

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

4^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 9 Μαΐου 2023 με την εξής σύνθεση: Βασιλική Καραδήμα Πρόεδρος, Μαργαρίτα Κανάβα Εισηγήτρια και Μαρία Μανδράκη Μέλη.

Για να εξετάσει την από 31.03.2023 με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 452/3.04.2023 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής ο «προσφεύγων»), που εδρεύει στη «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της «...» με την επωνυμία «...» (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της με αριθμ. πρωτ. 2129/21.03.2023 απόφασης του Διευθύνοντος Συμβούλου περί έγκρισης του με αριθμ. πρωτ. 1534/28.02.2023 Πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού ,σχετικά με τον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης του προσωρινού αναδόχου, στην οποία ενσωματώνεται η με αριθμ. πρωτ. 949/7.02.2023 απόφαση του Διευθύνοντος Συμβούλου περί έγκρισης του με αριθμ. πρωτ. 232/10.01.2023 Πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού σχετικά με τον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών και οικονομικών προσφορών και την ανακήρυξη προσωρινού αναδόχου (εφεξής η «προσβαλλόμενη») και

Κατα του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής ο «παρεμβαίνων»), που εδρεύει στο «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή του, ο προσφεύγων αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το σκέλος που κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά και ανακηρύσσεται ο παρεμβαίνων οριστικός ανάδοχος του διαγωνισμού.

Με την παρέμβασή του ο παρεμβαίνων επιδιώκει την απόρριψη της προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, κατά τα άρθρα 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και 5 παρ.1 και 2 του Π.Δ. 39/2017, συνολικού ποσού 600 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «...» την από 27.03.2023 πληρωμή στην ALPHA BANK και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών περί αυτόματης δέσμευσης), το οποίο και υπολογίζεται με βάση την προϋπολογιζόμενη δαπάνη της σύμβασης, σχετικά με την οποία ασκείται η προδικαστική προσφυγή, ήτοι 69.000€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ και δικαιώματος προαίρεσης.

2. Επειδή, με τη με αριθμ. πρωτ. «...» Διακήρυξη η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε δημόσιο ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό με αντικείμενο «...», με κριτήριο κατακύρωσης της πλέον συμφέρουσας ,από οικονομική άποψη, προσφοράς βάσει τιμής, προϋπολογισθείσας συνολικά δαπάνης 128.340,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ και δικαιώματος προαίρεσης, ο οποίος αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 20.05.2022 με Α.Δ.Α.Μ. «...» καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε αύξοντα αριθμό «...». Ως εκ τούτου, ο επίδικος διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή, ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

3. Επειδή, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στις 31.03.2023 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 21.03.2023 και εν γένει παραδεκτά.

4. Επειδή, ο παρεμβαίνων κατέθεσε μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 12.04.2023, ήτοι εμπροθέσμως δεδομένης της από 3.04.2023 κοινοποίησης της προσφυγής από την αναθέτουσα αρχή, τη με αριθμό ΓΑΚ ΠΑΡ 1418/2023 παρέμβασή του, για την

οποία θεμελιώνει άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον καθώς η προσφορά του έχει κριθεί αποδεκτή και έχει ανακηρυχθεί οριστικός ανάδοχος του διαγωνισμού.

5. Επειδή, ο προσφεύγων στις 28.04.2023, ήτοι εκπροθέσμως, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, ως ισχύει μετά την τροποποίηση του με το ν. 4782/2021, δοθέντος ότι οι απόψεις της αναθέτουσας αρχής κοινοποιήθηκαν στις 18.04.2023, υπέβαλε μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού υπόμνημα επί της παρέμβασης και των απόψεων, το οποίο δεν λαμβάνεται υπόψη από το Κλιμάκιο.

6. Επειδή, στο υπό κρίση διαγωνισμό έλαβαν μέρος τρεις οικονομικοί φορείς, ήτοι ο προσφεύγων, ο παρεμβαίνων και ο οικονομικός φορέας «...». Με τη με αριθμ. πρωτ. 949/7.02.2023 απόφαση της αναθέτουσας αρχής εγκρίθηκε το με αριθμ. πρωτ. 232/10.01.2023 Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού σχετικά με τον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών και οικονομικών προσφορών και ανακηρύχθηκε ο παρεμβαίνων προσωρινός ανάδοχος του διαγωνισμού και ο προσφεύγων δεύτερος σε σειρά μειοδοσίας. Κατόπιν δε ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης του προσωρινού αναδόχου, με την προσβαλλόμενη απόφαση ο παρεμβαίνων ανακηρύχθηκε οριστικός ανάδοχος του διαγωνισμού.

7. Επειδή, ο προσφεύγων, ως προσφέρων του εν θέματι διαγωνισμού του οποίου η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή και κατατάχτηκε δεύτερος σε σειρά μειοδοσίας θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της προσβαλλόμενης ως βλαπτόμενος, κατά το μέρος που αφορά στην αποδοχή της προσφοράς του παρεμβαίνοντος, ερειδόμενο στη ζημία του από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτου στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς του, επιδιώκοντας ευλόγως να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

8. Επειδή το άρθρο 18 του ν. 4412/2016 " Δημόσιες Συμβάσεις Έργων Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 214/25/ΕΕ) ΦΕΚ Α' 200/24.10.16" ορίζει ότι: «... 2. Κατά την εκτέλεση των δημόσιων συμβάσεων, οι οικονομικοί φορείς τηρούν τις υποχρεώσεις τους

που απορρέουν από τις διατάξεις της περιβαλλοντικής, κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας, που έχουν θεσπισθεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικού και εργατικού δικαίου, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα Χ του Προσαρτήματος Α'. 4. Η υποχρέωση της παραγράφου 2: (α) επισημαίνεται στα έγγραφα της σύμβασης, σύμφωνα με το άρθρο 53 και (β) αποτελεί ειδικό όρο της σύμβασης, σύμφωνα με το άρθρο 130. [...]».

9. Επειδή, το άρθρο 53 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι: « 1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών [...] 2. Τα έγγραφα της σύμβασης...περιέχουν ιδίως : [...] ιβ) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού, την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και την τεχνική ή/και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων,...ιζ) τους απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς,[...] κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.),...».

