

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

1^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 3 Μαρτίου 2020 με την εξής σύνθεση:
Διαθεσόπουλος Μιχαήλ, Πρόεδρος και Εισηγητής, Πουλοπούλου Αγγελική και
Εμμανουέλα Σωτηροπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 12.12.2020 κατατεθείσα και με Γεν. Αρ. Κατ.
Α.Ε.Π.Π. 164/13-2-2020 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την
επωνυμία «.....», νομίμως εκπροσωπούμενου.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «.....», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Ο προσφεύγων αιτείται την ακύρωση της σε αυτόν κοινοποιηθείσας την 4-
2-2020, υπ' αρ.Απόφασης τουτης αναθέτουσας, καθ' ο μέρος έκρινε ως
αποδεκτή την προφορά του οικονομικού φορέακαι όρισε αυτόν προσωρινό
ανάδοχο, όπως και του οικονομικού φορέα, στο πλαίσιο διαδικασίας ανάθεσης
δημόσιας σύμβασης για «.....» με εκτιμώμενη άνευ ΦΠΑ αξία 218.208,88 ευρώ, που
προκηρύχθηκε με τη με αρ. πρωτ. διακήρυξη που δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ
με Μοναδικό ΑΔΑΜτην 6-11-2019 και στο ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό α/α

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της Προσφυγής κατεβλήθη το κατ' αρ. 5 ΠΔ
39/2017 και αρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο με αρ.και ποσού 1.092,00 ευρώ,
πληρώθηκε δε δια του από 12-2-2020 εμβάσματος

2. Επειδή, με την εμπροθέσμως και μετ' εννόμου συμφέροντος ασκούμενη την
12-12-2020 νομίμως υπογεγραμμένη προσφυγή του, ο προσφεύγων αιτείται την
ακύρωση της από 4-2-2020 κοινοποιηθείσας σε αυτόν, εκτελεστής πράξης

επικύρωσης σταδίων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών και οικονομικών προσφορών, ως και ανάδειξης προσωρινού αναδόχου, καθ' ο μέρος αφορά την αποδοχή του πρώτου ως άνω διαγωνιζομένου,, και νυν προσωρινού αναδόχου, ως και του δεύτερου ως άνω μειοδότη,, και ενώ ο προσφεύγων κατέστη αποδεκτός και κατετάγη τρίτος μετά από αυτούς, μειοδότης, στο πλαίσιο διαδικασίας εμπίπτουσας λόγο εκτιμώμενης αξίας και χρόνου δημοσίευσης της, στην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ. Ο δε προσφεύγων προβάλλει ότι η προσφορά του πρώτου ως άνω μειοδότη πάσχει διότι στο ΤΕΥΔ του παρέλειψε να δηλώσει εκτέλεση συναφούς με το επίμαχο έργο σύμβασης, αξίας 218.000 ευρώ τουλάχιστον κατά την τελευταία διετία και ότι η προσφορά του δεύτερου ως άνω μειοδότη πάσχει διότι παρέλειψε στο ΤΕΥΔ του να δηλώσει μη υπέρβαση των ανώτατων επιτρεπτών ορίων ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων, μη νομίμως δε η αναθέτουσα κάλεσε αυτούς να συμπληρώσουν τα στοιχεία αυτά δια διευκρινίσεων. Η δε αναθέτουσα υπέβαλε Απόψεις μόλις την 3-3-2020, ενώ καίτοι κοινοποίησε την 14-2-2020 την προσφυγή σε αμφοτέρους τους έχοντες έννομο συμφέρον προς άσκηση παρέμβασης οικονομικούς φορείς, κατά της αποδοχής των οποίων στρέφεται η προσφυγή, δεν ασκήθηκε καμία παρέμβαση, σε κάθε δε περίπτωση έως και την 24-2-2020, ήτοι την καταληκτική προς τούτο προθεσμία. Η δε εξέταση είχε αρχικώς προσδιοριστεί την 5-3-2020 και άρα, η αναθέτουσα ούτως ή άλλως, λαμβανομένης υπόψη της αρχικής ημερομηνίας εξέτασης, κατ' άρ. 365 παρ. 1 Ν. 4412/2016, όφειλε να υποβάλει Απόψεις έως και την 12-2-2020 και εφόσον αυτές περιλαμβάνουν συμπληρωματική αιτιολογία να τις κοινοποιήσει στον προσφεύγοντα έως και την 24-2-2020, προκειμένου αυτός να υποβάλει υπόμνημα έως και την 29-2-2020. Συνεπώς, σε κάθε περίπτωση εκπροθέσμως υποβάλλονται οι προκειμένες Απόψεις. Επομένως, η προσφυγή πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξεταστεί περαιτέρω κατ' ουσία.

