίνουσας. Κατόπιν τούτου, η προσφεύγουσα προσέβαλε την ως άνω απόφαση με υπ' αριθμ. ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1191/28-8-2020 προδικαστική προσφυγή της η οποία απορρίφθηκε με την υπ' αριθμ. 1342/2020 απόφαση του 6<sup>ου</sup> Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, ενώ, ομοίως έχει απορριφθεί και η αίτηση αναστολής της με την υπ' αριθμ. 186/2020 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου .... Στη συνέχεια, η προσφεύγουσα άσκησε την ΑΚ 382/18-12-2020 αίτηση ακύρωσης στρεφόμενη τόσο κατά του αποκλεισμού της από τη διαγωνιστική διαδικασία όσο και κατά του σκέλους της απόφασης της ΑΕΠΠ που απέρριψε τις αιτιάσεις της κατά της παρεμβαίνουσας ως προβληθείσες άνευ εννόμου συμφέροντος. Η εν λόγω αίτηση ακύρωσης προσδιορίστηκε να συζητηθεί στο Διοικητικό Εφετείο ... στις 18-3-2021 και δεν έχει εκδοθεί ακόμα απόφαση.

Εντωμεταξύ, με την υπ' αριθμ. 108/29-12-2020 (έγγραφο αριθμ. 9351/30-12-2020) απόφαση του ... Συμβουλίου εγκρίθηκε το Πρακτικό της 3<sup>ης</sup> συνεδρίασης της αρμόδιας Επιτροπής και κρίθηκε αποδεκτή η οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας η οποία αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος.

Με το Πρακτικό 4ης συνεδρίασης, η αρμόδια Επιτροπή αφού διαπίστωσε ότι έχουν υποβληθεί όλα τα απαιτούμενα δικαιολογητικά κατακύρωσης από την παρεμβαίνουσα, πρότεινε την κατακύρωση της σύμβασης σε αυτήν.

Με την προσβαλλόμενη εγκρίθηκε το ως άνω Πρακτικό.

15. Επειδή η προσφεύγουσα ισχυρίζεται στην προσφυγή της ότι: «[...] *Α. Μη προσκόμιση εγγράφων που επιζητούσε ο όρος 2.2.9.2 της διακήρυξης που να καλύπτουν τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της «...» - Αντίστοιχα μη προσκόμιση των ίδιων εγγράφων και για την εταιρία «...».*

Στη σελ. 16 της διακήρυξης, στον όρο 2.2.9.2 «Αποδεικτικά μέσα» ορίζεται ότι:[...] *Ενόψει των ανωτέρω, όπως προκύπτει από τη διατύπωση της υποπαρ. 2.2.9.2 της διακήρυξης, η οποία αποτελεί αυτούσια μεταφορά της διάταξης του άρθρου 104 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 είναι απολύτως σαφές και δεν διαπιστώνεται ουδεμία ασάφεια στις επίμαχες διατάξεις ότι τα αναφερόμενα δικαιολογητικά που αφορούν τη διαπίστωση της συνδρομής των*

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

λόγων αποκλεισμού οφείλουν να καλύπτουν και τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της.

Στην κρινόμενη περίπτωση, η ..., όπως αποδεικνύεται από τα προσκομισθέντα εξ αυτής έγγραφα κατακύρωσης, εντός του φακέλου των δικαιολογητικών κατακύρωσης που υπέβαλε ενώπιον της αναθέτουσας αρχής δεν συμπεριέλαβε έγγραφα του Πρωτοδικείου, του Ειρηνοδικείου, του ΓΕΜΗ και του ΤΑΧΙΣ από τα οποία πράγματι να αποδεικνύεται ότι πληρούσε τις αναγκαίες προϋποθέσεις κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της. Αντ' αυτών προσκόμισε μόνο τα δικαιολογητικά 3.1, 3.2, 3.3., 3.4., 3.5, δηλαδή από το Πρωτοδικείο, το ΓΕΜΗ, το ΤΑΧΙΣ, χωρίς όμως αυτά να ήταν σε ισχύ κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της, ώστε να αποδεικνύεται η αλήθεια των αντίστοιχων υπευθύνων δηλώσεων που υπέβαλε κατά την υποβολή της προσφοράς της. Ως γνωστόν, όμως, κατά το στάδιο προσκόμισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης θα πρέπει με επιμέλεια του προσωρινού αναδόχου να προσκομίζονται όλα εκείνα τα έγγραφα [που να είναι σε ισχύ] από τα οποία να αποδεικνύεται ότι πράγματι ισχύουν όσα δηλώθηκαν στο οικείο ΤΕΥΔ ή με διακριτές υπεύθυνες δηλώσεις. Η ..., άλλωστε, δεν προσκόμισε ούτε εκ περισσού κατά την υποβολή της προσφοράς της τα έγγραφα από το Πρωτοδικείο, δηλ ότι δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις της πτώχευσης, της συνδιαλλαγής, της εκκαθάρισης, του σχεδίου αναδιοργάνωσης κλπ, ούτε προκύπτει η εικόνα της στο ΤΑΧΙΣ και συνεπώς ουδόλως μπορεί να θεωρηθεί ότι τεκμαίρεται η αλήθεια της προκαταρκτικής δηλώσεως της κατά το στάδιο υποβολής της προσφοράς της, εκ του λόγου ότι προσκόμισε τα δικαιολογητικά αυτά στο στάδιο της κατακύρωσης. Σε κάθε περίπτωση, Αναθέτουσα Αρχή δεν εξέτασε τα προσκομισθέντα έγγραφα ως προς το εάν καλύπτουν τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της.

Τα ίδια κατά μείζονα λόγο ισχύουν και για την εταιρία «...» για την οποία ομοίως, ως ανωτέρω, δεν συμπεριλήφθηκαν στον φάκελο των δικαιολογητικών κατακύρωσης, έγγραφα της από το Πρωτοδικείο, το Ειρηνοδικείο, το ΓΕΜΗ και το ΤΑΧΙΣ από τα οποία πράγματι να αποδεικνύεται ότι πληρούσε τις αναγκαίες προϋποθέσεις κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της.

Συνεπώς, η προσφορά της εν λόγω εταιρίας ήταν απορριπτέα κατά

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

δέσμια αρμοδιότητα εκ του λόγου αυτού, όπως ρητά ορίζεται στις παρ. 3, 4 και 5 του άρθρου 103 (πρβλ. ΑΕΠΠ 1544/2020, 656/2018, όπως επικυρώθηκε από την ΔεφΠειρ Ν195/2018, ΑΕΠΠ 150/2020 και 671/2020, όπως η τελευταία επικυρώθηκε από την ΔΕφΘεσσαλ 104/2020).

*B. Προσκόμιση ασαφών και υπό αίρεση τραπεζικών βεβαιώσεων πιστοληπτικής ικανότητας.*

Στη σελ. 18 της διακήρυξης ορίζεται ότι : [...]Στην υπό κρίση περίπτωση η ... προσκόμισε εντός του φακέλου των δικαιολογητικών κατακύρωσης τα δικαιολογητικά 9.1 και 9.2, τα οποία αποτελούν βεβαιώσεις από την Τράπεζα Εθνική με ημερομηνίες με 18-5-2020 και 21.1.2021 με το εξής πανομοιότυπο περιεχόμενο ότι: «Σε απάντηση αιτήματος σας αναφορικά με τη χορήγηση βεβαίωσης πιστοληπτικής ικανότητας για συμμετοχή σε διεθνή ηλεκτρονικό επαναληπτικό διαγωνισμό του ... για την «Καθαριότητα κτιρίων, εγκαταστάσεων και εξωτερικών χώρων του ...», διάρκειας δεκαέξι (16) μηνών (Αριθ. Διακήρυξης .../2020, Συστημικός Αριθμός ΕΣΗΔΗΣ:...), προϋπολογισμού €4.121.674,00 χωρίς ΦΠΑ, σας πληροφορούμε τα ακόλουθα: Η εταιρεία συνεργάζεται με την Εθνική Τράπεζα από το 2014 και η μέχρι σήμερα συναλλακτική συμπεριφορά της είναι ομαλή. Η Τράπεζα έχει εγκρίνει υπέρ της εταιρείας, σύμφωνα με τους όρους και τις προϋποθέσεις που έχει καθορίσει, όριο πιστοδότησης συνολικού ποσού €2.950 χιλ. Σε περίπτωση που η εταιρεία αναδειχθεί ανάδοχος του ανωτέρω έργου και εφόσον υποβληθεί αίτημα για χρηματοδότηση, 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 της υποβολής του, χωρίς να αναλαμβάνει με την παρούσα οποιαδήποτε δέσμευση ικανοποίησώς του».

Ωστόσο οι παραπάνω βεβαιώσεις με το ως άνω περιεχόμενο είναι αόριστες και ασαφείς, καθόσον δεν προκύπτει με κάθε βεβαιότητα ότι υφίσταται πιστοληπτική ικανότητα, παρά μόνον ότι η Τράπεζα «προτίθεται να εξετάσει», πράγμα που καθιστά υπό αίρεση την προσκομισθείσα βεβαίωση της εν λόγω εταιρείας και ουδόλως αποδεικνύεται εξ αυτής το ζητούμενο. Συνεπώς, και γι' αυτόν τον λόγο η προσφορά της ... είναι απορριπτέα από τη συνέχεια του διαγωνισμού.

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

Γ. Δεν προσκομίστηκε «έγγραφο δέσμευση» της εταιρίας «...», ώστε να αποδεικνύεται επικαίρως η ζητούμενη δέσμευση της εν λόγω εταιρίας.

Στη σελ. 20 της διακήρυξης ορίζεται ότι:[...] Στην υπό κρίση περίπτωση η ... δεν υπέβαλε στον φάκελο των δικαιολογητικών κατακύρωσης δήλωση της εταιρίας «...» στην οποία η ... δήλωσε ότι θα στηριχθεί ως προς την κάλυψη κριτηρίων ή ζητουμένων της διακήρυξης. Αντιθέτως, υπέβαλε μόνο κατά την υποβολή της προσφοράς της, ως δικαιολογητικό της τεχνικής προσφοράς της, το από 22-5-2020 συμφωνητικό υπεργολαβίας με την εταιρία «...» και απόφαση του Δ.Σ. της εν λόγω εταιρίας με συνημμένη υπεύθυνη δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της εταιρίας ... ότι αποδέχεται την υπεργολαβία. Ωστόσο, κατά το στάδιο προσκόμισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης, στον οικείο φάκελο των δικαιολογητικών κατακύρωσης δεν περιλαμβάνεται ουδέν έγγραφο από την εταιρία «...» από το οποίο να προκύπτει το ζητούμενο του όρου Β.9, δηλ. η «απόδειξη ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, προσκομίζει, ιδίως, σχετική έγγραφη δέσμευση των φορέων αυτών για τον σκοπό αυτό ...». Εν προκειμένω, η ... προκύπτει ότι θα χρησιμοποιήσει πόρους της εταιρίας ... δηλ. «Ένα (1) σάρωθρο εξωτερικών χώρων μάρκας ... και με αριθμό κυκλοφορίας .... □ Ένα (1) open container με χωρητικότητα 30m<sup>3</sup> □ Ένα (1) press container με χωρητικότητα 20m<sup>3</sup> □ Ένα (1) όχημα 3 αξόνων μάρκας ... για την μεταφορά open top container (απορριμματο-κιβωτίων), καθώς και press container, με μηχανισμό ανύψωσης τύπου hook lift (γάντζος), και σύστημα τύπου roll on off με ανυψωτική ικανότητα >18tn, με αριθμό κυκλοφορίας .... □ Ένα (1) όχημα 2 αξόνων μάρκας ..., για την μεταφορά των open container (απορριμματοκιβωτίων), με μηχανισμό ανύψωσης τύπου skip loader (αλυσιδάκι), ελάχιστης ανυψωτικής ικανότητας 12 tn και αριθμό κυκλοφορίας .... □ Ένα (1) όχημα 2 αξόνων μάρκας ... με σύστημα αρπαγής και με αριθμό κυκλοφορίας .... □ Ένα (1) εκχιονιστικό μάρκας ... και με αριθμό κυκλοφορίας .... □ Ένα (1) αποφρακτικό μάρκας ... (...) και με αριθμό κυκλοφορίας .... □ Ένα (1) καδοπλυντήριο μάρκας ... και με αριθμό κυκλοφορίας .... 3 □ Ένας (1) κατεβρεχτήρας μάρκας ... και με αριθμό κυκλοφορίας ...», πλην όμως καμία ρητή έγγραφη δέσμευση της ..., επίκαιρη χρονολογικά, δεν προκύπτει ότι προσκομίστηκε μεταξύ των δικαιολογητικών κατακύρωσης, παρότι προσκομίστηκαν άλλα έγγραφα της

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

εταιρίας «...» για την απόδειξη των προϋποθέσεων και της μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού στο πρόσωπό της, σύμφωνα με τα ζητούμενα στη διακήρυξη. Το παλαιότερο συμφωνητικό με ημερομηνία 22-5-2020 που προσκομίστηκε κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της ..., ουδόλως προκύπτει ότι ισχύει και κατά τον χρόνο προσκόμισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης, παρότι η διακήρυξη ζητεί να προσκομίζεται έγγραφη δέσμευση στον φάκελο των δικαιολογητικών κατακύρωσης, προφανώς ώστε να προκύπτει η επίκαιρη δέσμευση του οικονομικού φορέα στον οποίον στηρίζεται ο ανάδοχος. Η ... με τη μη προσκόμιση τέτοιας έγγραφης δέσμευσης δεν απέδειξε, εγκαίρως και επικαίρως, κατά το στάδιο των δικαιολογητικών κατακύρωσης, με έγγραφο φέρον ημερομηνία τουλάχιστον μετά την ημερομηνία της πρόσκλησης προσκόμισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ότι θα έχει στη διάθεσή της τους παραπάνω πόρους που αρχικώς, κατά τη συμμετοχή της, ισχυρίστηκε ότι θα λάβει από την εταιρία «...». Κατ' επέκταση, όχι μόνο ελλείπει αναγκαίο έγγραφο περί της έγγραφης δέσμευσης της «...» ως προς το ζητούμενο από τη διακήρυξη, αλλά επιπλέον δεν αποδεικνύεται επικαίρως ότι η ... θα έχει στη διάθεσή της τους πόρους που επικαλέστηκε ότι θα έχει, προκειμένου να εκτελέσει το εν θέματι έργο. Συνεπώς, και γι' αυτόν τον λόγο η προσφορά της είναι απορριπτέα, κατά δέσμια αρμοδιότητα, χωρίς η έλλειψη αυτή να επιδέχεται οποιαδήποτε συμπλήρωση ή διευκρίνιση.

Συμπερασματικά: Η προσφορά της εταιρίας «...» που κρίθηκε έγκυρη και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος του διαγωνισμού πρέπει να απορριφθεί από τη διαγωνιστική διαδικασία [...].

16. Επειδή η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της αναφέρει αυτολεξεί τα κάτωθι: « [...] Επί των ανωτέρω αναφέρουμε τα εξής:

Σύμφωνα με τα οριζόμενα στον όρο 2.2.3.4. της Διακήρυξης προβλέπεται ότι :[...] Περαιτέρω, στον όρο 2.2.9.2. της Διακήρυξης αριθμ. .../2020 προβλέπεται ότι:[...] Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι, απαίτηση της Διακήρυξης είναι να μην συντρέχουν οι ανωτέρω λόγοι αποκλεισμού στο πρόσωπο κανενός από τους συμμετέχοντες, ο δε έλεγχος για την πλήρωση της συγκεκριμένης απαίτησης γίνεται τόσο κατά το στάδιο της υποβολής των προσφορών με την προσήκουσα συμπλήρωση του ΕΕΕΣ, κατά το στάδιο της

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

κατακύρωσης με την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης από τον υποψήφιο ανάδοχο, όσο και κατά το στάδιο της υπογραφής της σύμβασης με την προσκόμιση της υπεύθυνης δήλωσης περί οψιγενών μεταβολών. Σημειώνεται δε, ότι κατά το στάδιο της κατακύρωσης ο υποψήφιος ανάδοχος οφείλει να επιβεβαιώσει προσκομίζοντας και τις απαιτούμενες αποδείξεις ότι ισχύουν τα όσα υποστήριξε στο ΕΕΕΣ κατά το στάδιο της υποβολής των προσφορών.

Στην προκειμένη περίπτωση η εταιρεία ... προς απόδειξη ότι δεν τελεί υπό πτώχευση ή έχει υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης ή ειδικής εκκαθάρισης ή τελεί υπό αναγκαστική διαχείριση από εκκαθαριστή ή από το δικαστήριο ή έχει υπαχθεί σε διαδικασία πτωχευτικού συμβιβασμού ή έχει αναστείλει τις επιχειρηματικές του δραστηριότητες ή εάν βρίσκεται σε οποιαδήποτε ανάλογη κατάσταση προκύπτουσα από παρόμοια διαδικασία, προβλεπόμενη σε εθνικές διατάξεις νόμου, προσκόμισε το υπ' αριθμ. 2416/22-1-2021 Πιστοποιητικό Περί Μη Κατάθεσης Δικογράφου Αίτησης (Οικονομικού Ενδιαφέροντος, Πτωχευτικής Διαδικασίας & Διαδικασίας Συνδιαλλαγής/Εξυγίανσης) στο οποίο πιστοποιούνται ΡΗΤΑ τα παραπάνω τόσο κατά το στάδιο υποβολής της προσφοράς της, όσο και κατά το στάδιο της κατακύρωσης, καθόσον σε αυτό αναφέρεται ότι :

«Όπως προκύπτει από τα οικεία στοιχεία που τηρούνται στο ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ... από 1-1-2001 μέχρι και 18-1-2021 Δεν κατατέθηκε Δικόγραφο αίτησης και επομένως ΔΕΝ ΕΧΕΙ ΕΚΔΟΘΕΙ ΑΠΟΦΑΣΗ περί:

1) ΠΤΩΧΕΥΣΗΣ - ΔΗΛΩΣΗΣ ΠΑΥΣΗΣ ΠΛΗΡΩΜΩΝ

(Πιστοποιητικό περί καταθέσεως ΑΙΤΗΣΗΣ για ΠΤΩΧΕΥΤΙΚΟ ΣΥΜΒΙΒΑΣΜΟ δεν εκδίδεται γιατί προϋπόθεση για την

έκδοση του είναι η ύπαρξη Πτωχευτικής Απόφασης)

2) ΑΝΑΓΚΑΣΤΙΚΗΣ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ

3) ΣΥΝΔΙΑΛΛΑΓΗΣ - ΕΞΥΓΙΑΝΣΗΣ

4) ΔΙΟΡΙΣΜΟΥ ΕΚΚΑΘΑΡΙΣΤΗ/ΣΥΝΕΚΚΑΘΑΡΙΣΤΗ

(Για το χρονικό διάστημα από 01/03/2013 έως και 31/12/2015 αρμόδιο είναι το Ειρηνοδικείο)

5) ΥΠΑΓΩΓΗΣ ΣΤΟ ΚΑΘΕΣΤΩΣ ΕΙΔΙΚΗΣ ΕΚΚΑΘΑΡΙΣΗΣ

6) ΣΧΕΔΙΟΥ ΑΝΑΔΙΟΡΓΑΝΩΣΗΣ

**7) ΛΥΣΕΩΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ**

(Δεν εκδίδεται για α) ΙΚΕ (αρμόδιο ΓΕΜΗ) και β) ΕΠΕ (χορηγείται πιστοποιητικό μεταβολών) 8) ΥΠΑΓΩΓΗΣ α) στην έκτακτη διαδικασία ρύθμισης υποχρεώσεων εμπόρων με δεσμευτική δύναμη για

το σύνολο των πιστωτών, β) σε καθεστώς ειδικής διαχείρισης, του ν. 4307/2014

**ΑΠΟ/ΚΑΙ ΑΝΤΙΣΤΡΟΦΩΣ**

... με δ.τ. ...».

Από το ανωτέρω υποβληθέν πιστοποιητικό προκύπτει ότι, η εταιρεία ... πληρούσε τις απαιτήσεις της Διακήρυξης σε σχέση με τους λόγους αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3.4. (β) και αποδεικνύεται πέραν πάσης αμφιβολίας ότι η εταιρεία ... τόσο κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς της, όσο και κατά το χρόνο προσκόμισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης ΔΕΝ βρίσκεται σε καμία από τις καταστάσεις αποκλεισμού της Διακήρυξης. Ο χρόνος έναρξης ελέγχου από διενεργήθηκε από το Πρωτοδικείο (2001) είναι προγενέστερος αυτού της υποβολής της προσφοράς της (2020). Συνεπώς, εφόσον και μόνο από το εν λόγω πιστοποιητικό επιβεβαιώνεται ότι και κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς της η εταιρεία δεν βρισκόταν σε καμία από τις προβλεπόμενες απαγορευτικές καταστάσεις της Διακήρυξης, δεν απαιτείται και η προσκόμιση πιστοποιητικού, το οποίο να έχει εκδοθεί κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς, αφού το ανωτέρω πιστοποιητικό καλύπτει και το χρόνο αυτό.

Πέραν των ανωτέρω, η εταιρεία ... προσκόμισε το αριθμ. 57/2021 Πιστοποιητικό του Ειρηνοδικείου ..., όπου δηλώνεται ότι από 1-3-2013 έως και 31-12-2015 δεν έχει κατατεθεί αίτηση προς το Ειρηνοδικείο ... και στο ως άνω Τμήμα, για διορισμό ή αντικατάσταση εκκαθαριστού ή συνεκκαθαριστού, ούτε έχει εκδοθεί απόφαση από την Εκουσία Διαδικασία του Ειρηνοδικείου ... στην εταιρεία με την επωνυμία: «...» και με τον διακριτικό τίτλο «...», η οποία εδρεύει στην ...». Προσκομίζεται δε και η αριθμ. 44/2021 Βεβαίωση του Γραμματέα του Εφετείου ..., με την οποία δηλώνεται ότι: «δεν κατέστη δυνατό να διακριβωθεί εάν έχει κατατεθεί αίτηση σε βάρος της εταιρείας με την επωνυμία ... περί ενάρξεως των διαδικασιών που προβλέπουν οι περιπτώσεις των καταργηθέντων ήδη άρθρων 44 & 45 Ν. 1892/1990 (επικύρωση



## Αριθμός απόφασης: 764/2021

συμφωνίας πιστωτών και εταιρείας και διορισμός Επιτρόπου) και των άρθρων 46 & 46Α, 46Β, και 46Γ (θέση σε ειδική εκκαθάριση) του ίδιου ως άνω νόμου (1892/1990), ούτε αν έχει εκδοθεί απόφαση του Δικαστηρίου σε βάρος της εταιρείας που να αφορά τις πιο πάνω περιπτώσεις, διότι δεν τηρούνται τα αντίστοιχα βιβλία. Επίσης δεν κατέστη δυνατό να διακριβωθεί εάν έχει κατατεθεί αίτηση σε βάρος της ίδια εταιρείας, περί υπαγωγής της σε διαδικασία εξυγίανσης, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 99 επόμενα του Πτωχευτικού Κώδικα, όπως έχουν αντικατασταθεί με τα άρθρα 12 Ν. 4013/2011 & 234 του Ν. 4072/2012, διότι δεν τηρούνται τα αντίστοιχα ειδικά βιβλία.»