10. Επειδή, το άρθρο 73 του ν. 4412/2016 ορίζει 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: [...] στ) εάν ο οικονομικός φορέας έχει επιδείξει σοβαρή ή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης, προηγούμενης σύμβασης με αναθέτοντα φορέα ή προηγούμενης σύμβασης παραχώρησης που είχε ως αποτέλεσμα την πρόωρη καταγγελία της προηγούμενης σύμβασης, αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις, ζ) εάν ο οικονομικός φορέας έχει κριθεί ένοχος εκ προθέσεως σοβαρών απατηλών δηλώσεων, κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές ή δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που απαιτούνται κατ' εφαρμογή του άρθρου 79, περί Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης, η) εάν ο

οικονομικός φορέας επιχειρεί να επηρεάσει με αθέμιτο τρόπο τη διαδικασία λήψης αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, να αποκτήσει εμπιστευτικές πληροφορίες που ενδέχεται να του αποφέρουν αθέμιτο πλεονέκτημα στη διαδικασία σύναψης σύμβασης ή να παράσχει με απατηλό τρόπο παραπλανητικές πληροφορίες που ενδέχεται να επηρεάσουν ουσιωδώς τις αποφάσεις που αφορούν στον αποκλεισμό, την επιλογή ή την ανάθεση.[...]. Κατά την έννοια των ως άνω διατάξεων η απάντηση οικονομικού φορέα σε ερώτημα του ΕΕΕΣ αναφορικά με το Μέρος III («Λόγοι αποκλεισμού») Τμήμα Γ` αφορά σε δήλωση πραγματικού γεγονότος και μόνον και δεν είναι αντικείμενο ερωτήματος η εκ μέρους του διαγωνιζομένου φορέα δήλωση, αν συντρέχει στο πρόσωπό του λόγος αποκλεισμού εξαιτίας του πραγματικού αυτού γεγονότος (ΕΑ ΣτΕ 40/2019)

11. Επειδή, το άρθρο 75 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «4. Όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να εξασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν τους αναγκαίους ανθρώπινους και τεχνικούς πόρους και την εμπειρία για να εκτελέσουν τη σύμβαση σε κατάλληλο επίπεδο ποιότητας.[...].».

12. Επειδή, το άρθρο 92 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «...5. Ειδικά κατά τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης και ανεξάρτητα από το είδος της διαδικασίας που επιλέγεται από την αναθέτουσα αρχή: α) η αναθέτουσα αρχή, ζητά από τους οικονομικούς φορείς να αναφέρουν υποχρεωτικά στα έγγραφα της σύμβασης, στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τις πληροφορίες/στοιχεία των σημείων α΄ έως στ΄ της παρ. 1 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 και β) οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, στην προσφορά τους να περιλαμβάνουν τις πληροφορίες/στοιχεία της παρ. 1 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010.[...].».

13. Επειδή, το άρθρο 94 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «...4. Στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων προμηθειών και γενικών υπηρεσιών ο φάκελος της τεχνικής προσφοράς περιέχει ιδίως τα έγγραφα και τα δικαιολογητικά που τεκμηριώνουν την τεχνική επάρκεια, χρησιμοποιούνται για

την αξιολόγηση των προσφορών και περιγράφονται στα έγγραφα της σύμβασης...».

14. Επειδή, το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 42 του ν. 4782/2021 (ΦΕΚ Α'36) και ισχύει εν προκειμένω ορίζει ότι : *«Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, οι αναθέτουσες αρχές, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητούν από τους προσφέροντες ή υποψήφιους οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης».* Κατά την έννοια των ως άνω διατάξεων η αναθέτουσα αρχή δύναται να ζητήσει να διορθωθούν ή να συμπληρωθούν σε επιμέρους σημεία τα στοιχεία που περιλαμβάνονται σε ένα φάκελο υποψηφιότητας, αρκεί να μην τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα με τέτοιο τρόπο, ώστε να του δίνεται αθέμιτο πλεονέκτημα έναντι των λοιπών συμμετεχόντων στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης και η αίτηση αυτή της αναθέτουσας αρχής να αφορά στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της προθεσμίας που είχε ταχθεί για την υποβολή υποψηφιότητας. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ' αναλογία και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα (ΣΤΕ ΕΑ 237/2021). Η ανωτέρω, όμως, δυνατότητα συμπλήρωσης-διευκρίνησης προϋποθέτει αναγκαίως να έχει προηγηθεί σχετική απάντηση/εγγραφή στην προσφορά, που δεν ισχύει όμως σε περίπτωση παντελούς ελλείψεως ουσιωδών στοιχείων της προσφοράς (ΔεφΧανίων 18/2022), οπότε η συμπλήρωση αυτών θα συνιστούσε μεταγενέστερη (μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών) τροποποίηση της προσφοράς που έχει υποβληθεί κατά καταστρατήγηση της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της νομιμότητας.

15. Επειδή, το άρθρο 104 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «...2. Αν επέλθουν μεταβολές στις προϋποθέσεις τις οποίες οι προσφέροντες υποψήφιοι είχαν δηλώσει ότι πληρούν, σύμφωνα με το άρθρο 79, περί Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης, μέχρι τη σύναψη της σύμβασης, οι προσφέροντες/υποψήφιοι οφείλουν να ενημερώσουν αμελλητί την αναθέτουσα αρχή σχετικά [...]».

16. Επειδή, στους κρισιμους για την εξέταση της παρούσας προσφυγής όρους της διακήρυξης προβλέπεται ότι : «[...] 2.2.3 Λόγοι αποκλεισμού:[...] 2.2.3.3 Αποκλείεται από τη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, οικονομικός φορέας ή τα μέλη του σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις:[...] (στ) εάν έχει επιδείξει σοβαρή ή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης, προηγούμενης σύμβασης με αναθέτοντα φορέα ή προηγούμενης σύμβασης παραχώρησης που είχε ως αποτέλεσμα την πρόωρη καταγγελία της προηγούμενης σύμβασης, αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις, (ζ) εάν έχει κριθεί ένοχος εκ προθέσεως σοβαρών απατηλών δηλώσεων κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές ή δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που απαιτούνται κατ' εφαρμογή της παραγράφου 2.2.9.2 της παρούσας, (η) εάν επιχείρησε να επηρεάσει με αθέμιτο τρόπο τη διαδικασία λήψης αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, να αποκτήσει εμπιστευτικές πληροφορίες που ενδέχεται να του αποφέρουν αθέμιτο πλεονέκτημα στη διαδικασία σύναψης σύμβασης ή να παράσχει εξ αμελείας παραπλανητικές πληροφορίες που ενδέχεται να επηρεάσουν ουσιωδώς τις αποφάσεις που αφορούν τον αποκλεισμό, την επιλογή ή την ανάθεση,[...] 2.2.6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, λόγω του εξειδικευμένου χαρακτήρα των ζητούμενων υπηρεσιών, για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι φορείς, επί ποινή αποκλεισμού τους από το διαγωνισμό, απαιτείται: Α. Να διαθέτουν αποδεδειγμένη εμπειρία, τεχνογνωσία και επαγγελματική ικανότητα σε έργα