3. Επειδή, κατά τον όρο 22.Γ της διακήρυξης θεσπίστηκε κριτήριο επιλογής οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας περί του ότι *«Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια απαιτείται οι οικονομικοί φορείς να έχουν κύκλο εργασιών, σε συναφή αντικείμενο με την παρούσα διακήρυξη, του ποσού των διακοσίων δέκα οκτώ χιλιάδων ευρώ (218.000,00 ΕΥΡΩ) την τελευταία διετία (2017-2018) αθροιστικά ή άπαξ σε συναφή έργα. Ειδικά οι εργοληπτικές επιχειρήσεις που είναι εγγεγραμμένες στο ΜΕΕΠ, δεν θα πρέπει να υπερβαίνουν τα ανώτατα επιτρεπτά*

όρια ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 20 παρ. 4 του ν. 3669/2008, όπως ισχύει.». Κατά τον δε όρο 23.1 ορίζεται ότι «Κατά την υποβολή προσφορών οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) του άρθρου 79 παρ. 4 του ν. 4412/2016, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α'75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις του άρθρου 22 Α της παρούσας, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με το άρθρο 22 Β-Ε της παρούσας.», κατά τον δε όρο 24.2 προβλέπεται ότι «Ο ηλεκτρονικός υποφάκελος «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού, να περιέχει τα ακόλουθα: α) το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ)...». Άρα, οι προσφέροντες επί ποινή αποκλεισμού όφειλαν με την προσφορά τους να υποβάλουν ως δικαιολογητικό συμμετοχής, πλήρως συμπληρωμένο ΤΕΥΔ που θα έπρεπε μεταξύ άλλων να απαντά, ως προκαταρκτική απόδειξη στο στάδιο των προσφορών, κατ' άρ. 79 παρ. 4 Ν. 4412/2016, ότι πληρούν και τα ως άνω κριτήρια επιλογής, ήτοι πρώτον, ειδικού κύκλου εργασιών επί συναφούς αντικείμενου διετίας 2017-2018 σε συναφή με το συμβατικό αντικείμενο, έργα, αθροιστικής αξίας τουλάχιστον 218.000,00 ευρώ και δεύτερον, περί μη υπέρβασης ανώτατου επιτρεπόμενου ορίου ανεκτελέστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων. Το δε συνημμένο στη διακήρυξη ως έγγραφο της διαδικασίας, κατά ρητή πρόβλεψη του όρου 2.1, πρότυπο ΤΕΥΔ που συνέταξε και δημοσίευσε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού η αναθέτουσα, περιελάμβανε οικεία ενότητα Β περί κριτηρίων οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας στο Μέρος ΙV αυτού και μάλιστα, στην ενότητα Β, σημ. 6 υπήρχε ερώτημα «Όσον αφορά τις λοιπές οικονομικές ή χρηματοοικονομικές απαιτήσεις, οι οποίες (ενδέχεται να) έχουν προσδιοριστεί στη σχετική διακήρυξη ή στην πρόσκληση ή στα έγγραφα της σύμβασης, ο οικονομικός φορέας δηλώνει ότι:...», αλλά και σημ. 2^α με ερώτημα «Ο ετήσιος («ειδικός») κύκλος εργασιών του οικονομικού φορέα στον επιχειρηματικό τομέα που καλύπτεται από τη σύμβαση και προσδιορίζεται στη σχετική διακήρυξη ή στην πρόσκληση ή στα έγγραφα της σύμβασης για τον αριθμό οικονομικών ετών που απαιτούνται είναι ο εξής:...». Το δε ανωτέρω σημ. 6 ήταν αυτό στο οποίο θα συμπληρωνόταν η απάντηση περί ανεκτελέστου υπολοίπου και το σημ. 2^α αυτό όπου θα συμπληρωνόταν η απάντηση περί ειδικού κύκλου εργασιών 2017-

