

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 28 Ιουνίου 2018 με την εξής σύνθεση: Οικονόμου Μιχαήλ, Πρόεδρος και Εισηγητής, Εμμανουέλα Σωτηροπούλου και Μιχαήλ Σειραδάκης, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 07-06-2018 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 544/14-6-2018 της εταιρείας με την επωνυμία «.....», που εδρεύει στην ΙΣΤΙΑΙΑ ΕΥΒΟΙΑΣ, ΤΚ 34200, νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά της αναθέτουσας αρχής με την επωνυμία «ΔΗΜΟΣ ΙΣΤΙΑΙΑΣ-ΑΙΔΗΨΟΥ», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Με την Προδικαστική Προσφυγή η αιτούσα επιδιώκει να ακυρωθεί η διακήρυξη στο σύνολο της, οι όροι των άρθρων 22 Γ περ. α) υποπερ. (ii), 22 Δ περ. α υποπερ. (ii) και 22 Ε της με αρ. πρωτ.4993/2018 διακήρυξης, όπως επίσης και το άρθρο 4^ον του σχετικού τιμολογίου.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Μιχαήλ Οικονόμου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή με την αρ. πρωτ.4993/2018 Διακήρυξη η Αναθέτουσα Αρχή προκήρυξε ανοικτή διαδικασία για την επιλογή αναδόχου κατασκευής του έργου: “ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΚΑΙ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΣΥΝΘΕΤΙΚΟΥ ΧΛΟΟΤΑΠΗΤΑ ΣΤΟ ΓΗΠΕΔΟ ΩΡΕΩΝ” (Εκτιμώμενης αξίας 134.885,80 Ευρώ (πλέον Φ.Π.Α. 24%)» ΑΔΑΜ: 18PROC00317671320180530, ΑΔΑ: 6ΟΔΥΩΕ7-ΠΑΕ και Αρ. ΕΣΗΔΗΣ: 73656).

2. Επειδή η προσφεύγουσα αιτείται να γίνει δεκτή στο σύνολό της η υπό κρίση προσφυγή της και να ακυρωθεί η ως άνω διακήρυξη.

Αριθμός Απόφασης:502/2018

3. Επειδή η προσφυγή έχει ασκηθεί με χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 και της παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016.

4. Επειδή έχει καταβληθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 363 του Ν. 4412/2016 (218571641958 0813 0089 (κωδ. Παραβόλου) που εξοφλήθηκε και δεσμεύθηκε στην Τράπεζα Πειραιώς στις 12/06/2018).

5. Επειδή ο επίδικος διαγωνισμός, εμπίπτει ενόψει του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016, και επειδή η Α.Ε.Π.Π. είναι καθ' ύλην αρμόδια βάσει συνολικού ποσού της Διακήρυξης του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 1 περ. α) του ΠΔ 39/2017 και του άρθρου 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016.

6. Επειδή η Α.Ε.Π.Π. είναι και κατά χρόνο αρμόδια, όπως προκύπτει από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 5 περ. β), 38 παρ. 7, 61 παρ. 1, 66 παρ. 1, 120, 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016.

7. Επειδή η προσφυγή έχει κατατεθεί εμπρόθεσμα σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. γ) του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. γ) του Ν. 4412/2016.

Παραδεκτά συνεπώς φέρεται προς εξέταση ενώπιον του 3ου Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π..

8. Επειδή η προσφεύγουσα σε ένα πρώτο επίπεδο, επικαλείται για την θεμελίωση της προσφυγής τα ακόλουθα και συγκεκριμένα, ότι «Η παρ. 4.3 του τεύχους διακήρυξης δεν είναι συμβατή με την ισχύουσα νομοθεσία όπως προβλέπεται με την παρ. 7 του αρ. 379 του ν.4412/2016, ως τροποποιήθηκε με το αρ. 43 παρ. 4 του ν.4487/2017 (Α' 116) και το αρ. 15 παρ. 1 της ΚΥΑ 117384/26-10-2017 που αφορά τις δημόσιες συμβάσεις έργων με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των 60.000 ευρώ και κατώτερη των ορίων των αρ. 5 και 235 του ν.4412/2016. Υπάρχει ασυμφωνία ως προς το σύστημα υποβολής της προσφοράς καθότι στο αρ. 13.2 αναφέρεται η ανοικτή διαδικασία του αρ. 95 παρ. 2^α του ν.4412/2016 ήτοι επί μέρους ποσοστά έκπτωσης για κάθε ομάδα

τιμών ομοειδών εργασιών του τιμολογίου και του προϋπολογισμού, εκφραζόμενα σε ακέραιες μονάδες επί τοις εκατό (%) και έλεγχο ομαλότητας ενώ στην ηλεκτρονική προσφορά δίνεται ενιαίο ποσοστό έκπτωσης για την εργασία ΣΥΝΘΕΤΙΚΟΣ ΧΛΟΟΤΑΠΗΤΑΣ. Έχουν γίνει προσθήκες και προσαρμογές άρθρων της διακήρυξης (πέραν των όσων ήδη προβλέπονται ρητώς στο κείμενο της πρότυπης διακήρυξης) ήτοι στο αρ. 22 που αφορά τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής και συγκεκριμένα στο αρ. 22 Γ περ. α) υποπερ. (ii), αρ. 22 Δ περ. α) υποπερ. (ii) και 22 Ε, όπου αξιώνουν οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, τεχνική και επαγγελματική ικανότητα πέραν των ελάχιστων προβλεπόμενων για την αντίστοιχη καλούμενη τάξη Α2 του ΜΕΕΠ χωρίς ειδική αιτιολόγηση με αναφορά των συγκεκριμένων λόγων για τους οποίους το έργο δεν μπορεί να αναληφθεί από οποιαδήποτε Εργοληπτική Επιχείρηση εγγεγραμμένη στην αντίστοιχη τάξη και κατηγορία του ΜΕΕΠ αλλά πρέπει κατ' εξαίρεση ν' αναληφθεί από επιχείρηση με ιδιαίτερη χρηματοοικονομική επάρκεια, τεχνικές ικανότητες και συγκεκριμένη εμπειρία καθώς και πιστοποίηση διασφάλισης ποιότητας κατά συγκεκριμένα πρότυπα. Επίσης κατά την διαδικασία προσδιορισμού των κριτηρίων καταλληλότητας των υποψηφίων, είναι αναγκαίο να τηρούνται από τις αναθέτουσες αρχές, οι θεμελιώδεις ενωσιακές αρχές, ιδίως η αρχή της ίσης μεταχείρισης των συμμετεχόντων, της αποφυγής των διακρίσεων, της διαφάνειας και της ανάπτυξης του ελεύθερου ανταγωνισμού».

9. Επειδή με τον δεύτερο λόγο της υπό εξέταση προσφυγής σημειώνεται, ότι «Στο τιμολόγιο της υπ' αριθμόν 85/2017 και συγκεκριμένα στο άρθρο 4^ο με τίτλο «Προμήθεια, μεταφορά και εγκατάσταση συνθετικού χλοοτάπητα» προβλέπονται τεχνικά χαρακτηριστικά του χλοοτάπητα τα οποία «φωτογραφίζουν» συγκεκριμένη εταιρεία κατασκευής χλοοτάπητα».

10. Επειδή τέλος, αιτείται ο προσφεύγων την ακύρωση της διακήρυξης στο σύνολό της και την επανασύνταξη της για την διασφάλιση της ίσης μεταχείρισης των συμμετεχόντων, της αποφυγής των διακρίσεων, της διαφάνειας και της ανάπτυξης του ελεύθερου ανταγωνισμού.

11. Επειδή με τις νόμιμα κατατεθειμένες απόψεις της προς την ΑΕΠΠ η αναθέτουσα αρχή σημειώνει ότι «υπό κρίση προσφυγή κατατίθεται άνευ εννόμου συμφέροντος αφού ο προσφεύγων δεν έχει καταθέσει προσφορά, ούτε θεμελιώνει πως οι προσβαλλόμενοι όροι της διακήρυξης καθιστούν αδύνατη ακόμα και την συμμετοχή του με επιφύλαξη στην διαγωνιστική διαδικασία. Εν συνεχεία η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι «Ως προς τις προσθήκες και προσαρμογές στο αρ. 22 που αφορά τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής και συγκεκριμένα στο άρ. 22 Γ περ. α) υποπερ. (ii), αρ. 22 Δ περ. α) υποπερ. (ii) και 22 Ε, εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια των αναθετουσών αρχών να επιβάλλουν τις απαιτήσεις εκείνες, οι οποίες, κατά την κρίση τους, διασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν την αναγκαία οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, καθώς και την αναγκαία τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, για την εκτέλεση της σύμβασης σε κατάλληλο επίπεδο ποιότητας, ανάλογα με το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης».