Τέλος, η εταιρεία ... κατέθεσε την αριθμ. .../4-1-2021 ένορκη βεβαίωση ενώπιον της συμβολαιογράφου ... .., στην οποία δηλώνεται ενόρκως, μεταξύ άλλων, ότι «η εταιρεία δεν τελεί υπό πτώχευση, διαδικασία κήρυξης σε πτώχευση, διαδικασία κήρυξης σε πτώχευση, υπό κοινή εκκαθάριση ή ειδική εκκαθάριση και δεν τελεί υπό διαδικασία έκδοσης απόφασης κοινής ή ειδικής εκκαθάρισης. Επίσης δεν τελεί σε διαδικασία συνδιαλλαγής-εξυγίανσης του άρθρου 99 του Πτωχευτικού Κώδικα, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει, δεν έχει υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης ή ειδικής εκκαθάρισης, εκκαθάριση (εκούσια ή αναγκαστική), ειδική εκκαθάριση, αναδιοργάνωση, παύση δραστηριοτήτων, αναστολή εργασιών, αναγκαστικής διαχείριση από εκκαθαριστή ή από δικαστήριο, πτωχευτικό συμβιβασμό, δεν έχει υπαχθεί σε διαδικασία πτωχευτικού συμβιβασμού ή άλλη ανάλογη κατάσταση...».

Σημειώνεται ότι, Ένορκη Βεβαίωση ενώπιον της ίδιας συμβολαιογράφου, ότι δεν συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού στο πρόσωπο των νομίμων εκπροσώπων και της εταιρείας υποβλήθηκε και κατά το στάδιο υποβολής των προσφορών (βλ. αριθμ. 6596/6-5-2020 Ένορκη Βεβαίωση).

Επίσης, κατά το στάδιο υποβολής προσφορών υποβλήθηκε και το αριθμ. .../6-5-2020 Γενικό Πιστοποιητικό ΓΕΜΗ.

Συνεπώς, όσα περί του αντιθέτου ισχυρίζεται η προσφεύγουσα (βλ. σελ. 11 της υπό κρίση προσφυγής της) είναι ανακριβή και παρελκυστικής προβάλλονται.

Αντιστοίχως, η εταιρεία ... προσκόμισε το υπ'αριθμ. .../4-1-2021 πιστοποιητικό στο οποίο πιστοποιούνται ΡΗΤΑ τα παραπάνω τόσο κατά το

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

στάδιο υποβολής της προσφοράς της εταιρίας ..., όσο και κατά το στάδιο της κατακύρωσης, καθόσον σε αυτό αναφέρεται ότι :

«Όπως προκύπτει από τα οικεία στοιχεία που τηρούνται στο ανωτέρω τμήμα

Δεν έχει κατατεθεί δικόγραφο και επομένως δεν έχει εκδοθεί απόφαση:

ΠΤΩΧΕΥΣΗΣ - ΔΗΛΩΣΗΣ ΠΑΥΣΗΣ ΠΛΗΡΩΜΩΝ για το διάστημα 01/01/1994-29-12-2020 από το ΠΟΛΥΜΕΛΕΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ... για να κηρυχθεί σε ΠΤΩΧΕΥΣΗ - ΠΑΥΣΗ ΠΛΗΡΩΜΩΝ

(Πιστοποιητικό περί καταθέσεως ΑΙΤΗΣΗΣ για ΠΤΩΧΕΥΤΙΚΟ ΣΥΜΒΙΒΑΣΜΟ ή ΑΝΑΚΟΠΗΣ κατά της έκθεσης επικύρωσης πτωχευτικού συμβιβασμού δεν εκδίδεται γιατί προϋπόθεση για την έκδοση του είναι η ύπαρξη Πτωχευτικής Απόφασης)

ΑΝΑΓΚΑΣΤΙΚΗΣ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ για το διάστημα 01/01/1994 - 29-12-2020 από το ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ή το ΠΟΛΥΜΕΛΕΣ Διαδικασία ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΩΝ ΜΕΤΡΩΝ με την οποία να τίθεται σε ΑΝΑΓΚΑΣΤΙΚΗ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗ ΣΥΝΔΙΑΛΛΑΓΗΣ-ΕΞΥΓΙΑΝΣΗΣ για το διάστημα 16/09/2007 - 29-12-2020 από το ΠΟΛΥΜΕΛΕΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ... Διαδικασία ΕΚΟΥΣΙΑΣ ΠΟΛΥΜΕΛΟΥΣ ΚΑΙ ΕΚΟΥΣΙΑΣ ΠΟΛΥΜΕΛΟΥΣ-ΠΤΩΧΕΥΣΗ

(Άρθρο 99 του ΠτΚ όπως ισχύει μετά την αντικατάσταση του από το άρθρο 12 του Ν.4013/2011 (ΦΕΚ Α' 204/19.09.2011))

ΔΙΟΡΙΣΜΟΥ ΕΚΚΑΘΑΡΙΣΤΗ-ΣΥΝΕΚΚΑΘΑΡΙΣΤΗ για το διάστημα 02/01/2004 -29-12-2020 από το ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ... Διαδικασία ΕΚΟΥΣΙΑΣ ΜΟΝΟΜΕΛΟΥΣ που να διορίζει ή αντικαθιστά εκκαθαριστή ή συνεκκαθαριστή της κάτωθι αναφερόμενης εταιρείας

Α. Πιστοποιητικό περί μη διαδικασία "ΘΕΣΕΩΣ ΣΕ ΑΝΑΓΚΑΣΤΙΚΗ ΕΚΚΑΘΑΡΙΣΗ"

δεν εκδίδεται, γιατί δεν τηρούνται αντίστοιχα βιβλία

Β. Για το χρονικό διάστημα από 01/03/2013 έως και 31/12/2015 αρμόδιο είναι το Ειρηνοδικείο)

ΥΠΑΓΩΓΗΣ ΣΤΟ ΚΑΘΕΣΤΩΣ ΕΙΔΙΚΗΣ ΕΚΚΑΘΑΡΙΣΗΣ για το διάστημα 15/09/2011 -29-12-2020 Διαδικασία ΕΚΟΥΣΙΑΣ ΠΟΛΥΜΕΛΟΥΣ ΚΑΙ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΩΝ ΜΕΤΡΩΝ που να τελεί υπό εκκαθάριση ούτε έχει κινηθεί σε

## **Αριθμός απόφασης: 764/2021**

βάρος της κάτωθι αναφερόμενης εταιρείας διαδικασία κήρυξης εκκαθάρισης ή αναγκαστικής εκκαθάρισης

Σημειωτέον ότι η διαδικασία της ειδικής εκκαθάρισης του άρθρου 106 ια του Πτωχευτικού Κώδικα, καταργήθηκε με το νόμο 4446/2016 από την 22-12-2016 (ημερομηνία δημοσίευσής του)

ΣΧΕΔΙΟΥ ΑΝΑΔΙΟΡΓΑΝΩΣΗΣ για το διάστημα 16/09/2007 - 29-12-2020 από το ΠΟΛΥΜΕΛΕΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ... Διαδικασία ΕΚΟΥΣΙΑΣ ΠΟΛΥΜΕΛΟΥΣ ΚΑΙ ΕΚΟΥΣΙΑΣ ΠΟΛΥΜΕΛΟΥΣ-ΠΤΩΧΕΥΣΗ ΛΥΣΕΩΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ για το διάστημα 08/08/2007 - 29-12-2020 του ΜΟΝΟΜΕΛΟΥΣ ή ΠΟΛΥΜΕΛΟΥΣ (ΤΑΚΤΙΚΗ Διαδικασία ή Διαδικασία ΕΚΟΥΣΙΑΣ ΔΙΚΑΙΟΔΟΣΙΑΣ) για λύση της Εταιρείας με την κάτωθι επωνυμία

ΥΠΑΓΩΓΗΣ ΣΕ ΕΚΤΑΚΤΗ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΡΥΘΜΙΣΗΣ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ ΕΜΠΟΡΩΝ για το διάστημα 15/11/2014 - 29-12-2020 από το ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ... Διαδικασία ΕΚΟΥΣΙΑΣ ΔΙΚΑΙΟΔΟΣΙΑΣ για την υπαγωγή στην Έκτακτη Ρύθμισης Υποχρεώσεων Εμπόρων (αρθ. 62 Ν.4307/15.11.2014) ΑΠΟ/ΚΑΙ ΑΝΤΙΣΤΡΟΦΩΣ ...» Από το ανωτέρω υποβληθέν πιστοποιητικό προκύπτει ότι, η εταιρεία ... πληρούσε τις απαιτήσεις της Διακήρυξης σε σχέση με τους λόγους αποκλεισμού του όρου 2.2.3.4. (β) της Διακήρυξης και αποδεικνύεται πέραν πάσης αμφιβολίας ότι, η εταιρεία ... τόσο κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς της εταιρίας ..., όσο και κατά το χρόνο προσκόμισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης ΔΕΝ βρίσκεται σε καμία από τις περιπτώσεις αποκλεισμού της διακήρυξης. Ο χρόνος έναρξης ελέγχου που διενεργήθηκε από το Πρωτοδικείο είναι προγενέστερος και πάντως πριν αυτού της υποβολής των προσφορών (2020). Συνεπώς, εφόσον και μόνο από το εν λόγω πιστοποιητικό επιβεβαιώνεται ότι και κατά το χρόνο υποβολής των προσφορών η εταιρεία δεν βρισκόταν σε καμία από τις προβλεπόμενες απαγορευτικές καταστάσεις της διακήρυξης, δεν απαιτείται η προσκόμιση πιστοποιητικού το οποίο να έχει εκδοθεί κατά το χρόνο υποβολής των προσφορών.

Συμπληρωματικά, η εταιρεία ... προσκόμισε το αριθμ. .../30-12-2020 Πιστοποιητικό του Πρωτοδικείου ..., στο οποίο βεβαιώνεται ότι: « Όπως προκύπτει από τα μητρώα πτωχευσάντων, που τηρούνται στο ανωτέρω

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

Τμήμα, μέχρι και χθες δεν κηρύχθηκε σε πτώχευση, παύση εργασιών ή πτωχευτικό συμβιβασμό η εταιρεία Επωνυμία ...

Διακριτικό Τίτλο ...

'Εδρα ...

και δεν έχει κινηθεί σε βάρος της διαδικασία κήρυξης σε πτωχευτικό συμβιβασμό.

Το παραπάνω πιστοποιητικό χορηγείται με αίτηση που κατέθεσε στις 30-12-2020 ο/η αιτών/ούσα: ...»

Επίσης, η εταιρεία ... κατέθεσε την αριθμ. .../15-01-2021 ένορκη βεβαίωση ενώπιον της συμβολαιογράφου ... ..., στην οποία δηλώνεται ενόρκως, μεταξύ άλλων, ότι η εταιρεία «δεν τελεί υπό πτώχευση, παύση εργασιών ή πτωχευτικό συμβιβασμό ή άλλη ανάλογη κατάσταση, δεν τελεί υπό διαδικασία κήρυξης σε πτώχευση ή σε πτωχευτικό συμβιβασμό ούτε έχει κατατεθεί σε βάρος της αντίστοιχη αίτηση, δεν έχει κατατεθεί σε βάρος της αίτηση για υπαγωγή σε καθεστώς ειδικής εκκαθάρισης σύμφωνα με το άρθρο 106ια του ν. 3588/2007 του Πτωχευτικού Κώδικά ούτε έχει τεθεί σε κοινή ή ειδική εκκαθάριση, δεν έχει κινηθεί σε βάρος της διαδικασία κήρυξης σε αναγκαστική διαχείριση και δεν τελεί υπό αναγκαστική διαχείριση, δεν έχει λυθεί (ύστερα από αίτηση ή αγωγή μετόχου ή τρίτου), δεν βρίσκεται σε κατάσταση λύσης, παύσης, ανάκλησης ή αναστολής της δραστηριότητάς της, δεν τελεί σε εκκαθάριση ή έκδοσης απόφασης αναγκαστικής διαχείρισης».

Τέλος, κατά το στάδιο της υποβολής των προσφορών υποβλήθηκε το αριθμ. .../19-5-2020 Γενικό Πιστοποιητικό του ΓΕΜΗ της εταιρείας, γεγονός που αποδεικνύει ότι η αναθέτουσα αρχή διέθετε ήδη το εν λόγω πιστοποιητικό.

Συνεπώς, όσα περί του αντιθέτου ισχυρίζεται η προσφεύγουσα (βλ. σελ. 11 της υπό κρίση προσφυγής της) είναι ανακριβή και παρελκυστικής προβάλλονται.

Συμπληρωματικά και όλως επικουρικώς διευκρινίζουμε ότι, σύμφωνα με το ΕΕΕΣ, το οποίο υποβλήθηκε από την εταιρεία ..., η εταιρεία ... δηλώνεται ως υπεργολάβος. Ειδικότερα στο ΕΕΕΣ (σελίδα 20) αναφέρεται ότι: «Η ... θα αναθέσει στην εταιρεία με την επωνυμία «...», και διακριτικό τίτλο «...» υπό μορφή υπεργολαβίας τμήμα της σύμβασης το οποίο αντιστοιχεί σε ποσοστό μικρότερο του 30% του έργου. Συγκεκριμένα, η εταιρεία ... θα αναλάβει με δικό

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

της προσωπικό των κατάλληλων ειδικοτήτων και κατάλληλης εκπαίδευσης, με τις αναγκαίες νόμιμες άδειες οδηγών– χειριστών, και δικά της τεχνικά μέσα, αναλώσιμα, εξοπλισμό και υποδομή την εκτέλεση τμήματος του έργου, με τα εξής μηχανήματα και εξοπλισμό, για τη χρήση τους σε περιπτώσεις εκτάκτων αναγκών που τυχόν προκύψουν στο έργο και εφόσον αυτά απαιτηθούν από την εταιρεία μας: 1) Ένα (1) σάρωθρο εξωτερικών χώρων μάρκας ... και με αριθμό κυκλοφορίας ..., 2) Ένα (1) open container με χωρητικότητα 30m<sup>3</sup>, 3) Ένα (1) press container με χωρητικότητα 20m<sup>3</sup>, 4) Ένα (1) όχημα 3 αξόνων μάρκας ... για την μεταφορά open top container (απορριμματο-κιβωτίων), καθώς και press container, με μηχανισμό ανύψωσης τύπου hook lift (γάντζος), και σύστημα τύπου roll on off με ανυψωτική ικανότητα >18tn, με αριθμό κυκλοφορίας ..., 5) Ένα (1) όχημα 2 αξόνων μάρκας ..., για την μεταφορά των open container (απορριμματο-κιβωτίων), με μηχανισμό ανύψωσης τύπου skip loader (αλυσιδάκι), ελάχιστης ανυψωτικής ικανότητας 12 tn και αριθμό κυκλοφορίας ..., 6) Ένα (1) όχημα 2 αξόνων μάρκας ... με σύστημα αρπαγής και με αριθμό κυκλοφορίας ..., 7) Ένα (1) εκχιονιστικό μάρκας ... και με αριθμό κυκλοφορίας ..., 8) Ένα (1) αποφρακτικό μάρκας ... (...) και με αριθμό κυκλοφορίας ..., 9) Ένα (1) καδοπλυντήριο μάρκας ... και με αριθμό κυκλοφορίας ... και 10) Ένας (1) κατεβρεχτήρας μάρκας ... και με αριθμό κυκλοφορίας ....»

Σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παράγραφο 4.4. Υπεργολαβία της διακήρυξης προβλέπεται ότι: [...]

Δεδομένου ότι το ποσοστό υπεργολαβίας, σύμφωνα με τα αναφερθέντα στο υποβληθέν ΕΕΕΣ της εταιρείας ..., δεν υπερβαίνει το 30% δεν απαιτείται η επαλήθευση των λόγων αποκλεισμού για τον υπεργολάβο. Οι συμμετέχουσες αν και δεν απαιτείται ούτε από τη Διακήρυξη, ούτε από την κείμενη νομοθεσία, ως εκ του περισσού προσκόμισαν όλα τα απαιτούμενα πιστοποιητικά προς απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού για την εταιρεία ..., καθώς επίσης και όλα τα λοιπά δικαιολογητικά, καταστατικό της εταιρείας, πιστοποιητικά ΓΕΜΗ κτλ.

Κατόπιν των ανωτέρω, ο 1ος λόγος της προδικαστικής προσφυγής είναι απορριπτέος ως νόμω και ουσία αβάσιμος.

2ος Λόγος της Προδικαστικής Προσφυγής

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

Προσκόμιση ασαφών και υπό αίρεση βεβαιώσεων πιστοληπτικής ικανότητας

Η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι, το περιεχόμενο των τραπεζικών βεβαιώσεων, που προσκόμισε η εταιρεία ... είναι αόριστο και ασαφές «καθόσον δεν προκύπτει με κάθε βεβαιότητα ότι υφίσταται πιστοληπτική ικανότητα, παρά μόνον ότι η Τράπεζα «προτίθεται να εξετάσει», πράγμα που καθιστά υπό αίρεση την προσκομισθείσα βεβαίωση της εν λόγω εταιρίας και ουδόλως αποδεικνύεται εξ αυτής το ζητούμενο» (βλ. σελ. 12 της υπό κρίση προσφυγής της).

Επί των ανωτέρω αναφέρουμε τα παρακάτω:

Σύμφωνα με τα οριζόμενα στον όρο 2.2.5. της Διακήρυξης προβλέπεται ότι, οι συμμετέχοντες θα πρέπει να διαθέτουν κατάλληλες τραπεζικές βεβαιώσεις πιστοληπτικής ικανότητας, ύψους τουλάχιστον 1.200.000,00€.

Η εταιρεία ... προσκόμισε την από 21-1-2021 βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας της Εθνικής Τράπεζας της Ελλάδος το περιεχόμενο της οποίας έχει ως εξής: «Η Τράπεζα έχει εγκρίνει υπέρ της εταιρείας, σύμφωνα με τους όρους και τις προϋποθέσεις που έχει καθορίσει, όριο πιστοδότησης συνολικού ποσού €4.300 χιλ. Σε περίπτωση που η εταιρεία υποβάλει αίτημα χρηματοδότησης του ανωτέρω έργου, 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 της υποβολής του, χωρίς να αναλαμβάνει με την παρούσα οποιαδήποτε δέσμευση ικανοποίησής του».

Σημειώνεται ότι η εταιρεία προσκόμισε, προς απόδειξη ότι πληρούσε το συγκεκριμένο όρο της Διακήρυξης και κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς της, και την από 18-5-2020 βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας της Εθνικής Τράπεζας της Ελλάδος το περιεχόμενο της οποίας έχει ως εξής: «Η Τράπεζα έχει εγκρίνει υπέρ της εταιρείας, σύμφωνα με τους όρους και τις προϋποθέσεις που έχει καθορίσει, όριο πιστοδότησης συνολικού ποσού €2.950 χιλ. Σε περίπτωση που η εταιρεία αναδειχθεί ανάδοχος του ανωτέρω έργου και εφόσον υποβληθεί αίτημα για χρηματοδότηση, η Τράπεζα προτίθεται να το εξετάσει με βάση τα εκάστοτε τραπεζικά κριτήρια, τους ισχύοντες νομισματοπιστωτικούς κανόνες, την οικονομική κατάσταση και τις

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

προοπτικές της εταιρείας κατά το χρόνο της υποβολής του, χωρίς να αναλαμβάνει με την παρούσα οποιαδήποτε δέσμευση ικανοποίησής του».

Από τις ανωτέρω υποβληθείσες τραπεζικές βεβαιώσεις πιστοληπτικής ικανότητας αποδεικνύεται ότι η εταιρεία διέθετε πιστοληπτική ικανότητα ύψους 2.950.000,00€ κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς της, ενώ κατά το χρόνο προσκόμισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης η πιστοληπτική της ικανότητα ανήλθε στα 4.300.000,00€. Συνεπώς, πληρούσε και πληρεί το σχετικό κριτήριο της Διακήρυξης.

Σημειώνουμε ότι, η πιστοληπτική ικανότητα μίας εταιρείας περιλαμβάνει την έκδοση των εγγυητικών επιστολών, καθώς επίσης και τα κεφάλαια κίνησης. Ρητά και χωρίς καμία ασάφεια, προκύπτει ότι η Εθνική Τράπεζα της Ελλάδος έχει ήδη εγκρίνει ποσό πιστοληπτικής ικανότητας για την εταιρεία ύψους 4.300.000,00€, το οποίο υπερβαίνει το απαιτούμενο ποσό της Διακήρυξης.

Επιπλέον, και πέραν του ήδη εγκεκριμένου ορίου πιστοληπτικής ικανότητας, από την από 21-01-2021 βεβαίωση προκύπτει ότι η Εθνική Τράπεζα της Ελλάδος προτίθεται να χρηματοδοτήσει με επιπλέον ποσά ως δάνειο, εφόσον πληρούνται συγκεκριμένες προϋποθέσεις κατά το χρόνο που θα υποβληθεί τυχόν αίτημα από την εταιρεία, όπως τα εκάστοτε τραπεζικά κριτήρια, οι ισχύοντες νομισματοπιστωτικοί κανόνες, η οικονομική κατάσταση και η προοπτικές της εταιρείας.

Επειδή ο τύπος των πιστοληπτικών βεβαιώσεων κάθε χρηματοπιστωτικού ιδρύματος είναι ο ίδιος, όπως γνωρίζει και η ίδια η προσφεύγουσα. Ενδεικτικά αναφέρουμε την από 01-12-2020 βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας της ALPHA BANK προς την προσφεύγουσα, την οποία προσκόμισε ως δικαιολογητικό κατακύρωσης του διαγωνισμού με αριθμό Διακήρυξης .../2020 του ... μας για τη συντήρηση, λειτουργική υποστήριξη των ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων, κτιριακών εγκαταστάσεων και χώρων πρασίνου του ..., η οποία έχει όμοιο περιεχόμενο.