2018 σε συναφές αντικείμενο και συναφή έργα. Παράλειψη απάντησης των ανωτέρω, επέφερε άνευ ετέρου τον αποκλεισμό των προσφερόντων, αφού κατά τα παραπάνω, το ΤΕΥΔ έπρεπε να αποδεικνύει σε προκαταρκτικό επίπεδο, ήτοι δια ενημερωμένης υπεύθυνης δήλωσης, τη συνδρομή του συνόλου των κριτηρίων επιλογής, ενώ συγχρόνως το έντυπο που η ίδια η αναθέτουσα δημοσίευσε, περιελάμβανε τα κατάλληλα προς τούτο ερωτήματα (πρβλ. και ΔΕφΑθ 23/2020 και ΔΕφΠατρ 11/2020). Ουδόλως δε η τυχόν παράλειψη τέτοιας απάντησης επί τεθέντος κριτηρίου επιλογής, για το οποίο μάλιστα υπήρχε και οικείο ερώτημα στο συνημμένο στη διακήρυξη ΤΕΥΔ, ήταν ανορθωτέα δια διευκρινίσεων-συμπληρώσεων κατ' άρ. 102 Ν. 4412/2016 (ΔΕφΚομ 49/2018), διότι βάσει των ανωτέρω όρων της διακήρυξης και στο πλαίσιο της αρχής της τυπικότητας που διέπει τη συμπλήρωση εντύπων και τον εν γένει τρόπο σύνταξης των προσφορών στις διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων (πρβλ. ΣτΕ 184, 346/2017, 38, 860/2011), η παράλειψη υποβολής σχετικής με κριτήριο επιλογής δήλωσης και δη επί ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ που περιλαμβάνει σχετικό ερώτημα και σε κάθε περίπτωση έτσι, καταλείπει δυνατότητα συμπλήρωσης της οικείας περί του κριτηρίου επιλογής δήλωσης, συνιστά ουσιώδη έλλειψη (Απόφαση ΑΕΠΠ 89/2017) που καθιστά υποχρεωτική την απόρριψη της προσφοράς. Το δε ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ συνιστά ουσιώδες δικαιολογητικό συμμετοχής μη δυνάμενο να υποκατασταθεί από άλλα στοιχεία της προσφοράς, μη έχοντα τον αυτό δεσμευτικό χαρακτήρα και άρα, οι διαγωνιζόμενοι υποχρεούνται να το υποβάλλουν επί ποινή απόρριψης της προσφοράς τους και δη, νομίμως και σύμφωνα με τη διακήρυξη συμπληρωμένο (ΣτΕ ΕΑ 292/2019). Εξάλλου, δια κατ' άρ. 102 Ν. 4412/2016 διευκρινίσεων-συμπληρώσεων, είναι δυνατή μόνο η συμπλήρωση ή αποσαφήνιση υποβληθέντος δικαιολογητικού και όχι η αναπλήρωση μη υποβληθέντος ή μη νομίμως υποβληθέντος δικαιολογητικού, εγγράφου και στοιχείου εκ των εκ της διακήρυξης απαιτούμενων (πρβλ. ΣτΕ 781, 1983/2010, ΣτΕ ΕΑ 30, 159/2019, 184/2017, 228/2013, 301/2012, 185, 217, 721/2011). Άρα, σε τέτοια περίπτωση, η αναθέτουσα ούτε υποχρεούται ούτε δύναται να ζητήσει διευκρινίσεις για την ανόρθωση της πλημμέλειας, αλλά οφείλει να αποκλείσει τις προσφορές. Περαιτέρω, και μεν το άρ. 79 παρ. 5 Ν. 4412/2016 επιτρέπει στην αναθέτουσα για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας να ζητήσει από τους μετέχοντες τα στοιχεία οριστικής απόδειξης μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού και πλήρωσης κριτηρίων επιλογής που καταρχήν ζητούνται ως δικαιολογητικά κατακύρωσης, πλην όμως τούτο δεν σημαίνει ότι δύναται προς διάσωση προσφοράς με ελλιπώς