12. Επειδή εν συνεχεία η αναθέτουσα αρχή σημειώνει, ότι «Κατά συνέπεια, αφού τα κριτήρια επιλογής που εισάγονται στη διακήρυξη από το Δήμο Ιστιαίας-Αιδηψού, πληρούν τους όρους και τις προϋποθέσεις του άρθρου 75 του ν. 4412/2016, σε συνδυασμό με τα προβλεπόμενα στο άρθρο 80 και στο Παράρτημα XII, είναι σύνομα και συνακόλουθα δεν αποτελούν "πρόσθετους ειδικούς όρους/απαιτήσεις" του άρθρου 76 παρ. 2 του ν. 4412/2016, για τους οποίους απαιτείται απόφαση του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών, κατόπιν γνώμης του Τμήματος Κατασκευών του Συμβουλίου Δημοσίων Έργων της ΓΓΥ. (Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. 632/30.01.2018). Στο πρότυπο τεύχος διακήρυξης ανοικτής διαδικασίας για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων έργων κάτι των ορίων του ν. 4412/2016, που είχε εκδοθεί από την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. και διέπει την υπό κρίση διαδικασία διαγωνισμού, δεν προβλέπονται συγκεκριμένα κριτήρια οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας των οικονομικών φορέων και τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, αντιθέτως το σημείο 22.Γ και 22.Δ του πρότυπου τεύχους, είναι ασυμπλήρωτο. Το κενό δε σημείο αυτό (22.Γ ΚΑΙ 22.Δ) συμπληρώνεται από την αναθέτουσα αρχή με απαιτήσεις οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας και τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας,

σύμφωνα με τους όρους και τις προϋποθέσεις του άρθρου 75 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016, χωρίς να απαιτείται προς τούτο απόφαση του Υπουργού Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, κατά το άρθρο 53 παρ. 7 β' του ίδιου νόμου, αφού δεν πρόκειται για προσθήκη επιπλέον όρου. Ειδικότερα, κατά τη συμπλήρωση του σημείου 22.Γ και 22.Δ του πρότυπου τεύχους με. απαιτήσεις οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας και τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, σύμφωνα με τα ανωτέρω, η αναθέτουσα αρχή μπορεί, μεταξύ άλλων, να επιβάλλει απαιτήσεις που κρίνει αναγκαίες (βλ. άρθρο 75 παρ.3 του ν, 4412/2016). (Ελ.Συν.Τμ.6 Απόφαση 457/2018).».

13. Επειδή στο άρθρο 75 του Ν. 4412/2016 (άρθρο 58 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) περί κριτηρίων επιλογής 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 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. ... 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 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 ταυτόχρονα. ... 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. Οι αναθέτουσες αρχές μπορεί να απαιτούν ειδικότερα από τους οικονομικούς φορείς, να διαθέτουν ικανοποιητικό επίπεδο εμπειρίας, αποδεικνυόμενο με κατάλληλες συστάσεις από συμβάσεις που έχουν εκτελεστεί

κατά το παρελθόν. Μια αναθέτουσα αρχή μπορεί να θεωρεί ότι ένας οικονομικός φορέας δεν διαθέτει τις απαιτούμενες επαγγελματικές ικανότητες εάν διαπιστώσει ότι ο οικονομικός φορέας έχει συγκρουόμενα συμφέροντα που ενδέχεται να επηρεάσουν αρνητικά την εκτέλεση της σύμβασης. Στο πλαίσιο διαδικασιών σύναψης σύμβασης προμηθειών για τις οποίες απαιτούνται εργασίες τοποθέτησης ή εγκατάστασης, παροχή υπηρεσιών ή εκτέλεση έργων, η επαγγελματική ικανότητα των οικονομικών φορέων να παράσχουν αυτή την υπηρεσία ή να εκτελέσουν την εγκατάσταση ή τα έργα μπορεί να αξιολογείται βάσει της τεχνογνωσίας τους, της αποτελεσματικότητας, της εμπειρίας και της αξιοπιστίας τους. 5. Οι αναθέτουσες αρχές αναφέρουν τις απαιτούμενες προϋποθέσεις συμμετοχής που μπορεί να εκφράζονται ως ελάχιστα επίπεδα ικανότητας, καθώς και τα κατάλληλα αποδεικτικά μέσα, στην προκήρυξη σύμβασης ή στην πρόσκληση επιβεβαίωσης ενδιαφέροντος.».

14. Επειδή περαιτέρω, στο άρθρο 76 του Ν. 4412/2016, περί κριτηρίων επιλογής σε διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έργων, προβλέπεται ότι: «1. Πέραν των οριζομένων στην παρ. 2 του άρθρου 75, ειδικά για τις δημόσιες συμβάσεις έργων, ισχύουν τα ακόλουθα: α) Στο Μ.Ε.ΕΠ. ή τα νομαρχιακά μητρώα, εγγράφονται οικονομικοί φορείς κατά κατηγορίες ή εξειδικευμένες επιχειρήσεις. β) Όταν το έργο ανήκει αποκλειστικά σε μια κατηγορία του Μ.Ε.ΕΠ., δικαίωμα συμμετοχής στη διαδικασία σύναψης της σύμβασης έχουν οικονομικοί φορείς εγγεγραμμένοι στην κατηγορία αυτή. Ένα έργο θεωρείται ότι ανήκει αποκλειστικά σε μια κατηγορία αν ανήκουν στην κατηγορία αυτή πλέον του ενενήντα τοις εκατό (90%) των εργασιών του όλου έργου. Για τον υπολογισμό του ποσοστού αυτού δεν λαμβάνονται υπόψη τα απρόβλεπτα. γ) Αν το έργο περιλαμβάνει εργασίες διαφόρων κατηγοριών που καμιάς το ποσοστό δεν ξεπερνά το όριο της προηγούμενης παραγράφου, δικαίωμα συμμετοχής στη διαδικασία σύναψης της σύμβασης έχουν οικονομικοί φορείς εγγεγραμμένοι για όλες τις κατηγορίες του έργου, καθώς και ενώσεις οικονομικών φορέων που να καλύπτουν τις κατηγορίες αυτές. Κατηγορία με ποσοστό εργασιών λιγότερο του δέκα τοις εκατό (10%) δεν λαμβάνεται υπόψη, μπορούν όμως τα έγγραφα της σύμβασης να ορίσουν διαφορετικά. δ) Αν το

έργο περιλαμβάνει αποκλειστικά αντικείμενο εξειδικευμένων οικονομικών φορέων του Μ.Ε.ΕΠ., δικαίωμα συμμετοχής στη διαδικασία σύναψης της σύμβασης έχουν οικονομικοί φορείς εγγεγραμμένοι στην αντίστοιχη κατηγορία και εξειδικευμένοι οικονομικοί φορείς, αν υπάρχουν, σε αντίστοιχες τάξεις. Τα δύο τελευταία εδάφια της περίπτωσης β' εφαρμόζονται και στην περίπτωση αυτή. Σε κάθε άλλη περίπτωση οικονομικοί φορείς, που αποδεικνύουν ότι καλύπτουν τα κριτήρια επιλογής μπορούν να συμμετέχουν. ε) Σε περίπτωση συμμετοχής ένωσης οικονομικών φορέων, τα μέλη αυτής, πρέπει να είναι εγγεγραμμένα στην κατηγορία του έργου που δημοπρατείται ή, αν το έργο περιλαμβάνει εργασίες περισσότερων κατηγοριών, τουλάχιστον σε μία από τις κατηγορίες του έργου που δημοπρατείται. 2. Πέραν των οριζομένων στις παρ. 4 και 5 του άρθρου 75, ειδικά για τις δημόσιες συμβάσεις ειδικών έργων των οποίων η κατασκευή απαιτείται να πραγματοποιηθεί από εξειδικευμένους οικονομικούς φορείς, μπορεί στα έγγραφα της σύμβασης να ορίζονται πρόσθετες απαιτήσεις για τη συμμετοχή τους στη διαδικασία. Κατόπιν αιτήματος της αναθέτουσας αρχής, με απόφαση του Υπουργού Υποδομών Μεταφορών και Δικτύων, ύστερα από γνώμη του Τμήματος Κατασκευών του Συμβουλίου Δημόσιων Έργων της Γενικής Γραμματείας Υποδομών, μπορεί να προστίθενται στη διακήρυξη επιπλέον όροι, όταν τούτο ενδείκνυται από το είδος ή την πολυπλοκότητα του προς ανάθεση έργου. 3. Πέραν των οριζομένων στις παρ. 3, 4 και 5 του άρθρου 75, ειδικά για τις δημόσιες συμβάσεις έργων, ισχύουν συμπληρωματικά τα ακόλουθα: α) Αν το έργο ανήκει σε μια κατηγορία του Μ.Ε.ΕΠ. κατά την παράγραφο 1 περίπτωση β', η τάξη, στην οποία πρέπει να είναι εγγεγραμμένοι οι οικονομικοί φορείς, προσδιορίζεται από την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης. Για την εφαρμογή του προηγούμενου εδαφίου τα ποσοστά των απρόβλεπτων δαπανών (απρόβλεπτα), όπως αυτά καθορίζονται στην περίπτωση α' της παρ. 3 του άρθρου 156, λαμβάνονται υποχρεωτικά υπόψη. Αν το έργο ανήκει σε περισσότερες κατηγορίες του Μ.Ε.ΕΠ. κατά την παράγραφο 1 περίπτωση γ', η τάξη για κάθε κατηγορία, στην οποία πρέπει να είναι εγγεγραμμένοι οι οικονομικοί φορείς, προσδιορίζεται από το αντίστοιχο μέρος της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης. Τα πιο πάνω