Από τα ανωτέρω καθίσταται σαφές ότι καμία αοριστία ή ασάφεια δεν προκύπτει από τις υποβληθείσες τραπεζικές βεβαιώσεις πιστοληπτικής ικανότητας της εταιρείας ... και συνεπώς και ο 2ος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως νόμω και ουσία αβάσιμος.

3ος λόγος της Προδικαστικής Προσφυγής

Δεν προσκομίστηκε «έγγραφο δέσμευση» της εταιρείας «...», ώστε να αποδεικνύεται επικαίρως η ζητούμενη δέσμευση της εν λόγω εταιρεία.

Η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι, δήθεν, κατά το στάδιο προσκόμισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης, στον οικείο φάκελο των δικαιολογητικών κατακύρωσης δεν περιλαμβάνεται ουδέν έγγραφο από την εταιρία «...» από το οποίο να προκύπτει το ζητούμενο του όρου Β.9, δηλ. η «απόδειξη ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, προσκομίζει, ιδίως, σχετική έγγραφη δέσμευση των φορέων αυτών για τον σκοπό αυτό ...» (βλ. σελ. 13 της υπό κρίση προσφυγής της).

Επί των ανωτέρω αναφέρουμε τα παρακάτω:

Όπως έχουμε ήδη υποστηρίξει ανωτέρω, κατά το στάδιο της υποβολής των προσφορών η συμμετέχουσα εταιρεία ... στο υποβληθέν ΕΕΕΣ αναφέρει ότι: «Δ: Πληροφορίες σχετικά με υπεργολάβους στην ικανότητα των οποίων δεν στηρίζεται ο οικονομικός φορέας-Ο οικονομικός φορέας προτίθεται να αναθέσει οποιοδήποτε τμήμα της σύμβασης σε τρίτους υπό μορφή υπεργολαβίας: ΑΠΑΝΤΗΣΗ : ΝΑΙ ΟΝΟΜΑ ΟΝΤΟΤΗΤΑΣ: «...», με δ.τ. «...» ΤΑΥΤΟΤΗΤΑ ΟΝΤΟΤΗΤΑΣ ... ΤΥΠΟΣ ΤΑΥΤΟΤΗΤΑΣ VAT ΚΩΔΙΚΟΙ CPV ....»

Επίσης, αναφέρεται ρητά το ποσοστό υπεργολαβίας, καθώς και το συγκεκριμένο μέρος του έργου, που θα εκτελέσει ο υπεργολάβος.

Στον φάκελο της υποβολής της προσφοράς περιλαμβάνονται επίσης: - Το ΕΕΕΣ της εταιρείας ..., το Γενικό Πιστοποιητικό ΓΕΜΗ, το Καταστατικό της εταιρείας, το Πιστοποιητικό Επιμελητηρίου, υπεύθυνες δηλώσεις περί συνδρομής των λόγων αποκλεισμού της διακήρυξης, καθώς και το από 22-5-2020 Ιδιωτικό Συμφωνητικό Υπεργολαβικής Ανάθεσης Υπηρεσιών μεταξύ των εταιρειών «...» και το διακριτικό τίτλο «...» και «...», και διακριτικό τίτλο «...», στο μεταξύ άλλων αναφέρεται ότι:

«1.4. Με το παρόν συμφωνητικό η υποψήφια Ανάδοχος αναθέτει στην Υπεργολάβο και αυτή αποδέχεται, σε περίπτωση κατακύρωσης του διαγωνισμού υπέρ της πρώτης, να αναλάβει με δικό της προσωπικό των κατάλληλων ειδικοτήτων και κατάλληλης εκπαίδευσης, με τις αναγκαίες νόμιμες άδειες οδηγών– χειριστών, και δικά της τεχνικά μέσα, αναλώσιμα, εξοπλισμό



## Αριθμός απόφασης: 764/2021

και υποδομή την εκτέλεση τμήματος του έργου, με τα εξής μηχανήματα και εξοπλισμό, για τη χρήση τους σε περιπτώσεις εκτάκτων αναγκών που τυχόν προκύψουν στο έργο και εφόσον αυτά απαιτηθούν από την Υποψήφια Ανάδοχο:

Ένα (1) σάρωτρο εξωτερικών χώρων μάρκας ... και με αριθμό κυκλοφορίας .... Ένα (1) open container με χωρητικότητα 30m<sup>3</sup> Ένα (1) press container με χωρητικότητα 20m<sup>3</sup> Ένα (1) όχημα 3 αξόνων μάρκας ... για την μεταφορά open top container (απορριμματο-κιβωτίων), καθώς και press container, με μηχανισμό ανύψωσης τύπου hook lift (γάντζος), και σύστημα τύπου roll on off με ανυψωτική ικανότητα >18tn, με αριθμό κυκλοφορίας .... Ένα (1) όχημα 2 αξόνων μάρκας ..., για την μεταφορά των open container (απορριμματο-κιβωτίων), με μηχανισμό ανύψωσης τύπου skip loader (αλυσιδάκι), ελάχιστης ανυψωτικής ικανότητας 12 tn και αριθμό κυκλοφορίας .... Ένα (1) όχημα 2 αξόνων μάρκας ... με σύστημα αρπαγής και με αριθμό κυκλοφορίας .... Ένα (1) εκχιονιστικό μάρκας ... και με αριθμό κυκλοφορίας .... Ένα (1) αποφρακτικό μάρκας ... (...) και με αριθμό κυκλοφορίας .... Ένα (1) καδοπλυντήριο μάρκας ... και με αριθμό κυκλοφορίας ...

Ένας (1) κατεβρεχτήρας μάρκας ... και με αριθμό κυκλοφορίας ....

Το τμήμα αυτό, του οποίου γίνεται υπεργολαβική ανάθεση, αντιστοιχεί σε ποσοστό μικρότερο του 30% του έργου. Επειδή ο φάκελος της τεχνικής προσφοράς δεν πρέπει να περιέχει καμία αναφορά σε οικονομικά στοιχεία, η τιμή της υπεργολαβικής ανάθεσης ορίζεται σε διαφορετικό συμφωνητικό, το οποίο περιλαμβάνει αυτούσιους όλους τους όρους του παρόντος, χωρίς καμία απόκλιση. Η υποψήφια Ανάδοχος θα αναλάβει τη διοίκηση και συντονισμό του έργου, και την παροχή κάθε αναγκαίας υποστήριξης προς την Υπεργολάβο για την ποιοτική εκτέλεση των εργασιών σύμφωνα με τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης και της σύμβασης που θα υπογραφεί.

1.5. Η Υπεργολάβος δηλώνει ότι έχει λάβει πλήρη γνώση των όρων της διακήρυξης του διαγωνισμού και του σχεδίου της Κύριας Σύμβασης, τους οποίους και αποδέχεται πλήρως και ανεπιφύλακτα και σε συμμόρφωση προς τους οποίους θα παράσχει τις υπηρεσίες της, έχει λάβει γνώση των επιτόπιων συνθηκών εργασίας, έχει ζητήσει και έχει λάβει τις απαραίτητες διευκρινίσεις και αποδέχεται πλήρως το περιεχόμενο της διακήρυξης και τις υποχρεώσεις

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

του που απορρέουν ή συνάγονται από αυτήν. Η υποψήφια Ανάδοχος δηλώνει ότι έχει λάβει υπόψη ότι η Υπεργολάβος έχει σχεδιάσει, προβλέψει και οργανώσει τη διάθεση κατάλληλων μέσων / προσωπικού / πόρων για την επιτυχή και άρτια εκτέλεση του δικού της έργου, καθ'όλη τη διάρκεια της Κύριας Σύμβασης και όλων των παρατάσεων αυτής, ως Υπεργολάβος και είναι σε ετοιμότητα να ξεκινήσει την εκτέλεση του έργου, σε περίπτωση που ανατεθεί το εν λόγω έργο στην υποψήφια Ανάδοχο.

1.6. Η Υπεργολάβος εγγυάται ότι θα ακολουθούνται όλες οι διαδικασίες εκτέλεσης εργασιών σύμφωνα με τη Νομοθεσία, καθώς και ότι διαθέτει το αναγκαίο εξειδικευμένο προσωπικό, τα μηχανήματα, υλικά, αναλώσιμα, τεχνικά μέσα, εξοπλισμό και υποδομή και γενικά την ικανότητα να παρέχει άριστα, πλήρως και προσηκόντως τις Υπηρεσίες, σύμφωνα με το παρόν συμφωνητικό και με την Κύρια Σύμβαση. Όλα τα πιο πάνω θα θέσει στη διάθεση της υποψήφιας αναδόχου με σκοπό τη συμμετοχή της στο διαγωνισμό και την ανάληψη και εκτέλεση της σύμβασης...».

Κατά το στάδιο της κατακύρωσης μαζί με τα δικαιολογητικά του υποψηφίου αναδόχου υποβάλλονται και όλα τα αντίστοιχα δικαιολογητικά του υπεργολάβου, ακόμη και αυτά που δεν προβλέπονται από τη Διακήρυξη, λόγω του ποσοστού της υπεργολαβίας, γεγονός που αποδεικνύει ότι, το Ιδιωτικό Συμφωνητικό Υπεργολαβικής Ανάθεσης Υπηρεσιών, το οποίο υπογράφηκε μεταξύ των δύο εταιρειών, εξακολουθεί να είναι σε ισχύ.

Σημειώνουμε ότι, απαίτηση της Διακήρυξης, αλλά και της νομοθεσίας είναι κατά το στάδιο της κατακύρωσης να επιβεβαιώνονται τα όσα έχουν δηλωθεί στο ΕΕΕΣ αναφορικά με τους λόγους αποκλεισμού, καθώς και τα κριτήρια επιλογής. Από κανέναν όρο της Διακήρυξης δεν προκύπτει ότι τον εν λόγω Ιδιωτικό Συμφωνητικό θα έπρεπε να επικαιροποιηθεί και να επανυποβληθεί κατά το στάδιο της κατακύρωσης.

Συνεπώς, και ο 3ος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως νόμω και ουσία αβάσιμος [...].».

17. Επειδή στο υπόμνημά της η προσφεύγουσα αναφέρει αυτολεξεί τα εξής: «[...] Γ. Ως προς τον τρίτο λόγο της προσφυγής μας, σύμφωνα με τον οποίο «Δεν προσκομίστηκε «έγγραφο δέσμευση» της εταιρίας «...», ώστε να

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

αποδεικνύεται επικαίρως η ζητούμενη δέσμευση της εν λόγω εταιρίας» συμπληρώνουμε τα ακόλουθα:

Στη σελ. 20 της διακήρυξης, που αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, ορίζεται ότι: [...] Τα μέσα απόδειξης της επίμαχης δέσμευσης των τρίτων, θα πρέπει, να προσκομίζονται όχι στο στάδιο της προαπόδειξης, δηλαδή στο στάδιο της υποβολής των προσφορών, αλλά σε επόμενο στάδιο της διαδικασίας, και συγκεκριμένα από τον προσωρινό ανάδοχο στο στάδιο της υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης.

Στην προκειμένη περίπτωση, η εταιρία «...» δήλωσε στο ΕΕΕΣ συμμετοχής της στον διαγωνισμό ότι θα χρησιμοποιήσει πόρους τρίτης εταιρίας, προκειμένου να καλύψει τις ανάγκες της σύμβασης, ήτοι της εταιρίας ..., και συγκεκριμένα «Ένα (1) σάρωθρο εξωτερικών χώρων μάρκας ... και με αριθμό ... για την μεταφορά open top container (απορριμματο-κιβωτίων), καθώς και press container, με μηχανισμό ανύψωσης τύπου hook lift (γάντζος), και σύστημα τύπου roll on off με ημα 2 αξόνων μάρκας ..., για την μεταφορά των open container (απορριμματοκιβωτίων), με μηχανισμό ανύψωσης τύπου skip loader (αλυσιδάκι), ελάχιστης ανυψωτικής ικανότητας 12 tn και με αριθμό αριθμό κυκλοφορίας ...». Συνεπώς, από όσα η ίδια η εταιρία ... είχε δηλώσει στο ΕΕΕΣ της προκύπτει αναμφίβολα και με σαφήνεια (και ασχέτως αν η ίδια το ονομάζει έτσι ξεκάθαρα) ότι για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης θα στηριχθεί στις ικανότητες της εταιρίας .... Άλλωστε, η αναφορά της εν λόγω εταιρίας ότι θα αναθέσει στην εταιρία ... «υπό μορφή υπεργολαβίας τμήμα της σύμβασης το οποίο αντιστοιχεί σε ποσοστό μικρότερο του 30% του έργου» είναι όλως αόριστη και γενική, καθόσον δεν προσδιορίζει σε τι συνίσταται η υπεργολαβία, ούτε καν το ακριβές ποσοστό αυτής, και σε κάθε περίπτωση είναι σαφές από τα αναγραφόμενα στο ΤΕΥΔ ότι η συνεργασία της με την εν λόγω εταιρία θα προσλάβει τη μορφή διάθεσης ορισμένων υλικών πόρων-μηχανημάτων, δηλαδή πρόκειται για στήριξη στις ικανότητες τρίτου οικονομικού φορέα.

Ωστόσο, η εταιρία ... δεν προσκόμισε με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης κανένα απολύτως έγγραφο, το οποίο να συνιστά έγγραφη δέσμευση της τρίτης εταιρίας στην οποία στηρίζεται, δηλαδή της εταιρίας «...». Συνεπώς, η ανάδοχος της σύμβασης δεν απέδειξε, ως όφειλε, ότι

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

υφίσταται δέσμευση της τρίτης εταιρίας ότι θα παρέχει πράγματι στην ανάδοχο τους πόρους που αρχικώς δεσμεύτηκε να διαθέσει. Άλλωστε, για τον σκοπό αυτό δεν θα μπορούσε να ληφθεί υπόψη ούτε το συμφωνητικό συνεργασίας που προσκομίστηκε ανεπικαίρως και εσφαλμένα στο στάδιο υποβολής των προσφορών, διότι, όπως επισημαίνεται και στην Κατευθυντήρια Οδηγία 23 της ΕΑΑΔΗΣΥ, «οι αναθέτουσες αρχές δεν απαιτούν, κατά την υποβολή του ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ, 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. Εφόσον δε οι οικονομικοί φορείς υποβάλουν αυτοβούλως στον φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» -πέραν του ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ- ένα ή περισσότερα από τα σχετικά πιστοποιητικά/δικαιολογητικά, να μην η εν λόγω υποβολή δεν αποτελεί λόγο απόρριψης της προσφοράς και αποκλεισμού του προσφέροντος, όμως η αναθέτουσα αρχή δεν ελέγχει τα εν λόγω δικαιολογητικά.» Επομένως, το συγκεκριμένο ιδιωτικό συμφωνητικό (ακόμα κι αν θεωρηθεί ότι συνιστά καταρχήν την απαιτούμενη «έγγραφη δέσμευση» του τρίτου), θα έπρεπε σε κάθε περίπτωση να είχε προσκομιστεί και με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης. Αντίθετα, η ανάδοχος εταιρία δεν προσκόμισε ούτε το συγκεκριμένο συμφωνητικό, αλλά ούτε κάποιο άλλο επικαιροποιημένο συμφωνητικό, ούτε και κάποιο άλλο έγγραφο της εταιρίας ..., από το οποίο να προκύπτει η δέσμευση της να διαθέσει τους επίμαχους πόρους, όπως αναφέρθηκε στο ΕΕΕΣ που υποβλήθηκε κατά την υποβολή της προσφοράς.

Ακόμα δε κι αν ληφθεί υπόψη το ιδιωτικό συμφωνητικό που προσκόμισε η εν λόγω εταιρία με την υποβολή της προσφοράς της, το οποίο πάντως θα ήταν ανεπίτρεπτο, το συγκεκριμένο συμφωνητικό φέρει ημερομηνία 22-5-2020, δηλαδή καλύπτει μόνο το χρονικό σημείο υποβολής της προσφοράς και όχι και το χρονικό σημείο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, κατά παράβαση όσων απολύτως ρητά και με σαφήνεια ορίζονται στο άρθρο 2.2.9.2. της Διακήρυξης, δηλαδή ότι [...]*Έτσι, εν προκειμένω, η εταιρία ... δεν απέδειξε εγγράφως, ως όφειλε, ότι η εταιρία ... δεσμεύεται κατά το χρονικό σημείο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης να αναλάβει τμήμα της σύμβασης και να διαθέσει τους πόρους που ισχυρίστηκε η εταιρία ... στο ΕΕΕΣ της, και συνεπώς η αναθέτουσα αρχή*

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

όφειλε κατά δέσμια αρμοδιότητα να απορρίψει την προσφορά της, το οποίο παρανόμως δεν έκανε. Τούτο δε κατά παράβαση της υποχρέωσής της να αποδεικνύει ότι όντως έχει στη διάθεσή της τους πόρους των τρίτων φορέων που δεν της ανήκουν και είναι αναγκαίοι για την εκτέλεση της συγκεκριμένης συμβάσεως (ΑΕΠΠ 1061/2018, βλ. συναφώς, απόφαση της 2ας Δεκεμβρίου 1999, *Holst Italia*, C-176/98, EU:C:1999:593, σκέψη 29 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία και *Swm Costruzioni 2* και *Mannocchi Luigino*, C-94/12, EU:C:2013:646, σκέψη 29).

Άλλωστε, όλα τα παραπάνω συνομολογεί με την παρέμβασή της και η εταιρία ..., η οποία αναφέρει (σελ. 22) ότι το μοναδικό έγγραφο που έχει καταθέσει προς απόδειξη της δέσμευσης της εταιρίας ... είναι το υπό ημερομηνία 22-5-2020 ιδιωτικό συμφωνητικό, το οποίο κατέθεσε μόνον στον φάκελο της τεχνικής προσφοράς της και όχι και στα δικαιολογητικά κατακύρωσης. Και ναι μεν πράγματι αληθώς αναφέρει ότι υπέβαλε με την προσφορά της τα λοιπά αναφερόμενα στο άρθρο 2.9.2.2 αποδεικτικά μέσα και για λογαριασμό της εταιρίας ..., πλην όμως δεν προσκόμισε κανένα απολύτως έγγραφο που να συνιστά έγγραφη δέσμευση περί του ότι θα παρέχει τη στήριξη που αναφέρθηκε στα ΕΕΕΣ που υποβλήθηκαν κατά το χρονικό σημείο υποβολής των προσφορών. Για όλους τους παραπάνω λόγους η εταιρία μας εμμένει στο περιεχόμενο της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής της και ζητεί την απόρριψη των συμπληρωματικών αιτιάσεων της Αναθέτουσας αρχής και την καθ' ολοκληρίαν αποδοχή της προσφυγής της [...].».

18. Επειδή η παρεμβαίνουσα στην παρέμβασή της ισχυρίζεται αυτολεξεί τα κάτωθι: « [...]1. Ως προς τον πρώτο λόγο προσφυγής

α. Με τον πρώτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής η εταιρία «...» επικαλείται υποτιθέμενη μη συμμόρφωση της Εταιρίας μας προς τον όρο της παραγράφου 2.2.9.2 της διακήρυξης αναφορικά με την προσκόμιση «εγγράφων του Πρωτοδικείου, του Ειρηνοδικείου, του ΓΕΜΗ και του TAXIS από τα οποία πράγματι να αποδεικνύεται ότι πληρούσε τις αναγκαίες προϋποθέσεις κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της...». Επίσης προβάλλεται ότι «Τα ίδια κατά μείζονα λόγο ισχύουν και για την εταιρία “...”...» (δηλωθείσα υπεργολάβο μας για την εκτέλεση πρόσθετων εργασιών σε περιπτώσεις εκτάκτων αναγκών).

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

Ειδικότερα, με τη διακήρυξη του παρόντος διαγωνισμού ορίζεται, εκτός των άλλων, ότι: [...]

Σύμφωνα με τις ανωτέρω διατάξεις της διακήρυξης προκύπτει με σαφήνεια ότι ο προσωρινός ανάδοχος οφείλει να υποβάλει κατάλληλα πιστοποιητικά και λοιπά έγγραφα, από τα οποία να αποδεικνύεται η μη συνδρομή στο πρόσωπό του των κατά τα άνω λόγων αποκλεισμού, τόσο κατά το χρόνο υποβολής της προφοράς του, όσο και κατά το χρόνο υποβολής των ζητούμενων δικαιολογητικών κατακύρωσης προσωρινού αναδόχου.

Τα ζητούμενα σύμφωνα με τους πιο πάνω όρους δικαιολογητικά υποβλήθηκαν στο σύνολό τους από την Εταιρία μας, ενώ μετά από διεξοδικό τους έλεγχο από την Επιτροπή διενέργειας του διαγωνισμού βρέθηκαν πλήρη και απολύτως κατάλληλα, κατόπιν δε τούτου, η Σύγκλητος του ... αποφάσισε την ανάδειξη της Εταιρίας μας ως προσωρινής αναδόχου.

β. Παρά ταύτα, στην υπό κρίση περίπτωση, η εταιρία «...» επικαλείται όλως εσφαλμένως ότι η Εταιρία μας [...]