παροχής υπηρεσιών αντίστοιχου αντικειμένου και μεγέθους προϋπολογισμού, με τις υπό ανάθεση υπηρεσίες. Προς τούτο, οι οικονομικοί φορείς κατά τη διάρκεια των τελευταίων τριών (3) ετών, απαιτείται να έχουν εκτελέσει τουλάχιστον τρεις (3) συμβάσεις παροχής υπηρεσιών αντίστοιχων με το αντικείμενο της παρούσας, η καθεμία ύψους μεγαλύτερο ή ίσο με το 75% του προϋπολογισμού της υπό ανάθεση σύμβασης χωρίς ΦΠΑ. Ο κατάλογος έργων θα ακολουθεί το υπόδειγμα του Πίνακα της περιπτώσεως B4, της Παραγράφου 2.2.9.2 της παρούσης. [...] Γ. Να διαθέτουν ασφαλιστήριο συμβόλαιο επαγγελματικής αστικής ευθύνης έναντι επαγγελματικών κινδύνων με ποσό ασφάλισης αθροιστικού ορίου τουλάχιστον 200.000,00 € (διακόσιες χιλιάδες ευρώ) με όριο ανά ζημία ποσό διπλάσιας αξίας του προκηρυσσόμενου Π/Υ της σύμβασης χωρίς ΦΠΑ (μη συμπεριλαμβανομένης της προαίρεσης) και με την υποχρέωση να το διατηρούν σε ισχύ για χρονικό διάστημα αντίστοιχο με το χρόνο διάρκειας της σύμβασης που θα υπογραφεί. Με το συμβόλαιο θα καλύπτονται ζημιές ή βλάβες που τυχόν θα προκληθούν στις «...», στο εργαζόμενο σε αυτά προσωπικό ή σε οποιονδήποτε τρίτο, από υπαιτιότητα του αναδόχου ή των υπαλλήλων του ή των προστηθέντων του, ανεξάρτητα από τον αριθμό των παθόντων, οι οποίοι τυχόν θα εγείρουν αξίωση αποζημίωσης κατά τη διάρκεια της ασφαλιστικής περιόδου. Σε περίπτωση που στο ασφαλιστήριο συμβόλαιο προβλέπεται απαλλαγή πρέπει να υποβληθεί υπεύθυνη δήλωση του ν.1599/1986 όπως εκάστοτε ισχύει, στην οποία θα δηλώνεται ότι ο οικονομικός φορέας θα καλύψει εξ ιδίων πόρων μέχρι το ποσό της απαλλαγής, τον ασφαλιστικό κίνδυνο και τις όποιες υλικές ζημιές και σωματικές βλάβες προκύψουν.[...] 2.2.9 Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής 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 δια του ΕΕΕΣ, κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2.2.9.1, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παραγράφου 2.2.9.2 και κατά τη σύναψη της σύμβασης δια της υπεύθυνης δήλωσης, της περ. δ' της παρ. 3 του άρθρου 105 του ν. 4412/2016.[...] Αν επέλθουν μεταβολές στις προϋποθέσεις τις οποίες οι

Αριθμός απόφασης: 767 /2023

προσφέροντες δηλώσουν ότι πληρούν, σύμφωνα με το παρόν άρθρο, οι οποίες επέλθουν ή για τις οποίες λάβουν γνώση μετά την συμπλήρωση του ΕΕΕΣ και μέχρι την ημέρα της έγγραφης πρόσκλησης για την σύναψη του συμφωνητικού οι προσφέροντες οφείλουν να ενημερώσουν αμελλητί την αναθέτουσα αρχή [...] 2.2.9.2 Αποδεικτικά μέσα Α. Για την απόδειξη της μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού κατ' άρθρο 2.2.3 και της πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής κατά τις παραγράφους 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7, οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν τα δικαιολογητικά του παρόντος. Η προσκόμιση των εν λόγω δικαιολογητικών γίνεται κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 3.2 από τον προσωρινό ανάδοχο. [...] Β.4. Για την απόδειξη της καταλληλότητας της τεχνικής ικανότητας της παραγράφου 2.2.6 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν: Για το 2.2.6 Α) : Πίνακα των κυριότερων ολοκληρωμένων έργων που εκτέλεσαν οι ίδιοι ή/και υπεργολάβοι τους ή στα οποία συμμετείχαν οι ίδιοι ή/και οι υπεργολάβοι τους κατά τα τελευταία τρία (3) έτη από τις οποίες να προκύπτει ότι πληρούνται η ελάχιστη προϋπόθεση της παρ. 2.2.6. Ο Πίνακας έργων πρέπει να συνταχθεί σύμφωνα με το ακόλουθο Υπόδειγμα:

Α/Α	ΠΕΛΑΤΗΣ	ΣΥΝΤΟΜΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΤΟΥ ΕΡΓΟΥ	ΧΡΟΝΙΚΗ ΠΕΡΙΟΔΟΣ ΕΡΓΟΥ (από – έως)	ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ	ΣΥΝΟΠΤΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΣΥΝΕΙΣΦΟΡΑΣ ΣΤΟ ΕΡΓΟ	ΠΟΣΟΣΤΟ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ ΣΤΟ ΕΡΓΟ (προϋπολογισμός)	ΣΤΟΙΧΕΙΟ ΤΕΚΜΗΡΙΩΣΗΣ (τύπος & ημ/νία)

[...] Για το 2.2.6 Γ): Εν ισχύ ασφαλιστήριο συμβόλαιο επαγγελματικής αστικής ευθύνης έναντι επαγγελματικών κινδύνων με ποσό ασφάλισης αθροιστικού ορίου τουλάχιστον 200.000,00 € (διακόσιες χιλιάδες ευρώ) με όριο ανά ζημία ποσό διπλάσιας αξίας του προκηρυσσόμενου Π/Υ της σύμβασης χωρίς ΦΠΑ (μη συμπεριλαμβανομένης της προαίρεσης) και με την υποχρέωση να το διατηρούν σε ισχύ για χρονικό διάστημα αντίστοιχο με το χρόνο διάρκειας της σύμβασης που θα υπογραφεί. Με το συμβόλαιο θα καλύπτονται ζημίες ή βλάβες που τυχόν θα προκληθούν στις «...», στο εργαζόμενο σε αυτά προσωπικό ή σε οποιονδήποτε τρίτο, από υπαιτιότητα του αναδόχου ή των υπαλλήλων του ή των προστηθέντων του, ανεξάρτητα από τον αριθμό των παθόντων, οι οποίοι τυχόν θα εγείρουν