Αριθμός Απόφασης:502/2018

εφαρμόζονται ανάλογα και για τις εξειδικευμένες επιχειρήσεις. Σε κάθε άλλη περίπτωση οικονομικοί φορείς, που αποδεικνύουν ότι καλύπτουν τα κριτήρια επιλογής μπορούν να συμμετέχουν. β) Ενώσεις οικονομικών φορέων εγγεγραμμένων στην ίδια τάξη και κατηγορία έργου του Μ.Ε.ΕΠ. μέχρι και την πέμπτη τάξη, επιτρέπεται να αναλάβουν έργα εκτιμώμενης αξίας μεγαλύτερης από το ανώτατο όριο της τάξης τους μέχρι το είκοσι πέντε τοις εκατό (25%) της διαφοράς μεταξύ του ανώτατου ορίου της τάξης τους και του ανώτατου ορίου της επόμενης τάξης, υπό την προϋπόθεση ότι τουλάχιστον δύο από τους οικονομικούς φορείς αυτούς συμμετέχουν στην κατανομή της κατασκευής του έργου ή στα κέρδη και τις ζημίες της ένωσης, με ποσοστό τουλάχιστον τριάντα τοις εκατό (30%) ο καθένας. Όταν η ένωση αποτελείται από οικονομικούς φορείς εγγεγραμμένους στην έκτη τάξη του Μ.Ε.ΕΠ. για την ίδια κατηγορία εργασιών, το ανώτατο όριο της εκτιμώμενης αξίας των έργων που επιτρέπεται να αναλάβει η ένωση διαμορφώνεται στα εξήντα εκατομμύρια (60.000.000) ευρώ, υπό την προϋπόθεση ότι το ποσοστό συμμετοχής του καθενός στα κέρδη και τις ζημίες, ανέρχεται τουλάχιστον σε είκοσι πέντε τοις εκατό (25%). Τα όρια της παραγράφου αυτής μπορεί να επανακαθορίζονται με απόφαση του Υπουργού Υποδομών Μεταφορών και Δικτύων, λαμβανομένου υπόψη του δείκτη αναθεώρησης των τιμών των δημοσίων έργων, όπως καθορίζεται, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις. Σε κάθε άλλη περίπτωση οικονομικοί φορείς, που αποδεικνύουν ότι καλύπτουν τα κριτήρια επιλογής μπορούν να συμμετέχουν. 4. Επιπλέον των επιχειρήσεων που είναι εγγεγραμμένες σε τάξεις των μητρώων, επιχειρήσεις που εκπληρώνουν τα κριτήρια επιλογής του άρθρου 75 του ν. 4412/2016 μπορούν να συμμετέχουν σε διαδικασίες ανάθεσης δημόσιας σύμβασης έργων, μελετών ή παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών ανεξαρτήτως της εγγραφής τους σε τάξεις. Οποιαδήποτε αναφορά αντίθετη στο προηγούμενο εδάφιο καταργείται.» Σημειωθήτω, ότι τα τελευταία εδάφια των υποπαραγράφων δ) της παρ. 1, α) της παρ. 3 και β) της παρ. 3, καθώς και η 4η παράγραφος του άρθρου προστέθηκαν στο άρθρο, υπό την αρχική του μορφή, με τις διατάξεις του άρθρου 119 του Ν. 4472/2017 (Α' 74).

15. Επειδή, εξάλλου, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 377 παρ. 1 περ. (31) από την έναρξη ισχύος του Ν. 4412/2106 καταργούνται οι διατάξεις του Ν. 3669/2008 (Κώδικας Διατάξεων Δημοσίων Έργων), πλην των άρθρων 80 έως 110, περί Μ.Ε.ΕΠ. και των σχετικών, τα οποία παραμένουν σε ισχύ μέχρι την έκδοση του προεδρικού διατάγματος του άρθρου 83, των παραγράφων 4 και 5 του άρθρου 20 και της παραγράφου 1 α του άρθρου 176. Οι διατάξεις, άλλωστε, του άρθρου 80 του Ν. 3669/2008, όπως ισχύει, προβλέπουν ότι: «1. Την κατασκευή δημοσίων έργων επιτρέπεται να αναλαμβάνουν ημεδαπές επιχειρήσεις που είναι εγγεγραμμένες στο Μητρώο Εργοληπτικών Επιχειρήσεων (Μ.Ε.ΕΠ.), καθώς και εργοληπτικές επιχειρήσεις κρατών - μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης και του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου (Ε.Ο.Χ.), σύμφωνα με τις εκάστοτε ισχύουσες διατάξεις. 2. Κατασκευαστικές επιχειρήσεις χωρών εκτός Ευρωπαϊκής Ένωσης και Ε.Ο.Χ., που έχουν τα ουσιαστικά προσόντα, γίνονται δεκτές στους διαγωνισμούς και μπορούν να αναλάβουν την εκτέλεση δημοσίων έργων σε όσες περιπτώσεις αυτό προκύπτει από διεθνείς υποχρεώσεις της χώρας. Σε άλλες περιπτώσεις αλλοδαπές κατασκευαστικές επιχειρήσεις μπορεί να γίνουν δεκτές, όταν προκηρύσσεται ειδικός διεθνής διαγωνισμός σύμφωνα με διακήρυξη ή τύπους διακήρυξης που εγκρίνονται από τον Υπουργό Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημόσιων Έργων. 3. Για την παρακολούθηση της τεχνικής εμπειρίας στην κατασκευή έργων των προσώπων που στελεχώνουν τις εργοληπτικές επιχειρήσεις του Μ.Ε.ΕΠ., τηρείται στο Υπουργείο Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημόσιων Έργων, Μητρώο Εμπειρίας Κατασκευαστών (Μ.Ε.Κ.), σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 107 του παρόντος. 4. Με την επιφύλαξη των διατάξεων των παραγράφων 1 και 2, η εγγραφή στο Μ.Ε.ΕΠ. μιας επιχείρησης και η διατήρηση σε ισχύ της εγγραφής αυτής με την αναθεώρηση της, όπως προβλέπεται από τις διατάξεις των άρθρων 96 και 97 του παρόντος, αποτελεί αναγκαία προϋπόθεση για την ανάληψη από την επιχείρηση αυτή της κατασκευής δημοσίου έργου, κατά τις διατάξεις του παρόντος.». Περαιτέρω, οι διατάξεις του άρθρου 96 του Ν. 3669/2008 περί εγγραφής στο Μ.Ε.ΕΠ. προβλέπουν ότι: «1. Οι εργοληπτικές επιχειρήσεις εγγράφονται και

Αριθμός Απόφασης:502/2018

κατατάσσονται στο Μ.Ε.ΕΠ., σε ορισμένη τάξη ανά κατηγορία έργων, με αίτηση τους η οποία συντάσσεται σύμφωνα με υπόδειγμα που χορηγείται από την υπηρεσία. Η αίτηση συνοδεύεται από τα ακόλουθα δικαιολογητικά και στοιχεία:

α) Έγγραφα νομιμοποίησης του αποφασιστικού οργάνου της επιχείρησης και του νομίμου ή των νομίμων εκπροσώπων της (ΦΕΚ ή καταστατικό από το οποίο προκύπτουν οι διαχειριστές των Ο.Ε., Ε.Ε. και Ε.Π.Ε., καθώς και τα μέλη του Δ.Σ. της Α.Ε.). β) Υπεύθυνη δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της επιχείρησης, για τα στοιχεία των στελεχών τα οποία είναι εγγεγραμμένα στο Μητρώο Εμπειρίας Κατασκευών (Μ.Ε.Κ.) και αποτελούν την ελάχιστη κατά νόμο στελέχωση της επιχείρησης, καθώς και υπεύθυνες δηλώσεις των στελεχών αυτών, θεωρημένες νόμιμα για το γνήσιο της υπογραφής, ότι αποδέχονται την κατά αποκλειστικότητα στελέχωση της επιχείρησης και ότι θα δηλώσουν κάθε σχετική μεταβολή. γ) Στοιχεία για την οικονομική κατάσταση της επιχείρησης. Για τις επιχειρήσεις που συντάσσουν ισολογισμούς υποβάλλονται οι ισολογισμοί των τριών (3) τελευταίων ετών ή και λιγότερων αν η επιχείρηση λειτουργεί λιγότερα έτη. δ) Καταστάσεις προσωπικού της επιχείρησης θεωρημένες από την Επιθεώρηση Εργασίας και συμβάσεις εργασίας του προσωπικού θεωρημένες από αρμόδια Δ.Ο.Υ.. ε) Στοιχεία για τα έργα που εκτέλεσε η επιχείρηση κατά την προηγούμενη τριετία/έργα του τρέχοντος έτους μέχρι και το τελευταίο ημερολογιακό τρίμηνο πριν την υποβολή της αίτησης θα λαμβάνονται υπόψη εφόσον περιλαμβάνονται σε προσωρινό ισολογισμό και προκύπτουν ιδίως από αντίστοιχα πιστοποιητικά, τιμολόγια και φορολογικές δηλώσεις. στ) Πίνακες ιδιόκτητου μηχανικού εξοπλισμού. ζ) Πιστοποιητικά ότι η επιχείρηση δεν τελεί σε πτώχευση, σε εκκαθάριση ή αναγκαστική διαχείριση. Προκειμένου περί επιχειρήσεων με μορφή προσωπικής εταιρείας προσκομίζονται πιστοποιητικά περί μη πτωχεύσεως και για τους ομόρρυθμους εταίρους. Αν η επιχείρηση διαθέτει "Ενημερότητα Πτυχίου" σε ισχύ υποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της ότι ισχύουν τα προκύπτοντα από την Ε.Π.. Στην περίπτωση αυτή δεν υποβάλλονται τα α` και ζ στοιχεία. Τα γ` και ε` στοιχεία δεν υποβάλλονται, εφόσον περιλαμβάνονται στις κατ` έτος υποβαλλόμενες Εκθέσεις Δραστηριότητας και πιστοποιητικά εκτέλεσης έργων,

