

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

1^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 18 Σεπτεμβρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος - Εισηγήτρια και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 20.07.2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ **1104/20.07.2023** του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «**** & ΣΙΑ Ε.Ε.» και το διακριτικό τίτλο «****» (στο εξής «η προσφεύγουσα»), που εδρεύει στη ****, οδός **** αρ. ** και εκπροσωπείται νόμιμα.

ΚΑΤΑ

-Της **** (****) (στο εξής «η αναθέτουσα αρχή»), νόμιμα εκπροσωπούμενης.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά να ακυρωθεί η απόφαση της αναθέτουσας αρχής με αριθμό 631/2023, με την οποία εγκρίθηκε το Πρακτικό με αριθμό 1 της Επιτροπής του Διαγωνισμού, στο μέτρο που κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του οικονομικού φορέα «Α**** Δ****» και ανακηρύχθηκε προσωρινός ανάδοχος του έργου και δεν αναγνωρίσθηκαν επιπλέον λόγοι αποκλεισμού για τον οικονομικό φορέα «**** ΙΚΕ».

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο ποσού 604,00 ευρώ, σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017 και την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ****).

2. Με τη Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής με αριθμό **** προκηρύχθηκε

Αριθμός Απόφασης : 1348/2023

ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός με αντικείμενο την ανάδειξη αναδόχου για την κατασκευή του έργου «Εργασίες διαμόρφωσης χώρων στέγασης του 1ου ορόφου του κτιρίου της ****» συνολικής εκτιμώμενης αξίας 120.725,80 ευρώ πλέον ΦΠΑ. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε με τη Διακήρυξη αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 14η.06.2023. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 30.05.2023 (ΑΔΑΜ: ****) και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α ****.

3. Η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στις 20.07.2023 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, η δε προσβαλλομένη κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους διά μέσου της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 10.07.2023, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του πδ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην ΕΑΔΗΣΥ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

4. Με τις Πράξεις του Προέδρου του 1^{ου} Κλιμακίου με αριθμό 1335/2023 και 1570/2023 ορίστηκε η εισηγήτρια και η ημερομηνία συζήτησης της προσφυγής, ενώ στις 04.08.2023 η αναθέτουσα αρχή απέστειλε εμπρόθεσμα τις απόψεις της με όμοια ημερομηνία για την αντίκρουση των ισχυρισμών της προσφεύγουσας και η προσφεύγουσα κατέθεσε εμπρόθεσμα στις 08.08.2023 το Υπόμνημά της επί των απόψεων της αναθέτουσας αρχής.

5. Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 και την παρ. 1 του άρθρου 3 του πδ 39/2017 προβλέπεται ότι: *«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 {ήδη ΕΑΔΗΣΥ κατά το άρθρο 3 του ν.4912/2022} κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».*

6. Η Διακήρυξη, αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣΤΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.).

7. Η προσφεύγουσα στρέφεται κατά του οικονομικού φορέα «Α**** Δ****», ο οποίος ανακηρύχθηκε προσωρινός ανάδοχος του έργου και κατά του οικονομικού φορέα «**** ΙΚΕ», του οποίου η προσφορά κρίθηκε απορριπτέα με την προσβαλλόμενη λόγω σφάλματος στην κατατεθείσα εγγυητική επιστολή προβάλλοντας ότι δεν αναγνωρίστηκαν επιπλέον λόγοι αποκλεισμού για τον παραπάνω οικονομικό φορέα.

8. Σε ότι αφορά τους ισχυρισμούς κατά του οικονομικού φορέα «**** ΙΚΕ» γίνεται δεκτό ότι προβάλλονται καταρχήν απαράδεκτα χωρίς έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας για τους παρακάτω λόγους:

9. Η προσφορά της «**** ΙΚΕ» έχει ήδη κριθεί απορριπτέα λόγω εσφαλμένης έκδοσης της εγγυητικής επιστολής της. Προκύπτει επίσης από τον ηλεκτρονικό φάκελο της υπόθεσης ότι η εταιρεία αυτή δεν έχει ασκήσει προδικαστική προσφυγή κατά του αποκλεισμού της από το διαγωνισμό, ούτε και παρέμβαση κατά των πρόσθετων λόγων απόρριψης της προσφοράς της που προβάλλει η προσφεύγουσα.

10. Σύμφωνα με τα όσα θεωρητικά και νομολογιακά έχουν κριθεί, το έννομο συμφέρον θα πρέπει να είναι άμεσο, από την άποψη ότι το προβαλλόμενο προσωπικό συμφέρον πρέπει να συνδέεται αιτιωδώς με το πρόσωπο του προσφεύγοντος, χωρίς να παρεμβάλλεται συμφέρον τρίτου, και ενεστώς, δηλαδή να είναι υπαρκτό και όχι μελλοντικό (Π. Δαγτόγλου, Διοικητικό Δικονομικό Δίκαιο, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2014). Πρέπει, επομένως, να υπάρχει συρροή των κάτωθι: α) η προσβαλλόμενη πράξη να έχει προκαλέσει βλάβη, υλική ή ηθική, και β) να υφίσταται αιτιώδης συνάφεια μεταξύ της προσβαλλόμενης πράξης και της προβαλλόμενης βλάβης (ΣΤΕ 7μ. 1898/2016),