αξίωση αποζημίωσης κατά τη διάρκεια της ασφαλιστικής περιόδου. Σε περίπτωση που στο ασφαλιστήριο συμβόλαιο προβλέπεται απαλλαγή πρέπει να υποβληθεί υπεύθυνη δήλωση του ν.1599/1986 όπως εκάστοτε ισχύει, στην οποία θα δηλώνεται ότι ο οικονομικός φορέας θα καλύψει εξ ιδίων πόρων μέχρι το ποσό της απαλλαγής, τον ασφαλιστικό κίνδυνο και τις όποιες υλικές ζημιές και σωματικές βλάβες προκύψουν.[...] 2.4.3.2 Τεχνική Προσφορά-Περιγραφή Φυσικού Αντικειμένου Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο “Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές” του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. [...] Σε κάθε περίπτωση θα πρέπει να περιλαμβάνεται:[...] Γ. Λοιπά στοιχεία τεκμηρίωσης τεχνικής ικανότητας και επάρκειας. Ο φάκελος «ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ» θα περιέχει, επίσης, τα χαρακτηριστικά και τα στοιχεία εκείνα που διασφαλίζουν την ποιότητα των υπηρεσιών και αποδεικνύουν την ειδική τεχνική ικανότητα του υποψηφίου που απαιτείται για το έργο όπως αυτές περιγράφονται στο πεδίο 2.2.6.[...] 2.4.4 Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών Οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς υποχρεούνται, επί ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα στοιχεία του Ν. 3863/10 αρ.68 όπως τροποποιήθηκε και ισχύει με το αρθ.22 του Ν.4144/2013: α) Τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο. β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας. γ) Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι. δ) Το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές αυτών των εργαζομένων. ε) Το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά. στ) Τα τετραγωνικά μέτρα «...» ανά άτομο, όταν πρόκειται για «...».[...] 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 [...]2.4.3.

(Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, περιγραφής φυσικού αντικειμένου), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας, β) η οποία περιέχει ατελείς, ελλιπείς, ασαφείς ή λανθασμένες πληροφορίες ή τεκμηρίωση, συμπεριλαμβανομένων των πληροφοριών που περιέχονται στο ΕΕΕΣ, εφόσον αυτές δεν επιδέχονται συμπλήρωσης, διόρθωσης, αποσαφήνισης ή διευκρίνισης [...]2.5 Ειδικός όρος Διακήρυξης

Ο Ανάδοχος είναι υποχρεωμένος να συμμορφώνεται προς τις διατάξεις του άρθρου 68 του Ν.3863/2010 «Νέο Ασφαλιστικό Σύστημα και συναφείς διατάξεις, ρυθμίσεις στις εργασιακές σχέσεις (ΦΕΚ 115/15-7-2010, τεύχος Α')», ανάπτυπο του οποίου επισυνάπτεται στην παρούσα ως Παράρτημα ΙΙΙ. Επί ποινή αποκλεισμού από το διαγωνισμό υποχρεούται να συμπεριλάβει στο φάκελο της Οικονομικής του Προσφοράς, υπεύθυνη δήλωση στην οποία θα δηλώνονται τα στοιχεία που αναφέρονται στην παράγραφο 1, του άρθρου 68 του ως άνω Νόμου. [...] 3.2 Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού Αναδόχου – Δικαιολογητικά προσωρινού Αναδόχου [...]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, τηρουμένης της ανωτέρω διαδικασίας, εάν: [...] iii) από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύεται η μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.3 (λόγοι αποκλεισμού) ή η πλήρωση μιας ή περισσοτέρων από τις απαιτήσεις των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής σύμφωνα με τις παραγράφους 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 (ΕΕΕΣ) ότι πληροί, οι οποίες μεταβολές επήλθαν ή για τις οποίες μεταβολές έλαβε γνώση μετά την δήλωση και μέχρι την ημέρα της σύναψης της σύμβασης (οψιγενείς

μεταβολές), δεν καταπίπτει υπέρ της Αναθέτουσας Αρχής η εγγύηση συμμετοχής του...». Κατά δε 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, 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. Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία. Επομένως, η αναθέτουσα αρχή θεσπίζοντας τους όρους της διακήρυξης αυτοδεσμεύεται και είναι υποχρεωμένη να τους εφαρμόσει χωρίς παρεκκλίσεις. Παρομοίως, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους της διακήρυξης και να υποβάλλουν την προσφορά τους σύμφωνα με αυτούς.

17. Επειδή, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι μη νομίμως κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του παρεμβαίνοντος διότι στο φάκελο «δικαιολογητικά συμμετοχής-τεχνική προσφορά» έχει υποβάλει πίνακα έργων που δεν έχει συνταχθεί σύμφωνα με το υπόδειγμα του όρου 2.2.9.2.B 4 της διακήρυξης.

18. Επειδή, στον όρο 2.2.6.A της διακήρυξης τίθεται ως κριτήριο τεχνικής ικανότητας οι διαγωνιζόμενοι να έχουν εκτελέσει τα τελευταία τρία χρόνια τρεις τουλάχιστον συμβάσεις παροχής συναφών υπηρεσιών, ύψους ίσου ή μεγαλύτερου με το 75% του προϋπολογισμού της υπό ανάθεση σύμβασης, προς απόδειξη δε της πλήρωσης του εν λόγω κριτηρίου ο προσωρινός ανάδοχος θα πρέπει να προσκομίσει ως δικαιολογητικό κατακύρωσης πίνακα έργων συνταχθέντα κατά το υπόδειγμα του όρου 2.2.9.2.B4 της διακήρυξης. Περαιτέρω, σύμφωνα με τον όρο 2.4.3.2 της διακήρυξης, ο συμμετέχων οφείλει να προσκομίσει με την τεχνική προσφορά τα στοιχεία εκείνα που αποδεικνύουν ότι διαθέτει την ειδική τεχνική ικανότητα του όρου 2.2.6 της διακήρυξης, χωρίς ωστόσο να ορίζεται ρητώς στη διακήρυξη ότι στην τεχνική προσφορά θα πρέπει να κατατεθούν τα προβλεπόμενα στον όρο 2.2.9.2.B4 δικαιολογητικά κατακύρωσης.