που προβλέπονται στις διατάξεις των παραγράφων 6, 7 και 8 του άρθρου 92 του παρόντος. Αν οι ανωτέρω Εκθέσεις Δραστηριότητας και Πιστοποιητικά εκτέλεσης έργων δεν καλύπτουν ολόκληρο το χρονικό διάστημα της τριετίας υποβάλλονται μόνο τα στοιχεία που αφορούν το μη καλυπτόμενο διάστημα. 2. Εφόσον τα προσκομισθέντα στοιχεία κριθούν ελλιπή μπορεί η Υπηρεσία να ζητήσει τη συμπλήρωσή τους. Προς τούτο καλείται εγγράφως ο εκπρόσωπος της επιχείρησης για τη συμπλήρωση ή τη διατύπωση αντιρρήσεων μέσα σε ορισμένη Προθεσμία, που δεν μπορεί να είναι μικρότερη των δέκα (10), ούτε μεγαλύτερη των είκοσι (20) ημερών. Η εισήγηση της Υπηρεσίας προς την Επιτροπή Μ.Ε.ΕΠ. υποβάλλεται αφού ληφθούν υπόψη οι τυχόν υποβληθείσες αντιρρήσεις ή παρέλθει άπρακτη η ταχθείσα Προθεσμία. 3. Η Επιτροπή Μ.Ε.ΕΠ. ή ο Υπουργός Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημόσιων Έργων, αντίστοιχα, αποφασίζει για την εγγραφή ή αναθεώρηση εγγραφής και την κατάταξη των επιχειρήσεων, σύμφωνα με τον παρόντα Κώδικα, λαμβάνοντας υπόψη αφ' ενός τα πιστοποιητικά και στοιχεία που συγκεντρώνει αυτεπάγγελτα η υπηρεσία τήρησης του Μ.Ε.ΕΠ. και αφ' ετέρου τα στοιχεία που υποβάλλει η αιτούσα επιχείρηση. Μετά την έκδοση της απόφασης του αρμόδιου οργάνου εκδίδεται από την Υπηρεσία τήρησης του Μ.Ε.ΕΠ. η βεβαίωση εγγραφής (πτυχίο) και αποστέλλεται με τηλεομοιοτυπία (FAX) σχετική γνωστοποίηση στην επιχείρηση, που καλείται να προσέλθει και να παραλάβει τη βεβαίωση μέσα σε δέκα (10) ημέρες από τη γνωστοποίηση. Η έκδοση της βεβαίωσης, η αποστολή γνωστοποίησης και η παραλαβή σημειώνονται σε ειδικό βιβλίο που τηρείται στην Υπηρεσία. Η εγγραφή και κατάταξη της επιχείρησης ισχύει για όλες τις συνέπειες της από την ημέρα της παραλαβής της βεβαίωσης ή της άπρακτης λήξης της 10ήμερης Προθεσμίας.». Έτι περαιτέρω, οι διατάξεις του άρθρου 98 του Ν. 3669/2008 περί έκτακτης αναθεώρησης με πρωτοβουλία της υπηρεσίας προβλέπουν ότι: «1. Οι εγγεγραμμένες στο Μ.Ε.ΕΠ. επιχειρήσεις έχουν την υποχρέωση να ανακοινώνουν εγγράφως στην υπηρεσία τήρησης του Μ.Ε.ΕΠ., μέσα σε Προθεσμία ενός μηνός από την επέλευση τους, τις μεταβολές στα στοιχεία που χρησιμοποιήθηκαν για την εγγραφή και κατάταξη τους εφόσον αυτές αφορούν απώλεια των ελαχίστων νομίμων προϋποθέσεων κατάταξης

(στελέχωση, κεφάλαιο, πάγια στοιχεία κλπ.) και να αναπληρώνουν τις σχετικές ελλείψεις μέσα σε Προθεσμία δύο (2) μηνών από την υποβολή της ανακοίνωσης. 2. Αν με υπαιτιότητα της επιχείρησης οι μεταβολές δεν γνωστοποιηθούν και δεν αναπληρωθούν οι ελλείψεις εμπρόθεσμα, επέρχονται οι ακόλουθες συνέπειες, όταν με οποιονδήποτε τρόπο οι μεταβολές περιέλθουν σε γνώση της υπηρεσίας: α) η επιχείρηση χάνει το δικαίωμα να αναπληρώσει τις ελλείψεις και κινείται η διαδικασία έκτακτης αναθεώρησης της κατάταξης της στο Μ.Ε.ΕΠ., β) για τις ανάγκες ανάθεσης και εκτέλεσης των έργων η αναθεώρηση του πτυχίου της επιχείρησης ανατρέχει στο χρόνο επέλευσης της κρίσιμης μεταβολής. Η διαδικασία της έκτακτης αναθεώρησης με πρωτοβουλία της υπηρεσίας κινείται επίσης στις περιπτώσεις που δεν υποβάλλεται, μέσα σε Προθεσμία έξι (6) μηνών από τη λήξη της ισχύος της προηγούμενης, αίτηση για έκδοση Ενημερότητας Πτυχίου συνοδευόμενη με πλήρη δικαιολογητικά, από επιχείρηση που υπέχει σχετική υποχρέωση. 3. Εφόσον οι μεταβολές της παραγράφου 1 δηλωθούν και αναπληρωθούν εμπρόθεσμα οι ελλείψεις (εκτός των στοιχείων της Έκθεσης Δραστηριότητας), η Επιτροπή Μ.Ε.ΕΠ. εγκρίνει τις μεταβολές μετά από εισήγηση της υπηρεσίας. 4. Εφόσον συντρέχουν λόγοι έκτακτης αναθεώρησης της κατάταξης εργοληπτικής επιχείρησης, η υπηρεσία την καλεί να λάβει γνώση των στοιχείων και να υποβάλει τις αντιρρήσεις της μέσα σε Προθεσμία είκοσι (20) ημερών από την κοινοποίηση της πρόσκλησης. Μετά τη λήψη των αντιρρήσεων ή την άπρακτη παρέλευση της Προθεσμίας, η Υπηρεσία επαναξιολογεί την επιχείρηση και υποβάλλει το ταχύτερο δυνατόν εισήγηση στην επιτροπή Μ.Ε.ΕΠ. για την αναθεώρηση της εγγραφής και την τάξη ανά κατηγορία έργων στην οποία πρέπει να καταταγεί η επιχείρηση. Η επιτροπή Μ.Ε.ΕΠ. αποφασίζει για την αναθεώρηση της εγγραφής και την κατάταξη της επιχείρησης μετά από έγγραφη κλήση που κοινοποιείται σε αυτήν, δέκα (10) τουλάχιστον ημέρες πριν τη συνεδρίαση. Κατά τα λοιπά, ως προς την απόφαση, την έκδοση της νέας βεβαίωσης, τη γνωστοποίηση της στην επιχείρηση και τις συνέπειες έχουν ανάλογη εφαρμογή οι διατάξεις του άρθρου 96 του παρόντος Κώδικα. 5. Μετά την αναθεώρηση της εγγραφής και την έκδοση νέας βεβαίωσης καταχωρείται με μέριμνα της υπηρεσίας σχετική