γ. Εντούτοις, αναφορικά με την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 (4.β) της διακήρυξης, ήτοι περί του ότι η Εταιρία μας δεν «τελεί υπό πτώχευση ή έχει υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης ή ειδικής εκκαθάρισης ή τελεί υπό αναγκαστική διαχείριση από εκκαθαριστή ή από το δικαστήριο ή έχει υπαχθεί σε διαδικασία πτωχευτικού συμβιβασμού ή έχει αναστείλει τις επιχειρηματικές του δραστηριότητες ή εάν βρίσκεται σε οποιαδήποτε ανάλογη κατάσταση προκύπτουσα από παρόμοια διαδικασία, προβλεπόμενη σε εθνικές διατάξεις νόμου», καταθέσαμε, μεταξύ των προσκομισθέντων εκ μέρους μας δικαιολογητικών κατακύρωσης προσωρινού αναδόχου, το ηλεκτρονικό αρχείο με τίτλο «3.1 Πιστοποιητικό Πρωτοδικείου (σύνολο).pdf». Σύμφωνα με το εμπειριεχόμενο στο ανωτέρω αρχείο, υπ' αριθ. πρωτ. 2416/22-1-2021 Πιστοποιητικό Περί Μη Κατάθεσης Δικογράφου Αίτησης (Οικονομικού Ενδιαφέροντος, Πτωχευτικής Διαδικασίας & Διαδικασίας Συν-διαλλαγής/Εξυγίανσης) του Πρωτοδικείου ..., βεβαιώνονται τα εξής:

«Όπως προκύπτει από τα οικεία στοιχεία που τηρούνται στο ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ... από 1-1-2001 μέχρι και 18-1-2021 Δεν κατατέθηκε Δικόγραφο αίτησης και επομένως ΔΕΝ ΕΧΕΙ ΕΚ-ΔΟΘΕΙ ΑΠΟΦΑΣΗ περί:

1) ΠΤΩΧΕΥΣΗΣ - ΔΗΛΩΣΗΣ ΠΑΥΣΗΣ ΠΛΗΡΩΜΩΝ

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

(Πιστοποιητικό περί καταθέσεως ΑΙΤΗΣΗΣ για ΠΤΩΧΕΥΤΙΚΟ ΣΥΜΒΙΒΑΣΜΟ δεν εκδίδεται γιατί προϋπόθεση για την έκδοση του είναι η ύπαρξη Πτωχευτικής Απόφασης)

2) ΑΝΑΓΚΑΣΤΙΚΗΣ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ

3) ΣΥΝΔΙΑΛΛΑΓΗΣ - ΕΞΥΓΙΑΝΣΗΣ

4) ΔΙΟΡΙΣΜΟΥ ΕΚΚΑΘΑΡΙΣΤΗ/ΣΥΝΕΚΚΑΘΑΡΙΣΤΗ

(Για το χρονικό διάστημα από 01/03/2013 έως και 31/12/2015 αρμόδιο είναι το Ειρηνοδικείο)

5) ΥΠΑΓΩΓΗΣ ΣΤΟ ΚΑΘΕΣΤΩΣ ΕΙΔΙΚΗΣ ΕΚΚΑΘΑΡΙΣΗΣ

6) ΣΧΕΔΙΟΥ ΑΝΑΔΙΟΡΓΑΝΩΣΗΣ

7) ΛΥΣΕΩΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ

.... 8) ΥΠΑΓΩΓΗΣ α) στην έκτακτη διαδικασία ρύθμισης υποχρεώσεων εμπόρων με δεσμευτική δύναμη για το σύνολο των πιστωτών, β) σε καθεστώς ειδικής διαχείρισης, του ν. 4307/2014

ΑΠΟ/ΚΑΙ ΑΝΤΙΣΤΡΟΦΩΣ ... με δ.τ. ... ..».

Από τα ανωτέρω, προκύπτει, συνεπώς, με απόλυτη σαφήνεια ότι με το προσκομισθέν ως άνω πιστοποιητικό του Πρωτοδικείου ..., η Εταιρία μας απέδειξε ότι δεν συντρέχει στο πρόσωπό της ο λόγος αποκλεισμού της περίπτωσης β της παραγράφου 2.2.3.4 της διακήρυξης, τόσο κατά το χρόνο της εκ μέρους μας υποβολής προσφοράς (25-5-2020), όσο και κατά το χρόνο κατάθεσης των δικαιολογητικών κατακύρωσης προσωρινού αναδόχου (ήτοι κατά τα ρητώς αναφερόμενα στο ανωτέρω πιστοποιητικό, από 1-1-2001 έως και 18-1-2021). Τούτο είναι απολύτως εύλογο κατά το μέρος που για την βεβαίωση των ρητώς αναφερόμενων στο ανωτέρω πιστοποιητικό γεγονότων, απαιτείται προηγούμενη έρευνα στα οικεία βιβλία/ στοιχεία αρχεία του Δικαστηρίου, η οποία ανατρέχει στο έτος 2001 και εφεξής.

Τούτων δοθέντων, και επειδή το πιστοποιητικό του Πρωτοδικείου βεβαιώνει όσα ίσχυαν τόσο κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς μας, όσο και κατά το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, καλύπτοντας όλο το πιο πάνω χρονικό διάστημα (αλλά και το προγενέστερο, έως το έτος 2001), είναι προφανές ότι αποτελεί, σύμφωνα με τη διακήρυξη, το απολύτως κατάλληλο δικαιολογητικό, από οποίο αποδεικνύεται πλήρως και προσηκόντως ότι δεν έχει συντρέξει οποιοσδήποτε από τους πιο πάνω λόγους

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

αποκλεισμού σε αμφότερα τα ανωτέρω χρονικά σημεία (υποβολή προσφοράς και δικαιολογητικών κατακύρωσης), καθώς και κατά το διαρρέυσαν μεταξύ αυτών χρονικό διάστημα.

δ. Επιπρόσθετα, προς απόδειξη της μη συνδρομής των σχετικών λόγων αποκλεισμού, καταθέσαμε μεταξύ των λοιπών δικαιολογητικών κατακύρωσης, τα αρχεία με τίτλους «3.2. Περί μη εκκαθάρισης (Ειρηνοδικείο).pdf» και «3.3. Περί μη εκκαθάρισης (Εφετείο).pdf», στα οποία περιέχονται αντιστοίχως, το υπ' αριθ. .../2021 Πιστοποιητικό του Ειρηνοδικείου ... και η υπ' αριθ. .../2021 Βεβαίωση του Γραμματέα του Εφετείου ....

Ειδικότερα, όπως αναφέρεται στο υπ' αριθ. .../2021 Πιστοποιητικό του Ειρηνοδικείου ..., «από 1-3-2013 έως και 31-12-2015 (σημ.: ήτοι κατά το χρονικό διάστημα που η σχετική αρμοδιότητα είχε μεταφερθεί στα Ειρηνοδικεία) δεν έχει κατατεθεί αίτηση ..... για διορισμό ή αντικατάσταση εκκαθαριστού ή συνεκκαθαριστού, ούτε έχει εκδοθεί απόφαση από την Εκουσία Διαδικασία του Ειρηνοδικείου ... στην εταιρεία με την επωνυμία: «...» ...». Αντιστοίχως δε, στην υπ' αριθ. .../2021 Βεβαίωση του Γραμματέα του Εφετείου ..., δηλώνεται ότι «δεν κατέστη δυνατό να διακριβωθεί εάν έχει κατατεθεί αίτηση σε βάρος της εταιρείας με την επωνυμία .. ... περί ενάρξεως των διαδικασιών που προβλέπουν οι περιπτώσεις των καταργηθέντων ήδη άρθρων 44 & 45 Ν. 1892/1990 (επικύρωση συμφωνίας πιστωτών και εταιρείας και διορισμός Επιτρόπου) και των άρθρων 46 & 46Α, 46Β, και 46Γ (θέση σε ειδική εκκαθάριση) του ίδιου ως άνω νόμου (1892/1990), ούτε αν έχει εκδοθεί απόφαση του Δικαστηρίου σε βάρος της εταιρείας που να αφορά τις πιο πάνω περιπτώσεις, διότι δεν τηρούνται τα αντίστοιχα βιβλία. Επίσης δεν κατέστη δυνατό να διακριβωθεί εάν έχει κατατεθεί αίτηση σε βάρος της ίδια εταιρείας, περί υπαγωγής της σε διαδικασία εξυγίανσης, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 99 επόμενα του Πτωχευτικού Κώδικα, όπως έχουν αντικατασταθεί με τα άρθρα 12 Ν. 4013/2011 & 234 του Ν. 4072/2012, διότι δεν τηρούνται τα αντίστοιχα ειδικά βιβλία...».

Συνεπώς, ούτε και από τα πιο πάνω δικαιολογητικά αποδεικνύεται η συνδρομή οποιουδήποτε λόγου αποκλεισμού στο πρόσωπο της Εταιρίας μας, ενώ, υπό το δεδομένο ότι είτε αναφέρονται σε ορισμένο χρονικό διάστημα του



## Αριθμός απόφασης: 764/2021

παρελθόντος (πιστοποιητικό Ειρηνοδικείου) είτε βεβαιώνουν την μη τήρηση σχετικών βιβλίων, ήδη από χρονικά σημεία προγενέστερα του διαγωνισμού (βεβαίωση Εφετείου) είναι προφανές ότι καλύπτουν όλο το χρονικό διάστημα από την υποβολή της προσφοράς μας μέχρι και την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης.

ε. Επιπλέον, με τις υπ' αριθ. .../6-5-2020 και .../4-1-2021 ένορκες βεβαιώσεις ενώπιον της συμβολαιογράφου ... ..., προσκομισθείσες αντιστοίχως κατά το στάδιο υποβολής της προσφοράς μας, καθώς και κατά το στάδιο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης προσωρινού αναδόχου, ο Διευθύνων Σύμβουλος και νόμιμος εκπρόσωπος της Εταιρίας μας βεβαίωσε ενόρκως, εκτός των άλλων, ότι «η εταιρεία δεν τελεί υπό πτώχευση, διαδικασία κήρυξης σε πτώχευση, διαδικασία κήρυξης σε πτώχευση, υπό κοινή εκκαθάριση ή ειδική εκκαθάριση και δεν τελεί υπό διαδικασία έκδοσης απόφασης κοινής ή ειδικής εκκαθάρισης. Επίσης δεν τελεί σε διαδικασία συνδιαλλαγής-εξυγίανσης του άρθρου 99 του Πτωχευτικού Κώδικα, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει, δεν έχει υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης ή ειδικής εκκαθάρισης, εκκαθάριση (εκούσια ή αναγκαστική), ειδική εκκαθάριση, αναδιοργάνωση, παύση δραστηριοτήτων, αναστολή εργασιών, αναγκαστικής διαχείριση από εκκαθαριστή ή από δικαστήριο, πτωχευτικό συμβιβασμό, δεν έχει υπαχθεί σε διαδικασία πτωχευτικού συμβιβασμού ή άλλη ανάλογη κατάσταση...». Τούτο βεβαίως, ανεξαρτήτως του ότι αρκούσε και η δεύτερη από τις ένορκες βεβαιώσεις προς απόδειξη των ανωτέρω καθ' όλο το κρίσιμο χρονικό διάστημα.

Τέλος, η μη συνδρομή λόγου αποκλεισμού επιβεβαιώνεται και με τα κατατεθειμένα από μέρους μας υπ' αριθ. πρωτ. .../6-5-2020 και .../18-1-2021 Γενικά Πιστοποιητικά Γ.Ε.ΜΗ., με τα οποία βεβαιώνεται ρητώς για την Εταιρία μας ότι (τόσο κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς μας στον παρόντα διαγωνισμό, όσο και κατά το χρόνο κατάθεσης των δικαιολογητικών κατακύρωσης), «3. ... α) δεν έχει παρέλθει ο εκ του κατα-στατικού ορισμένος χρόνος διάρκειας της. β) δεν έχει καταχωρισθεί στη Μερίδα της εταιρείας στο ΓΕΜΗ, απόφαση Γενικής Συνέλευσης για λύση της εταιρείας & θέση αυτής σε εκκαθάριση. γ) δεν έχει περιέλθει στην Υπηρεσία μας για να καταχωρισθεί στη Μερίδα της εταιρείας στο ΓΕΜΗ αίτηση, αγωγή ή δικαστική απόφαση για λύση

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

της εταιρείας και διορισμό ή αντικατάσταση εκκαθαριστή ή συν-εκκαθαριστή, ούτε απόφαση που να τη θέτει υπό αναγκαστική διαχείριση ή ειδική εκκαθάριση... Επίσης μέχρι σήμερα δεν έχει περιέλθει στην υπηρεσία μας προκειμένου να σημειωθεί στο ΓΕΜΗ απόφαση που να την κηρύσσει σε κατάσταση πτώχευσης ή σε διαδικασία συνδιαλλαγής/εξυγίανσης ούτε αίτηση προς το αρμόδιο Δικαστήριο για να κηρυχθεί σε κατάσταση πτώχευσης ή διαδικασίας συνδιαλλαγής/εξυγίανσης...». Σημειωτέον ότι, και εν προκειμένω, αρκούσε και το δεύτερο μόνο από τα ως άνω πιστοποιητικά προς απόδειξη των ανωτέρω από το χρόνο υποβολής της προσφοράς μας και μέχρι σήμερα.

στ. Όσον αφορά, περαιτέρω, την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 (4.β) της διακήρυξης για τη δηλωθείσα εκ μέρους μας ως υπεργολάβο, εταιρία «...» (και ανεξαρτήτως του ότι ο σχετικός ισχυρισμός της προσφυγής προβάλλεται κατά τρόπο εντελώς αόριστο, καθώς δεν αναφέρεται σε συγκεκριμένο λόγο αποκλεισμού), επισημαίνουμε κατά πρώτον ότι, σύμφωνα με τον όρο της παραγράφου 4.4.3 της διακήρυξης του διαγωνισμού, [...]

Εν προκειμένω, η Εταιρία μας δήλωσε με το κατατεθειμένο εκ μέρους της Ε.Ε.Ε.Σ. «...ότι θα αναθέσει στην εταιρεία με την επωνυμία «...», και διακριτικό τίτλο «...» υπό μορφή υπεργολαβίας τμήμα της σύμβασης το οποίο αντιστοιχεί σε ποσοστό μικρότερο του 30% του έργου...», ενώ υπέβαλε με την προσφορά της και σχετικό συμφωνητικό υπεργολαβίας, που αφορά, συγκεκριμένα, την εκτέλεση εργασιών σε έκτακτες περιστάσεις.

Παρότι λοιπόν, σύμφωνα με τα ανωτέρω, δεν υφίστατο υποχρέωση της Εταιρίας μας να καταθέσει τα ζητούμενα κατά το άρθρο 2.2.9.2 της διακήρυξης αποδεικτικά μέσα και την δηλωθείσα ως υπεργολάβο της, εταιρία «...», εντούτοις υποβάλαμε, μεταξύ των λοιπών δικαιολογητικών κατακύρωσης, και τα κάτωθι έγγραφα για την υπεργολάβο μας:

Το υπ' αριθ. 65394/4-1-2021 Πιστοποιητικό του Πρωτοδικείου ... (βλ. αρχείο με τίτλο «21.1. Πιστοποιητικό Πρωτοδικείου ....pdf»), το οποίο αφορά τόσο το στάδιο της εκ μέρους μας υποβολής προσφοράς, όσο και κατά το στάδιο κατάθεσης των δικαιολογητικών κατακύρωσης προσωρινού αναδόχου και βεβαιώνεται ότι:

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

«... Όπως προκύπτει από τα οικεία στοιχεία που τηρούνται στο ανωτέρω τμήμα

Δεν έχει κατατεθεί δικόγραφο και επομένως δεν έχει εκδοθεί απόφαση:

1. ΠΤΩΧΕΥΣΗΣ - ΔΗΛΩΣΗΣ ΠΑΥΣΗΣ ΠΛΗΡΩΜΩΝ για το διάστημα 01/01/1994 - 29-12-2020 από το ΠΟΛΥΜΕΛΕΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ... για να κηρυχθεί σε ΠΤΩΧΕΥΣΗ - ΠΑΥΣΗ ΠΛΗΡΩΜΩΝ

(Πιστοποιητικό περί καταθέσεως ΑΙΤΗΣΗΣ για ΠΤΩΧΕΥΤΙΚΟ ΣΥΜΒΙΒΑΣΜΟ ή ΑΝΑΚΟΠΗΣ κατά της έκθεσης επικύρωσης πτωχευτικού συμβιβασμού δεν εκδίδεται γιατί προϋπόθεση για την έκδοση του είναι η ύπαρξη Πτωχευτικής Απόφασης)

2. ΑΝΑΓΚΑΣΤΙΚΗΣ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ για το διάστημα 01/01/1994 - 29-12-2020 από το ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ή το ΠΟΛΥΜΕΛΕΣ Διαδικασία ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΩΝ ΜΕΤΡΩΝ με την οποία να τίθεται σε ΑΝΑ-ΓΚΑΣΤΙΚΗ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗ

3. ΣΥΝΔΙΑΛΛΑΓΗΣ-ΕΞΥΓΙΑΝΣΗΣ για το διάστημα 16/09/2007 - 29-12-2020 από το ΠΟΛΥΜΕΛΕΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ... Διαδικασία ΕΚΟΥΣΙΑΣ ΠΟΛΥΜΕΛΟΥΣ ΚΑΙ ΕΚΟΥΣΙΑΣ ΠΟΛΥ-ΜΕΛΟΥΣ-ΠΤΩΧΕΥΣΗ

(Άρθρο 99 του ΠτΚ όπως ισχύει μετά την αντικατάσταση του από το άρθρο 12 του Ν.4013/2011 (ΦΕΚ Α' 204/19.09.2011))

4. ΔΙΟΡΙΣΜΟΥ ΕΚΚΑΘΑΡΙΣΤΗ-ΣΥΝΕΚΚΑΘΑΡΙΣΤΗ για το διάστημα 02/01/2004 - 29-12-2020 από το ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ... Διαδικασία ΕΚΟΥΣΙΑΣ ΜΟΝΟΜΕΛΟΥΣ που να διορίζει ή αντικαθιστά εκκαθαριστή ή συνεκκαθαριστή της κάτωθι αναφερόμενης εταιρείας

A. Πιστοποιητικό περί μη διαδικασίας "ΘΕΣΕΩΣ ΣΕ ΑΝΑΓΚΑΣΤΙΚΗ ΕΚΚΑΘΑΡΙΣΗ" δεν εκδίδεται, γιατί δεν τηρούνται αντίστοιχα βιβλία

B. Για το χρονικό διάστημα από 01/03/2013 έως και 31/12/2015 αρμόδιο είναι το Ειρηνοδικείο)

5. ΥΠΑΓΩΓΗΣ ΣΤΟ ΚΑΘΕΣΤΩΣ ΕΙΔΙΚΗΣ ΕΚΚΑΘΑΡΙΣΗΣ για το διάστημα 15/09/2011 - 29-12-2020 Διαδικασία ΕΚΟΥΣΙΑΣ ΠΟΛΥΜΕΛΟΥΣ ΚΑΙ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΩΝ ΜΕΤΡΩΝ που να τελεί υπό εκκαθάριση ούτε έχει κινηθεί σε βάρος της κάτωθι αναφερόμενης εταιρείας διαδικασία κήρυξης εκκαθάρισης ή αναγκαστικής εκκαθάρισης

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

Σημειωτέον ότι η διαδικασία της ειδικής εκκαθάρισης του άρθρου 106 ια του Πτωχευτικού Κώδικα, καταργήθηκε με το νόμο 4446/2016 από την 22-12-2016 (ημερομηνία δημοσίευσής του)

6. ΣΧΕΔΙΟΥ ΑΝΑΔΙΟΡΓΑΝΩΣΗΣ για το διάστημα 16/09/2007 - 29-12-2020 από το ΠΟΛΥΜΕΛΕΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ... Διαδικασία ΕΚΟΥΣΙΑΣ ΠΟΛΥΜΕΛΟΥΣ ΚΑΙ ΕΚΟΥΣΙΑΣ ΠΟΛΥΜΕ-ΛΟΥΣ-ΠΤΩΧΕΥΣΗ

7. ΛΥΣΕΩΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ για το διάστημα 08/08/2007 - 29-12-2020 του ΜΟΝΟΜΕΛΟΥΣ ή ΠΟΛΥ-ΜΕΛΟΥΣ (ΤΑΚΤΙΚΗ Διαδικασία ή Διαδικασία ΕΚΟΥΣΙΑΣ ΔΙΚΑΙΟΔΟΣΙΑΣ) για λύση της Εταιρείας με την κάτωθι επωνυμία ΥΠΑΓΩΓΗΣ ΣΕ ΕΚΤΑΚΤΗ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΡΥΘΜΙΣΗΣ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ ΕΜΠΟΡΩΝ για το διάστημα 15/11/2014 - 29-12-2020 από το ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ... Διαδικασία ΕΚΟΥΣΙΑΣ ΔΙΚΑΙΟΔΟΣΙΑΣ για την υπαγωγή στην Έκτακτη Ρύθμισης Υποχρεώσεων Εμπόρων (αρθ. 62 Ν.4307/15.11.2014)».

Επιπρόσθετα, καταθέσαμε το υπ' αριθ. .../30-12-2020 Πιστοποιητικό περί μη Πτωχεύσεως του Πρωτοδικείου ... (βλ. αρχείο με τίτλο «21.2 Πιστοποιητικό Πρωτοδικείου ....pdf»), με το οποίο βεβαιώνεται ότι

«...Όπως προκύπτει από τα μητρώα πτωχευσάντων, που τηρούνται στο ανωτέρω Τμήμα, μέχρι και χθες δεν κηρύχθηκε σε πτώχευση, παύση εργασιών ή πτωχευτικό συμβιβασμό η εταιρεία

Επωνυμία ...

Διακριτικό Τίτλο ...

Έδρα ....

και δεν έχει κινηθεί σε βάρος της διαδικασία κήρυξης σε πτωχευτικό συμβιβασμό».

Επίσης, για την δηλωθείσα υπεργολάβο μας, εταιρία «...» καταθέσαμε με το φάκελο της τεχνικής προσφοράς μας, το υπ' αριθ. πρωτοκ. .../19-5-2020 Γενικό Πιστοποιητικό ΓΕΜΗ, ήδη δε κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης προσωρινού αναδόχου, προσκομίσαμε το υπ' αριθ. πρωτοκ. .../20-1-2021 επικαιροποιημένο αντίστοιχο Γενικό Πιστοποιητικό ΓΕΜΗ (βλ. αρχείο με τίτλο «25.1 Γενικό Πιστοποιητικό ΓΕΜΗ ....pdf»), με τα οποία βεβαιώνεται ότι, τόσο κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς μας στον παρόντα διαγωνισμό, όσο και κατά το χρόνο κατάθεσης των δικαιολογητικών

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

κατακύρωσης προσωρινού αναδόχου, «3. ... α) δεν έχει παρέλθει ο εκ του καταστατικού ορισμένος χρόνος διάρκειας της. β) δεν έχει καταχωρισθεί στη Μεριίδα της εταιρείας στο ΓΕΜΗ, απόφαση Γενικής Συνέλευσης για λύση της εταιρείας & θέση αυτής σε εκκαθάριση. γ) δεν έχει περιέλθει στην Υπηρεσία μας για να καταχωρισθεί στη Μεριίδα της εταιρείας στο ΓΕΜΗ αίτηση, αγωγή ή δικαστική απόφαση για λύση της εταιρείας και διορισμό ή αντικατάσταση εκκαθαριστή ή συν-εκκαθαριστή, ούτε απόφαση που να τη θέτει υπό αναγκαστική διαχείριση ή ειδική εκκαθάριση..... Επίσης μέχρι σήμερα δεν έχει περιέλθει στην υπηρεσία μας προκειμένου να σημειωθεί στο ΓΕΜΗ απόφαση που να την κηρύσσει σε κατάσταση πτώχευσης ή σε διαδικασία συνδιαλλαγής/εξυγίανσης ούτε αίτηση προς το αρμόδιο Δικαστήριο για να κηρυχθεί σε κατάσταση πτώχευσης ή διαδικασίας συνδιαλλαγής/εξυγίανσης...».