ήτοι μια ειδική έννομη σχέση του προσφεύγοντα με την προσβαλλόμενη πράξη (Σπ. Βλαχόπουλος, Όψεις της δικαστικής προστασίας ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας – το παράδειγμα του ν. 2522/1997 για τα δημόσια έργα, 1998, σελ 199, Δ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, 2017, σελ. 745 επ.). Περαιτέρω, το έννομο συμφέρον πρέπει να είναι και ενεστώς, ήτοι η βλάβη που προκαλείται στον ενδιαφερόμενο να έχει ήδη επέλθει ή να είναι βέβαιο ότι θα επέλθει κατά το χρόνο άσκησης της προσφυγής (ΣΤΕ 1442/97 ΔΔικ 1997/1136) και να υφίσταται σωρευτικά τόσο κατά την έκδοση της προσβαλλόμενης, όσο και κατά την άσκηση της προσφυγής και την εξέταση αυτής (παρ. ενδεικτικά ΣΤΕ 956/95 ΔΔικ 1995/577, ΣΤΕ Ολομ. 280/96 ΔΔικ 1996/844, ΔΤΕ 416/2002λ 2239/2003, Κωνσταντίνος Β. Χιώλος, «Το έννομο συμφέρον στην ακυρωτική δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας», ΔιοικΔ, 2010, τ. 4, σελ 846-7). Επίσης, η βλάβη, ως βασικό στοιχείο της θεμελίωσης του εννόμου συμφέροντος, πρέπει να προσδιορίζεται ειδικά (ΣΤΕ 1995/2016). Οφείλει, δηλαδή, ο προσφεύγων να επικαλείται τις δυσμενείς μεταβολές που επέρχονται σε βάρος του από την πράξη προς θεμελίωση του εννόμου συμφέροντός του για άσκηση προσφυγής (βλ. ΣΤΕ 3905/2004).

11. Επίσης, με την απόφαση του ΔΕΕ της 24ης Μαρτίου 2021 (C-771/19 - NAMA κ.λπ., σκ. 39-42) έχει κριθεί ότι «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. 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. 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. Τούτου δοθέντος, η νομολογιακή αρχή που υπομνήσθηκε στη σκέψη 31 της παρούσας απόφασης ισχύει μόνον εφόσον ο αποκλεισμός του προσφέροντος δεν έχει επικυρωθεί με απόφαση έχουσα ισχύ δεδικασμένου (πρβλ. αποφάσεις της 11ης Μαΐου 2017, *Archus και Gama*, C-131/16, EU:C:2017:358, σκέψεις 57 και 58, και της 5ης Σεπτεμβρίου 2019, *Lombardi*, C-333/18, EU:C:2019:675, σκέψεις 31 και 32)».

12. Στην προκειμένη περίπτωση, προκύπτει ότι η «**** ΙΚΕ» κατά το χρόνο άσκησης της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής έχει **αποκλεισθεί οριστικά** από το διαγωνισμό, καθώς η προσφορά της κρίθηκε μη σύμφωνη με τις απαιτήσεις της Διακήρυξης κατά το στάδιο της αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής και η ίδια δεν αμφισβήτησε τον αποκλεισμό της. Επομένως, δεν υφίσταται βλάβη της προσφεύγουσας από την προσβαλλόμενη απόφαση, κατά το μέρος αυτής που αναφέρεται στην προσφορά της «**** ΙΚΕ» και άρα οι προβαλλόμενοι ισχυρισμοί κατά της πιο πάνω εταιρείας προβάλλονται απαράδεκτα, χωρίς έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας και θα πρέπει να απορριφθούν (πρβλ. ΣτΕ 1646/2022, σκ. 31 – 32, ΔΕφΑθ 739/2023, 1879/2022, 1144/2022 κ.α.).

13. Με τον πρώτο προβαλλόμενο λόγο η προσφεύγουσα στρέφεται κατά του οικονομικού φορέα «Α**** Δ****» και ισχυρίζεται ότι κατά παράβαση των σχετικών απαιτήσεων της Διακήρυξης ο πιο πάνω οικονομικός φορέας στο ΕΕΕΣ που κατέθεσε δεν προέβη στην απαιτούμενη δήλωση του ανεκτέλεστου υπόλοιπου εργολαβικών συμβάσεων, ούτε και κατέθεσε συνοδευτική του ΕΕΕΣ υπεύθυνη δήλωση ως προς αυτό. Για τον παραπάνω λόγο προσφυγής, λεκτέα τα εξής:

14. Στον όρο 23 της Διακήρυξης με τίτλο «Αποδεικτικά μέσα κριτηρίων ποιοτικής επιλογής» ορίζονται μεταξύ άλλων τα εξής: «23.1 Κατά την υποβολή προσφορών οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 79 παρ. 1 του ν. 4412/2016, το οποίο ισοδυναμεί με ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α΄75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς

αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: α) δεν βρίσκεται σε μια από τις καταστάσεις του άρθρου 22 Α της παρούσας, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθορισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 22 Β-Ε της παρούσας. Σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, μπορεί να ζητηθεί από τους προσφέροντες να υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά της επομένης παραγράφου, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας (...). Τέλος, επισημαίνεται ότι οι προσφέροντες **δηλώνουν το ανεκτέλεστο** υπόλοιπο εργολαβικών συμβάσεων στο Μέρος IV του ΕΕΕΣ, Ενότητα Β («Οικονομική και Χρηματοοικονομική Επάρκεια») στο πεδίο «Λοιπές Οικονομικές ή Χρηματοοικονομικές απαιτήσεις».