19. Επειδή, ως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου και δεν αμφισβητείται, ο παρεμβαίνων υπέβαλε με την τεχνική προσφορά (σελ. 32-54) πίνακα έργων, συνοδευόμενο από βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης, ο οποίος όμως δεν έχει συνταχθεί κατά το υπόδειγμα του όρου 2.2.9.2.B4 της διακήρυξης καθώς δεν περιλαμβάνει τις στήλες «ΣΥΝΤΟΜΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΤΗΣ ΣΥΝΕΙΣΦΟΡΑΣ ΣΤΟ ΕΡΓΟ» και «ΠΟΣΟΣΤΟ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ ΣΤΟ ΕΡΓΟ», το οποίο όμως δεν δύναται να οδηγήσει στον αποκλεισμό του παρεμβαίνοντος, διότι, κατά τα εκτεθέντα στην προηγούμενη σκέψη, δεν απαιτείται η υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης του όρου 2.2.9.2.B4 της διακήρυξης με την τεχνική προσφορά και άρα δεν είναι επιτρεπτός αποκλεισμός συμμετέχοντος για μη υποβολή εγγράφων που δεν προβλέπονται ρητώς στη διακήρυξη. Ενόψει τούτου, αλυσιτελώς ο παρεμβαίνων υποστηρίζει ότι δεν ήταν υποχρεωτική η σύνταξη του πίνακα έργων κατά το υπόδειγμα του όρου 2.2.9.2.B4 της διακήρυξης, αλλά και αβασίμως λόγω της πρόβλεψη του επίμαχου πίνακα ως αποδεικτικού μέσου των στοιχείων της τεχνικής ικανότητας του όρου 2.2.6.A της διακήρυξης. Επίσης, αλυσιτελώς ο προσφεύγων επικαλείται τις με αριθμ. πρωτ. 2852/7.04.2022 και 2868/8.04.2022 διευκρινίσεις της αναθέτουσας αρχής διότι δεν αφορούν την από «...» διακήρυξη του παρόντος διαγωνισμού, αλλά έτερο διαγωνισμό ως προδήλως προκύπτει από την ημερομηνία έκδοσής τους που είναι προγενέστερη της δημοσίευσης της διακήρυξης, σημειωτέον δε ότι οι επίμαχες διευκρινίσεις δεν έχουν αναρτηθεί στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού. Ακόμη όμως και αν ήθελε γίνει δεκτό ότι οι διαγωνιζόμενοι απαιτείτο με την τεχνική προσφορά να καταθέσουν τον πίνακα έργων του όρου 2.2.9.2.B4 της διακήρυξης, εν προκειμένω, η μη συμπερίληψη από τον παρεμβαίνοντα των πεδίων του πίνακα που αφορούν τις συγκεκριμένες εργασίες που έχει εκτελέσει και το ποσοστό συμμετοχής του στα επικαλούμενα έργα δεν αποτελεί πλημμέλεια επαγόμενη τον αποκλεισμό του. Και τούτο διότι, ως βασίμως προβάλλει η αναθέτουσα αρχή και ο παρεμβαίνων, εκ των προσκομισθέντων με την τεχνική προσφορά βεβαιώσεων προκύπτει ότι ο παρεμβαίνων έχει εκτελέσει μόνος του τα επικαλούμενα έργα και άρα, αποδεικνύει την πλήρωση του κριτηρίου του

όρου 2.2.6.Α της διακήρυξης, γεγονός που ο προσφεύγων δεν αμφισβητεί, με αποτέλεσμα οι εκατέρωθεν αιτιάσεις περί δυνατότητας ή μη συμπλήρωσης του κατατεθέντος πίνακα έργων κατ' άρθρον 102 του ν. 4412/2016 να προβάλλονται αλυσιτελώς. Επομένως, βάσει των προεκτεθέντων, ο πρώτος λόγος της προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

20. Επειδή, ο προσφεύγων με το δεύτερο λόγο της προσφυγής ισχυρίζεται ότι μη νομίμως κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του παρεμβαίνοντος διότι δεν έχει προσκομίσει με την τεχνική προσφορά ασφαλιστήριο συμβόλαιο, το δε προσκομισθέν το πρώτον με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης ασφαλιστήριο συμβόλαιο δεν αφορά το επίμαχο έργο και επίσης προβλέπει όρια ευθύνης κατώτερα από τα απαιτούμενα στη διακήρυξη.

21. Επειδή, στον όρο 2.2.6.Γ της διακήρυξης τίθεται ως κριτήριο τεχνικής ικανότητας ο συμμετέχων να διαθέτει ασφαλιστήριο συμβόλαιο επαγγελματικής αστικής ευθύνης έναντι επαγγελματικών κινδύνων με ποσό ασφάλισης αθροιστικού ορίου τουλάχιστον 200.000,00€ και με όριο ανά ζημία ποσό διπλάσιας αξίας της υπό ανάθεση σύμβασης, σε περίπτωση δε που στο ασφαλιστήριο συμβόλαιο προβλέπεται απαλλαγή, απαιτείται η υποβολή υπεύθυνης δήλωσης με την οποία ο συμμετέχων θα καλύψει εξ ιδίων πόρων μέχρι το ποσό της απαλλαγής, τον ασφαλιστικό κίνδυνο. Προς απόδειξη δε της πλήρωσης του εν λόγω κριτηρίου, απαιτείται, κατά τον όρο 2.2.9.2.Β4 της διακήρυξης, να κατατεθεί από τον προσωρινό ανάδοχο σχετικό ασφαλιστήριο και τυχόν υπεύθυνη δήλωση περί κάλυψης της απαλλαγής.