Τέλος, υποβάλαμε και την υπ' αριθ. .../15-1-2021 ένορκη βεβαίωση της Συμβολαιογράφου ... ..., με την οποία, ομοίως, βεβαιώνεται από το νόμιμο εκπρόσωπο της ως άνω Εταιρίας η απουσία λόγων αποκλεισμού.

ζ. Περαιτέρω, όσον αφορά στην ζητούμενη κατά το άρθρο 2.2.9.2 της διακήρυξης, απόδειξη της μη αναστολής των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων του οικονομικού φορέα «μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων», επισημαίνουμε ότι με το αρχείο με τίτλο «3.5. Εικόνα επιχείρησης TAXISnet.pdf» του φακέλου των δικαιολογητικών κατακύρωσης της Εταιρίας μας, καταθέσαμε την από 22-1-2021 εκτύπωση των στοιχείων μητρώου της Εταιρίας μας από την ηλεκτρονική πλατφόρμα taxisnet της Α.Α.Δ.Ε., σύμφωνα με την οποία βεβαιώνεται η μη αναστολή των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων της Εταιρίας μας, ενώ ομοίως, με το αρχείο «21.4. Εικόνα επιχείρησης TAXISnet ...», υποβάλαμε αντίστοιχη εκτύπωση και για την εταιρία «...».

Εξάλλου, όπως έχει ήδη κριθεί από την Α.Ε.Π.Π. «η οικεία περί απόδειξης της παραπάνω κατάστασης (αναστολής εργασιών) βάση δεδομένων, τηρείται από την ΑΑΔΕ στην υπηρεσία «Αναζήτηση Βασικών Στοιχείων Μητρώου Επιχειρήσεων», όπου μεταξύ άλλων είναι δυνατή η αναζήτηση με τη χρήση κωδικών taxisnet, και χωρίς ανάγκη συγκατάθεσης της οικείας επιχείρησης, των πληροφοριών σχετικά με την τυχόν διακοπή ή μη

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

των εργασιών της και με τις δραστηριότητές της. Περαιτέρω, για την πρόσβαση και αναζήτηση σε αυτό το μητρώο, από την αναθέτουσα, δεν απαιτούνται ούτε τυχόν ειδικοί κωδικοί που κατέχει μόνο ο οικονομικός φορέας, ούτε η σύμπραξη του τελευταίου, ούτε η εκ μέρους του παροχή κάποιου ειδικού συνδέσμου, ούτε οιαδήποτε εν γένει πληροφορία, πέραν του ΑΦΜ του και της επωνυμίας του, ..... Ειδικότερα, όπως προκύπτει από την επισκόπηση των δημοσιευμένων όρων και κανονισμών σε σχέση με την επίμαχη ηλεκτρονική πλατφόρμα που ευρίσκονται αναρτημένοι στον επίσημο διαδικτυακό τόπο της ΑΑΔΕ ([www.aade.gr](http://www.aade.gr)), η αναθέτουσα αρχή (η οποία διαθέτει κωδικούς taxisnet όπως προκύπτει από το συνδυασμό των διατάξεων των αρ. 45 περ. γ, 46 παρ.α , 67 του νόμου 4172/2013 και της απόφασης του διοικητή της ΑΑΔΕ 1041/2019 παρ.1) έχει την δυνατότητα να επιβεβαιώσει την μη αναστολή των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων της ... προσωρινής αναδόχου μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας της ΑΑΔΕ, όπου οι πληροφορίες που αφορούν στα στοιχεία της επιχείρησής της, τις δραστηριότητές της με ειδική αναφορά στο χρόνο ενάρξεως και το χρόνο διακοπής, την κατάστασή της (εάν είναι ενεργή ή όχι) και τα ειδικότερα στοιχεία των εγκαταστάσεών της στην ημεδαπή είναι ελεύθερα και δωρεάν προσβάσιμα σε οιονδήποτε διαθέτει κωδικούς taxisnet, ώστε να δύναται να χρησιμοποιεί τις ηλεκτρονικές υπηρεσίες, πλατφόρμες και εφαρμογές της ΑΑΔΕ.

Πράγματι, εισερχόμενος κανείς στον επίσημο διαδικτυακό τόπο της ΑΑΔΕ ([www.aade.gr](http://www.aade.gr)) και ακολουθώντας την διαδρομή, αρχική σελίδα // επιχειρήσεις // φορολογικές υπηρεσίες // μητρώο // αναζήτηση βασικών στοιχείων μητρώου επιχειρήσεων, διαπιστώνει ότι ανοίγει εφαρμογή, με τη χρήση της οποίας τα νομικά πρόσωπα, οι νομικές οντότητες, και τα φυσικά πρόσωπα με εισόδημα από επιχειρηματική δραστηριότητα μπορούν να αναζητήσουν βασικές πληροφορίες, προκειμένου να διακριβώσουν τη φορολογική ή την επαγγελματική υπόσταση άλλων νομικών προσώπων ή νομικών οντοτήτων ή φορολογουμένων/φυσικών προσώπων που ασκούν επιχειρηματική δραστηριότητα. Τόσο από τις αναρτημένες πληροφορίες στην αρχική σελίδα της υπηρεσίας, όσο και από τις απαντήσεις της Υπηρεσίας στην επιλογή συχνές ερωτήσεις – απαντήσεις προκύπτει ότι η πιο πάνω Υπηρεσία δύναται να χρησιμοποιηθεί από Νομικά Πρόσωπα, Νομικές Οντότητες και

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

Φυσικά Πρόσωπα με εισόδημα από επιχειρηματική δραστηριότητα, που διαθέτουν TAXISnet κωδικούς με τους οποίους αρκεί να κάνουν εγγραφή στην υπηρεσία, προκειμένου να κάνουν χρήση αυτής» (βλ. απόφαση Α.Ε.Π.Π. 933/2020, σκ. 12).

Περαιτέρω δε, όπως έχει κριθεί από τη νομολογία των διοικητικών Δικαστηρίων, καθώς και της Α.Ε.Π.Π., οι κατά τα ανωτέρω πληροφορίες που εξάγονται από τη βάση δεδομένων της Α.Α.Δ.Ε. (συμπεριλαμβανομένης και της εκτύπωσης των στοιχείων μητρώου της επιχείρησης), ως εκ του πληροφοριακού περιεχομένου τους, αποδεικνύουν σαφώς εάν ο συγκεκριμένος εκάστοτε οικονομικός φορέας τελεί σε αναστολή επιχειρηματικών δραστηριοτήτων κατά το χρόνο «επίσκεψης» του οικείου ιστοτόπου, καθώς και σε οποιοδήποτε προγενέστερο χρονικό σημείο, δοθέντος ότι στην οικεία καρτέλα του συστήματος, υπάρχουν ειδικά πεδία που πιστοποιούν αφενός μεν εάν η επιχείρηση είναι «ενεργή», κατά το χρόνο εισόδου στην ηλεκτρονική πλατφόρμα, αφετέρου δε, εάν είχε προηγηθεί στο παρελθόν αναστολή των επιχειρηματικών της δραστηριοτήτων, με ειδική αναφορά του ακριβούς χρόνου της διακοπής. Τούτου δοθέντος, γίνεται παγίως δεκτό ότι η κατά τα ανωτέρω προσκομισθείσα εκτύπωση των στοιχείων της επιχείρησης μέσω του πληροφοριακού συστήματος taxisnet της Α.Α.Δ.Ε, δεν αποτελεί ένα πιστοποιητικό με ορισμένο χρόνο ισχύος, αλλά αντιθέτως, μια διαχρονική καταγραφή της κατάστασης της επιχείρησης και των τυχόν μεταβολών στη δραστηριότητά της, από την έναρξη της λειτουργίας της, μέχρι και την ημέρα «επίσκεψης» του οικείου ιστοτόπου (βλ. ΕΑ ΣτΕ 29/2019, Α.Ε.Π.Π. 933/2020 σκ. 8). Ως εκ τούτου, γίνεται δεκτό ότι η τυχόν προσκομιζόμενη εκ μέρους του προσωρινού αναδόχου, καρτέλα της Α.Α.Δ.Ε. «αρκεί να φέρει ημερομηνία εκτύπωσης μεταγενέστερη της πρόσκλησης υποβολής των δικαιολογητικών, ώστε να “καλύπτει” και τον (πρότερο) χρόνο υποβολής της προσφοράς» (βλ. Α.Ε.Π.Π. 1296/2019 σκ. 46).

Ως εκ τούτου, νομίμως κατατέθηκε μεταξύ των λοιπών δικαιολογητικών κατακύρωσης, η υπό ημερομηνία 22-1-2021 εκτύπωση του πληροφοριακού συστήματος taxisnet αναφορικά με την απόδειξη της μη αναστολής εργασιών της Εταιρίας μας, η οποία καλύπτει τόσο το χρόνο υποβολής της προσφοράς όσο και το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου.

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

Ομοίως, αν και πλεοναστικώς, κατατέθηκε από μέρους μας, αντίστοιχη εκτύπωση για την δηλωθείσα υπεργολάβο.

η. Από το σύνολο των ανωτέρω, καθίσταται πρόδηλο ότι ο υπό εξέταση ισχυρισμός της εταιρίας «...» είναι προδήλως αβάσιμος, δεδομένου ότι η Εταιρία μας έχει αποδείξει νομίμως και προσηκόντως την μη συνδρομή των πιο πάνω λόγων αποκλεισμού όχι μόνον για την ίδια, αλλά (εκ περισσού) και για τη δηλωθείσα ως υπεργολάβο της εταιρία «...», καθώς τα υποβληθέντα αποδεικτικά στοιχεία καλύπτουν τόσο το χρόνο υποβολής της προσφοράς μας, όσο και το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης.

### 2. Ως προς τον δεύτερο λόγο προσφυγής

α. Με τον δεύτερο λόγο της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής, η εταιρία «...» επικαλείται την εκ μέρους μας κατάθεση ασαφών τάχα και υπό αίρεση βεβαιώσεων πιστοληπτικής ικανότητας «... καθόσον δεν προκύπτει με κάθε βεβαιότητα ότι υφίσταται πιστοληπτική ικανότητα, παρά μόνον ότι η Τράπεζα «προτίθεται να εξετάσει», πράγμα που καθιστά υπό αίρεση την προσκομισθείσα βεβαίωση της εν λόγω εταιρίας και ουδόλως αποδεικνύεται εξ αυτής το ζητούμενο...».

Επί του ανωτέρω ισχυρισμού της προσφεύγουσας επισημαίνουμε τα εξής:

Στην παράγραφο 2.2.5 «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια» της διακήρυξης του παρόντος διαγωνισμού ορίζεται, εκτός των άλλων, ότι: [...]

Περαιτέρω, στην παράγραφο 2.2.9.2 «Αποδεικτικά μέσα» ορίστηκε, εκτός των άλλων, ότι: [...]

β. Συμμορφούμενη προς τις ανωτέρω απαιτήσεις της διακήρυξης, η Εταιρία μας κατέθεσε, μεταξύ των λοιπών δικαιολογητικών κατακύρωσης προσωρινού αναδόχου, τις υπό ημερομηνίες 18-5-2020 και 21-1-2021 βεβαιώσεις της Εθνικής Τράπεζας, με τις οποίες βεβαιώνεται ρητώς ότι «η εταιρεία συνεργάζεται με την Εθνική Τράπεζα από το 2014 και η μέχρι σήμερα συναλλακτική συμπεριφορά της είναι ομαλή. Η Τράπεζα έχει εγκρίνει υπέρ της εταιρείας, σύμφωνα με τους όρους και τις προϋποθέσεις που έχει καθορίσει, όριο πιστοδότησης συνολικού ποσού € 4.300 χιλ. (σημ.: με την από 21-1-2021 βεβαίωση, ενώ ποσό € 2.950 χιλ. με την από 18-5-2020 όμοια) Σε περίπτωση που η εταιρεία υποβάλει αίτημα χρηματοδότησης του ανωτέρω έργου, η



## Αριθμός απόφασης: 764/2021

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 της υποβολής του, χωρίς να αναλαμβάνει με την παρούσα οποιαδήποτε δέσμευση ικανοποίησής του» (βλ. αρχεία με τίτλους «9.1. Βεβαίωση Πιστοληπτικής.pdf» και «9.2. Βεβαίωση Πιστοληπτικής.pdf»).

Επιπλέον, από το ίδιο το περιεχόμενο των κατά τα ανωτέρω προσκομισθέντων βεβαιώσεων πιστοληπτικής ικανότητας της Εθνικής Τράπεζας, καθίσταται πρόδηλο ότι η Εταιρία μας διέθετε πιστοληπτική ικανότητα ύψους 2.950.000,00€ κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς της, η οποία ακολούθως αυξήθηκε σε ποσό αξίας 4.300.000,00€, κατά το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης προσωρινού αναδόχου, υπερβαίνοντας κατά πολύ το ζητούμενο σύμφωνα με τις ανωτέρω διατάξεις της διακήρυξης ποσό.

Το γεγονός, εξάλλου, ότι στις εν λόγω βεβαιώσεις αναφέρεται ότι «σε περίπτωση που η εταιρεία υποβάλει αίτημα χρηματοδότησης του ανωτέρω έργου, 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 της υποβολής του, χωρίς να αναλαμβάνει με την παρούσα οποιαδήποτε δέσμευση ικανοποίησής του», ουδόλως αναιρεί την κατά τα ανωτέρω επιβεβαιωμένη πιστοληπτική μας ικανότητα ποσού 4.300.000,00€, παρά μόνον αναφέρεται στο ενδεχόμενο παροχής δανειοδότησης σε μελλοντικό χρόνο, εφόσον υποβληθεί σχετικό αίτημα από μέρος μας, το οποίο (αίτημα), ευλόγως, τυγχάνει ειδικότερης εξέτασης ανάλογα με τα ισχύοντα κατά το χρόνο υποβολής του. Ωστόσο, εκείνο το οποίο ενδιαφέρει εν προκειμένω, είναι εάν αποδεικνύεται η ύπαρξη πιστοληπτικής ικανότητας κατά το χρόνο διενέργειας του διαγωνισμού και υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, όπως πράγματι συμβαίνει με τις προσκομισθείσες βεβαιώσεις.

Τέλος, κατά τα κοινώς γνωστό, η (αλυσιτελώς) αμφισβητούμενη με την προσφυγή λεκτική διατύπωση των βεβαιώσεων που προσκομίσαμε, αποτελεί πάγιο τύπο βεβαιώσεων πιστοληπτικής ικανότητας για το σύνολο των

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

πιστωτικών ιδρυμάτων, με αποτέλεσμα ο υπό εξέταση ισχυρισμός της, εκτός από αβάσιμος, να αποβαίνει απορριπτέος και ως καταχρηστικός.

### 3. Ως προς τον τρίτο λόγο προσφυγής

α. Με τον τρίτο λόγο της προδικαστικής της προσφυγής, η εταιρία «...» επικαλείται ότι η Εταιρία μας παρέλειψε δήθεν να προσκομίσει «ρητή έγγραφη δέσμευση της ..., επίκαιρη χρονολογικά... Η ... με τη μη προσκόμιση τέτοιας έγγραφης δέσμευσης δεν απέδειξε, εγκαίρως και επικαίρως, κατά το στάδιο των δικαιολογητικών κατακύρωσης, με έγγραφο φέρον ημερομηνία τουλάχιστον μετά την ημερομηνία της πρόσκλησης προσκόμισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ότι θα έχει στη διάθεσή της τους παραπάνω πόρους που αρχικώς, κατά τη συμμετοχή της, ισχυρίστηκε ότι θα λάβει από την εταιρία «...». Κατ' επέκταση, όχι μόνο ελλείπει αναγκαίο έγγραφο περί της έγγραφης δέσμευσης της «...» ως προς το ζητούμενο από τη διακήρυξη, αλλά επιπλέον δεν αποδεικνύεται επικαίρως ότι η ... θα έχει στη διάθεσή της τους πόρους που επικαλέστηκε ότι θα έχει, προκειμένου να εκτελέσει το εν θέματι έργο».

β. Επί του ανωτέρω ισχυρισμού της προσφεύγουσας επισημαίνουμε ότι, η Εταιρία μας, όπως ήδη αναφέρθηκε, δήλωσε με το κατατεθειμένο εκ μέρους της Ε.Ε.Ε.Σ. «...ότι θα αναθέσει στην εταιρία με την επωνυμία «...», και διακριτικό τίτλο «...» υπό μορφή υπεργολαβίας τμήμα της σύμβασης το οποίο αντιστοιχεί σε ποσοστό μικρότερο του 30% του έργου...», αναφέροντας παράλληλα ότι δεν στηρίζεται στις ικανότητες τρίτου. Επιπρόσθετα, κατέθεσε, μεταξύ των λοιπών εγγράφων του φακέλου της τεχνικής της προσφοράς το υπό ημερομηνία 22-5-2020 ιδιωτικό συμφωνητικό, σύμφωνα με το οποίο η εταιρία «...» αποδέχθηκε την υπεργολαβική εκτέλεση των ρητώς αναφερόμενων σε αυτό υπηρεσιών, σε περίπτωση ανάδειξης της Εταιρίας μας ως ορι-στικής αναδόχου της παρούσας σύμβασης. Τέλος δε, κατά την εκ μέρους μας προσκόμιση των ζητούμενων εκ της διακηρύξεως δικαιολογητικών κατακύρωσης προσωρινού αναδόχου, καταθέσαμε, ως εκ του περισσού, σύμφωνα με τα προαναφερθέντα (ενόψει του ποσοστού υπεργολαβικής ανάθεσης), τα ζητούμενα κατά το άρθρο 2.9.2.2 αποδεικτικά μέσα και για λογαριασμό της υπεργολάβου μας.

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

Από το σύνολο, συνεπώς, των ανωτέρω, καθίσταται πρόδηλο ότι το υπό ημερομηνία 22-5-2020 ιδιωτικό συμφωνητικό υπεργολαβικής ανάθεσης μεταξύ της Εταιρίας μας και της εταιρίας «...» εξακολουθεί υφιστάμενο, δεσμεύοντας τα συμβαλλόμενα μέρη αναφορικά με την υπεργολαβική εκτέλεση των ρητώς αναφερόμενων σε αυτό εργασιών, σε περίπτωση ανάδειξης της Εταιρίας μας ως οριστικής αναδόχου. Σε κάθε δε περίπτωση, αναφέρουμε ότι από κανέναν όρο του κανονιστικού πλαισίου του παρόντος διαγωνισμού δεν επαληθεύεται ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας περί υποχρέωσης επικαιροποίησης και επανυποβολής του αρχικώς προσκομισθέντος ιδιωτικού συμφωνητικού υπεργολαβικής ανάθεσης.

Συνεπώς, και κατά το μέρος αυτό είναι απορριπτές ως στερούμενες βασιμότητας οι σχετικές αιτιάσεις της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής[...].».

19. Επειδή στο άρθρο 18 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης.

Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221) ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων.

Οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων και η χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των διατιθέμενων προς το σκοπό αυτό δημοσίων πόρων [...].».

20. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 53 παρ. 1 και 2 του ν. 4412/2016 « 1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών.

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

2. Τα έγγραφα της σύμβασης ....περιέχουν ιδίως : [.....]ε) ακριβή περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης [...] ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας, την προθεσμία για την εκτέλεση της σύμβασης, τον τόπο και χρόνο εκτέλεσης, καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης,, [...]ε) το κριτήριο ανάθεσης, τη διαδικασία και τα κριτήρια αξιολόγησης των προσφορών, κατά τα ειδικότερα προβλεπόμενα στα άρθρα 86 και 87 [...] ιζ) τους απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς [....] κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.), [.....]».

21. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 73 του Ν.4412/2016 προβλέπεται ότι: « [...] 4. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποκλείουν από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης οποιονδήποτε οικονομικό φορέα σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις: [...]

β) εάν ο οικονομικός φορέας τελεί υπό πτώχευση ή έχει υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης ή ειδικής εκκαθάρισης ή τελεί υπό αναγκαστική διαχείριση από εκκαθαριστή ή από το δικαστήριο ή έχει υπαχθεί σε διαδικασία πτωχευτικού συμβιβασμού ή έχει αναστείλει τις επιχειρηματικές του δραστηριότητες ή εάν βρίσκεται σε οποιαδήποτε ανάλογη κατάσταση προκύπτουσα από παρόμοια διαδικασία, προβλεπόμενη σε εθνικές διατάξεις νόμου, [....]».

22. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 75 του Ν.4412/2016 προβλέπεται ότι: «1. Τα κριτήρια επιλογής μπορεί να αφορούν:

α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας,

β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια,

γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα.

Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν στους οικονομικούς φορείς ως απαιτήσεις συμμετοχής μόνο τα κριτήρια που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 3 και 4. Οι αναθέτουσες αρχές περιορίζουν τις όποιες απαιτήσεις συμμετοχής σε εκείνες που είναι απαραίτητες ώστε να διασφαλίζεται ότι ο υποψήφιος ή ο προσφέρων διαθέτει τις εκ του νόμου

## **Αριθμός απόφασης: 764/2021**

απαιτούμενες προϋποθέσεις, τις χρηματοοικονομικές δυνατότητες, καθώς και τις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης. Όλες οι απαιτήσεις σχετίζονται και είναι ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης

2. Όσον αφορά την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να είναι εγγεγραμμένοι σε ένα από τα επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα που τηρούνται στο κράτος - μέλος εγκατάστασής τους, όπως περιγράφεται στο Παράρτημα ΧΙ του Προσαρτήματος Α΄ ή να ικανοποιούν οποιαδήποτε άλλη απαίτηση ορίζεται στο Παράρτημα αυτό.

Στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων υπηρεσιών, εφόσον οι οικονομικοί φορείς πρέπει να διαθέτουν ειδική έγκριση ή να είναι μέλη συγκεκριμένου οργανισμού για να μπορούν να παράσχουν τη σχετική υπηρεσία στη χώρα καταγωγής τους, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να τους ζητεί να αποδείξουν ότι διαθέτουν την έγκριση αυτή ή ότι είναι μέλη του εν λόγω οργανισμού.