15. Επίσης, στον όρο 22.Γ. της Διακήρυξης «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια» ορίζονται τα εξής «Ειδικά οι εργοληπτικές επιχειρήσεις που είναι εγγεγραμμένες στο ΜΕΕΠ, για το χρονικό διάστημα που εξακολουθούν να ισχύουν οι μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 65 του π.δ. 71/2019, δεν θα πρέπει να υπερβαίνουν τα ανώτατα επιτρεπτά όρια ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 20 παρ. 4 του ν. 3669/2008, όπως ισχύει. Μετά από τη λήξη των ως άνω μεταβατικών διατάξεων και την πλήρη έναρξη ισχύος του π.δ. 71/2019, οι εργοληπτικές επιχειρήσεις που είναι εγγεγραμμένες στο ΜΗ.Ε.Ε.Δ.Ε., δεν θα πρέπει να υπερβαίνουν τα ανώτατα επιτρεπτά όρια ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 64 αυτού».

16. Στην κρινόμενη περίπτωση ο «Α**** Δ****» κατέθεσε στο φάκελο της προσφοράς του το ΕΕΕΣ για τη συμμετοχή του στο διαγωνισμό (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «espd_signed-1.pdf», στο οποίο δεν έχει περιλάβει καμία απολύτως δήλωση σχετικά με το ανεκτέλεστο υπόλοιπο εργολαβικών συμβάσεων, όπως απαιτεί ο όρος 23.1 της Διακήρυξης.

17. Από τους προπαρατεθέντες όρους της Διακήρυξης όμως προκύπτει ότι το ΕΕΕΣ αποτελεί ουσιώδες δικαιολογητικό συμμετοχής που επέχει θέση υπεύθυνης δήλωσης και λειτουργεί ως προκαταρκτική απόδειξη για το ότι

Αριθμός Απόφασης : 1348/2023

συντρέχουν στο πρόσωπο του διαγωνιζόμενου οικονομικού φορέα τα κριτήρια επιλογής για την παραδεκτή συμμετοχή στον διαγωνισμό. Ειδικότερα, κατά την ειδική, ρητή και σαφή πρόβλεψη του άρθρου 23.1 της επίμαχης Διακήρυξης, η οποία, όπως προαναφέρθηκε, αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του συγκεκριμένου διαγωνισμού δεσμεύοντας τόσο την αναθέτουσα αρχή, όσο και τους διαγωνιζόμενους, οι συμμετέχοντες όφειλαν να αναγράψουν στο ΕΕΕΣ, όχι μόνο το γεγονός της μη υπέρβασης, αλλά και το ύψος του ανεκτέλεστου υπόλοιπου εργολαβικών συμβάσεων στο Μέρος IV του ΕΕΕΣ, Ενότητα Β («Οικονομική και Χρηματοοικονομική Επάρκεια»), στο πεδίο «Λοιπές οικονομικές ή χρηματοοικονομικές απαιτήσεις» (βλ. ΔΕφΘεσ/νίκης 591/2022, 585/2022, ΔΕφΚομοτηνής 44/2023, ΕΑΔΗΣΥ 423/2023, σκ. 23-25, 858/2023, 1251/2023). Η δε παράλειψη αναφοράς του συγκεκριμένου στοιχείου στο ΕΕΕΣ το καθιστά ελλιπές, και μάλιστα, κατά τρόπο που δεν συμπληρώνεται με τις διατάξεις του άρθρου 102 ν. 4412/2016, διότι αυτό θα συνιστούσε ανεπίτρεπτη εκ των υστέρων συμπλήρωση ουσιώδους πληροφορίας που απαιτείται από τη Διακήρυξη ενδεχομένως, μάλιστα, με δεδομένα διαφορετικά από αυτά που συνέτρεχαν τον χρόνο υποβολής της προσφοράς (βλ. ΔΕφΚομοτηνής 44/2023, σκ. 17).

18. Κατά συνέπεια σύμφωνα με την διατύπωση του όρου 23.1 της Διακήρυξης, με την οποία εφιστάται η επιμέλεια των διαγωνιζομένων στο γεγονός ότι θα πρέπει να δηλωθεί στο ΕΕΕΣ κατά το στάδιο της προαπόδειξης των κριτηρίων επιλογής το τρέχον ανεκτέλεστο υπόλοιπο εργολαβικών συμβάσεων, η προσφορά του οικονομικού φορέα «Α**** Δ****» είναι πλημμελής καθώς, κατά τον βάσιμο ισχυρισμό της προσφεύγουσας δεν έχει γίνει αναφορά στο τρέχον ανεκτέλεστο υπόλοιπο ανά έργο και επομένως το ΕΕΕΣ του με το παραπάνω περιεχόμενο δεν είναι σύμφωνο με τους δεσμευτικούς όρους της επίμαχης Διακήρυξης, απορριπτομένων των αντίθετων ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής.

19. Η κατά τα παραπάνω υποχρέωση των συμμετεχόντων να αναφέρουν ρητά το ύψος του ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων στο ΕΕΕΣ τους δεν αναιρείται, ούτε και επηρεάζεται από το γεγονός ότι στην προκειμένη περίπτωση η αναθέτουσα αρχή έχει αναρτήσει στον ηλεκτρονικό