22. Επειδή, ως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, ο παρεμβαίνων προσκόμισε με την τεχνική προσφορά (σελ 69-73) αντίγραφο του υπ. αριθμ. «...» ασφαλιστηρίου συμβολαίου της ασφαλιστικής εταιρείας «...» που ίσχυε κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς, τα δε περί του αντιθέτου προβαλλόμενα από τον προσφεύγοντα τυγχάνουν απορριπτέα ως αβάσιμα αλλά και ως αλυσιτελή, ενόψει των εκτεθέντων υπό σκέψη 18 περί μη υποχρέωσης υποβολής με την τεχνική προσφορά των δικαιολογητικών κατακύρωσης της τεχνικής ικανότητας, ενώ ομοίως αλυσιτελώς ο προσφεύγων επικαλείται διευκρινίσεις, οι οποίες, ως έχει ήδη αναφερθεί υπό

σκέψη 19, δεν αφορούν τον υπό κρίση διαγωνισμό. Περαιτέρω, ο παρεμβαίνων προσκόμισε με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης το υπ. αριθμ. «...» ασφαλιστήριο συμβόλαιο της ασφαλιστικής εταιρείας «...», το οποίο δεν αφορά μόνον το έργο της Αποκεντρωμένης Διοίκησης «...», ως αβασίμως υποστηρίζει ο προσφεύγων, διότι στη σελ.2 του επίμαχου εγγράφου σαφώς αναφέρεται ότι παρέχεται κάλυψη και στο εν λόγω έργο και άρα όχι μόνον σε αυτό. Επιπροσθέτως, δοθέντος ότι στο ως άνω ασφαλιστήριο συμβόλαιο προβλέπεται όριο για υλικές ζημιές τρίτων 100.000€ που υπολείπεται του απαιτούμενου από τη διακήρυξη, ο παρεμβαίνων προσκόμισε την από 15.02.2023 υπεύθυνη δήλωση περί κάλυψη εξ' ιδίων πόρων του ασφαλιστικού κινδύνου, ως σαφώς προβλέπεται η σχετική δυνατότητα στους όρους 2.2.6.Γ και 2.2.92.B4 της διακήρυξης και ως εκ τούτου, απέδειξε ότι πληροί το σχετικό κριτήριο τεχνικής ικανότητας. Συνεπώς, βάσει των προεκτεθέντων, ο δεύτερος λόγος της προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

23. Επειδή, ο προσφεύγων με τον τρίτο λόγο της προσφυγής ισχυρίζεται ότι μη νομίμως κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του παρεμβαίνοντος διότι δεν προσκόμισε την απαιτούμενη στον όρο 2.5 της διακήρυξης υπεύθυνη δήλωση των στοιχείων της παρ. 1 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010.

24. Επειδή, στον όρο 2.4.4 της διακήρυξης προβλέπεται ότι οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν, επί ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύσουν σε χωριστό κεφάλαιο της οικονομικής τους προσφοράς τα στοιχεία του άρθρου 68 του ν. 3863/2010. Επιπροσθέτως, στον όρο 2.5 της διακήρυξης τίθεται ειδική, επί ποινή αποκλεισμού, απαίτηση και δη διατυπωμένη με υπογράμμιση και έντονη γραφή, να προσκομιστεί με την οικονομική προσφορά υπεύθυνη δήλωση των στοιχείων της παρ. 1 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010. Επομένως, εκ των προαναφερθέντων όρων της διακήρυξης σαφώς προκύπτει ότι η απαιτούμενη κατά τον ειδικό όρο 2.5 της διακήρυξης υπεύθυνη δήλωση αποτελεί έτερη, διακριτή και πρόσθετη υποχρέωση της προβλεπόμενης στον όρο 2.4.4 της διακήρυξης αναφοράς στην οικονομική προσφορά των στοιχείων του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 και δεν δύναται να

καλυφθεί εξ αυτής, ενόψει ιδίως των έννομων συνεπειών που επάγεται η υποβολή υπεύθυνης δήλωσης.

25. Επειδή, ως προκύπτει από την επισκόπηση της οικονομικής προσφοράς του παρεμβαίνοντος, τα στοιχεία του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 αναφέρονται σε ειδικό έγγραφο, δεν έχει όμως υποβληθεί η απαιτούμενη από τον όρο 2.5. της διακήρυξης υπεύθυνη δήλωση. Αβασίμως ο παρεμβαίνων υποστηρίζει ότι δήλωσε υπεύθυνα και λεπτομερώς σε ξεχωριστό αρχείο της οικονομικής του προσφοράς όλα τα στοιχεία του άρθρου 68 του Ν.3863/2010, όπως ακριβώς απαιτούνται από την διακήρυξη, δοθέντος ότι το υποβληθέν με την οικονομική προσφορά επίμαχο έγγραφο προδήλως δεν αποτελεί υπεύθυνη δήλωση και άρα δεν συνεπάγεται τις ίδιες έννομες συνέπειες ως προς την ακρίβεια των δηλούμενων σε αυτό στοιχείων. Όσον αφορά δε τις αιτιάσεις του παρεμβαίνοντος περί δυνατότητας συμπλήρωσης της ως άνω έλλειψης βάσει του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, θα πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμες διότι, κατά τα εκτεθέντα υπό σκέψη 14, τυχόν τέτοια κλήση του παρεμβαίνοντος θα συνεπαγόταν ανεπίτρεπτη εκ των υστέρων τροποποίηση της προσφοράς του δια της το πρώτον μεταγενέστερης υποβολής απαιτούμενου εγγράφου και θεραπεία πλημμέλειας που επάγεται αποκλεισμό. Συνεπώς, βάσει των προεκτεθέντων, η αναθέτουσα αρχή όφειλε ,κατά δεσμία αρμοδιότητα, να απορρίψει την προσφορά του παρεμβαίνοντος λόγω μη υποβολής της απαιτούμενης ,κατά τον όρο 2.5 της διακήρυξης, υπεύθυνης δήλωσης και ο σχετικός λόγος της προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

26. Επειδή, ο προσφεύγων με τον τέταρτο λόγο της προσφυγής του ισχυρίζεται ότι μη νομίμως κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του παρεμβαίνοντος διότι το δηλωθέν εργατικό κόστος υπολείπεται κατά 555,88 ευρώ του ελάχιστου νόμιμου, καθώς ο παρεμβαίνων παρέλειψε να υπολογίσει την αναλογία δώρων Χριστουγέννων, Πάσχα και του επιδόματος αδείας των αντικαταστατών εργαζομένων σε κανονική άδεια.

27. Επειδή, καταρχάς, ο ως άνω λόγος προβάλλεται αναποδείκτως δοθέντος ότι ο προσφεύγων έχει υποβάλει παντελώς δυσανάγνωστο πίνακα με πλήθος υπολογισμών ως προς τον κόστος αντικαταστατών, με

αποτέλεσμα να καθίσταται αδύνατη η εξέταση της βασιμότητας των ισχυρισμών του προσφεύγοντος. Σε κάθε περίπτωση, ο σχετικός λόγος προβάλλεται και αβασίμως, δεδομένου ότι ο παρεμβαίνων έχει δηλώσει στην υποβληθείσα ανάλυση οικονομικής προσφοράς ως προς τους αντικαταστάτες τό ποσό των 2.559,48€, στο οποίο, ως αποδεικνύει δια των παρατιθέμενων στην παρέμβαση υπολογισμών, έχει συνυπολογίσει τα ποσά που αντιστοιχούν σε δώρα Χριστουγέννων, Πάσχα και του επιδόματος αδείας και άρα η προσφορά του δεν υπολείπεται του ελάχιστου νόμιμου εργατικού κόστους.