ανακοίνωση στην επίσημη ιστοσελίδα στο διαδίκτυο της Γενικής Γραμματείας Δημόσιων Έργων του Υπουργείου Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημόσιων Έργων (www.ggde.gr). 6. Τα ισχύοντα κατά τη δημοσίευση της παρούσας πτυχία εξακολουθούν να ισχύουν για όλες τις συνέπειες τους, μέχρις ότου απαιτηθεί η για οποιονδήποτε λόγο αντικατάσταση τους. Μέχρι να εκδοθεί νέο πτυχίο κατ' εφαρμογή των διατάξεων της παρούσας η αντικατάσταση ή αποχώρηση στελέχους συνεπάγεται την έκδοση νέας βεβαίωσης εγγραφής.». Οι διατάξεις, άλλωστε, του άρθρου 100 του ίδιου νόμου περί κατηγοριών και τάξεων του Μ.Ε.ΕΠ. προβλέπουν ότι: «1. Οι τάξεις του Μ.Ε.ΕΠ. ορίζονται σε επτά και επιπλέον αυτών ορίζονται και δύο ειδικές τάξεις οι Α1, Α2 για μικρές επιχειρήσεις. Η κατάταξη στο Μ.Ε.ΕΠ. των εργοληπτικών επιχειρήσεων γίνεται σε μία ή περισσότερες από τις εξής βασικές κατηγορίες έργων: οδοποιίας, οικοδομικών, υδραυλικών, ηλεκτρομηχανολογικών, λιμενικών και βιομηχανικών και ενεργειακών. Κάθε επιχείρηση κατατάσσεται σε μία μόνο τάξη για κάθε κατηγορία. Με απόφαση που εκδίδεται από τον Υπουργό Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων, μπορεί να επαναπροσδιορίζονται οι κατηγορίες αυτές και το περιεχόμενό τους με σκοπό τη μεγαλύτερη εξειδίκευση των κατηγοριών και να ρυθμίζονται τα μεταβατικά ζητήματα που ανακύπτουν στην περίπτωση αυτή. 2. Η κατάταξη εργοληπτικής επιχείρησης στην έβδομη τάξη του Μ.Ε.ΕΠ. συνεπάγεται την κατάταξη της σε όλες τις βασικές κατηγορίες έργων. Η κατάταξη εργοληπτικής επιχείρησης στην έκτη ή στην πέμπτη τάξη του Μ.Ε.ΕΠ. συνεπάγεται την κατάταξη της σε όλες τις βασικές κατηγορίες έργων, αν κατά την επανάκρισή της πληροί τις προϋποθέσεις κατάταξης της τουλάχιστον σε τέσσερις (4) από τις κατηγορίες αυτές. ... 4. Στην πρώτη τάξη του Μ.Ε.ΕΠ. κατατάσσεται εργοληπτική επιχείρηση, χωρίς την εφαρμογή του Τύπου Κατάταξης, αν διαθέτει τις εξής ελάχιστες προϋποθέσεις: α) Περιλαμβάνει στη βασική της στελέχωση τουλάχιστον δύο (2) τεχνικούς Μ.Ε.Κ. Α' βαθμίδας και έναν (1) τεχνικό Μ.Ε.Κ. Β' βαθμίδας ή δύο (2) τεχνικούς Μ.Ε.Κ. Β' βαθμίδας ή έναν (1) τεχνικό Μ.Ε.Κ. Γ' βαθμίδας. β) Διαθέτει, κατά την υποβολή της αίτησης, καταθέσεις σε τράπεζα, τουλάχιστον πενήντα χιλιάδων (50.000) ευρώ ή πάγια στοιχεία με βάση τις αντικειμενικές αξίες ή τις αξίες

κτήσης αυτών, συνολικής αξίας πενήντα χιλιάδων (50.000) ευρώ ή σωρευτικά καταθέσεις σε τράπεζα και πάγια στοιχεία συνολικής αξίας πενήντα χιλιάδων (50.000) ευρώ. Τα πάγια αυτά στοιχεία αφορούν γήπεδα, οικόπεδα, κτήρια, μηχανολογικό εξοπλισμό και μεταφορικά μέσα, εκτός από τα επιβατικά αυτοκίνητα. Ως αξία παγίων για τα ακίνητα λαμβάνεται, κατ' επιλογή της επιχείρησης είτε η αντικειμενική αξία που ισχύει κατά το χρόνο υποβολής της αίτησης, πιστοποιούμενη από συμβολαιογράφο είτε η αξία αυτών, όπως προσδιορίζεται από τα οριστικά συμβόλαια αγοράς ή το κόστος ιδιοκατασκευής τους, όπως είναι εγγεγραμμένο στα βιβλία της επιχείρησης. Για τον εξοπλισμό και τα μεταφορικά μέσα, η αξία τους προσδιορίζεται με βάση τις διατάξεις του άρθρου 99 του παρόντος. ... 8. Στην τέταρτη, πέμπτη, έκτη και έβδομη τάξη του Μ.Ε.ΕΠ. κατατάσσονται εργοληπτικές επιχειρήσεις εγγεγραμμένες στο Μ.Ε.ΕΠ. ή επιχειρήσεις που προέρχονται από συγχώνευση εργοληπτικών επιχειρήσεων εγγεγραμμένων στο Μ.Ε.ΕΠ, με την εφαρμογή του τύπου κατάταξης, αν διαθέτουν τις εξής ελάχιστες προϋποθέσεις: α) Περιλαμβάνουν στη βασική και συμπληρωματική τους στελέχωση τον αντίστοιχο, για κάθε τάξη ελάχιστο αριθμό τεχνικών εγγεγραμμένων στο Μ.Ε.Κ., ως εξής: i. Στην τέταρτη τάξη, για τη βασική κατηγορία έργων απαιτείται στελέχωση τουλάχιστον δύο (2) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Δ' βαθμίδας, και δύο (2) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Γ βαθμίδας. Για κάθε πρόσθετη κατηγορία έργων μέχρι και την τέταρτη, απαιτείται συμπληρωματική στελέχωση τουλάχιστον (2) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Δ' βαθμίδας. Για κάθε επιπλέον κατηγορία απαιτείται συμπληρωματική στελέχωση ενός (1) τεχνικού Μ.Ε.Κ. Δ' βαθμίδας. ii. Στην πέμπτη τάξη, για τη βασική κατηγορία έργων απαιτείται στελέχωση τουλάχιστον τριών (3) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Δ' βαθμίδας και δύο (2) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Γ βαθμίδας. Για κάθε πρόσθετη κατηγορία έργων μέχρι την τέταρτη, απαιτείται συμπληρωματική στελέχωση τουλάχιστον τριών (3) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Δ' βαθμίδας. Για κάθε επιπλέον κατηγορία απαιτείται συμπληρωματική στελέχωση ενός (1) τεχνικού Μ.Ε.Κ. Δ' βαθμίδας. ... Εναλλακτικά για τις τάξεις τέταρτη, πέμπτη και έκτη μπορεί να αντικατασταθεί στη βασική και στη συμπληρωματική τους στελέχωση, ένας (1) τεχνικός Μ.Ε.Κ. Δ' βαθμίδας, με δύο (2) τεχνικούς Μ.Ε.Κ. Γ βαθμίδας και ένας (1) τεχνικός Μ.Ε.Κ. Γ βαθμίδας με

δύο (2) τεχνικούς Μ.Ε.Κ. Β` βαθμίδας. Για την έβδομη τάξη μπορούν να αντικατασταθούν τόσο στη βασική, όσο και στη συμπληρωματική της στελέχωση, μέχρι τέσσερις (4) τεχνικοί Μ.Ε.Κ. Δ` βαθμίδας με οκτώ (8) τεχνικούς Μ.Ε.Κ. Γ βαθμίδας και μέχρι τέσσερις (4) τεχνικοί Μ.Ε.Κ. Γ βαθμίδας με οκτώ (8) τεχνικούς Μ.Ε.Κ. Β` βαθμίδας. Για τις πιο πάνω τάξεις τα στελέχη για κάθε πρόσθετη κατηγορία έργων, εκτός της βασικής κατηγορίας, μπορεί να είναι τα ίδια πρόσωπα της βασικής στελέχωσης εγγεγραμμένα σε αντίστοιχη κατηγορία και τάξη του Μ.Ε.Κ. ή και άλλα πρόσωπα. β) Διαθέτουν αθροιστικά εμπειρία την τελευταία τριετία για τη βασική κατηγορία έργων είκοσι πέντε τοις εκατό (25%) του κύκλου εργασιών της τάξης στην οποία ζητείται η κατάταξη, όπως αυτός ορίζεται στην περίπτωση δ` της παραγράφου 2 του άρθρου 99 του παρόντος και πέντε τοις εκατό (5%) για κάθε πρόσθετη κατηγορία έργων. Η διάταξη αυτή δεν ισχύει για την έβδομη τάξη. γ) Διαθέτουν ίδια Κεφάλαια, όπως ορίζονται στην περίπτωση β` της παραγράφου 2 του άρθρου 99 του παρόντος, τουλάχιστον ίσα με το πενήντα τοις εκατό (50%) των ιδίων κεφαλαίων της τάξης στην οποία ζητείται η κατάταξη, όπως ορίζονται στην περίπτωση δ` της παραγράφου 2 του άρθρου 99 του παρόντος. δ) Διαθέτουν πάγια στοιχεία, όπως ορίζονται στην περίπτωση γ` της παραγράφου 2 του άρθρου 99 του παρόντος, αξίας τουλάχιστον ίσης με το πενήντα τοις εκατό (50%) των παγίων της τάξης, στην οποία ζητείται η κατάταξη, όπως ορίζονται στην περίπτωση δ` της παραγράφου 2 του άρθρου 99 του παρόντος. Από τα πιο πάνω πάγια, υποχρεωτικά το τριάντα τοις εκατό (30%) πρέπει να είναι ακίνητα (γήπεδα, οικόπεδα και κτήρια) και το τριάντα τοις εκατό (30%) μηχανολογικός εξοπλισμός και κάθε είδους μεταφορικά μέσα, εκτός από τα επιβατικά αυτοκίνητα. ε) Ελάχιστη προϋπόθεση κατάταξης εργοληπτικής επιχείρησης στις τάξεις τέταρτη, πέμπτη, έκτη και έβδομη του Μ.Ε.ΕΠ. αποτελεί η τήρηση των δεικτών βιωσιμότητας, που προκύπτουν από τις κάτωθι σχέσεις οικονομικών μεγεθών, όπως αναγράφονται στην οικονομική κατάσταση του τελευταίου πριν από την αναθεώρηση έτους για τη χρήση του οποίου έχει συνταχθεί ισολογισμός ή την προσωρινή οικονομική κατάσταση αυτής, που βεβαιώνεται από ορκωτό ελεγκτή και δημοσιεύεται πριν από την υποβολή της αίτησης, ως εξής: i. Σύνολο Ιδίων