τόπο του διαγωνισμού υπόδειγμα ΕΕΕΣ (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «ΕΕΕΣ-2.pdf») στο οποίο έχει παραλειφθεί το πεδίο της Ενότητας Β στο Μέρος IV του ΕΕΕΣ, που αναφέρεται στον όρο 23.1 της Διακήρυξης. Και αυτό γιατί, αφενός το ΕΕΕΣ, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 79 του ν. 4412/2016 συμπληρώνεται βάσει του Εκτελεστικού Κανονισμού 2016/7 της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και τις απαιτήσεις της εκάστοτε Διακήρυξης και αφετέρου, όπως έχει πρόσφατα κριθεί, το υπόδειγμα ΕΕΕΣ της αναθέτουσας αρχής, στο οποίο πράγματι στην προκειμένη περίπτωση έχουν παραλειφθεί από την αναθέτουσα αρχή συγκεκριμένες ενότητες για την «Οικονομική και Χρηματοοικονομική Επάρκεια» (Μέρος IV του ΕΕΕΣ, Ενότητα Β), δεν αποτελεί έγγραφο της σύμβασης, ούτε είχε τεθεί ως υποχρεωτικό υπόδειγμα και, συνεπώς, δεν δεσμεύει τους διαγωνιζόμενους κατά την υποβολή της προσφοράς τους, οι οποίοι όφειλαν να δηλώσουν προαποδεικτικά την πλήρωση όλων ανεξαιρέτως των προϋποθέσεων συμμετοχής. Συναφώς, έχει κριθεί ότι ο εύλογα ενημερωμένος και κανονικά επιμελής υποψήφιος που επιθυμεί να διεκδικήσει την ανάληψη μιας δημόσιας σύμβασης, μπορούσε να κατανοήσει την παραπάνω παράλειψη της αναθέτουσας αρχής. Και αυτό γιατί το ΕΕΕΣ αποτελεί παράρτημα Κανονισμού εφαρμοζόμενου υποχρεωτικά σε όλες τις διαγωνιστικές διαδικασίες αναθετουσών αρχών άνω των ορίων με δεσμευτική ισχύ και επίσης αποτελεί το μόνο έγγραφο που υποχρεούνται να καταθέσουν οι προσφέροντες για την προαπόδειξη ουσιωδών απαιτήσεων της εκάστοτε Διακήρυξης. Συναφώς, έχει κριθεί ότι ακόμη και αν η αναθέτουσα αρχή στον διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού ανάρτησε υπόδειγμα ΕΕΕΣ στο οποίο έχει παραλειφθεί το απαιτούμενο πεδίο, εφόσον στη Διακήρυξη (στην προκειμένη περίπτωση στον όρο 2.2) υπάρχει ρητή παραπομπή στη διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gr, ο επιμελής και εύλογα ενημερωμένος οικονομικός φορέας όφειλε να συμπληρώσει το ΕΕΕΣ διαμορφώνοντάς το σύμφωνα με τους όρους του ένδικου διαγωνισμού, είτε μέσω της δωρεάν πλατφόρμας της Ευρωπαϊκής Ένωσης, είτε μέσω της προβλεπόμενης στον σχετικό όρο (2.2) της διακήρυξης διαδικτυακής πύλης (ΔΕφΘεσ 383/2022, ΔΕφΚομ 168/2022, ΕΑΔΗΣΥ 420/2023, 576/2023).

20. Επίσης, απορριπτέος είναι ο ισχυρισμός που προβάλλει η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της, κατά τον οποίο ο «Α**** Δ****» κατέθεσε Πίνακα

Αριθμός Απόφασης : 1348/2023

ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, που προσκόμισε ως προσωρινός ανάδοχος της σύμβασης μετά τη σχετική κλήση της αναθέτουσας αρχής, καθώς η παραπάνω κατάθεση αφορά άλλο στάδιο του διαγωνισμού, ήτοι το στάδιο της κατάθεσης των δικαιολογητικών κατακύρωσης και δεν απαλλάσσει τους διαγωνιζόμενους από την υποχρέωση προαπόδειξης της σχετικής απαίτησης κατά το στάδιο υποβολής της προσφοράς τους σύμφωνα με τα οριζόμενα στον όρο 23.1 της Διακήρυξης.

21. Απορριπτέος εξάλλου είναι και ο ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής, κατά τον οποίο αντίθετη ερμηνευτική εκδοχή σχετικά με την υποχρέωση δήλωσης του ανεκτέλεστου υπολοίπου στο ΕΕΕΣ, θα ερχόταν σε αντίφαση με την απόφαση του Εκτελεστικού Συμβουλίου της ΕΑΔΗΣΥ με αριθμό 419/2023, καθώς στην κρινόμενη περίπτωση η Διακήρυξη περιέχει ρητή πρόβλεψη για την επίμαχη υποχρέωση των διαγωνιζομένων στον όρο 23.1 αυτής, τον οποίο οι συμμετέχοντες αποδέχθηκαν πλήρως με την ανεπιφύλακτη συμμετοχή τους στον διαγωνισμό (πρβλ ΣτΕ ΕΑ 275/2018, 173/2017, 270/2014 5μ., 279/2016 Ολ., 48/2017 σκ.14 κ.α.).

22. Επομένως, η προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, με την οποία έγινε δεκτή η προσφορά του οικονομικού φορέα «Α**** Δ****», παρότι ο τελευταίος παρέλειψε, όπως προαναφέρθηκε, να αναφέρει το ύψος του ανεκτέλεστου υπόλοιπου εργολαβικών συμβάσεων, είναι μη νόμιμη και ακυρωτέα κατά το μέρος αυτό, δεδομένου ότι η συγκεκριμένη προσφορά, ελλείπει της σχετικής δήλωσης στο ΕΕΕΣ, δεν είναι σύμφωνη με τον όρο 23.1 της επίμαχης Διακήρυξης και βάσιμα προβάλλεται ότι θα έπρεπε να δηλωθεί το ανεκτέλεστο υπόλοιπο (βλ. ΔΕφΘεσ/νίκης 591/2022, 585/2022, ΔΕφΚομοτηνής 44/2023, ΕΑΔΗΣΥ 423/2023, σκ. 23-25). (Σημειώνεται ότι και στο ΕΕΕΣ της οριστικά αποκλεισθείσας εταιρείας «**** ΙΚΕ» (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «espd-response-v2 (4)_signed.pdf») δεν περιλαμβάνεται ομοίως καμία απολύτως αναφορά στο ύψος του ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων, παρά τη σχετική απαίτηση του όρου 23.1 της Διακήρυξης). Κατά συνέπεια, ο κρινόμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής γίνεται δεκτός ως βάσιμος.