Με απόφαση του Υπουργού Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων που εκδίδεται μετά από γνώμη του Τεχνικού Επιμελητηρίου Ελλάδος ή με κοινή απόφαση του Υπουργού Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων και του κατά περίπτωση αρμόδιου Υπουργού, που εκδίδεται μετά από γνώμη επιτροπής που συστήνουν και στην οποία εκπροσωπούνται τα οικεία επαγγελματικά επιμελητήρια, προσδιορίζεται το αντικείμενο κάθε κατηγορίας μελέτης του Παραρτήματος Ι του Προσαρτήματος Γ΄. Με την ίδια απόφαση καθορίζεται η αντιστοιχία κάθε κατηγορίας μελέτης με το επιστημονικό πεδίο απασχόλησης των εγγεγραμμένων στο «Μητρώο Μελετητών», καθώς και στο «Μητρώο Γραφείων Μελετών» του Παραρτήματος ΧΙ του Προσαρτήματος Α΄, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, με γνώμονα την εφαρμογή του Κανονισμού ΕΚ 2195/2002. Με όμοια απόφαση μπορούν να διαιρούνται ή ενοποιούνται εν γένει οι παραπάνω κατηγορίες.

3. Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να διασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν την αναγκαία οικονομική και χρηματοδοτική ικανότητα για την εκτέλεση της σύμβασης. Για το σκοπό αυτόν, οι αναθέτουσες

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

αρχές μπορούν να απαιτούν ειδικότερα από τους οικονομικούς φορείς, να έχουν έναν ορισμένο ελάχιστο ετήσιο κύκλο εργασιών, συμπεριλαμβανομένου ορισμένου ελάχιστου κύκλου εργασιών στον τομέα δραστηριοτήτων που καλύπτεται από τη σύμβαση. Επίσης, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να παρέχουν πληροφορίες σχετικά με τους ετήσιους λογαριασμούς, παρουσιάζοντας την αναλογία, ιδίως, στοιχείων ενεργητικού και παθητικού. Μπορούν επίσης να απαιτούν κατάλληλο επίπεδο ασφαλιστικής κάλυψης έναντι επαγγελματικών κινδύνων.

Ο ελάχιστος ετήσιος κύκλος εργασιών που απαιτείται να έχουν οι οικονομικοί φορείς δεν υπερβαίνει το διπλάσιο της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, εκτός από δεόντως αιτιολογημένες περιπτώσεις, όπως σχετικά με τους ειδικούς κινδύνους που αφορούν τη φύση των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών. Η αναθέτουσα αρχή αναφέρει τους βασικούς λόγους για την απαίτηση αυτή στα έγγραφα της σύμβασης ή στη χωριστή έκθεση που προβλέπεται στο άρθρο 341.

Η αναλογία, ενδεικτικά, στοιχείων ενεργητικού και παθητικού μπορεί να λαμβάνεται υπόψη όταν η αναθέτουσα αρχή προσδιορίζει τις μεθόδους και τα κριτήρια της συνεκτίμησης αυτής στα έγγραφα της σύμβασης. Οι μέθοδοι και τα κριτήρια αυτά χαρακτηρίζονται από διαφάνεια, αντικειμενικότητα και αποφυγή διακρίσεων.

Όταν μια σύμβαση υποδιαιρείται σε τμήματα, το παρόν άρθρο εφαρμόζεται σε σχέση με κάθε επιμέρους τμήμα. Εντούτοις, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καθορίζει τον ελάχιστο ετήσιο κύκλο εργασιών που πρέπει να έχουν οι οικονομικοί φορείς ανά ομάδες τμημάτων, αν ανατεθούν στον ανάδοχο περισσότερα τμήματα που πρέπει να εκτελεστούν ταυτοχρόνως.

Εάν οι συμβάσεις βάσει συμφωνίας-πλαίσιο πρόκειται να ανατεθούν μετά από προκήρυξη νέου διαγωνισμού, η μέγιστη απαίτηση ετήσιου κύκλου εργασιών που αναφέρεται στο πέμπτο εδάφιο της παρούσας παραγράφου υπολογίζεται βάσει του αναμενόμενου μέγιστου μεγέθους των συγκεκριμένων συμβάσεων που θα εκτελεστούν ταυτοχρόνως ή, εάν αυτό δεν είναι γνωστό, βάσει της εκτιμώμενης αξίας της συμφωνίας-πλαίσιο. Στην περίπτωση δυναμικών συστημάτων αγορών, η μέγιστη απαίτηση ετήσιου κύκλου εργασιών που αναφέρεται στο πέμπτο εδάφιο υπολογίζεται βάσει του

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

αναμενόμενου μέγιστου μεγέθους των συγκεκριμένων συμβάσεων που πρόκειται να ανατεθούν στο πλαίσιο του εν λόγω συστήματος [...]».

23. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 78 του Ν.4412/2016 προβλέπεται ότι: «1. Όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας που προβλέπονται στην παρ. 3 του άρθρου 75 και τα κριτήρια σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα που προβλέπονται στην παρ. 4 του άρθρου 75, ένας οικονομικός φορέας μπορεί, κατά περίπτωση και για συγκεκριμένη σύμβαση, να στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών του με αυτούς [...]»

Αν ο οικονομικός φορέας επιθυμεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, αποδεικνύει στην αναθέτουσα αρχή ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, ιδίως, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων αυτών για τον σκοπό αυτό [...]».

24.Επειδή στο άρθρο 80 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν τα πιστοποιητικά, τις βεβαιώσεις και τα λοιπά αποδεικτικά μέσα που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 4 και 5 και στο Παράρτημα XII του Προσαρτήματος Α', ως απόδειξη της μη ύπαρξης λόγων αποκλεισμού, όπως αναφέρονται στα άρθρα 73 και 74 και της πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής, σύμφωνα με τα άρθρα 75 και 76.

Οι αναθέτουσες αρχές δεν απαιτούν αποδεικτικά μέσα, πλην εκείνων που αναφέρονται στο παρόν άρθρο και στο άρθρο 82. Όσον αφορά το άρθρο 78, οι οικονομικοί φορείς μπορούν να στηρίζονται σε οποιοδήποτε κατάλληλο μέσο προκειμένου να αποδείξουν στην αναθέτουσα αρχή ότι θα έχουν τους αναγκαίους πόρους στη διάθεσή τους.

2. Οι αναθέτουσες αρχές δέχονται ως επαρκή απόδειξη του ότι ο οικονομικός φορέας δεν εμπίπτει σε καμία από τις περιπτώσεις που αναφέρονται στο άρθρο 73: [...]β) για τις παραγράφους 2 και 4 περίπτωση β' του άρθρου 73, πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια αρχή του οικείου κράτους - μέλους ή χώρας, [...]Αν το κράτος-μέλος ή η εν λόγω χώρα δεν εκδίδει τέτοιου είδους έγγραφο ή πιστοποιητικό ή όπου το έγγραφο ή το πιστοποιητικό αυτό δεν καλύπτει όλες τις περιπτώσεις που αναφέρονται στην παράγραφο 1, στις περιπτώσεις α' και β' της παραγράφου 2 και στην περίπτωση β' της παραγράφου 4 του άρθρου 73, το έγγραφο ή το

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

πιστοποιητικό μπορεί να αντικαθίσταται από ένορκη βεβαίωση ή, στα κράτη - μέλη ή στις χώρες όπου δεν προβλέπεται ένορκη βεβαίωση, από υπεύθυνη δήλωση του ενδιαφερομένου ενώπιον αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής, συμβολαιογράφου ή αρμόδιου επαγγελματικού ή εμπορικού οργανισμού του κράτους - μέλους ή της χώρας καταγωγής ή της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο οικονομικός φορέας.

Οι αρμόδιες δημόσιες αρχές παρέχουν, όπου κρίνεται αναγκαίο, επίσημη δήλωση στην οποία αναφέρεται ότι δεν εκδίδονται τα έγγραφα ή τα πιστοποιητικά της παρούσας παρ. ή ότι τα έγγραφα αυτά δεν καλύπτουν όλες τις περιπτώσεις που αναφέρονται στην παράγραφο 1, στις περιπτώσεις α' και β' της παραγράφου 2 και στην περίπτωση β' της παραγράφου 4 του άρθρου 73. Οι επίσημες δηλώσεις καθίστανται διαθέσιμες μέσω του επιγραμμικού αποθετηρίου πιστοποιητικών (e-Certis) του άρθρου 81 [...]4. Η οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια του οικονομικού φορέα μπορεί, κατά κανόνα, να αποδεικνύεται με ένα ή περισσότερα από τα δικαιολογητικά που αναφέρονται στο Μέρος Ι του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α'. Εάν ο οικονομικός φορέας, για βάσιμο λόγο, δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που ζητεί η αναθέτουσα αρχή, μπορεί να αποδεικνύει την οικονομική και χρηματοοικονομική του επάρκεια με οποιοδήποτε άλλο έγγραφο, το οποίο η αναθέτουσα αρχή κρίνει κατάλληλο [...].».

25. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 103 του Ν.4412/2016 προβλέπεται ότι: «Πέραν των οριζόμενων στις παραγράφους 3 και 4 του άρθρου 79 και στο άρθρο 93, ισχύουν και τα ακόλουθα:

1. Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή ειδοποιεί εγγράφως τον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), να υποβάλει εντός προθεσμίας εντός δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74) όλων των δικαιολογητικών του άρθρου 80, όπως καθορίζονται ειδικότερα στα έγγραφα της σύμβασης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού των άρθρων 73 και 74, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των άρθρων άρθρων 75 έως 78. Τα



## Αριθμός απόφασης: 764/2021

δικαιολογητικά υποβάλλονται στην αναθέτουσα αρχή σε σφραγισμένο φάκελο, ο οποίος παραδίδεται στο αρμόδιο όργανο αξιολόγησης. 2. Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν και ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει εντός της προθεσμίας της παραγράφου 1 αίτημα προς το αρμόδιο όργανο αξιολόγησης για την παράταση της προθεσμίας υποβολής, το οποίο συνοδεύεται με αποδεικτικά έγγραφα από τα οποία να αποδεικνύεται ότι έχει αιτηθεί τη χορήγηση των δικαιολογητικών, η αναθέτουσα αρχή παρατείνει την προθεσμία υποβολής των δικαιολογητικών για όσο χρόνο απαιτηθεί για τη χορήγηση των δικαιολογητικών από τις αρμόδιες αρχές. Το παρόν εφαρμόζεται αναλόγως και στις περιπτώσεις που η αναθέτουσα αρχή ζητήσει την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής και πριν το στάδιο κατακύρωσης, κατ' εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 79 παράγραφος 5 εδάφιο α', τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας.

3. Αν, κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν, σύμφωνα με το άρθρο 79 είναι ψευδή ή ανακριβή, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν υπέβαλε αληθή ή ακριβή δήλωση η διαδικασία ανάθεσης ματαιώνεται.

4. Αν ο προσωρινός ανάδοχος δεν υποβάλει στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα, των παραπάνω δικαιολογητικών, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί, και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν προσκομίζει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα έγγραφα και δικαιολογητικά, η διαδικασία ματαιώνεται.

5. Αν από τα παραπάνω δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύεται η μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού των άρθρων 73 και 74 ή η πλήρωση μιας ή περισσότερων από τις απαιτήσεις των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, σύμφωνα με την παράγραφο 1 και τα άρθρα 75, 76 και 77, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί, και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν αποδείξει ότι πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής, σύμφωνα με την παράγραφο 1 και το άρθρο 75 η διαδικασία ματαιώνεται.

6. Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο, στο οποίο αναγράφεται η τυχόν συμπλήρωση δικαιολογητικών κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2, και τη διαβίβαση του φακέλου στο αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής για τη λήψη απόφασης είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας κατά τις παραγράφους 3, 4 ή 5 είτε κατακύρωσης της σύμβασης. Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών, επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης του άρθρου 105.

7. Όσοι δεν έχουν αποκλειστεί οριστικά λαμβάνουν γνώση των παραπάνω δικαιολογητικών που κατατέθηκαν, κατά τα οριζόμενα στα έγγραφα της σύμβασης και στις διατάξεις του παρόντος».

26. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 104 του Ν.4412/2016 προβλέπεται ότι: «1. Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, κρίνονται κατά την υποβολή της αίτησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος ή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών του άρθρου 80, και κατά την σύναψη της σύμβασης σύμφωνα με τα οριζόμενα στην περίπτωση γ' της παρ. 3 του άρθρου 105.

2. Αν επέλθουν μεταβολές στις προϋποθέσεις τις οποίες οι προσφέροντες/υποψήφιοι είχαν δηλώσει ότι πληρούν, σύμφωνα με το άρθρο 79, οι οποίες επήλθαν ή για τις οποίες έλαβε γνώση ο προσφέρων/υποψήφιος μετά την δήλωση και μέχρι την ημέρα της έγγραφης ειδοποίησης για την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης, οι προσφέροντες/υποψήφιοι οφείλουν να ενημερώσουν αμελλητί την αναθέτουσα αρχή σχετικά και το αργότερο μέχρι την ημέρα της έγγραφης ειδοποίησης για την προσκόμιση των δικαιολογητικών του άρθρου 80.

3. Σε περίπτωση έγκαιρης και προσήκουσας ενημέρωσης της αναθέτουσας αρχής για οψιγενείς μεταβολές κατά την έννοια της προηγούμενης παραγράφου που επήλθαν στο πρόσωπο του προσωρινού αναδόχου, δεν καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με τις παραγράφους 4, 5 και 6 του άρθρου 72, και εφαρμόζονται κατά τα λοιπά οι διατάξεις των παραγράφων αυτών. Σε αντίθετη περίπτωση, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του προσωρινού αναδόχου, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 72».

27. Επειδή στο άρθρο 346 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 1 του άρθρου 1 και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 και να ζητήσει προσωρινή προστασία, σύμφωνα με το άρθρο 366, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα, σύμφωνα με το άρθρο 368».

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

28. Επειδή στο άρθρο 360 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής.

2. Η άσκηση της προδικαστικής προσφυγής αποτελεί προϋπόθεση για την άσκηση των ένδικων βοηθημάτων του Τίτλου 3 κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων των αναθετουσών αρχών.

3. Δεν επιτρέπεται η άσκηση άλλης διοικητικής προσφυγής κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων της αναθέτουσας αρχής κατά τη διαδικασία της ανάθεσης δημόσιων συμβάσεων εκτός από την προδικαστική προσφυγή της παραγράφου 1».

29. Επειδή σύμφωνα με τους όρους της Διακήρυξης ορίζεται ότι: «[...]1.3 Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης

Αντικείμενο της σύμβασης είναι η παροχή υπηρεσιών καθαριότητας των κτιρίων, εγκαταστάσεων και εξωτερικών χώρων του ..., συνολικής διάρκειας δεκαέξι (16) μηνών. Οι παρεχόμενες υπηρεσίες κατατάσσονται στον ακόλουθο κωδικό του Κοινού Λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων (CPV) : ... Υπηρεσίες καθαρισμού

Η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται σε ποσό 4.121.674,00€ πλέον ΦΠΑ (με ΦΠΑ 24% 5.110.875,76€).

Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε δεκαέξι (16) μήνες από 1-7-2021, ή από την υπογραφή της σύμβασης.

Αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης δίδεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ της παρούσας διακήρυξης.

Η σύμβαση θα ανατεθεί με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας-τιμής [...]2.2.3 Λόγοι αποκλεισμού [...]2.2.3.4. Αποκλείεται από τη συμμετοχή στη

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, οικονομικός φορέας σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις: [...]

(β) εάν τελεί υπό πτώχευση ή έχει υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης ή ειδικής εκκαθάρισης ή τελεί υπό αναγκαστική διαχείριση από εκκαθαριστή ή από το δικαστήριο ή έχει υπαχθεί σε διαδικασία πτωχευτικού συμβιβασμού ή έχει αναστείλει τις επιχειρηματικές του δραστηριότητες ή εάν βρίσκεται σε οποιαδήποτε ανάλογη κατάσταση προκύπτουσα από παρόμοια διαδικασία, προβλεπόμενη σε εθνικές διατάξεις νόμου. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να μην αποκλείει έναν οικονομικό φορέα ο οποίος βρίσκεται σε μία εκ των καταστάσεων που αναφέρονται στην περίπτωση αυτή, υπό την προϋπόθεση ότι αποδεικνύει ότι ο εν λόγω φορέας είναι σε θέση να εκτελέσει τη σύμβαση, λαμβάνοντας υπόψη τις ισχύουσες διατάξεις και τα μέτρα για τη συνέχιση της επιχειρηματικής του λειτουργίας, [...]**Κριτήρια Επιλογής [...]**2.2.5 Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια

Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς οφείλουν να διαθέτουν:

α) Κατάλληλες τραπεζικές βεβαιώσεις πιστοληπτικής ικανότητας, ύψους τουλάχιστον 1.200.000,00€.

β) Μέσο όρο κύκλου εργασιών της επιχείρησης στον τομέα της παροχής υπηρεσιών καθαριότητας τουλάχιστον 1.200.000,00€ κατά τις τρεις τελευταίες του διαγωνισμού οικονομικές χρήσεις, και πάντως όχι κατώτερο του 1.000.000,00€ ετήσιο κύκλο εργασιών για την ίδια τριετία, συναρτήσει της ημερομηνίας σύστασης του οικονομικού φορέα ή έναρξης των δραστηριοτήτων του.

γ) Ασφαλιστική κάλυψη Γενικής Αστικής Ευθύνης ύψους τουλάχιστον 1.500.000,00€ [...]**2.2.8 Στήριξη στην ικανότητα τρίτων**

Οι οικονομικοί φορείς μπορούν, όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (της παραγράφου 2.2.5) και τα σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (της παραγράφου 2.2.6), να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς. Στην περίπτωση αυτή, αποδεικνύουν ότι θα έχουν στη διάθεσή τους τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση της

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

σχετικής δέσμευσης των φορέων στην ικανότητα των οποίων στηρίζονται [...]2.2.9.2 Αποδεικτικά μέσα

A. Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παρούσας παραγράφου και κατά τη σύναψη της σύμβασης στις περιπτώσεις του άρθρου 105 παρ. 3 περ. γ του ν. 4412/2016.

Στην περίπτωση που προσφέρων οικονομικός φορέας ή ένωση αυτών στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.8 της παρούσας, οι φορείς στην ικανότητα των οποίων στηρίζεται υποχρεούνται στην υποβολή των δικαιολογητικών που αποδεικνύουν ότι δεν συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της παρούσας και ότι πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής κατά περίπτωση (παράγραφοι 2.2.5 και 2.2.8) [...]. B. 1. Για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς προσκομίζουν αντίστοιχα τα παρακάτω δικαιολογητικά:[...] β) για τις παραγράφους 2.2.3.2 και 2.2.3.4 περίπτωση β' πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια αρχή του οικείου κράτους - μέλους ή χώρας, 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 οικονομικούς φορείς που είναι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα, τα πιστοποιητικά ότι δεν τελούν υπό πτώχευση, πτωχευτικό συμβιβασμό ή υπό αναγκαστική διαχείριση ή ότι δεν έχουν υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης, εκδίδονται από το αρμόδιο πρωτοδικείο της έδρας του οικονομικού φορέα. Το πιστοποιητικό ότι το νομικό πρόσωπο δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση μεδικαστική απόφαση εκδίδεται από το οικείο Πρωτοδικείο της έδρας του οικονομικού φορέα, το δε πιστοποιητικό ότι δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με απόφαση των εταίρων εκδίδεται από το Γ.Ε.Μ.Η., σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, ως κάθε φορά ισχύουν. Τα φυσικά πρόσωπα (ατομικές επιχειρήσεις) δεν προσκομίζουν πιστοποιητικό περί μη θέσεως σε εκκαθάριση.

Η μη αναστολή των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων του οικονομικού φορέα, για τους εγκατεστημένους στην Ελλάδα οικονομικούς φορείς αποδεικνύεται μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας της Ανεξάρτητης Αρχής

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

Δημοσίων Εσόδων [...]B.2. Για την απόδειξη της απαίτησης του άρθρου 2.2.4. (απόδειξη καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας) προσκομίζουν πιστοποιητικό/βεβαίωση του οικείου επαγγελματικού ή εμπορικού μητρώου του κράτους εγκατάστασης. Οι οικονομικοί φορείς που είναι εγκατεστημένοι σε κράτος μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης προσκομίζουν πιστοποιητικό/βεβαίωση του αντίστοιχου επαγγελματικού ή εμπορικού μητρώου του Παραρτήματος XI του Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016, με το οποίο πιστοποιείται αφενός η εγγραφή τους σε αυτό και αφετέρου το ειδικό επάγγελμά τους. Στην περίπτωση που χώρα δεν τηρεί τέτοιο μητρώο, το έγγραφο ή το πιστοποιητικό μπορεί να αντικαθίσταται από ένορκη βεβαίωση ή, στα κράτη - μέλη ή στις χώρες όπου δεν προβλέπεται ένορκη βεβαίωση, από υπεύθυνη δήλωση του ενδιαφερομένου ενώπιον αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής, συμβολαιογράφου ή αρμόδιου επαγγελματικού ή εμπορικού οργανισμού της χώρας καταγωγής ή της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο οικονομικός φορέας ότι δεν τηρείται τέτοιο μητρώο και ότι ασκεί τη δραστηριότητα που απαιτείται για την εκτέλεση του αντικείμενου της υπό ανάθεση σύμβασης.

Οι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα οικονομικοί φορείς προσκομίζουν βεβαίωση εγγραφής στο οικείο επαγγελματικό μητρώο.

Για την απόδειξη άσκησης γεωργικού ή κτηνοτροφικού επαγγέλματος, οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν σχετική βεβαίωση άσκησης επαγγέλματος, από αρμόδια διοικητική αρχή ή αρχή Οργανισμού Τοπικής Αυτοδιοίκησης.

Επισημαίνεται ότι, τα δικαιολογητικά που αφορούν στην απόδειξη της απαίτησης του άρθρου 2.2.4 (απόδειξη καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας) γίνονται αποδεκτά, εφόσον έχουν εκδοθεί έως τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή τους, εκτός αν, σύμφωνα με τις ειδικότερες διατάξεις αυτών, φέρουν συγκεκριμένο χρόνο ισχύος.