Κεφαλαίων (I.K. προς το Σύνολο Υποχρεώσεων (Σ.Υ.)). ... Τα πιο πάνω οικονομικά στοιχεία προκύπτουν από την οικονομική κατάσταση του προηγούμενου έτους ή από προσωρινή οικονομική κατάσταση που βεβαιώνεται από ορκωτό ελεγκτή και δημοσιεύεται πριν από την υποβολή της αίτησης. Ως Σύνολο Υποχρεώσεων ορίζεται το άθροισμα των βραχυπρόθεσμων και των μακροπρόθεσμων υποχρεώσεων της επιχείρησης, με εξαίρεση τις μακροπρόθεσμες υποχρεώσεις που δεν αφορούν τραπεζικό δανεισμό, όπως αυτές προσδιορίζονται από βεβαίωση ορκωτού ελεγκτή, αφαιρουμένων των βεβαιωμένων από ορκωτό ελεγκτή τιμολογημένων απαιτήσεων ii. "Κυκλοφορούν Ενεργητικό" (Κ.Ε.), όπως αυτό αναγράφεται στο σκέλος του Ενεργητικού, προς τις "Βραχυπρόθεσμες Υποχρεώσεις" (Β.Υ.), όπως αυτές αναγράφονται στο σκέλος του Παθητικού. Οι δείκτες βιωσιμότητας για επιχειρήσεις που κατατάσσονται στις τάξεις τέταρτη, πέμπτη, έκτη και έβδομη πρέπει να είναι $I.K. / \Sigma.Y. > 0,4$ και $K.E. / B.Y. > 0,6$. Η μη κάλυψη ενός κατ' ελάχιστον των δεικτών βιωσιμότητας συνεπάγεται την υποβάθμιση της εταιρείας κατά μία τάξη από την τάξη, στην οποία καλύπτει τον Τύπο Κατάταξης, τα ελάχιστα οικονομικά όρια και τα ελάχιστα όρια εμπειρίας. Η εταιρεία έχει τη δυνατότητα κατάταξης στην τάξη, στην οποία κάλυπτε τον Τύπο Κατάταξης, τα ελάχιστα οικονομικά όρια και τα ελάχιστα όρια εμπειρίας, εφόσον με τις οικονομικές καταστάσεις της επόμενης διαχειριστικής χρήσης που υποβάλλονται, σύμφωνα με την παρ. 7 του άρθρου 92 του παρόντος νόμου καλύπτει τους Δείκτες Βιωσιμότητας, καθώς και τα ελάχιστα όρια οικονομικών και στελέχωσης». Στις διατάξεις, δε του άρθρου 99 του ίδιου νόμου προβλέπεται ότι: «1. Ο τύπος κατάταξης που εφαρμόζεται για την εγγραφή, κατάταξη και την αναθεώρηση των εργοληπτικών επιχειρήσεων σε μία από τις τάξεις τρίτη έως και έβδομη του Μ.Ε.ΕΠ. αναλύεται ως εξής: ... Ανάλυση Τμήματος Α α) Ως αριθμητής του κλάσματος α1 λαμβάνεται ο κύκλος εργασιών της εγγεγραμμένης στο Μ.Ε.Ε.Π. εργοληπτικής επιχείρησης, ο οποίος πραγματοποιήθηκε από την κατασκευή δημοσίων και ιδιωτικών έργων στην Ελλάδα και το εξωτερικό, κατά την τελευταία τριετία από το χρόνο υποβολής της αίτησης. Η επιχείρηση έχει τη δυνατότητα να επικαλεστεί τον κύκλο εργασιών

της, του αμέσως προηγούμενου έτους από την προαναφερθείσα περίοδο, εφόσον δεν κάνει χρήση του τελευταίου έτους της και η εμπειρία αυτού του έτους δεν έχει χρησιμοποιηθεί σε προηγούμενη αίτηση της. Ο ανωτέρω κύκλος εργασιών προσδιορίζεται ως εξής: i. Για δημόσια έργα που εκτελέστηκαν στο εσωτερικό λαμβάνεται υπόψη μόνο αυτός που προκύπτει από πιστοποιητικά του κυρίου του έργου ή του φορέα κατασκευής, αν έχουν εκδοθεί αντίστοιχα τιμολόγια για τις εργασίες αυτές και έχουν περιληφθεί στις δηλώσεις φορολογίας εισοδήματος της επιχείρησης. ... iv. Τόσο για τα δημόσια όσο και για τα ιδιωτικά έργα δεν λαμβάνεται υπόψη ο κύκλος εργασιών που προκύπτει από συμβάσεις έργου μεταξύ εργοληπτικών επιχειρήσεων εγγεγραμμένων στο Μ.Ε.ΕΠ. και τα αντίστοιχα τιμολόγια εσόδων που έχει εκδώσει καθεμία από τις επιχειρήσεις αυτές προς την άλλη, ανεξάρτητα αν αυτά περιλαμβάνονται στη δήλωση φορολογίας εισοδήματος τους, εκτός εάν υπάρχει εγκεκριμένη, από τον κύριο του έργου Υπεργολαβία ... 2. δ) Τα μεγέθη που χρησιμοποιούνται ως παρονομαστές στα κλάσματα αϊ, α2, α3 του Τμήματος Α του Τύπου Κατάταξης, για την εγγραφή, κατάταξη και αναθεώρηση ορίζονται ως εξής: i. για την τρίτη τάξη ο κύκλος εργασιών ορίζεται σε δύο εκατομμύρια είκοσι πέντε χιλιάδες (2.025.000) ευρώ, τα ίδια κεφάλαια σε επτακόσιες πενήντα χιλιάδες (750.000) ευρώ και τα πάγια σε εκατόν πενήντα χιλιάδες (150.000) ευρώ, ii. για την τέταρτη τάξη ο κύκλος εργασιών ορίζεται σε τέσσερα εκατομμύρια εκατόν είκοσι πέντε χιλιάδες (4.125.000) ευρώ, τα ίδια κεφάλαια σε ένα εκατομμύριο πεντακόσιες χιλιάδες (1.500.000) ευρώ και τα πάγια σε τριακόσιες χιλιάδες (300.000) ευρώ, iii. για την πέμπτη τάξη ο κύκλος εργασιών ορίζεται σε έντεκα εκατομμύρια διακόσιες πενήντα χιλιάδες (11.250.000) ευρώ, τα ίδια κεφάλαια σε τέσσερα εκατομμύρια πεντακόσιες χιλιάδες (4.500.000) ευρώ και τα πάγια σε εννιακόσιες χιλιάδες (900.000) ευρώ, iv. για την έκτη τάξη ο κύκλος εργασιών ορίζεται σε είκοσι δύο εκατομμύρια πεντακόσιες χιλιάδες (22.500.000) ευρώ, τα ίδια κεφάλαια σε εννέα εκατομμύρια (9.000.000) ευρώ και τα πάγια σε ένα εκατομμύριο οκτακόσιες χιλιάδες (1.800.000) ευρώ, v. για την έβδομη τάξη ο κύκλος εργασιών ορίζεται σε εκατόν τριάντα πέντε εκατομμύρια (135.000.000) ευρώ, τα ίδια κεφάλαια σε ενενήντα εκατομμύρια (90.000.000) ευρώ και τα