23. Με το δεύτερο λόγο η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η προσφορά του οικονομικού φορέα «Α**** Δ****» εσφαλμένα έγινε αποδεκτή, αν και στο ΕΕΕΣ που κατέθεσε και συγκεκριμένα στο Μέρος ΙΙ Α': «Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα», στο ερώτημα: *«Κατά περίπτωση, ο οικονομικός «φορέας» είναι εγγεγραμμένος σε επίσημο κατάλογο εγκεκριμένων οικονομικών φορέων ή διαθέτει ισοδύναμο πιστοποιητικό [π.χ. βάσει εθνικού συστήματος (προ)επιλογής;]»,* έδωσε ανακριβώς καταφατική απάντηση, η οποία είχε ως αποτέλεσμα να μην ενεργοποιηθεί και, κατά συνέπεια να μην συμπληρωθεί από το επόμενο πεδίο ερωτήσεων, και συγκεκριμένα το ερώτημα *«Ο οικονομικός φορέας είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων ή να παράσχει πληροφορίες που θα δίνουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή ή στον αναθέτοντα φορέα να την πάρει απευθείας, μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος διατίθεται αυτή δωρεάν;»*. Επομένως, κατά τα προβαλλόμενα, λόγω των παραπάνω δηλώσεων στο ΕΕΕΣ, η καταφατική δήλωση του οικονομικού φορέα «Α**** Δ****» περί εγγραφής του στον επίσημο κατάλογο είναι ανακριβής και εσφαλμένη, αφού μάλιστα, όπως αναφέρει και ο ίδιος στο ΕΕΕΣ στο αμέσως επόμενο ερώτημα, είναι εγγεγραμμένος στην 2η τάξη (και στην 1η σε κάποιες επιμέρους κατηγορίες έργων) και ως εκ τούτου δεν μπορεί να λάβει ενημερότητα πτυχίου, η οποία και μόνο σε συνδυασμό με την εγγραφή στην 3η τάξη και άνω λειτουργεί ως επίσημος κατάλογος. Κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, από τα παραπάνω προκύπτει ότι ο «Α**** Δ****» προέβη σε ανακριβή δήλωση στο ΕΕΕΣ ως προς το ότι διαθέτει Ενημερότητα Πτυχίου και ότι δεν προαπέδειξε κατά τους σχετικούς όρους της διακήρυξης ότι θα είναι σε θέση να προσκομίσει τα προβλεπόμενα δικαιολογητικά για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού περί αθέτησης των φορολογικών και κοινωνικοασφαλιστικών υποχρεώσεων της και σε κάθε περίπτωση προσκόμισε ΕΕΕΣ μη νόμιμα συμπληρωμένο και με ελλιπές περιεχόμενο. Για τον παραπάνω λόγο προσφυγής λεκτέα τα εξής:

24. Στο άρθρο 83 του ν. 4412/2016 «Επίσημοι κατάλογοι εγκεκριμένων οικονομικών φορέων και πιστοποίηση από οργανισμούς δημοσίου ή ιδιωτικού

δικαίου» ορίζονται τα εξής: «1. Η λειτουργία όλων των επίσημων καταλόγων εγκεκριμένων εργοληπτών, προμηθευτών ή παρόχων υπηρεσιών, συμπεριλαμβανομένων των μελετητών, που προβλέπονται από τις εκάστοτε ισχύουσες εθνικές διατάξεις ή/και η πιστοποίηση από οργανισμούς πιστοποίησης που συμμορφώνονται με τα ευρωπαϊκά πρότυπα πιστοποίησης, κατά την έννοια του Παραρτήματος VII του Προσαρτήματος Α', διέπεται από τις διατάξεις του παρόντος άρθρου. (...). 2. (...). 3. Οι οικονομικοί φορείς που είναι εγγεγραμμένοι σε επίσημους καταλόγους ή διαθέτουν πιστοποιητικό μπορούν, για την εκάστοτε σύμβαση, να προσκομίζουν στις αναθέτουσες αρχές πιστοποιητικό εγγραφής εκδιδόμενο από την αρμόδια αρχή ή το πιστοποιητικό που εκδίδεται από τον αρμόδιο οργανισμό πιστοποίησης. Στα πιστοποιητικά αυτά αναφέρονται τα δικαιολογητικά βάσει των οποίων έγινε η εγγραφή των εν λόγω οικονομικών φορέων στον επίσημο κατάλογο ή η πιστοποίηση και η κατάταξη στον εν λόγω κατάλογο. 4. Η πιστοποιούμενη εγγραφή στους επίσημους καταλόγους από τους αρμόδιους οργανισμούς ή το πιστοποιητικό, που εκδίδεται από τον οργανισμό πιστοποίησης, συνιστά τεκμήριο καταλληλότητας όσον αφορά τις απαιτήσεις ποιοτικής επιλογής, τις οποίες καλύπτει ο επίσημος κατάλογος ή το πιστοποιητικό. 5. Η εγγραφή και κατάταξη στα Μ.Ε.Ε.Π., Μητρώο Μελετητών και Μητρώο Γραφείων Μελετών, και η κατοχή αντίστοιχου πτυχίου αποτελεί τεκμήριο τεχνικής καταλληλότητας γενικής εμπειρίας».