28. Επειδή, ο προσφεύγων με τον πέμπτο λόγο της προσφυγής ισχυρίζεται ότι μη νομίμως κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του παρεμβαίνοντος διότι το δηλωθέν διοικητικό κόστος υπολείπεται του ελάχιστου νόμιμου, καθώς δεν επαρκεί για να καλύψει τα κόστη του ασφαλιστήριου συμβολαίου, έκδοσης εγγυητικών επιστολών, τεχνικού ασφαλείας, γιατρού εργασίας, εποπτείας, μέσων ατομικής προστασίας και «...».

29. Επειδή, καταρχάς, ο ως άνω λόγος προβάλλεται αναποδείκτως ως προς τα κόστη που αφορούν την έκδοση εγγυητικών επιστολών, τον τεχνικό ασφαλείας, το γιατρό εργασίας, την εποπτεία, τα μέσα ατομικής προστασίας και τον «...», δοθέντος ότι ο προσφεύγων δεν προσκομίζει οποιοδήποτε έγγραφο προς θεμελίωση των ισχυρισμών του σχετικά με το ύψος των ως άνω δαπανών, παρά γενικώς και αορίστως επικαλείται τα διδάγματα της κοινής πείρας, ενώ προδήλως τα όποια ποσά έχει δηλώσει ο ίδιος ο προσφεύγων στην προσφορά του για την κάλυψη του διοικητικού κόστους της υπό ανάθηση σύμβασης δεν δύναται να αποτελέσουν βάση ελέγχου της ορθότητας του αντίστοιχου κόστους του παρεμβαίνοντος, καθώς ο αριθμητικός προσδιορισμός του διοικητικού κόστους έκαστου διαγωνιζόμενου ποικίλλει, ανάλογα με τις οικονομικές δυνατότητες και τις επιχειρηματικές επιδιώξεις του, σε συνδυασμό και με ενδεχόμενες ιδιαίτερα ευνοϊκές περιστάσεις υπό τις οποίες τελεί κατά την παροχή των υπηρεσιών του. Σημειωτέον ότι, κατόπιν κλήσης από την αναθέτουσα αρχή για παροχή διευκρινίσεων όσον αφορά τον τρόπο υπολογισμού του διοικητικού

κόστους, ο παρεμβαίνων υπέβαλε το 2.01.2023 έγγραφο με λεπτομερή αναφορά σε όλα τα επιμέρους κόστη, επί του οποίου ουδέν αντιλέγει ο προσφεύγων. Εξάλλου, ως έχει ήδη εκτεθεί υπό σκέψη 22, το προσκομισθέν με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης ασφαλιστήριο συμβόλαιο δεν αφορά ένα μόνον έργο και άρα το αναφερόμενο σε αυτό ποσό ασφαλίστρων ύψους 692 δεν είναι ενδεικτικό, ούτε αντιστοιχεί στο κόστος ασφάλισης της υπό ανάθεσης σύμβασης, ως προδήλως αβασίμως υποστηρίζει ο προσφεύγων αλλά επιμερίζεται στα έργα που το επίμαχο συμβόλαιο καλύπτει. Συνεπώς, βάσει των προεκτεθέντων, ο σχετικός λόγος της προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

30. Επειδή, ο προσφεύγων με τον έκτο λόγο της προσφυγής του ισχυρίζεται ότι μη νομίμως κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του παρεμβαίνοντος διότι, δυνάμει της με αριθμ. πρωτ. 7955/11.11.2022 απόφασης, έχει κηρυχθεί έκπτωτος από την υπ' αριθμ. «...» σύμβαση με την «...» και έχει επιβληθεί εις βάρος του ποινική ρήτα ποσού 1.061,45€, γεγονός το οποίο όχι μόνον απέκρουσε, καθώς παρέλειψε να δηλώσει αμελλητί στην αναθέτουσα αρχή, αλλά έτι περισσότερο, κατά το στάδιο των δικαιολογητικών κατακύρωσης υπέβαλε υπεύθυνη δήλωση περί μη συνδρομής στο πρόσωπό του των λόγων αποκλεισμού του όρου 2.2.3.3 της διακήρυξης.

31. Επειδή, στον όρο 2.2.3.3 της διακήρυξης θεσπίζονται ως λόγοι αποκλεισμού οικονομικού φορέα, μεταξύ άλλων, η διάπραξη σοβαρής ή επαναλαμβανόμενης πλημμέλειας κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης με αναθέτουσα αρχή που είχε ως αποτέλεσμα την πρόωρη καταγγελία. αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις (περίπτωση στ), η απόκρυψη πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής (περίπτωση ζ) και η παροχή παραπλανητικών πληροφοριών που ενδέχεται να επηρεάσουν ουσιωδώς τις αποφάσεις που αφορούν τον αποκλεισμό, την επιλογή ή την ανάθεση της σύμβασης (περίπτωση η). Επομένως, οι ως άνω περιπτώσεις με τη συμπερίληψή τους στη διακήρυξη έχουν αναχθεί σε υποχρεωτικούς και αυτοτελείς λόγους αποκλεισμού και συνεπάγονται, με τη διαπίστωσή τους,

την υποχρέωση (δέσμια αρμοδιότητα) της αναθέτουσας αρχής να αποκλείσει τον διαγωνιζόμενο (βλ. ΣτΕ 753/2020, 93/2020, 23/2020). Περαιτέρω, η μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού του όρου 2.2.3.3 της διακήρυξης αφενός μεν προαποδεικνύεται κατά τον όρο 2.2.9.1 της διακήρυξης από την δήλωση του διαγωνιζόμενου στα σχετικά πεδία του ΕΕΕΣ, αφετέρου αποδεικνύεται από τον προσωρινό ανάδοχο δια της υποβολής των προβλεπόμενων στον όρο 2.2.9.2 της διακήρυξης δικαιολογητικών κατακύρωσης. Ως δε προβλέπεται στους όρους 2.2.9 και 3.2 της διακήρυξης, εφόσον συντρέχουν μεταβολές στις προϋποθέσεις τις οποίες ο διαγωνιζόμενος δήλωσε προαποδεικτικώς ότι πληρεί και οι οποίες επήλθαν ή για τις οποίες έλαβε γνώση μετά την συμπλήρωση του ΕΕΕΣ, ο συμμετέχων υποχρεούται να ενημερώσει αμελλητί την αναθέτουσα αρχή και ταυτόχρονα να επικαλεστεί και τυχόν ληφθέντα μέτρα προς αποκατάσταση της αξιοπιστίας του, άλλως συντρέχει λόγος αποκλεισμού και καταπίπτει η εγγυητική του επιστολή συμμετοχής (βλ. ΔΕφΠατρων Α171/2022).