Αριθμός Απόφασης:502/2018

πάγια σε δεκαοκτώ εκατομμύρια (18.000.000) ευρώ.». Τέλος, στις διατάξεις του άρθρου 102 του Ν. 3669/2008, περί ορίων προϋπολογισμού έργων κατά τάξη επιχειρήσεων Μ.Ε.ΕΠ., όπως ισχύει, προβλέπεται ότι: «1. Τα όρια προϋπολογισμού ανά κατηγορία έργων, στα οποία έχουν δικαίωμα συμμετοχής οι εγγεγραμμένες στο Μ.Ε.ΕΠ. εργοληπτικές επιχειρήσεις, ανάλογα με την τάξη εγγραφής τους, είναι τα ακόλουθα: α) για την Α1 τάξη ανώτατο όριο ενενήντα χιλιάδες (90.000) ευρώ, β) για την Α2 τάξη ανώτατο όριο τριακόσιες χιλιάδες (300.000) ευρώ, γ) για την πρώτη τάξη ανώτατο όριο επτακόσιες πενήντα χιλιάδες (750.000) ευρώ, δ) για τη δεύτερη τάξη ανώτατο όριο ένα εκατομμύριο πεντακόσιες χιλιάδες (1.500.000) ευρώ και κατώτατο εκατόν εβδομήντα πέντε χιλιάδες (175.000) ευρώ, ε) για την τρίτη τάξη ανώτατο όριο τρία εκατομμύρια επτακόσιες πενήντα χιλιάδες (3.750.000) ευρώ και κατώτατο πεντακόσιες χιλιάδες (500.000) ευρώ, στ) για την τέταρτη τάξη ανώτατο όριο επτά εκατομμύρια πεντακόσιες χιλιάδες (7.500.000) ευρώ και κατώτατο ένα εκατομμύριο τετρακόσιες χιλιάδες (1.400.000) ευρώ, ζ) για την πέμπτη τάξη ανώτατο όριο είκοσι δύο εκατομμύρια (22.000.000) ευρώ και κατώτατο τρία εκατομμύρια πεντακόσιες χιλιάδες (3.500.000) ευρώ, η) για την έκτη τάξη ανώτατο όριο σαράντα τέσσερα εκατομμύρια (44.000.000) ευρώ και κατώτατο δέκα εκατομμύρια πεντακόσιες χιλιάδες (10.500.000) ευρώ, θ) για την έβδομη τάξη δεν τίθεται ανώτατο όριο, ενώ το κατώτατο όριο είναι τριάντα πέντε εκατομμύρια (35.000.000) ευρώ. 2. Τα κατώτατα όρια προϋπολογισμού έργων που επιτρέπεται να αναλάβουν επιχειρήσεις εγγεγραμμένες στο Μ.Ε.ΕΠ. για έργα που εκτελούνται στο νομό που βρίσκεται η έδρα της επιχείρησης, καθώς και σε ένα δεύτερο νομό που δηλώνεται στην υπηρεσία τήρησης του Μ.Ε.ΕΠ. και αναφέρεται στη βεβαίωση εγγραφής, ορίζονται για τις τάξεις που ισχύουν κατώτατα όρια, εκτός από την έβδομη τάξη, στο πενήντα τοις εκατό (50%) του κατώτατου ορίου προϋπολογισμού της τάξης τους. Η δήλωση αυτή γίνεται μέχρι την υποβολή της αίτησης επανάκρισης και ισχύει μέχρι την πρώτη, μετά την επανάκριση, αναθεώρηση της εγγραφής, χωρίς τη δυνατότητα ενδιάμεσης αλλαγής. 3. Τα όρια του άρθρου αυτού μπορεί να επανακαθορίζονται με απόφαση του Υπουργού Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημόσιων Έργων,

λαμβανομένου υπόψη του δείκτη αναθεώρησης των τιμών των δημοσίων έργων, όπως καθορίζεται σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις.».

16. Επειδή, περαιτέρω, έχει κριθεί (ΕΑ ΣΤΕ 408/2011, 718/2012) ότι από τις διατάξεις του ν. 3669/2008, που παρατέθηκαν στις ως άνω σκέψεις της παρούσας, περί Μ.Ε.ΕΠ., που εξακολουθούν να ισχύουν, αλλά και από τον λόγο υπάρξεως του ΜΕΕΠ, προκύπτει ότι η εγγραφή εργοληπτικής επιχειρήσεως σε τάξη και κατηγορία έργων του ΜΕΕΠ δημιουργεί, κατ' αρχήν, τεκμήριο ικανότητάς της για την ανάληψη αντιστοίχων έργων. Και ναι μεν, προκειμένου για έργα με ιδιαίτερο χαρακτήρα, δηλαδή έργα μη συνήθους είδους ή πολύπλοκα, είναι, κατά νόμο, δυνατόν να προστίθενται, κατ' εξαίρεση, στην οικεία διακήρυξη και ιδιαίτεροι όροι, προσαρμοσμένοι στην, κατά την ως άνω έννοια, ιδιαιτερότητα του έργου, η προσθήκη, όμως, των όρων αυτών πρέπει να αιτιολογείται ειδικώς, με αναφορά των συγκεκριμένων λόγων για τους οποίους το έργο δεν μπορεί να αναληφθεί, εν όλω ή εν μέρει, από οποιαδήποτε εργοληπτική επιχείρηση, εγγεγραμμένη στην αντίστοιχη τάξη και κατηγορία έργων του ΜΕΕΠ, αλλά πρέπει, κατ' εξαίρεση, να αναληφθεί από επιχείρηση με ιδιαίτερες τεχνικές ικανότητες ή συγκεκριμένη εμπειρία. Μόνο με την ειδική αυτή αιτιολόγηση μπορεί να δικαιολογηθεί ο περιορισμός του κύκλου των ανταγωνιζομένων επιχειρήσεων, τον οποίο συνεπάγεται η προσθήκη των εν λόγω ειδικών όρων, καθώς και οι εντεύθεν κίνδυνοι έμμεσου προσδιορισμού συγκεκριμένων εργοληπτικών επιχειρήσεων, οι οποίες, μόνες αυτές, κατά περιορισμό του ανταγωνισμού στο οικείο πεδίο, δύνανται να αναλάβουν το έργο. Με τον ίδιο τρόπο πρέπει, ειδικότερα, να αιτιολογείται και η προσθήκη απαιτήσεως συγκεκριμένης εμπειρίας, ως όρου για την ανάληψη παρόμοιου έργου, δεδομένου ότι η προσθήκη αυτή μπορεί να οδηγήσει στην δημιουργία περιορισμένου παγίου κύκλου εργοληπτών και την παρεμπόδιση της εισόδου νέων εργοληπτών στον κλάδο, κατά παραγνώριση θεμελιωδών αρχών του ελεύθερου ανταγωνισμού (Ε.Α. 408/2011). Εν πάση δε περιπτώσει απαιτείται να τηρείται η αναλογία μεταξύ του επιδιωκόμενου με μια τέτοια πρόσθετη απαίτηση σκοπού και των μέσων που χρησιμοποιούνται για την επίτευξή του, ώστε να διαφυλάσσεται και ο χαρακτήρας του διαγωνισμού ως ανοικτού (πρβλ.

Δ.Ε.Ε. απόφαση της 16.12.2008 επί της υποθέσεως C-213/07, σκ. 47-48, Ε.Α. 143/2010). Με άλλα λόγια, η αναθέτουσα αρχή κατά την άσκηση της διακριτικής της ευχέρειας που περιγράφηκε στην προηγούμενη σκέψη για την θέσπιση κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, ειδικά για τους διαγωνισμούς για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων που διενεργούνται με την ανοιχτή διαδικασία, δεν μπορεί να μην λαμβάνει υπόψη της τις προϋποθέσεις και τους όρους που οι διατάξεις περί ΜΕΕΠ θέτουν για τις εργοληπτικές επιχειρήσεις, προκειμένου να δικαιούνται να συμμετέχουν στους οικείους διαγωνισμούς, η υπέρβαση των οποίων θα πρέπει να αιτιολογείται ειδικώς και να είναι ανάλογη με τη σημασία της οικείας σύμβασης, υπό την έννοια ότι πρέπει να αποτελεί μια αντικειμενική ένδειξη ως προς την ύπαρξη οικονομικής επάρκειας και τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας για την καλή εκτέλεση της σύμβασης, χωρίς ωστόσο να βαίνει πέραν αυτού που είναι αναγκαίο προς τον σκοπό αυτό. Και μπορεί, πράγματι, μετά την τροποποίηση των διατάξεων του άρθρου 76 με το άρθρο 119 του ν. 4472/2017 (Α' 74 ο καθορισμός των κριτηρίων επιλογής να έχει αποσυνδεθεί από την εγγραφή και κατάταξη σε τάξεις του ΜΕΕΠ, καθώς οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας πληροί τα κριτήρια επιλογής του άρθρου 75 του ν. 4412/2016, όπως αυτά εξειδικεύονται από την αναθέτουσα αρχή στα έγγραφα της εκάστοτε υπό ανάθεση σύμβασης, μπορεί να συμμετέχει σε διαγωνισμούς για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων, ανεξάρτητα από την εγγραφή και κατάταξή του σε συγκεκριμένες τάξεις του ΜΕΕΠ, ωστόσο, ούτε η διάταξη του άρθρου 76 παρ. 1 β) περί δικαιώματος συμμετοχής των καταταγέντων στις κατηγορίες έργων του Μ.Ε.ΕΠ. ρητώς καταργήθηκε, ούτε καταργήθηκαν οι διατάξεις του άρθρου 76 παρ. 3 α) και β) περί των καλουμένων τάξεων του Μ.Ε.ΕΠ. με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, ούτε και, κυρίως, δεν καταργήθηκαν οι διατάξεις των άρθρων 80-110 του Ν. 3669/2008 περί Μ.Ε.ΕΠ. Συνακόλουθα, η αποσύνδεση των κριτηρίων επιλογής με την κατάταξη σε τάξεις του Μ.Ε.ΕΠ. έχει το νόημα ότι οι απαιτήσεις οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, καθώς και τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας καθορίζονται καταρχάς περιγραφικά, χωρίς παραπομπή σε τάξεις/πτυχία του ΜΕΕΠ ή βαθμίδες/κατηγορίες του ΜΕΚ, αλλά

με βάση τα αναφερόμενα στο άρθρο 75 του Ν. 4412/2016 κριτήρια, στο πλαίσιο της τήρησης των αρχών της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης, όμως, οι απαιτήσεις αυτές δεν πρέπει να υπερβαίνουν τις απαιτήσεις της αντίστοιχης τάξης του ΜΕΕΠ, εκτός αν τούτο αιτιολογείται ειδικώς στα έγγραφα της σύμβασης και είναι ανάλογες με τη σημασία της οικείας σύμβασης, υπό την έννοια ότι αποτελούν μια αντικειμενική ένδειξη ως προς την ύπαρξη οικονομικής επάρκειας και τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας για την καλή εκτέλεση της σύμβασης, (βλ. ΑΕΠΠ 418/2018).