25. Επίσης, στην Δ15/οικ/15658/04.09.2013 Απόφαση του Υπουργού Υποδομών Μεταφορών και Δικτύων ορίζεται ότι: «1. Σε κάθε εργοληπτική επιχείρηση, η οποία είναι εγγεγραμμένη στις τάξεις 3η έως και 7η του Μητρώου Εργοληπτικών Επιχειρήσεων (Μ.Ε.ΕΠ.) χορηγείται έγγραφο με τίτλο «Ενημερότητα Πτυχίου» (εφεξής Ε.Π.), το οποίο προσκομίζεται στις διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων έργων και υποκαθιστά τα δικαιολογητικά του άρθρου 2 της παρούσας, τα οποία δεν υποβάλλονται κατά τη δημοπρασία. Η υποκατάσταση των επιμέρους δικαιολογητικών από την Ε.Π. χωρεί και στις περιπτώσεις που από τη Διακήρυξη συγκεκριμένου έργου εσφαλμένα δεν προβλέπεται η προσκόμιση Ε.Π.».

26. Ακόμα, στον όρο 22.Α. της επίμαχης Διακήρυξης «Λόγοι αποκλεισμού» ορίζεται ότι: «Αποκλείεται από τη συμμετοχή στην παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης (διαγωνισμό) προσφέρων οικονομικός φορέας, εφόσον συντρέχει στο πρόσωπό του (εάν πρόκειται για μεμονωμένο φυσικό ή νομικό πρόσωπο) ... ένας από τους λόγους των παρακάτω περιπτώσεων: (...) 22.Α.2. α) όταν ο προσφέρων έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και αυτό έχει διαπιστωθεί από δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ ... ή/και β) όταν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι ο προσφέρων έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης». Περαιτέρω, στον όρο 23 της Διακήρυξης «Αποδεικτικά μέσα κριτηρίων ποιοτικής επιλογής» και ειδικότερα στο εδάφιο 23.1 αυτού ορίζεται ότι: «Κατά την υποβολή προσφορών οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 79 παρ. 1 του ν. 4412/2016, το οποίο ισοδυναμεί με ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α'75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις του άρθρου 22 Α της παρούσας, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθορισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 22 Β-Ε της παρούσας. (...) Ο οικονομικός φορέας φέρει την υποχρέωση, να δηλώσει, μέσω του ΕΕΕΣ, με ακρίβεια στην αναθέτουσα αρχή, ως έχουσα την αποκλειστική αρμοδιότητα ελέγχου για την τυχόν συνδρομή λόγων αποκλεισμού, την κατάστασή του σε σχέση με τους λόγους που προβλέπονται στο άρθρο 73 του ν. 4412/2016 και στο άρθρο 22.Α της παρούσας και ταυτόχρονα να επικαλεσθεί και τυχόν ληφθέντα μέτρα προς αποκατάσταση της αξιοπιστίας του». Επίσης, στο εδάφιο 23.2 «Δικαιολογητικά - Αποδεικτικά μέσα» του ίδιου όρου ορίζεται ότι «Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής, όπως ορίστηκαν στα άρθρα 21 και 22 της παρούσας, κρίνονται: α) κατά την υποβολή της προσφοράς, με την υποβολή του ΕΕΕΣ».

27. Η θέσπιση και η υποχρεωτική χρήση του ΕΕΕΣ στον εκάστοτε διαγωνισμό

ανάθεσης δημόσιας σύμβασης άνω των ορίων των οδηγιών, εξυπηρετεί, μεταξύ άλλων, το σκοπό παράκαμψης, κατά το στάδιο υποβολής και αξιολόγησης του συνόλου των προσφορών, της ανάγκης προσκόμισης από τους οικονομικούς φορείς σημαντικού αριθμού πιστοποιητικών ή άλλων εγγράφων που σχετίζονται με τα κριτήρια αποκλεισμού και τα κριτήρια επιλογής προκειμένου να αποφευχθεί διοικητικός φόρτος, τόσο για τις αναθέτουσες αρχές, όσο και για τους οικονομικούς φορείς. Ωστόσο, οι οικονομικοί φορείς οφείλουν να είναι σε θέση να αποδείξουν με τα κατάλληλα και απαιτούμενα στη Διακήρυξη έγγραφα, όσα δηλώνουν υπεύθυνα με το ΕΕΕΣ. Περαιτέρω, το ΕΕΕΣ, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 79 του ν. 4412/2016 συμπληρώνεται βάσει του Εκτελεστικού Κανονισμού 2016/7 της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και τις απαιτήσεις της εκάστοτε Διακήρυξης. Από τα οριζόμενα στον παραπάνω Εκτελεστικό Κανονισμό ως προς το Μέρος II.A. προκύπτει ότι εφόσον ο οικονομικός φορέας απαντήσει αρνητικά στο ερώτημα αν είναι εγγεγραμμένος σε επίσημο κατάλογο και εφόσον η διακήρυξη απαιτεί να αποδεικνύει ότι είναι φορολογικά και ασφαλιστικά ενήμερος για την ανάληψη της υπό ανάθεση σύμβασης, τότε οφείλει να απαντήσει θετικά στο ερώτημα: *«Ο οικονομικός φορέας είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων ή να παράσχει πληροφορίες που θα δίνουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή ή στον αναθέτοντα φορέα να την πάρει απευθείας, μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος διατίθεται αυτή δωρεάν;»*, έτσι ώστε να προαποδείξει την μη συνδρομή των σχετικών λόγων αποκλεισμού στο πρόσωπό του. Δηλαδή, το Μέρος αυτό του ΕΕΕΣ θέτει το αρχικό ερώτημα αν ο οικονομικός φορέας είναι εγγεγραμμένος σε επίσημο κατάλογο προβλέποντας τη δυνατότητα απάντησης με «ΝΑΙ» ή «ΟΧΙ». Ανάλογα με την απάντηση που πρέπει να επιλέξει ο οικονομικός φορέας, το ΕΕΕΣ προβλέπει δύο ομάδες ερωτήσεων. Η πρώτη περιλαμβάνει τέσσερις ερωτήσεις (συγκεκριμένα «Αναφέρετε την ονομασία του καταλόγου ή του πιστοποιητικού και τον σχετικό αριθμό εγγραφής ή πιστοποίησης, κατά περίπτωση:», «Εάν το πιστοποιητικό εγγραφής ή η πιστοποίηση διατίθεται ηλεκτρονικά, αναφέρετε:», «Αναφέρετε τα δικαιολογητικά στα οποία βασίζεται η εγγραφή ή η πιστοποίηση και κατά περίπτωση, την κατάταξη στον επίσημο κατάλογο» και «Η εγγραφή ή η πιστοποίηση καλύπτει όλα τα απαιτούμενα κριτήρια