συμπληρωμένο ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ να ζητήσει την επανυποβολή του τελευταίου νομίμως συμπληρωμένου ή την υποβολή δηλώσεων και απαντήσεων περί όσων δεν δηλώθηκαν σε αυτό ή τα δικαιολογητικά κατακύρωσης περί των κριτηρίων που δεν απαντήθηκαν, ενώ ερωτώνταν, στο ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ. Εξάλλου, ουδόλως η διάταξη αυτή αναφέρεται στο ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ ούτε σε δυνατότητα αναπλήρωσης της ορθής υποβολής του, κατ' ευχέρεια της αναθέτουσας να ζητήσει προώρως οριστική απόδειξη, η οποία ευχέρεια προϋποθέτει καταρχήν πλήρεις απαντήσεις περί συμμόρφωσης με τις προϋποθέσεις συμμετοχής στο ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ, ως το ελάχιστο εξαρχής απαιτούμενο στο πλαίσιο της προκαταρκτικής απόδειξης. Αντίθετη δε ερμηνεία θα προσέκρουε στην αρχή της τυπικότητας, της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης, τρέποντας μια εκ του νόμου ευχέρεια της αναθέτουσας να ζητά περισσότερα από τα καταρχήν απαιτηθέντα ως ελάχιστα, έγγραφα και τούτο για τη διεξοδικότερη διακρίβωση πλήρωσης των όρων συμμετοχής προ του σταδίου προσωρινού αναδόχου, σε δυνατότητα διάσωσης προσφοράς που τελεί σε ουσιώδη έλλειψη επί ήδη εξαρχής ζητούμενου δικαιολογητικού. Περαιτέρω, ούτε η ευχέρεια του άρ. 79 παρ. 6 Ν. 4412/2016, περί μη υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης που έχει ήδη η αναθέτουσα στη διάθεση της ή υπάρχουν σε δημόσια προσβάσιμη βάση δεδομένων έχει εφαρμογή επί της ελλιπούς συμπλήρωσης ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ και την εκεί παράλειψη απάντησης πλήρωσης κριτηρίου επιλογής. Αντίθετα, η παρ. 6 του άρ. 79 ανωτέρω θεσπίζει τις ως άνω δυνατότητες κατά παρέκκλιση της παρ. 5 (*«6. Κατά παρέκκλιση της παρ. 5, οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλλουν δικαιολογητικά ή άλλα αποδεικτικά στοιχεία, αν και στο μέτρο που η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να λαμβάνει τα πιστοποιητικά ή τις συναφείς πληροφορίες απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος - μέλος της Ένωσης, η οποία διατίθεται δωρεάν, όπως εθνικό μητρώο συμβάσεων, εικονικό φάκελο επιχείρησης, ηλεκτρονικό σύστημα αποθήκευσης εγγράφων ή σύστημα προεπιλογής. Κατά παρέκκλιση της παρ. 5, οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλουν δικαιολογητικά, όταν η αναθέτουσα αρχή που έχει αναθέσει τη σύμβαση ή συνάψει τη συμφωνία-πλαίσιο, διαθέτει ήδη τα δικαιολογητικά αυτά.»*), η οποία αναφέρεται σε δικαιολογητικά οριστικής απόδειξης κριτηρίων επιλογής, ήτοι δικαιολογητικά κατακύρωσης και όχι στην προκαταρκτική απόδειξη δια δικαιολογητικού ήδη συμμετοχής, ήτοι του ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ (*«5. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από προσφέροντες και υποψήφιους, σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά,*

όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας. Πριν από την ανάθεση της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή, εξαιρουμένων των συμβάσεων που βασίζονται σε συμφωνίες-πλαίσιο, όταν οι συμβάσεις αυτές συνάπτονται δυνάμει της παρ. 4 του άρθρου 39 ή της περίπτωσης α΄ της παρ. 5 του άρθρου 39, απαιτεί από τον προσφέροντα, στον οποίο έχει αποφασίσει να αναθέσει τη σύμβαση να υποβάλει ενημερωμένα τα σχετικά δικαιολογητικά, σύμφωνα με τα άρθρα 79, και κατά περίπτωση το άρθρο 80. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλέσει τους οικονομικούς φορείς να συμπληρώσουν ή να διευκρινίσουν τα πιστοποιητικά που έχουν παραληφθεί, σύμφωνα με τα άρθρα 80 και 82.»). Δηλαδή, η παρ. 6 δεν θεσπίζει παρέκκλιση από τις περί ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ διατάξεις των παρ. 1 και 4 του άρ. 79, αλλά από την περί δικαιολογητικών κατακύρωσης διάταξη της παρ. 5. Ομοίως δε, η περί μη ανάγκης ειδικών δικαιολογητικών κατακύρωσης για το κριτήριο επιλογής 22.Γ, μνεία της διακήρυξης λαμβάνει χώρα στον όρο 23.5 που ορίζει τα σχετικά δικαιολογητικά κατακύρωσης και ορίζει τη βεβαίωση εγγραφής ΜΕΕΠ ως τέτοιο δικαιολογητικό (κατακύρωσης) για τις τάξεις πτυχίου από 3^η και άνω. Τα αντίστοιχα ισχύουν και για τα άλλα δικαιολογητικά κατακύρωσης που κατά τον όρο 23.9 καλύπτονται από υποβολή ενημερότητας πτυχίου εν ισχύ. Πλην όμως, τα ανωτέρω αφορούν αποκλειστικά την υποβολή δικαιολογητικών κατακύρωσης, ως ο όλος όρος 23 της διακήρυξης και δεν υποκαθιστούν τη νομότυπη υποβολή ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ πλήρως συμπληρωμένου σε όλα τα σχετικά με τη διακήρυξη πεδία του. Ούτε έχουν την έννοια ότι δεν χρειάζεται να δηλωθεί η έλλειψη συγκεκριμένου λόγου αποκλεισμού (όπως η έλλειψη ποινικής καταδίκης μελών διαχειριστικού οργάνου) ή η συνδρομή συγκεκριμένου κριτηρίου επιλογής (όπως το περί ανεκτελέστου υπολοίπου), επειδή απλά δηλώνεται η εγγραφή στο ΜΕΕΠ σε συγκεκριμένη τάξη.

4. Επειδή, όπως και ο προσφεύγων ισχυρίζεται, όσον αφορά την προσφορά του οικονομικού φορέα, προκύπτει ότι στο ΤΕΥΔ του δεν απάντησε το ως άνω σημ. 6 ΕΝΟΤΗΤΑΣ Β ΜΕΡΟΥΣ IV ούτε καθ' οιονδήποτε τρόπο αναφέρθηκε σχετικά με την εκ μέρους του πλήρωση του κριτηρίου επιλογής περί μη υπέρβασης ορίου ανεκτελέστου υπολοίπου. Αντιστοίχως, όπως πάλι βάσιμα ισχυρίζεται ο προσφεύγων, ο οικονομικός φορέας, στο ΤΕΥΔ του δεν παρείχε καμία απάντηση περί του κριτηρίου επιλογής κύκλου εργασιών από συναφή έργα τελευταίας διετίας και δη, ούτε στο Μέρος IV ΕΝΟΤΗΤΑ Β, σημ. 2 αυτού ούτε σε οιοδήποτε άλλο σημείο του ΤΕΥΔ του. Άρα, κατά τα αναφερθέντα στην αμέσως