32. Επειδή, ως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, ο παρεμβαίνων απάντησε αρνητικά στο ερώτημα του Τμήματος Γ του Μέρους ΙΙΙ του ΕΕΕΣ του «*Έχει υποστεί ο οικονομικός φορέας πρόωρη καταγγελία προηγούμενης δημόσιας σύμβασης, προηγούμενης σύμβασης με αναθέτοντα φορέα ή προηγούμενης σύμβασης παραχώρησης, ή επιβολή αποζημιώσεων ή άλλων παρόμοιων κυρώσεων σε σχέση με την εν λόγω προηγούμενη σύμβαση*». Περαιτέρω, ο παρεμβαίνων προσκόμισε με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης την από 15.02.2023 υπεύθυνη δήλωση περί μη συνδρομής στο πρόσωπό των λόγων αποκλεισμού του όρου 2.2.3.3 της διακήρυξης. Ωστόσο, ως βασίμως υποστηρίζει ο προσφεύγων, κατά το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης ο παρεμβαίνων τελούσε σε γνώση ότι έχει εκδοθεί σε βάρος του η με αριθμ. πρωτ. 7955/11.11.2022 απόφαση του Διοικητή της «...», με την οποία κηρύχθηκε έκπτωτος από την υπ' αριθμ. «...» σύμβαση με την «...» με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών «...» και έχει επιβληθεί εις βάρος του ποινική ρήτα ποσού 1.061,45€, γεγονός το οποίο δεν αμφισβητεί ο παρεμβαίνων. Παρά ταύτα, ο παρεμβαίνων παρέλειψε να δηλώσει το ανωτέρω γεγονός στην αναθέτουσα αρχή καθώς και σχετικά

επανορθωτικά μέτρα, ως όφειλε να πράξει βάσει των όρων 2.2.9 και 3.2 της διακήρυξης προκειμένου η αναθέτουσα αρχή να δύναται να ελέγξει αν κατά το στάδιο των δικαιολογητικών κατακύρωσης συντρέχει ή μη στο πρόσωπο του παρεμβαίνοντος λόγος αποκλεισμού. Δοθέντος δε ότι, κατά τα εκτεθέντα υπό σκέψη 10, ο συμμετέχων υποχρεούται να δηλώσει στο ΕΕΕΣ κάθε πραγματικό γεγονός που εμπίπτει στο πραγματικό των λόγων αποκλεισμού του όρου 2.2.3.3 της διακήρυξης, αντιστοίχως, μετά την υποβολή του ΕΕΕΣ, οφείλει να ενημερώσει αμελητί την αναθέτουσα αρχή για κάθε σχετικό πραγματικό γεγονός που έλαβε χώρα μεταγενεστέρως και άρα, αβασίμως ο παρεμβαίνων υποστηρίζει ότι δεν υπείχε υποχρέωση ενημέρωσης της αναθέτουσας αρχής για την ως άνω έκπτωση και ποινική ρήτρα. Περαιτέρω, αλυσιτελώς αναφέρει ότι έχει ασκήσει τη με αριθμό καταχώρησης ΠΡ122/03.02.2023 Προσφυγή ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου «...», καθώς ουδόλως τούτο ανατρέπει αφενός το αδιαμφισβήτητο και βέβαιο γεγονός της κήρυξής του έκπτωτου από δημόσια σύμβαση και επιβολής εις βάρος του ποινικής ρήτρας για πλημμελή εκπλήρωση συμβατικών υποχρεώσεων, αφετέρου την παράλειψή του να ενημερώσει την αναθέτουσα αρχή επί των ως άνω κρίσιμων γεγονότων, ούτε άλλωστε ο παρεμβαίνων υποστηρίζει ότι τα επίμαχα γεγονότα, που άλλωστε στοιχειοθετούν το πραγματικό του λόγο αποκλεισμού της περίπτωσης στ' του όρου 2.2.3.3 της διακήρυξης, έχουν ακυρωθεί δικαστικώς, ώστε να θεωρηθεί ότι ουδέποτε έλαβαν χώρα. Για το ίδιο ως άνω λόγο, ήτοι λόγω της ρητής υποχρέωσης του οικονομικού φορέα να δηλώσει πραγματικά γεγονότα και πληροφορίες που επηρεάζουν τις αποφάσεις της αναθέτουσας αρχής για τη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης, οι αιτήσεις του παρεμβαίνοντος περί παράβασης του τεκμηρίου αθωότητας σε περίπτωση ενημέρωσης της αναθέτουσας αρχής για την κήρυξη του έκπτωτου και την επιβολής εις βάρος του κύρωσης πριν την τελεσίδικη κρίση του δικαστηρίου τυγχάνουν απορριπτέες ως προδήλως αβάσιμες. Συνεπώς, βάσει των προεκτεθέντων, λόγω της παράλειψης υποβολής από τον προσωρινό ανάδοχο- παρεμβαίνοντα δήλωσης περί οψιγενούς μεταβολής, μη νομίμως κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του

παρεμβαίνοντας και ο σχετικός λόγος της προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

35. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή, να απορριφθεί η παρέμβαση, να ακυρωθεί η πρωτ. 2129/21.03.2023 προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής στην οποία ενσωματώνεται η με αριθμ. πρωτ. 949/7.02.2023 απόφασή της , κατά το σκέλος που κρίνεται αποδεκτή η προσφορά και ανακηρύσσεται ο παρεμβαίνων προσωρινός και οριστικός ανάδοχος του διαγωνισμού και να επιστραφεί το παράβολο στον προσφεύγοντα κατ' άρθρο 363 του ν. 4412/2016.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση

Ακυρώνει τη με αριθμ. πρωτ. 2129/21.03.2023 προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής και την ενσωματωθείσα σε αυτή με αριθμ. πρωτ. 949/7.02.2023 απόφασή της κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό της παρούσας

Ορίζει την επιστροφή στον προσφεύγοντα του παραβόλου ποσού 600 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 9 Μαΐου 2023 και εκδόθηκε στις 23 Μαΐου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΒΑΣΙΛΙΚΗ ΚΑΡΑΔΗΜΑ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΡΟΥΜΕΛΙΩΤΗ**