επιλογής;») και απαντάται από τους οικονομικούς φορείς που είναι εγγεγραμμένοι σε επίσημο κατάλογο, ενώ η δεύτερη περιλαμβάνει μια μόνο ερώτηση και απαντάται από τους οικονομικούς φορείς που δεν είναι εγγεγραμμένοι σε επίσημο κατάλογο («Ο οικονομικός φορέας είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων ή να παράσχει πληροφορίες που θα δίνουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή ή στον αναθέτοντα φορέα να την πάρει απευθείας, μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος διατίθεται αυτή δωρεάν»). Αντίστροφα, στην περίπτωση κατά την οποία ο συμμετέχων οικονομικός φορέας δώσει θετική απάντηση στο ερώτημα περί της εγγραφής του σε επίσημο κατάλογο, τότε απαλλάσσεται από την υποχρέωση να απαντήσει στο ερώτημα περί της δυνατότητάς του να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων.

28. Στην προκειμένη περίπτωση, ο «Α**** Δ****» κατέθεσε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού το ΕΕΕΣ του ως δικαιολογητικό συμμετοχής (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «espd_signed-1.pdf»), στο Μέρος II Α του οποίου και στην ερώτηση «Κατά περίπτωση, ο οικονομικός φορέας είναι εγγεγραμμένος σε επίσημο κατάλογο εγκεκριμένων οικονομικών φορέων ή διαθέτει ισοδύναμο πιστοποιητικό [π.χ. βάσει εθνικού συστήματος (προ)επιλογής];» απάντησε θετικά (ΝΑΙ). Στη συνέχεια, στην ερώτηση «Αναφέρετε την ονομασία του καταλόγου ή του πιστοποιητικού και τον σχετικό αριθμό εγγραφής ή πιστοποίησης, κατά περίπτωση» απάντησε τα εξής: «ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΥΠΟΔΟΜΩΝ, ΜΕΤΑΦΟΡΩΝ, ΓΕΝΙΚΗ ΓΡΑΜΜΑΤΕΙΑ ΥΠΟΔΟΜΩΝ, ΓΕΝ. Δ/ΝΣΗ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΩΝ, ΜΗΤΡΩΩΝ & ΑΠΑΛΛΟΤΡΙΩΣΕΩΝ, ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΜΗΤΡΩΩΝ – ΤΜΗΜΑ Μ.Ε.Ε.Π & ΜΗ. Ε.ΕΠ.Ι.Ε. ΑΡ. ΜΗΤΡΩΟΥ ΜΕΕΠ ****, ΤΕΧΝΙΚΟ ΕΠΙΜΕΛΗΤΗΡΙΟ ΕΛΛΑΔΑΣ (ΤΕΕ) ΑΡΙΘΜ. ΜΗΤΡΩΟΥ ****», στην ερώτηση «Εάν το πιστοποιητικό εγγραφής ή η πιστοποίηση διατίθεται ηλεκτρονικά, αναφέρετε» απάντησε: «www.yrextd15.gr/Default.aspx?tabid=130, www.tee.gr» και στην ερώτηση «Αναφέρετε τα δικαιολογητικά στα οποία βασίζεται η εγγραφή ή η πιστοποίηση και κατά περίπτωση, την κατάταξη στον επίσημο κατάλογο» απάντησε «ΒΕΒΑΙΩΣΗ ΕΓΓΡΑΦΗΣ ΣΤΟ ΜΕΕΠ ΒΑΣΕΙ ΤΗΣ ΥΠ'ΑΡΙΘ. ****/**** /2018

ΑΠΟΦΑΣΗΣ ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΜΕΕΠ. ΑΡ. ΜΕΕΠ ****, ΚΑΤΗΓΟΡΙΕΣ ΕΡΓΩΝ ΤΑΞΗΣ ΜΕΕΠ: ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΑ 2Η, ΗΛΕΚΤΡΟΜΗΧΑΝΟΛΟΓΙΚΑ 2Η, ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΑ ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΑ 1Η, ΕΡΓΑ ΠΡΑΣΙΝΟΥ Α1». Τέλος, στην ερώτηση «Η εγγραφή ή η πιστοποίηση καλύπτει όλα τα απαιτούμενα κριτήρια επιλογής;» απάντησε «ΝΑΙ».