προηγούμενη σκέψη, αμφότερες οι προσφορές τύγγχαναν άνευ ετέρου αποκλειστές, χωρίς δυνατότητα της αναθέτουσας να ζητήσει και να δεχθεί διευκρινίσεις και συμπληρώσεις περί των ως άνω κριτηρίων επιλογής. Είναι δε αδιάφορο ότι ηυπέβαλε μη ζητούμενη υπεύθυνη δήλωση με την προσφορά της, με αναφορά σε αυτή περί μη υπέρβασης ορίων ανεκτελέστου υπολοίπου, αφού κατά την αμέσως προηγούμενη σκέψη, ρητά η διακήρυξη απαιτούσε την απάντηση περί πλήρωσης κριτηρίων επιλογής με το ΤΕΥΔ, που θεσπίσθηκε ως απαραίτητο δικαιολογητικό συμμετοχής και έγγραφο της διαδικασίας και μάλιστα, περιελάμβανε σχετικό ερώτημα καλύπτοντας μεταξύ άλλων και το οικείο κριτήριο, και άρα, η ουσιώδης επί αυτού, ως επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς δικαιολογητικού, έλλειψη δεν μπορεί να αναπληρωθεί μέσω μη ζητούμενων από τη διακήρυξη άλλων εγγράφων (πρβλ. ΣΤΕ ΕΑ 292/2019). Ούτε οι προσφέροντες, άλλωστε, δύνανται να μην υποβάλλουν όσα η διακήρυξη με σαφήνεια απαιτήσε, παραβιάζοντας τους τυπικούς όρους της διαδικασίας και αναπληρώνοντας κατά βούληση αυτά, με άλλα δικαιολογητικά δικής τους εμπνεύσεως και συντάξεως. Πλην όμως, η αναθέτουσα με τα από 13-12-2019 αντίστοιχα έγγραφα της προς αμφότερους τους ως άνω προσφέροντες, κάλεσε τηννα απαντήσει σχετικά με την πλήρωση του κριτηρίου επιλογής περί ανεκτελέστου υπολοίπου και τηννα απαντήσει περί της πλήρωσης του κριτηρίου επιλογής σχετικά με κύκλο εργασιών επί συναφούς αντικειμένου διετίας 2017-2018. Αμφότεροι οι ως άνω προσφέροντες απάντησαν την 18-12-2019, η μενυποβάλλοντας οικεία υπεύθυνη δήλωση και τις αντίστοιχες συμβάσεις, η δεδια δηλώσεως της περί μη υπέρβασης επιτρεπόμενων ορίων ανεκτελέστου υπολοίπου. Σύμφωνα όμως με όσα αναφέρθηκαν στην αμέσως προηγούμενη σκέψη, μη νομίμως η αναθέτουσα κάλεσε τους ως άνω οικονομικούς φορείς για τέτοιες διευκρινίσεις προς συμπλήρωση ουσιώδους έλλειψης στα ΤΕΥΔ τους. Περαιτέρω, μη νομίμως απεδέχθη τις συμπληρώσεις αυτές και εν τέλει ενέκρινε τη συμμετοχή των ως άνω οικονομικών φορέων, περί του αποκλεισμού των οποίων είχε εξαρχής δεσμία αρμοδιότητα. Οψίμως δε η αναθέτουσα, με τις εκπρόθεσμες Απόψεις της, επικαλείται το πρώτον ότι δεν υπήρχε έλλειψη στο ΤΕΥΔ τηςόσον αφορά την παράλειψη δήλωσης πλήρωσης του κριτηρίου επιλογής 22.Γ, λόγω εγγραφής της στη 2^η τάξη του ΜΕΕΠ, παρότι όσα επικαλείται αλυσιτελώς, αφορούν το δικαιολογητικό κατακύρωσης του ως άνω κριτηρίου επιλογής και όχι την καταρχήν παραδεκτή συμμετοχή, ήτοι το δικαιολογητικό συμμετοχής των όρων 23.1 και 24.2, δηλαδή του ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ. Επιπλέον, για τον ίδιο λόγο αλυσιτελώς επικαλείται την τάξη εγγραφής στο ΜΕΕΠ