B.3. Για την απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας της παραγράφου 2.2.5 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν:

Κατάλληλες τραπεζικές βεβαιώσεις από τις οποίες να προκύπτει πιστοληπτική ικανότητα του οικονομικού φορέα όχι μικρότερη των 1.200.000,00€

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

Ασφαλιστήριο συμβόλαιο Γενικής Αστικής Ευθύνης ύψους 1.500.000,00€

Οικονομικές καταστάσεις ή αποσπάσματα οικονομικών καταστάσεων, στην περίπτωση που η δημοσίευση των οικονομικών καταστάσεων απαιτείται από τη νομοθεσία της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο οικονομικός φορέας.

Δήλωση περί του κύκλου εργασιών στον τομέα παροχής υπηρεσιών καθαριότητας, για τις τρεις τελευταίες του διαγωνισμού οικονομικές χρήσεις, συναρτήσει της ημερομηνίας σύστασης του οικονομικού φορέα ή έναρξης δραστηριοτήτων του, εφόσον είναι διαθέσιμες οι πληροφορίες για τον εν λόγω κύκλο εργασιών [...] 2.4.3.2 Τεχνική Προσφορά [...] Οι οικονομικοί φορείς αναφέρουν το τμήμα της σύμβασης που προτίθενται να αναθέσουν υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, καθώς και τους υπεργολάβους που προτείνουν. [...] 2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών

Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά:

α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών) , 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας,

β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσης διακήρυξης, [...]θ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης [...]3.2



## **Αριθμός απόφασης: 764/2021**

*Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου -  
Δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου*

*Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή αποστέλλει σχετική ηλεκτρονική πρόσκληση μέσω του συστήματος στον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), και τον καλεί να υποβάλει εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών, από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74) όλων των δικαιολογητικών που περιγράφονται στην παράγραφο 2.2.9.2. της παρούσας διακήρυξης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της διακήρυξης, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των παραγράφων 2.2.4 - 2.2.8 αυτής.*

*Τα εν λόγω δικαιολογητικά, υποβάλλονται από τον προσφέροντα («προσωρινό ανάδοχο»), ηλεκτρονικά μέσω του συστήματος, σε μορφή αρχείων pdf και προσκομίζονται κατά περίπτωση από αυτόν εντός τριών (3) εργάσιμων ημερών από την ημερομηνία υποβολής τους, κατά τις διατάξεις του ν. 4250/2014 (Α' 94). Ειδικά τα αποδεικτικά, τα οποία αποτελούν ιδιωτικά έγγραφα, μπορεί να γίνονται αποδεκτά και σε απλή φωτοτυπία, εφόσον συνυποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση στην οποία βεβαιώνεται η ακρίβειά τους και η οποία πρέπει να έχει συνταχθεί μετά την κοινοποίηση της πρόσκλησης για την υποβολή των δικαιολογητικών. Όταν υπογράφονται από τον ίδιο φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή. Με την παραλαβή των ως άνω δικαιολογητικών, το σύστημα εκδίδει επιβεβαίωση της παραλαβής τους και αποστέλλει ενημερωτικό ηλεκτρονικό μήνυμα σ' αυτόν στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση.*

*Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, και ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλει εντός της προθεσμίας της παρ. 5.3.1 του παρόντος, αίτημα προς το αρμόδιο όργανο αξιολόγησης για την παράταση της προθεσμίας υποβολής, το οποίο συνοδεύεται με αποδεικτικά έγγραφα από τα οποία να αποδεικνύεται ότι έχει αιτηθεί την χορήγηση των δικαιολογητικών, η αναθέτουσα αρχή παρατείνει την*

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

προθεσμία υποβολής των δικαιολογητικών για όσο χρόνο απαιτηθεί για την χορήγηση των δικαιολογητικών από τις αρμόδιες αρχές.

Το παρόν εφαρμόζεται και στις περιπτώσεις που η αναθέτουσα αρχή ζητήσει την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής και πριν το στάδιο κατακύρωσης, κατ' εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 79 παρ. 5 εδαφ. α' του ν. 4412/2016, τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας.

Όσοι δεν έχουν αποκλειστεί οριστικά λαμβάνουν γνώση των παραπάνω δικαιολογητικών που κατατέθηκαν.

Απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας-τιμής, τηρουμένης της ανωτέρω διαδικασίας, εάν:

i) κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης, είναι ψευδή ή ανακριβή, ή

ii) δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα των παραπάνω δικαιολογητικών ή

iii) από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής σύμφωνα με τα άρθρα 2.2.3 (λόγοι αποκλεισμού) και 2.2.4 έως 2.2.8 (κριτήρια ποιοτικής επιλογής) της παρούσας,

Σε περίπτωση έγκαιρης και προσήκουσας ενημέρωσης της αναθέτουσας αρχής για μεταβολές στις προϋποθέσεις τις οποίες ο προσωρινός ανάδοχος είχε δηλώσει με το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης ότι πληροί, οι οποίες επήλθαν ή για τις οποίες έλαβε γνώση μετά την δήλωση και μέχρι την ημέρα της έγγραφης ειδοποίησης για την προσκόμιση των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου (οψιγενείς μεταβολές), δεν καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του.

Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν υποβάλλει αληθή ή ακριβή δήλωση ή δεν προσκομίσει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

δικαιολογητικά ή δεν αποδείξει ότι πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής σύμφωνα με τις παραγράφους 2.2.4 -2.2.8 της παρούσας διακήρυξης, η διαδικασία ματαιώνεται.

Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από την Επιτροπή του Διαγωνισμού, στο οποίο αναγράφεται η τυχόν συμπλήρωση δικαιολογητικών κατά τα οριζόμενα ανωτέρω και τη διαβίβαση του φακέλου στο αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής για τη λήψη απόφασης είτε για την κατακύρωση της σύμβασης είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας είτε για την κήρυξη του προσωρινού αναδόχου ως εκπτώτου.

Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών και της εισήγησης της Επιτροπής επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης της Αναθέτουσας Αρχής (Σύγκλητος)[...] 4.4.3. Η αναθέτουσα αρχή επαληθεύει τη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού για τους υπεργολάβους, όπως αυτοί περιγράφονται στην παράγραφο 2.2.3 και με τα αποδεικτικά μέσα της παραγράφου 2.2.9.2 της παρούσας, εφόσον το(α) τμήμα(τα) της σύμβασης, το(α) οποίο(α) ο ανάδοχος προτίθεται να αναθέσει υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, υπερβαίνουν σωρευτικά το ποσοστό του τριάντα τοις εκατό (30%) της συνολικής αξίας της σύμβασης. Επιπλέον, προκειμένου να μην αθετούνται οι υποχρεώσεις της παρ. 2 του άρθρου 18 του ν. 4412/2016, δύναται να επαληθεύσει τους ως άνω λόγους και για τμήμα ή τμήματα της σύμβασης που υπολείπονται του ως άνω ποσοστού.

Όταν από την ως άνω επαλήθευση προκύπτει ότι συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού απαιτεί ή δύναται να απαιτήσει την αντικατάστασή του, κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα στις παρ. 5 και 6 του άρθρου 131 του ν. 4412/2016 [...]».

30. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια,

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007).

31. Επειδή, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL* ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 25 και απόφαση *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ., C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL* ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 27).

32. Επειδή, περαιτέρω επιβάλλεται η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 *Siac Construction Ltd*, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

33. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, *Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta*, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, *eVigilo*, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993, *Επιτροπή κατά Δανίας*, C-243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51,

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

της 18ης Οκτωβρίου 2001, *SIAC Construction*, C-19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, *Μηχανική*, C-213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, *MT Højgaard και Züblin*, C-396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002, *Universale-Bau*, C-470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 12ης Μαρτίου 2015, *eVigilo*, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 29ης Μαρτίου 2012, *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, *Manova*, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

34. Επειδή η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (βλ. ΣτΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, 111/2006, 597/2007 κ. ά.) εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους (Δ. Ράικος, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β΄ Έκδοση, Εκδόσεις ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2017, σελ. 195 επ.). Σύμφωνα, δε, με την εν λόγω αρχή, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό.

35. Επειδή οι αρχές της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας που διέπουν τους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν να καθορίζονται σαφώς στην διακήρυξη οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής στον διαγωνισμό καθώς και τα κριτήρια ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης (βλ. ΕΣ 133/2008, Πράξη, Τμ. VI) με στόχο την επίτευξη πλήρους διαφάνειας και προστασίας του ανταγωνισμού (βλ. ΕΣ 2263/2011, 2016/2010, Τμ. VI).

36. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή κρίνει τις προσφορές επί ίσοις όροις και με προσήλωση στην λεκτική αποτύπωση των όρων της κανονιστικής πράξης στα πλαίσια της αρχής της τυπικότητας, απορρίπτοντας κατά δέσμια αρμοδιότητα προσφορά που παραβιάζει απaráβατους όρους της διακήρυξης.

37. Επειδή, εξάλλου, σε περίπτωση που η ίδια η διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «*με ποινή αποκλεισμού...*», «*με ποινή*

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

απαραδέκτου...», «οι συμμετέχοντες πρέπει...» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της (βλ. Γνμδ ΝΣΚ 70/2002).

38. Επειδή, σύμφωνα με τη γραμματική διατύπωση των διατάξεων του άρθρου 75 του ν. 4412/2016, συνάγεται ότι, οι αναθέτουσες αρχές, πριν την ανάθεση δημόσιας σύμβασης, δύνανται να ελέγχουν την «ικανότητα» των οικονομικών φορέων για την εκτέλεση της σύμβασης, εισάγοντας στη διακήρυξη τα περιοριστικώς αναφερόμενα στην εν λόγω διάταξη κριτήρια επιλογής αυτών, ήτοι σε σχέση με: α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Επισημαίνεται ότι όλα τα κριτήρια επιλογής είναι προαιρετικά και τίθενται στη διακήρυξη κατά την κρίση και τη διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής η οποία έχει τη δυνατότητα, να επιλέξει ένα, περισσότερα ή όλα ενδεχομένως τα ως άνω κριτήρια επιλογής, συνεκτιμώντας τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της υπό ανάθεση σύμβασης (εκτιμώμενη αξία αυτής, ειδικές περιστάσεις κλπ), με σχετική πρόβλεψη στη διακήρυξη. Ωστόσο, εφόσον τεθούν στη διακήρυξη, η πλήρωση τους καθίσταται υποχρεωτική. Ειδικότερα, η συμπερίληψή τους αποβλέπει στο να διαπιστώσει η αναθέτουσα αρχή, εάν ο εκάστοτε συμμετέχων στη διαγωνιστική διαδικασία, οικονομικός φορέας, διαθέτει κατά τεκμήριο την ικανότητα να ανταποκριθεί στην εκτέλεση της σύμβασης και συνίσταται στο να θεσπιστούν εύλογες προϋποθέσεις συμμετοχής σε σχέση με την υπό ανάθεση σύμβαση (βλ. σχετικά και Κατευθυντήρια Οδηγία ΕΑΑΔΗΣΥ με αρ.13).

39. Επειδή με το άρθρο 78 του ν. 4412/2016, παρέχεται η δυνατότητα στήριξης του συμμετέχοντος σε διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης οικονομικού φορέα σε ικανότητες άλλων (τρίτων) φορέων, όσον αφορά είτε την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκειά του, είτε την τεχνική ή επαγγελματική ικανότητά του, ανεξαρτήτως της νομικής φύσεως των δεσμών του με τους φορείς αυτούς. Εφόσον ο υποψήφιος οικονομικός φορέας αδυνατεί να ανταποκριθεί με τα δικά του μέσα στις απαιτήσεις εκτέλεσης της σύμβασης, την οποία επιθυμεί να συνάψει, έχει το δικαίωμα να συμμετέχει

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

στην διαδικασία ανάθεσης με προσφυγή στις δυνατότητες τρίτου φορέα για την απόδειξη της καταλληλότητάς του, αρκεί να αποδείξει με την προσκόμιση των αποδείξεων που προβλέπονται στην διακήρυξη, δέσμευση του τρίτου φορέα ότι θα , διαθέσει τους επικαλούμενους πόρους, ώστε να βρίσκονται στη διάθεσή του αναδόχου για την εκτέλεση της σύμβασης. Το δικαίωμα κάθε οικονομικού φορέα να επικαλείται, για συγκεκριμένη σύμβαση, τις δυνατότητες άλλων φορέων, ασχέτως της φύσεως των δεσμών του με αυτούς, συνάδει με τον σκοπό του ανοίγματος των δημοσίων συμβάσεων στον ευρύτερο δυνατό ανταγωνισμό, τον οποίο επιδιώκουν οι σχετικές με το αντικείμενο αυτό Οδηγίες προς όφελος όχι μόνον των οικονομικών φορέων αλλά και των αναθετουσών αρχών και περαιτέρω στην διευκόλυνση της πρόσβασης των μικρομεσαίων επιχειρήσεων στις δημόσιες συμβάσεις (ΔΕΕ, Απόφαση της 7.4.2016, υπόθεση C-324/14, *Partner Apelski Dariusz κατά Zarząd Oczyszczania Miasta*, σκ. 33, 34, Απόφαση της 10.10.2013, υπόθεση C-94/12, *Swm Construzioni 2 SpA και Mannocchi Luigino DI κατά Provincia di Fermo*, σκ. 29 και 33). Ο δανεισμός της ικανότητας μπορεί να έχει ως νομική βάση οποιαδήποτε άλλη έννομη σχέση, αρκεί να αποδεικνύεται με την προσκόμιση των αποδείξεων που προβλέπονται στην διακήρυξη η δέσμευση περί διάθεσης των πόρων από τον τρίτο προς τον προσφέροντα για τους σκοπούς εκτέλεσης της προμήθειας εφόσον ανατεθεί. Αρκεί δηλαδή να υφίσταται η εν λόγω δέσμευση του τρίτου, ανεξάρτητα από τη φύση του νομικού δεσμού μεταξύ του διαγωνιζόμενου και του τρίτου, στα πλαίσια της οποίας θέλει αναπτυχθεί συνεργασία περί την εκτέλεση της σύμβασης εφόσον ανατεθεί (Δ. Ράικος, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, 2017, σ.451 με παραπομπές σε ΔΕΚ Απόφαση της 2.12.1999, υπόθεση C-176/98, *Holst Italia κατά Comune di Cagliari*, Απόφαση της 12.7.2001, υπόθεση C-399/98, *Ordine degli Architecti delle Province di Milano e Lodi κ.λ.π. κατά Comune di Milano*).

40. Επειδή έχει κριθεί από τη νομολογία 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

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

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 παρεμπόπτοντα 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).

41. Επειδή, σύμφωνα με τον πρώτο λόγο της υπό εξέταση προσφυγής η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η προσφορά της έπρεπε να έχει απορριφθεί διότι με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης ούτε η παρεμβαίνουσα ούτε η εταιρεία στην οποία στηρίζεται έχουν προσκομίσει τα αποδεικτικά έγγραφα του Πρωτοδικείου, του Ειρηνοδικείου, του ΓΕΜΗ και του TAXIS από τα οποία να αποδεικνύεται ότι πληρούσε τις αναγκαίες προϋποθέσεις κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της, τα οποία δεν είχαν προσκομιστεί ούτε εκ του περισσού κατά την υποβολή της προσφοράς της και επομένως δεν αποδεικνύει τα όσα προκαταρκτικώς δήλωσε με το ΤΕΥΔ της.

Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της αναφέρει ότι η παρεμβαίνουσα έχει προσκομίσει όλα τα απαραίτητα έγγραφα που καλύπτουν και τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της τόσο για την ίδια όσο και για την έτερη εταιρεία και ότι, σε κάθε περίπτωση, η έτερη εταιρεία έχει δηλωθεί από την παρεμβαίνουσα ως υπεργολάβος με ποσοστό κάτω του 30%, περίπτωση για την οποία δεν απαιτείται η επαλήθευση των λόγων αποκλεισμού.

Εξάλλου, η παρεμβαίνουσα στην παρέμβασή της υποστηρίζει ότι τα απαιτούμενα δικαιολογητικά υποβλήθηκαν στο σύνολό τους όσον αφορά την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού στο πρόσωπό της. Σχετικά δε με την έτερη εταιρεία, η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ότι η προσφεύγουσα όλως αορίστως προβάλλει τον ισχυρισμό της καθώς δεν αναφέρεται σε συγκεκριμένο λόγο αποκλεισμού και ότι έχει δηλώσει την εν λόγω εταιρεία ως υπεργολάβο σε ποσοστό κατώτερο του 30% και έχει υποβάλει και συμφωνητικό υπεργολαβίας με αποτέλεσμα να μην έχει υποχρέωση να υποβάλει τα αποδεικτικά έγγραφα και γι'αυτήν. Σε κάθε περίπτωση, η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ότι υπέβαλε πάντως και για την υπεργολάβο όλα τα απαιτούμενα έγγραφα.



## **Αριθμός απόφασης: 764/2021**

42. Επειδή σύμφωνα με την επίμαχη Διακήρυξη, στο άρθρο 2.2.3.4 προβλέπεται ότι αποκλείεται από τη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της σύμβασης, οικονομικός φορέας, μεταξύ άλλων, εάν τελεί υπό πτώχευση ή έχει υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης ή ειδικής εκκαθάρισης ή τελεί υπό αναγκαστική διαχείριση από εκκαθαριστή ή από το δικαστήριο ή έχει υπαχθεί σε διαδικασία πτωχευτικού συμβιβασμού ή έχει αναστείλει τις επιχειρηματικές του δραστηριότητες ή εάν βρίσκεται σε οποιαδήποτε ανάλογη κατάσταση προκύπτουσα από παρόμοια διαδικασία, προβλεπόμενη σε εθνικές διατάξεις νόμου (περ. β), ενώ στο άρθρο 2.2.4, οι συμμετέχοντες απαιτείται να ασκούν δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της της σύμβασης και να είναι εγγεγραμμένοι στο οικείο επαγγελματικό μητρώο, εφόσον, κατά την κείμενη νομοθεσία, απαιτείται η εγγραφή τους για την υπό ανάθεση υπηρεσία. Στο δε άρθρο 2.2.9.2 υπό Α ορίζεται ότι το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης και κατά τη σύναψη της σύμβασης και υπό Β, ως αποδεικτικά μέσα προβλέπονται για τη μεν περ. β του άρθρου 2.2.3.4 πιστοποιητικά ότι δεν τελούν υπό πτώχευση, πτωχευτικό συμβιβασμό ή υπό αναγκαστική διαχείριση ή ότι δεν έχουν υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης ή δεν έχουν τεθεί υπό εκκαθάριση με δικαστική απόφαση από το αρμόδιο πρωτοδικείο της έδρας του οικονομικού φορέα, πιστοποιητικό ότι δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με απόφαση των εταίρων από το Γ.Ε.Μ.Η. (παρ. Β. 1. β), που να είναι εν ισχύ κατά το χρόνο υποβολής τους, άλλως, στην περίπτωση που δεν αναφέρεται σε αυτό χρόνος ισχύος, που να έχουν εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή τους και όπου το έγγραφο ή τα πιστοποιητικά αυτά δεν καλύπτουν όλες τις περιπτώσεις μπορεί να αντικαθίστανται από ένορκη βεβαίωση. Στο ίδιο άρθρο προβλέπεται ότι η μη αναστολή των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων του οικονομικού φορέα αποδεικνύεται μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων. Για τη δε απόδειξη της απαίτησης του άρθρου 2.2.4. (απόδειξη καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας) οι συμμετέχοντες προσκομίζουν πιστοποιητικό/βεβαίωση του οικείου

## **Αριθμός απόφασης: 764/2021**

επαγγελματικού ή εμπορικού μητρώου (B.2). Στην περίπτωση που προσφέρων οικονομικός φορέας ή ένωση αυτών στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, οι φορείς στην ικανότητα των οποίων στηρίζεται υποχρεούνται στην υποβολή των δικαιολογητικών που αποδεικνύουν ότι δεν συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 και ότι πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής κατά περίπτωση, ενώ, σύμφωνα με το άρθρο 4.4.3., η αναθέτουσα αρχή επαληθεύει τη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού για τους υπεργολάβους, εφόσον το(α) τμήμα(τα) της σύμβασης, το(α) οποίο(α) ο ανάδοχος προτίθεται να αναθέσει υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, υπερβαίνουν σωρευτικά το ποσοστό του τριάντα τοις εκατό (30%) της συνολικής αξίας της σύμβασης. Περαιτέρω, στο άρθρο 2.4.6 προβλέπεται ότι η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται, μεταξύ άλλων, στην παράγραφο 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) (περ.α) ή η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση (περ. β) ή παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης (περ. θ). Εξάλλου, στο άρθρο 3.2 προβλέπεται ότι απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά εάν διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης, είναι ψευδή ή ανακριβή, ή δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα των παραπάνω δικαιολογητικών ή από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής σύμφωνα με τα άρθρα 2.2.3 (λόγοι αποκλεισμού) και 2.2.4 έως 2.2.8 (κριτήρια ποιοτικής επιλογής).