29. Μετά τα παραπάνω θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι στην προκειμένη περίπτωση με το ΕΕΕΣ που κατέθεσε ο «Α**** Δ****» και με τις απαντήσεις που έδωσε στο Μέρος II Α, δεν δεσμεύθηκε για τη μη συνδρομή του λόγου αποκλεισμού που ορίζεται στον όρο 22 Α.2 εδ. β' της Διακήρυξης περί μη αθέτησης των υποχρεώσεων του ως προς την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. Και αυτό γιατί η καταφατική δήλωσή του στο ΕΕΕΣ περί εγγραφής του σε επίσημο κατάλογο οικονομικών φορέων, όπως αυτή εξειδικεύθηκε δηλώνοντας στη συνέχεια ότι είναι εγγεγραμμένος στο Μητρώο Εργοληπτικών Επιχειρήσεων του Υπουργείου Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων για τις κατηγορίες «ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΑ», «ΗΛΕΚΤΡΟΜΗΧΑΝΟΛΟΓΙΚΑ» και «ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΑ ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΑ» στην 2η και 1^η ωστόσο τάξη, δεν μπορεί με βάση τα οριζόμενα στο άρθρο 83 παρ. 5 του ν. 4412/2016 να τον απαλλάξει από την υποχρέωση υποβολής φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας, καθώς για την παράκαμψη της υποχρέωσης αυτής ή άλλως για την εναλλακτική εκπλήρωσή της, απαιτείται κατά τις παραπάνω διατάξεις η εγγραφή του οικονομικού φορέα στην 3η έως και 7η τάξη του ΜΕΕΠ, με την οποία εξασφαλίζει και Ενημερότητα Πτυχίου σύμφωνα με τα οριζόμενα στην Απόφαση του Υπουργού Υποδομών Μεταφορών και Δικτύων με αριθμό Δ15/οικ/15658/04.09.2013. Στη συνέχεια, λόγω της παραπάνω καταφατικής, αν και ανακριβούς δήλωσής του, ο «Α**** Δ****» παρέλειψε να απαντήσει στο ερώτημα «Ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων ή να παράσχει πληροφορίες που θα δίνουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή ή στον αναθέτοντα φορέα να τη λάβει απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος αυτή διατίθεται δωρεάν;».

30. Ωστόσο, ο «Α**** Δ****» δεν όφειλε να απαντήσει στην ερώτηση περί εγγραφής του σε επίσημο κατάλογο, καθώς η εγγραφή του 2η τάξη του

ΜΕΕΠ, δεν μπορεί, με βάση τα οριζόμενα στο άρθρο 83 παρ. 5 του ν. 4412/2016, να τον απαλλάξει από την υποχρέωση υποβολής φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας. Περαιτέρω, το γεγονός ότι παρέλειψε να απαντήσει στο παραπάνω ερώτημα «Ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων ή να παράσχει πληροφορίες που θα δίνουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή ή στον αναθέτοντα φορέα να τη λάβει απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος αυτή διατίθεται δωρεάν;», παρασυρθείς από την προηγούμενη καταφατική του απάντηση στην ερώτηση περί εγγραφής σε επίσημο κατάλογο, δεν συνιστά πλημμέλεια της προσφοράς του. Και αυτό γιατί στο Μέρος III του ΕΕΕΣ «Λόγοι Αποκλεισμού» και στο πεδίο Β' «Λόγοι που σχετίζονται με την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης» στα ερωτήματα «Καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης: Καταβολή φόρων - Ο οικονομικός φορέας έχει ανεκπλήρωτες υποχρεώσεις όσον αφορά την καταβολή φόρων, τόσο στη χώρα στην οποία είναι εγκατεστημένος όσο και στο κράτος μέλος της αναθέτουσας αρχής ή του αναθέτοντα φορέα, εάν είναι άλλο από τη χώρα εγκατάστασης;» και «Καταβολή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης - Ο οικονομικός φορέας έχει ανεκπλήρωτες υποχρεώσεις όσον αφορά την καταβολή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης, τόσο στη χώρα στην οποία είναι εγκατεστημένος όσο και στο κράτος μέλος της αναθέτουσας αρχής ή του αναθέτοντα φορέα, εάν είναι άλλο από τη χώρα εγκατάστασης;» ο «Α**** Δ****» έδωσε **αρνητική** απάντηση. Συνεπώς, ο «Α**** Δ****» δεσμεύθηκε για την προσκόμιση φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας και προαπέδειξε τη μη συνδρομή του λόγου αποκλεισμού του όρου 22 Α.2 εδ. β' της Διακήρυξης με τη δήλωσή του **στο ειδικό προς αυτό Μέρος III του ΕΕΕΣ** «Λόγοι Αποκλεισμού» και άρα προκύπτει τελικά από την προσφορά του η δέσμευσή του περί του ότι παρίσταται φορολογικά και ασφαλιστικά ενήμερος και ότι είναι σε θέση να αποδείξει αυτό με τα απαιτούμενα έγγραφα (βλ. και ΣΤΕ ΕΑ 212/2021 σκ. 10). Κατά συνέπεια, ο κρινόμενος δεύτερος λόγος προσφυγής είναι αβάσιμος.

31. Μετά τα παραπάνω και την αποδοχή του πρώτου λόγου προσφυγής η προσφορά του οικονομικού φορέα «Α**** Δ****» είναι απορριπτέα, αφού

Αριθμός Απόφασης : 1348/2023

βάσιμα προβλήθηκε πλημμέλεια αυτής, η οποία μάλιστα δεν μπορεί να θεραπευθεί με τη διαδικασία του άρθρου 102 ν. 4412/2016.

32. Κατόπιν των παραπάνω σκέψεων, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή θα πρέπει να γίνει δεκτή σύμφωνα με το σκεπτικό και να επιστραφεί το κατατεθέν παράβολο.

Για τους λόγους αυτούς

- 1.** Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.
- 2.** Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, κατά το μέρος αυτής με το οποίο κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του του οικονομικού φορέα «Α**** Δ****».
- 3.** Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 18 Σεπτεμβρίου 2023 και εκδόθηκε στις 2 Οκτωβρίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