της, αφού αυτά αφορούν το οικείο δικαιολογητικό κατακύρωσης και όχι την ελλιπή συμπλήρωση του ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ και τούτο πέραν του ότι ο όρος 22.Γ περί κύκλου εργασιών σε συναφή έργα αφορούσε συμβάσεις για κατασκευή συστημάτων και οικοδομικές εργασίες πυρασφάλειας, ζητήματα που δεν προκύπτουν από την τάξη ΜΕΕΠ. Επιπλέον, η ίδια η αναθέτουσα αναφέρει ότι ησυμπλήρωσε εσφαλμένα το ΤΕΥΔ της παραλείποντας να δηλώσει ότι είχε υποβάλει ενήμερη βεβαίωση εγγραφής στο ΜΕΕΠ, ενώ όμως ηστο ΤΕΥΔ της ανέφερε την εγγραφή της στο ΜΕΕΠ 3^η τάξης Οικοδομικών, Οδοποιίας και Ηλεκτρομηχανολογικών. Σε κάθε περίπτωση, ούτε προηγουμένως υποβληθέντα και στη διάθεση της αναθέτουσας δικαιολογητικά, σύμφωνα και με όσα αναλυτικά αναφέρθηκαν στην αμέσως προηγούμενη σκέψη, καταργούν την υποχρέωση υποβολής πλήρως συμπληρωμένου ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ ως δικαιολογητικού συμμετοχής/προκαταρκτικής απόδειξης, όσον αφορά τα κριτήρια επιλογής που τυχόν αυτά καλύπτουν, αφού και κατά τον όρο 23.2 της διακήρυξης η οικεία κατ' άρ. 79 παρ. 6 Ν. 4412/2016 ευχέρεια αφορά την υποβολή δικαιολογητικών κατακύρωσης, στο πλαίσιο των οποίων τίθεται και ο εντός του περί δικαιολογητικών κατακύρωσης άρ. 23 της διακήρυξης, ως άνω όρος 23.2. Συνεπώς, όσα η αναθέτουσα σε κάθε περίπτωση εκπροθέσμως επικαλείται είναι ούτως ή άλλως απορριπτέα, ακόμη και ασχέτως του απαραδέκτου των ισχυρισμών της. Άρα, η προσφυγή είναι βάσιμη όσον αφορά αμφοτέρους τους καθ' ων στρέφεται, οικονομικούς φορείς, η δε προσβαλλομένη είναι ακυρωτέα κατά το αντίστοιχο μέρος της.

5. Επειδή, συνεπεία των ανωτέρω πρέπει να γίνει δεκτή η Προδικαστική Προσφυγή κατ' αμφοτέρα τα στρεφόμενα κατά της αποδοχής εκάστου εκ των οικονομικών φορέωνκαι, σκέλη της. Να ακυρωθεί η προσβαλλομένη, καθ' ο μέρος έκρινε ως αποδεκτές τις προσφορές των οικονομικών φορέωνκαι

6. Επειδή, ύστερα από την αμέσως προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί στον προσφεύγοντα το παραβόλο με αρ.και ποσού 1.092,00 ευρώ.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Αριθμός Απόφασης: 250/2020

Ακυρώνει την υπ' αρ.Απόφαση του, καθ' ο μέρος και κατ' επικύρωση του οικείου Πρακτικού Ι της Επιτροπής Διαγωνισμού, έκρινε ως αποδεκτές τις προσφορές των οικονομικών φορέωνκαι

Ορίζει την επιστροφή στον προσφεύγοντα του παραβόλου με αρ., ποσού 1.092,00 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 3-3-2020 και εκδόθηκε αυθημερόν.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΔΙΑΘΕΣΟΠΟΥΛΟΣ ΜΙΧΑΗΛ

ΜΙΣΟΚΕΦΑΛΟΥ ΕΛΕΝΗ