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

43. Επειδή, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, η παρεμβαίνουσα, στις 25-05-2020 υπέβαλε με την προσφορά της ΕΕΕΣ στο οποίο δηλώνει ότι θα αναθέσει σε ποσοστό μικρότερο του 30% μέρος της υπό ανάθεση σύμβασης στην εταιρεία με την επωνυμία «...», και διακριτικό τίτλο «...». Σημειωτέον ότι υποβλήθηκε με την προσφορά της παρεμβαίνουσας και ΕΕΕΣ της ως άνω εταιρείας. Περαιτέρω, η παρεμβαίνουσα υπέβαλε την υπ' αριθμ. .../6-5-2020 ένορκη βεβαίωση του νόμιμου εκπροσώπου της στην οποία αναφέρεται ότι «η εταιρεία δεν τελεί υπό πτώχευση, διαδικασία κήρυξης σε πτώχευση, διαδικασία κήρυξης σε πτώχευση, υπό κοινή εκκαθάριση ή ειδική εκκαθάριση και δεν τελεί υπό διαδικασία έκδοσης απόφασης κοινής ή ειδικής εκκαθάρισης. Επίσης δεν τελεί σε διαδικασία συνδιαλλαγής-εξυγίανσης του άρθρου 99 του Πτωχευτικού Κώδικα, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει, δεν έχει υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης ή ειδικής εκκαθάρισης, εκκαθάριση (εκούσια ή αναγκαστική), ειδική εκκαθάριση, αναδιοργάνωση, παύση δραστηριοτήτων, αναστολή εργασιών, αναγκαστικής διαχείριση από εκκαθαριστή ή από δικαστήριο, πτωχευτικό συμβιβασμό, δεν έχει υπαχθεί σε διαδικασία πτωχευτικού συμβιβασμού ή άλλη ανάλογη κατάσταση...» και το αριθμ. πρωτ. .../6-5-2020 Πιστοποιητικό ΓΕΜΗ όπου βεβαιώνεται ότι «3. ... α) δεν έχει παρέλθει ο εκ του καταστατικού ορισμένος χρόνος διάρκειας της. β) δεν έχει καταχωρισθεί στη Μερίδα της εταιρείας στο ΓΕΜΗ, απόφαση Γενικής Συνέλευσης για λύση της εταιρείας & θέση αυτής σε εκκαθάριση. γ) δεν έχει περιέλθει στην Υπηρεσία μας για να καταχωρισθεί στη Μερίδα της εταιρείας στο ΓΕΜΗ αίτηση, αγωγή ή δικαστική απόφαση για λύση της εταιρείας και διορισμό ή αντικατάσταση εκκαθαριστή ή συν-εκκαθαριστή, ούτε απόφαση που να τη θέτει υπό αναγκαστική διαχείριση ή ειδική εκκαθάριση... Επίσης μέχρι σήμερα δεν έχει περιέλθει στην υπηρεσία μας προκειμένου να σημειωθεί στο ΓΕΜΗ απόφαση που να την κηρύσσει σε κατάσταση πτώχευσης ή σε διαδικασία συνδιαλλαγής/εξυγίανσης ούτε αίτηση προς το αρμόδιο Δικαστήριο για να κηρυχθεί σε κατάσταση πτώχευσης ή διαδικασίας συνδιαλλαγής/εξυγίανσης...». Στις 22-01-2021, με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης υπέβαλε εκ νέου την υπ' αριθμ. .../4-1-2021 ένορκη βεβαίωση, το υπ' αριθμ. .../18-1-2021 Πιστοποιητικό ΓΕΜΗ και επιπροσθέτως,

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

Πιστοποιητικό του Πρωτοδικείου ... που πιστοποιεί τα απαιτούμενα από τη Διακήρυξη στο άρθρο 2.2.3.4. περ. β για το διάστημα από 1-1-2001 μέχρι και 18-1-2021, το υπ' αριθ. .../2021 Πιστοποιητικό του Ειρηνοδικείου ... για το χρονικό διάστημα από 1-3-2013 έως και 31-12-2015 και την υπ' αριθ. .../2021 Βεβαίωση του Γραμματέα του Εφετείου ... στο οποίο δηλώνεται ότι δηλώνεται ότι «δεν κατέστη δυνατό να διακριβωθεί εάν έχει κατατεθεί αίτηση σε βάρος της εταιρείας με την επωνυμία ... .. περί ενάρξεως των διαδικασιών που προβλέπουν οι περιπτώσεις των καταργηθέντων ήδη άρθρων 44 & 45 Ν. 1892/1990 (επικύρωση συμφωνίας πιστωτών και εταιρείας και διορισμός Επιτρόπου) και των άρθρων 46 & 46Α, 46Β, και 46Γ (θέση σε ειδική εκκαθάριση) του ιδίου ως άνω νόμου (1892/1990), ούτε αν έχει εκδοθεί απόφαση του Δικαστηρίου σε βάρος της εταιρείας που να αφορά τις πιο πάνω περιπτώσεις, διότι δεν τηρούνται τα αντίστοιχα βιβλία. Επίσης δεν κατέστη δυνατό να διακριβωθεί εάν έχει κατατεθεί αίτηση σε βάρος της ίδια εταιρείας, περί υπαγωγής της σε διαδικασία εξυγίανσης, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 99 επόμενα του Πτωχευτικού Κώδικα, όπως έχουν αντικατασταθεί με τα άρθρα 12 Ν. 4013/2011 & 234 του Ν. 4072/2012, διότι δεν τηρούνται τα αντίστοιχα ειδικά βιβλία...» καθώς και την από 22-01-2021 εκτύπωση από το TAXIS όπου η επιχείρηση εμφανίζεται ως ενεργή από τις 12-11-2008.

Σχετικά με την έτερη εταιρεία, η παρεμβαίνουσα με την προσφορά της υπέβαλε ΕΕΕΣ της ως άνω εταιρείας καθώς και ιδιωτικό συμφωνητικό υπεργολαβίας, ενώ με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης υπέβαλε τα απαιτούμενα από τη Διακήρυξη ως αποδεικτικά μέσα της περ. β του άρθρου 2.2.3.4 έγγραφα, ως βασίμως υποστηρίζει η παρεμβαίνουσα.

44. Επειδή, σύμφωνα με τα ως άνω διαλαμβανόμενα, βασίμως υποστηρίζουν τόσο η αναθέτουσα αρχή όσο και η παρεμβαίνουσα ότι με τα υποβληθέντα δικαιολογητικά κατακύρωσης η παρεμβαίνουσα απέδειξε ως απαιτούσε η Διακήρυξη ότι κατά την υποβολή της προσφοράς της στις 25-05-2020 δεν συνέτρεχαν οι λόγοι αποκλεισμού της περ. β του άρθρου 2.2.3.4. της Διακήρυξης καθώς τα αποδεικτικά έγγραφα καλύπτουν και την ημερομηνία αυτή, ενώ μάλιστα έχουν υποβληθεί δύο ένορκες βεβαιώσεις, η πρώτη εξ αυτών κατά την υποβολή της προσφοράς.

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

45. Επειδή, σχετικά με την έτερη εταιρεία, βασίμως υποστηρίζουν τόσο η αναθέτουσα αρχή όσο και η παρεμβαίνουσα ότι με βάση τα δηλωθέντα στο ΕΕΕΣ της η παρεμβαίνουσα δεν υποχρεούνταν, σύμφωνα με τα οριζόμενα στη Διακήρυξη, να υποβάλει αποδεικτικά έγγραφα για την εταιρεία αυτή με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης καθώς πρόκειται για υπεργολάβο που θα αναλάβει την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης σε ποσοστό μικρότερο του 30% και όχι για τρίτο στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται η παρεμβαίνουσα. Σε κάθε περίπτωση, όπως αορίστως αναφέρει η προσφεύγουσα ότι από τα προσκομισθέντα από την παρεμβαίνουσα έγγραφα δεν αποδεικνύεται ότι δεν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού για την εταιρεία αυτή κατά την υποβολή της προσφοράς της παρεμβαίνουσας καθώς η προσφεύγουσα δεν αναφέρει συγκεκριμένα ποιο από τα 219 έγγραφα που έχει υποβάλει η παρεμβαίνουσα τόσο με την προσφορά της όσο και ως δικαιολογητικά κατακύρωσης δεν καλύπτει κάποιον συγκεκριμένο λόγο αποκλεισμού στο πρόσωπο της έτερης εταιρείας κατά την υποβολή της προσφοράς παρεμβαίνουσας. Επομένως, ο πρώτος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

46. Επειδή σύμφωνα με τον δεύτερο λόγο της υπό εξέταση προσφυγής η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας έπρεπε να έχει απορριφθεί διότι για την απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας οι οικονομικοί φορείς έπρεπε να προσκομίσουν κατάλληλες τραπεζικές βεβαιώσεις από τις οποίες να προκύπτει πιστοληπτική ικανότητα όχι μικρότερη των 1.200.000 ευρώ, ενώ η παρεμβαίνουσα προσκόμισε τραπεζικές βεβαιώσεις με αόριστο και ασαφές περιεχόμενο καθώς δεν προκύπτει με βεβαιότητα ότι υφίσταται πιστοληπτική ικανότητα.

Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της αναφέρει ότι από τις προσκομισθείσες τραπεζικές βεβαιώσεις προκύπτει ότι η παρεμβαίνουσα διέθετε πιστοληπτική ικανότητα κατά την υποβολή της προσφοράς της ύψους 2.950.000 ευρώ ενώ κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης ύψους 4.300.000 ευρώ υπερκαλύπτοντας τις απαιτήσεις της Διακήρυξης και ότι και η ίδια η προσφεύγουσα είχε υποβάλει σε έτερο διαγωνισμό βεβαίωση με όμοιο περιεχόμενο καθώς ο τύπος των οικείων βεβαιώσεων είναι ο ίδιος.

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

Εξάλλου, η παρεμβαίνουσα στην παρέμβασή της υποστηρίζει το ότι αναφέρεται στις δύο τραπεζικές βεβαιώσεις που έχει προσκομίσει το ενδεχόμενο παροχής δανειοδότησης σε μελλοντικό χρόνο ουδόλως αναιρεί την κατά τα ανωτέρω επιβεβαιωμένη πιστοληπτική της ικανότητα για τα ποσά των 2.950.000 ευρώ και 4.300.000 ευρώ αντίστοιχα (βεβαίωση κατά την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς και βεβαίωση κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης).

47. Επειδή σύμφωνα με την επίμαχη Διακήρυξη, στο άρθρο 2.2.5 προβλέπεται ότι για την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, οι συμμετέχοντες πρέπει να διαθέτουν, μεταξύ άλλων, κατάλληλες τραπεζικές βεβαιώσεις πιστοληπτικής ικανότητας, ύψους τουλάχιστον 1.200.000 ευρώ. Στο δε άρθρο 2.2.9.2 υπό Β 3 προβλέπεται ότι για την απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν, μεταξύ άλλων, κατάλληλες τραπεζικές βεβαιώσεις από τις οποίες να προκύπτει πιστοληπτική ικανότητα του οικονομικού φορέα όχι μικρότερη των 1.200.000. Κατά τα λοιπά, ισχύουν τα ως άνω αναφερόμενα για τα άρθρα 2.4.6. και 3.2 της Διακήρυξης.

48. Επειδή, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου και δεν αμφισβητείται, η παρεμβαίνουσα υπέβαλε τις από 18-5-2020 και 21-1-2021 βεβαιώσεις της Εθνικής Τράπεζας της Ελλάδος με τις οποίες βεβαιώνεται ρητώς ότι *«η εταιρεία συνεργάζεται με την Εθνική Τράπεζα από το 2014 και η μέχρι σήμερα συναλλακτική συμπεριφορά της είναι ομαλή. Η Τράπεζα έχει εγκρίνει υπέρ της εταιρείας, σύμφωνα με τους όρους και τις προϋποθέσεις που έχει καθορίσει, όριο πιστοδότησης συνολικού ποσού € 4.300 χιλ. (ποσό € 2.950 χιλ. με την από 18-5-2020 όμοια). Σε περίπτωση που η εταιρεία υποβάλει αίτημα χρηματοδότησης του ανωτέρω έργου, 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 της υποβολής του, χωρίς να αναλαμβάνει με την παρούσα οποιαδήποτε δέσμευση ικανοποίησέως του»*.

49. Επειδή, οι όροι της Διακήρυξης έχουν τεθεί προκειμένου να ελεγχθεί η κατά τεκμήριο ικανότητα των συμμετεχόντων στον επίμαχο διαγωνισμό να ανταποκριθούν στην εκτέλεση της συγκεκριμένης σύμβασης

## **Αριθμός απόφασης: 764/2021**

και να εξασφαλισθεί η σοβαρή και πραγματοποιήσιμη δέσμευση Τραπεζικού Ιδρύματος προς παροχή της απαιτούμενης κεφαλαιακής επάρκειας του αναδεικνυόμενου μειοδότη (Ε.Α. ΣτΕ 273/2015), σκοπούν δε στην αποτύπωση της χρηματοοικονομικής καταστάσεως των διαγωνιζομένων κατά τον χρόνο διενέργειας του διαγωνισμού. Συνεπώς, για να θεωρηθεί ορισμένο και επαρκές το περιεχόμενο των προσκομιζομένων τραπεζικών βεβαιώσεων, απαιτείται, μεταξύ άλλων, να προκύπτει με σαφήνεια και κατ'επίκληση συγκεκριμένων στοιχείων η διαβεβαίωση περί των ορίων χρηματοδότησεως του διαγωνιζομένου, σε σχέση με την ενεστώσα περιουσιακή του κατάσταση, επ'ευκαιρία του συγκεκριμένου διαγωνισμού (πρβλ. ΣτΕ 2006/2006). Ως έχει κριθεί από την νομολογία, η βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας πρέπει να εκδίδεται ενόψει της συμμετοχής της διαγωνιζόμενης επιχείρησης στον επίδικο διαγωνισμό (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 162/2010, ΕλΣυν 657/2010, ΔΕφΑθ αναστ. 363/2015).

50. Επειδή, εν προκειμένω, δεν προβλέπεται ρητώς συγκεκριμένος τύπος βεβαίωσης πιστοληπτικής ικανότητας ενώ, ως έχει κριθεί, βεβαιώσεις που αφορούν εγκεκριμένη χρηματοδότηση ή όρια πιστοδότησης καλύπτουν τις απαιτήσεις των βεβαιώσεων πιστοληπτικής ικανότητας (βλ. ΔΕφΘεσ. 97/18). Σε κάθε περίπτωση, η συγκεκριμένη απαίτηση καλύπτεται από τις υποβληθείσες βεβαιώσεις της Εθνικής Τράπεζας ως προς το χρηματικό όριο, δεδομένου ότι στη διακήρυξη δεν αναφερόταν συγκεκριμένος τύπος και περιεχόμενο που θα έπρεπε να διαθέτει η βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας. Επομένως, ως βασίμως υποστηρίζει η παρεμβαίνουσα, τα αναφερόμενα ποσά που υπερκαλύπτουν τις απαιτήσεις της Διακήρυξης ως όριο πιστοδότησης, το οποίο περιλαμβάνεται στο πιστοδοτικό πλαίσιο συνεργασίας της παρεμβαίνουσας με την Τράπεζα, κατά ρητή αναφορά της επίμαχης βεβαίωσης, υπερκαλύπτει αφενός τη σαφή και ρητή απαίτηση της Διακήρυξης, και δύναται αφετέρου να θεωρηθεί ως ποσό προς απόδειξη πιστοληπτικής ικανότητας κατά την έννοια των όρων της Διακήρυξης (βλ. ΕΑ ΣτΕ 142/2016, 690/2011, 162,613/2010).

51. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, εφόσον η παρεμβαίνουσα προσκόμισε βεβαίωση η οποία σε συγκεκριμένη ημερομηνία βεβαιώνει, κατά τη Διακήρυξη, επαρκή πιστοληπτική ικανότητα, η σχετική βεβαίωση καλύπτει

## Αριθμός απόφασης: 764/2021

τις απαιτήσεις του διαγωνισμού και ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η επίμαχη βεβαίωση αναφέρει ότι η τράπεζα θα εξετάσει τυχόν αίτημα χρηματοδότησης της παρεμβαίνουσας εφόσον αναδειχθεί ανάδοχος της ως άνω σύμβασης, προβάλλεται αλυσιτελώς, καθώς η αναφορά αυτή δεν αφορά την πιστοληπτική ικανότητα της παρεμβαίνουσας, άρα τη δανειοληπτική ικανότητα αυτής, η οποία δεν απαιτείται από τους όρους της διακήρυξης και διαχωρίζεται εννοιολογικά από την πιστοληπτική ικανότητα. Επομένως, ο δεύτερος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

52. Επειδή με τον τρίτο λόγο της υπό εξέταση προσφυγής η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας έπρεπε να έχει απορριφθεί διότι δεν προσκομίστηκε κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης έγγραφη δέσμευση της έτερης εταιρείας στην οποία η παρεμβαίνουσα δήλωσε ότι θα στηριχθεί, παρά μόνο, κατά την υποβολή της προσφοράς της υπέβαλε συμφωνητικό υπεργολαβίας και υπεύθυνη δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της έτερης εταιρείας, ήτοι έγγραφα μη επίκαιρα χρονολογικά ως προς τη ρητή έγγραφη δέσμευση της έτερης εταιρείας.

Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της αναφέρει ότι κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης αποδεικνύονται όσα έχουν δηλωθεί στο ΕΕΕΣ αναφορικά με τους λόγους αποκλεισμού και τα κριτήρια επιλογής και ότι, εν προκειμένω, έχουν υποβληθεί τα έγγραφα που αποδεικνύουν τα δηλωθέντα στο ΕΕΕΣ της έτερης εταιρείας ενώ από κανέναν όρο της Διακήρυξης δεν προκύπτει ότι το ιδιωτικό συμφωνητικό υπεργολαβίας θα έπρεπε να επικαιροποιηθεί και επανυποβληθεί κατά το στάδιο της κατακύρωσης.

Προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής η προσφεύγουσα στο υπόμνημά της ισχυρίζεται ότι στην περίπτωση που οικονομικός φορέας επιθυμεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, για την απόδειξη ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, προσκομίζει, ιδίως, σχετική έγγραφη δέσμευση των φορέων αυτών για τον σκοπό αυτό και ότι για τα μέσα απόδειξης της επίμαχης δέσμευσης των τρίτων, θα πρέπει, να προσκομίζονται στο στάδιο της υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Κατά την προσφεύγουσα, η παρεμβαίνουσα



## **Αριθμός απόφασης: 764/2021**

στο ΕΕΕΣ της δήλωσε ότι θα χρησιμοποιήσει πόρους της έτερης εταιρείας προκειμένου να καλύψει τις ανάγκες της σύμβασης και, επομένως, προκύπτει αναμφίβολα και με σαφήνεια και ασχέτως αν η ίδια το ονομάζει έτσι ξεκάθαρα, ότι για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης θα στηριχθεί στις ικανότητες της εταιρείας αυτής. Η δε αναφορά της στο ΕΕΕΣ είναι, κατά την προσφεύγουσα, όλως αόριστη και γενική, καθόσον δεν προσδιορίζει σε τι συνίσταται η υπεργολαβία, ούτε καν το ακριβές ποσοστό αυτής, και σε κάθε περίπτωση είναι σαφές από τα αναγραφόμενα στο ΕΕΕΣ ότι η συνεργασία της με την εν λόγω εταιρία θα προσλάβει τη μορφή διάθεσης ορισμένων υλικών πόρων-μηχανημάτων, δηλαδή πρόκειται για στήριξη στις ικανότητες τρίτου οικονομικού φορέα.

Εξάλλου, η παρεμβαίνουσα στην παρέμβασή της υποστηρίζει ότι στο ΕΕΕΣ της δήλωσε ότι δεν στηρίζεται στις ικανότητες τρίτου και η έτερη εταιρεία θα αναλάβει την εκτέλεση τμήματος της σύμβασης υπό μορφή υπεργολαβίας καταθέτοντας με την τεχνική της προσφορά και το ιδιωτικό συμφωνητικό υπεργολαβίας στο οποίο η έτερη εταιρεία αποδέχθηκε την υπεργολαβική εκτέλεση των ρητώς αναφερόμενων σε αυτό υπηρεσιών, σε περίπτωση ανάδειξης της ίδιας ως οριστικής αναδόχου της υπό ανάθεση σύμβασης και ότι εκ του περισσού κατέθεσε τα αποδεικτικά μέσα και για λογαριασμό της υπεργολάβου της ενώ επισημαίνει ότι η Διακήρυξη δεν απαιτεί την επικαιροποίηση και επανυποβολή του εν λόγω συμφωνητικού με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης.

53. Επειδή σύμφωνα με την επίμαχη Διακήρυξη, στο άρθρο 2.2.8 προβλέπεται ότι στην περίπτωση που οι οικονομικοί φορείς στηριχθούν στις ικανότητες άλλων φορέων όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας και τα σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, αποδεικνύουν ότι θα έχουν στη διάθεσή τους τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων στην ικανότητα των οποίων στηρίζονται. Στο δε άρθρο 2.2.9.2 υπό Β9 προβλέπεται ότι στην περίπτωση που οικονομικός φορέας επιθυμεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, για την απόδειξη ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, προσκομίζει σχετική έγγραφη δέσμευση των φορέων αυτών για τον σκοπό αυτό. Περαιτέρω, στο άρθρο

## **Αριθμός απόφασης: 764/2021**

2.4.3.2 ορίζεται ότι οι οικονομικοί φορείς αναφέρουν το τμήμα της σύμβασης που προτίθενται να αναθέσουν υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, καθώς και τους υπεργολάβους που προτείνουν.

54. Επειδή, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου η παρεμβαίνουσα δήλωσε στο ΕΕΕΣ της την έτερη εταιρεία ως υπεργολάβο στις ικανότητες της οποίας δεν στηρίζεται παρά τα περί του αντιθέτου προβαλλόμενα από την προσφεύγουσα. Επίσης, η παρεμβαίνουσα με την τεχνική της προσφορά υπέβαλε και το από 22-05-2020 ιδιωτικό συμφωνητικό υπεργολαβίας.

Ως εκ τούτου ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας περί υποχρέωσης προσκόμισης από την παρεμβαίνουσα με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης νέου ιδιωτικού συμφωνητικού υπεργολαβίας ερείδεται επί εσφαλμένης προϋπόθεσης. Εξάλλου, η προσφεύγουσα αβασίμως ισχυρίζεται στην προσφυγή της ότι η παρεμβαίνουσα στο ΕΕΕΣ δήλωσε ότι θα στηριχθεί στην ικανότητα τρίτου ενώ επιχειρεί απαραδέκτως το πρώτον με το υπόμνημά της να αμφισβητήσει την ακρίβεια των δηλωθέντων από την παρεμβαίνουσα στο υποβληθέν ΕΕΕΣ υποστηρίζοντας ότι πρόκειται για στήριξη στις ικανότητες τρίτου και όχι για υπεργολαβία. Επομένως, βασίμως υποστηρίζουν η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα ότι ουδόλως η Διακήρυξη απαιτεί να υποβληθεί με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης επικαιροποιημένο συμφωνητικό υπεργολαβίας καθώς ρητώς τα αποδεικτικά μέσα του άρθρου 2.2.9.2 της Διακήρυξης δεν αφορούν την περίπτωση αυτή. Ως εκ τούτου, και ο τρίτος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

56. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

57. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

58. Επειδή η παρέμβαση πρέπει να γίνει δεκτή.

59. Επειδή, ύστερα από τη σκέψη 57, πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ.5 Ν.4412/2016).

### **Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

**Αριθμός απόφασης: 764/2021**

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 7 Απριλίου 2021 και εκδόθηκε στις 26 Απριλίου 2021 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η Πρόεδρος  
ΕΙΡΗΝΗ ΑΨΟΚΑΡΔΟΥ**

**Ο Γραμματέας  
ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΔΕΜΙΡΤΖΗΟΓΛΟΥ**