17. Επειδή, από την συνολική επισκόπηση του φακέλου κατά την ομόφωνη κρίση του Κλιμακίου προκύπτει αβίαστα, ότι οι προβαλλόμενοι λόγοι της υπό εξέταση προσφυγής, είναι απορριπτέοι, προεχόντως ως όλως αορίστως και άνευ εννόμου συμφέροντος προβαλλόμενοι, κατά πλήρη αποδοχή του σχετικού ισχυρισμού της αναθέτουσας αρχής. Και τούτο, διότι, όπως βάσιμα ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της, για την ορισμένη προσβολή διακήρυξης, δεν αρκεί η γενική μνεία περί του παράνομου χαρακτήρα του προσβαλλόμενου όρου, αλλά προαπαιτείται εξειδίκευση του τρόπου με τον οποίο η παρανομία αυτού, εμπόδισε τον προσφεύγοντα να λάβει μέρος στην δημοπρασία ή ότι δυσχέρανε ουσιωδώς την συμμετοχή του (βλ ΕΑ ΣτΕ 182/2011, 6η σκέψη, 405/2009, 7η σκέψη, 105/2011, 1145/2010, 916/2009, 574/2009, 1141/2008, 1023/2007). Έχει δε κριθεί ότι εάν ο ενδιαφερόμενος για την ανάληψη δημόσιας σύμβασης ασκήσει αίτηση ασφαλιστικών μέτρων (ή για την ταυτότητα του λόγου προδικαστική προσφυγή) κατά της διακήρυξης, θα πρέπει, προκειμένου να θεωρηθεί ότι ασκεί την αίτηση αυτή με έννομο συμφέρον, να επικαλεστεί βλάβη. Η βλάβη αυτή δεν ταυτίζεται με το έννομο συμφέρον για την άσκηση αίτησης ακυρώσεως αλλά, στο πλαίσιο εξέτασης αίτησης προσωρινής δικαστικής προστασίας, πρέπει να ανάγεται σε μία νομική και πραγματική κατάσταση, η οποία να είναι προσωρινά προστατευτέα και να δικαιολογεί τη χορήγηση προσωρινού μέτρου. Ως βλάβη, συνεπώς, στην περίπτωση αυτή νοείται όχι η απλή επίκληση παρανομίας ή η κατά γενικό τρόπο επίκληση παράβασης διαφόρων διατάξεων οποιουδήποτε επιπέδου αλλά τα πραγματικά εκείνα περιστατικά, συγκεκριμένα και αρκούντως

εξειδικευόμενα, αφορώντα τη νομική ή πραγματική κατάσταση του συγκεκριμένου συμμετέχοντος, τα οποία είτε αποκλείουν είτε καθιστούν υπερβολικά δυσχερή τη συμμετοχή στο διαγωνισμό είτε προδιαγράφουν άμεσα ή έμμεσα το αποτέλεσμα του λόγω αδυναμίας του προσφεύγοντος να εκπληρώσει τις απαιτούμενες προϋποθέσεις. Συνεπώς, δεν προβάλλεται παραδεκτώς, κατά την αμφισβήτηση της νομιμότητας διακήρυξης διαγωνισμού, λόγος περί παρανομίας όρου της διακήρυξης, χωρίς να προσδιορίζεται κατά τρόπο συγκεκριμένο η εντεύθεν βλάβη, όπως εν προκειμένω, βλάβη της προσφεύγουσας από τους επίμαχους και σχετικούς όρους της επίμαχης διακήρυξης. Δεν ασκεί δε εν προκειμένω επιρροή το ενδεχόμενο αδυναμίας προβολής της αποδιδόμενης στη διακήρυξη πλημμέλειας σε επόμενο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας (Ε.Α. 1046- 7/2009)» (βλ κατά λέξη ΕΑ ΣτΕ 1149/2009, 12η σκέψη) καθόσον η προσφεύγουσα δεν επικαλείται, ότι δεν διέθετε και δεν συνυπέβαλε τα επίμαχα δικαιολογητικά συμμετοχής με την προσφορά της, ούτε ότι υπέβαλε προσφορά ουσιωδώς διαφορετική από αυτήν που θα επιθυμούσε και μπορούσε να υποβάλει εξαιτίας της υποβολής με την προσφορά της των δικαιολογητικών αυτών και ιδίως της υπεύθυνης δήλωσης ότι έλαβε πλήρη γνώση όλων των γενικών και τοπικών συνθηκών εκτέλεσης του έργου και τους αποδέχεται ανεπιφύλακτα.

18. Επειδή εν συνεχεία η αρχή της αναλογικότητας, που αποτελεί γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου και διέπει και την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων (ιδ. παρ. 2 του προοιμίου της οδηγίας 2004/18 καθώς και αποφάσεις ΔΕΕ στην υπόθεση C 213/07, σκέψη 48 και απόφαση ΔΕΕ στην υπόθεση C-538/07 Assitur Srl, C – 21/03 και 34/03 Fabricom SA.), επιβάλλει να μην υιοθετούνται στο πλαίσιο μιας διαγωνιστικής διαδικασίας μέτρα, τα οποία είναι υπέρμετρα επαχθή και δυσανάλογα του σκοπού που καλούνται να εξυπηρετήσουν, ήτοι της ανάθεσης της σύμβασης υπό συνθήκες του ευρύτερου δυνατού ανταγωνισμού σε ικανό υποψήφιο με την πλέον συμφέρουσα προσφορά, προς όφελος του δημοσίου συμφέροντος). Συναφώς και σε απόλυτη ταύτιση που όσα ήδη διελήφθησαν στην σκέψη υπ' αριθμ. 12 πράγματι προκύπτει με σαφήνεια κατά την ομόφωνη κρίση του Κλιμακίου, ότι

όπως ορθά υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή διά των απόψεων της «Το κενό δε σημείο αυτό (22.Γ ΚΑΙ 22.Δ) συμπληρώνεται από την αναθέτουσα αρχή με απαιτήσεις οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας και τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, σύμφωνα με τους όρους και τις προϋποθέσεις του άρθρου 75 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016, χωρίς να απαιτείται προς τούτο απόφαση του Υπουργού Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, κατά το άρθρο 53 παρ. 7 β' του ίδιου νόμου, αφού δεν πρόκειται για προσθήκη επιπλέον όρου. Ειδικότερα, κατά τη συμπλήρωση του σημείου 22.Γ και 22.Δ του πρότυπου τεύχους με. απαιτήσεις οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας και τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, σύμφωνα με τα ανωτέρω, η αναθέτουσα αρχή μπορεί, μεταξύ άλλων, να επιβάλλει απαιτήσεις που κρίνει αναγκαίες (βλ. άρθρο 75 παρ.3 του ν, 4412/2016) (Ελ.Συν.Τμ.6 Απόφαση 457/2018).». Συνεπώς προκύπτει με ενάργεια ότι η αναθέτουσα πράγματι διαθέτει την σχετική διακριτική ευχέρεια συμπλήρωσης των σχετικών πεδίων σεβόμενη σε κάθε περίπτωση την αρχή της αναλογικότητας κατά την συμπλήρωση αυτών. Ωσαύτως πρέπει να σημειωθεί ότι η προσφεύγουσα δεν αποδεικνύει καθ' ουδένα τρόπο και ουσιωδώς αιτιολογημένα, ως οφείλει τίνι τρόπω οι επιπλέον απαιτήσεις που έθεσε η αναθέτουσα αρχή στην υπό κρίση διακήρυξη υπερβαίνουν το αναγκαίο μέτρο που επιβάλλει η συνταγματικά κατοχυρωμένη αρχή της αναλογικότητας.

19. Επειδή σύμφωνα με την πάγια νομολογία, το νομοθετικό καθεστώς είναι απορριπτέος ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας περί φωτογραφικού 4^{ου} τιμολογίου που φωτογραφίζει συγκεκριμένη εταιρεία καθώς, προκειμένου να είναι ορισμένος ισχυρισμός περί φωτογραφικού όρου διακήρυξης, πρέπει να κατονομάζεται ο οικονομικός φορέας που είναι ο μόνος δυνάμενος να συμμετάσχει ως συνέπεια της εν θέματι προδιαγραφής (ΣτΕ (Ασφ) 314/2013, ΕΑ ΣτΕ 474, 829). Συνεπώς και ο συγκεκριμένος όρος απορρίπτεται ως νόμω και ουσία αβάσιμος.

20. Επειδή, συνεπώς σύμφωνα με τα ανωτέρω πρέπει να απορριφθεί η υπό εξέταση προσφυγή ως νόμω και ουσία αβάσιμη.

21. Επειδή κατ' ακολουθίαν ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατεβλήθη για την άσκηση της Προδικαστικής Προσφυγής.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου που κατέβαλε ο προσφεύγων.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 28 Ιουνίου 2018 και εκδόθηκε στις 29 Ιουνίου 2018 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Μιχαήλ. Χ. Οικονόμου

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Ειρήνη Τσιμπούκη