

**Η  
ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)**

**6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 18 Δεκεμβρίου 2018 με την εξής σύνθεση:  
Μαργαρίτα Κανάβα, Πρόεδρος, Ειρήνη Αψοκάρδου-Εισηγήτρια και  
Απόστολος Σιαπέρας Μέλη.

Για να εξετάσει την από 18-11-2018 και με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης  
(ΓΑΚ) ΑΕΠΠ/1209/19-11-2018 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρείας με την  
επωνυμία «.....» (εφεξής «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στην  
....., οδός ....., αρ....., ΤΚ ....., όπως νόμιμα  
εκπροσωπείται.

Κατά του Δήμου Καλλιθέας (εφεξής «αναθέτουσα αρχή»), όπως  
νομίμως εκπροσωπείται, και κατά

Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «.....» και  
τον διακριτικό τίτλο: «.....» (εφεξής «παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει  
στον ....., οδός ....., αρ....., ΤΚ ....., νομίμως  
εκπροσωπούμενης.

Με την Προδικαστική Προσφυγή η αιτούσα επιδιώκει να ακυρωθεί η  
υπ' αριθμ. 369/5.11.2018 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της  
αναθέτουσας αρχής (εφεξής «προσβαλλόμενη») κατά το μέρος που έκρινε  
αποδεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας, κατά το 1<sup>ο</sup> στάδιο  
αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικής προσφοράς και κατά  
το 2<sup>ο</sup> στάδιο της αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών, με ποσοστό  
έκπτωσης 39%, αλλά την ανακήρυξε προσωρινή ανάδοχο για την εκτέλεση  
εργασιών του συνόλου του προϋπολογισμού της σύμβασης, προκειμένου να  
απορριφθεί η προσφορά της ήδη από το πρώτο στάδιο και να αποκλειστεί  
από το στάδιο της αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών.

Με την παρέμβασή της η παρεμβαίνουσα επιδιώκει να απορριφθεί η  
υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή και να διατηρηθεί η ισχύς της  
προσβαλλόμενης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ειρήνη Αψοκάρδου

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της υπό εξέταση προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο σύμφωνα με το άρθρο 363 Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017 e-παράβολο ύψους 806,46 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 244030647959 0114 0019, την από 14-11-2018 εκτύπωση ηλεκτρονικής πληρωμής του παραβόλου στην Τράπεζα EUROBANK, εκτύπωση από την ιστοσελίδα της ΓΓΠΣ του e-παραβόλου περί αυτόματης δέσμευσης).

Εξάλλου, η παρεμβαίνουσα έχει επισυνάψει στην παρέμβασή της e-παράβολο ύψους 806,46 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 245325392959 0122 0031, την από 23-11-2018 εκτύπωση ηλεκτρονικής πληρωμής του παραβόλου στην Εθνική Τράπεζα της Ελλάδος, εκτύπωση από την ιστοσελίδα της ΓΓΠΣ του e-παραβόλου περί αυτόματης δέσμευσης). Δοθέντος του ότι το ισχύον θεσμικό πλαίσιο δεν προβλέπει την κατάθεση παραβόλου από τον οικονομικό φορέα για την παραδεκτή άσκηση παρέμβασης, το ως άνω παράβολο έχει καταβληθεί αχρεωστήτως και θα πρέπει να επιστραφεί σε κάθε περίπτωση μετά την έκδοση της οριστικής απόφασης και ανεξάρτητα από την κρίση αυτής επί της Προδικαστικής Προσφυγής.

2. Επειδή με την υπ' αριθμ. 730/13-09-2018 Διακήρυξη η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε δημόσιο ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό κάτω των ορίων με αντικείμενο την «Καταγραφή αστικού πρασίνου στο Δήμο Καλλιθέας», ενδεικτικού προϋπολογισμού 200.000 € συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής.

3. Επειδή το πλήρες κείμενο της ως άνω διακήρυξης αναρτήθηκε στις 13-09-2018 στο ΚΗΜΔΗΣ (Α.Δ.Α.Μ. 18PROC003680310) και στο ΕΣΗΔΗΣ και έλαβε αριθμό Συστήματος 64109.

4. Επειδή στον εν θέματι διαγωνισμό συμμετείχαν τρεις οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων, η προσφεύγουσα με την υπ' αριθμ. συστήματος 111843 προσφορά και η παρεμβαίνουσα με την υπ' αριθμ. συστήματος 112809 προσφορά.

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

5. Επειδή με την προσβαλλόμενη απόφαση, η οποία γνωστοποιήθηκε σε όλους τους ενδιαφερομένους με ανάρτηση στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού μέσω της «Επικοινωνίας» στις 8-11-2018, αποφασίστηκε η έγκριση των πρακτικών 1 και 2 για τον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικής προσφοράς και οικονομικής προσφοράς αντίστοιχα της Επιτροπής του διαγωνισμού και, μεταξύ άλλων, η προσωρινή κατακύρωση του διαγωνισμού στην παρεμβαίνουσα, με την προσφεύγουσα να είναι δεύτερη μειοδότης στη σειρά κατάταξης.

6. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 18-11-2018 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση αναρτήθηκε στο ΕΣΗΔΗΣ στις 8-11-2018, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017 και είναι νομίμως υπογεγραμμένη και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από την αναθέτουσα αρχή στις 19-11-2018 με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 περ. α του άρθρου 361, της παρ. 2 του άρθρου 8 της ΥΑ 56902/215/2017, τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 1 του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

7. Επειδή η προσφεύγουσα έχει, καταρχήν, έννομο συμφέρον, άμεσο προσωπικό και ενεστώς για την άσκηση της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής ως μία εκ των συμμετεχουσών εταιρειών με αποδεκτές προσφορές στον διαγωνισμό και δη δεύτερη στην κατάταξη μετά την παρεμβαίνουσα, που έχει αναδειχθεί προσωρινή ανάδοχος, η οποία (προσφεύγουσα) εύλογα προσδοκά να της ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση και ως εκ τούτου επιδιώκει την ακύρωση της προσβαλλόμενης ως προς την αποδοχή της προσωρινής αναδόχου, επικαλούμενη άμεση βλάβη από την προσβαλλόμενη πράξη, η οποία, κατά τους ισχυρισμούς της, παραβιάζει τους κανόνες που αφορούν στις διαδικασίες ανάθεσης (πρβλ. ενδεικτικά ΣτΕ 956/95 ΔΔικ 1995/577, ΣτΕ Ολομ. 280/96, Κωνσταντίνος Β. Χιώλος, «Το έννομο συμφέρον στην ακυρωτική δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας», ΔιοικΔ, 2010, τ. 4, σελ 846- 7).

8. Επειδή με την με αρ. 1641/2018 Πράξη της Προέδρου του Δου Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η

## **Αριθμός απόφασης: 19/2019**

αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής.

9. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας δαπάνης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

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

11. Επειδή η Αναθέτουσα Αρχή, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 9 του π.δ 39/2017 κοινοποίησε, μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 19-11-2018 την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή στην παρεμβαίνουσα, η οποία μπορεί να θίγεται από την αποδοχή της προσφυγής.

12. Επειδή στις 23-11-2018 η παρεμβαίνουσα άσκησε την με αρ. ΠΑΡ 741/2018 παρέμβασή της σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 η οποία κοινοποιήθηκε από την ίδια αυθημερόν στην ΑΕΠΠ με ηλεκτρονικό ταχυδρομείο.

13. Επειδή η ως άνω παρέμβαση έχει ασκηθεί εν γένει παραδεκτώς, καθώς, καταρχήν, έχει ασκηθεί εμπροθέσμως, δοθέντος ότι η υπό εξέταση προσφυγή κοινοποιήθηκε προς την παρεμβαίνουσα εταιρεία στις 19-11-2018, είναι νομίμως υπογεγραμμένη, έχει ασκηθεί με πρόδηλο έννομο συμφέρον καθώς η παρεμβαίνουσα αναδείχθηκε ως προσωρινή ανάδοχος και διότι η υπό εξέταση προσφυγή βάλλει κατά της προσφοράς της.

14. Επειδή η προσφεύγουσα με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή ισχυρίζεται τα εξής : « [...] Β. ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΗ ΜΗ ΝΟΜΙΜΗ ΑΠΟΔΟΧΗ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ «.....» ΚΑΤΑ ΤΟ 1<sup>ο</sup> ΣΤΑΔΙΟ ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗΣ ΤΩΝ «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΩΝ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ – ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ» - ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΝΟΜΟΥ ΚΑΙ ΟΡΩΝ ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ – ΕΛΛΙΠΗΣ-ΠΛΗΜΜΕΛΗΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ:

Ι. ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΗΝ ΒΕΒΑΙΩΣΗ ΠΙΣΤΟΛΗΠΤΙΚΗΣ ΙΚΑΝΟΤΗΤΑΣ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ «.....» - ΜΗ ΠΛΗΡΩΣΗ ΤΟΥ ΟΡΟΥ 6.2.3 ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ:

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

Στο άρθρο 6.2 Τεχνική προσφορά, παρ. 3, της διακήρυξης, ορίζονται επί λέξει, και επί ποινή αποκλεισμού, τα εξής:

«6.2 Τεχνική προσφορά

...

Ο φάκελος της Τεχνικής Προσφοράς πρέπει να περιλαμβάνει τα ακόλουθα συνημμένα σε αρχείο pdf, επί ποινή αποκλεισμού :

...

3. Επιπλέον επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό η διαγωνιζόμενη εταιρεία υποχρεούται :

...

□ Να καταθέσει βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας, από αναγνωρισμένη τράπεζα ή το ΤΜΕΔΕ ποσού τουλάχιστον ίσο ή μεγαλύτερο του Προϋπολογισμού της μελέτης χωρίς τον Φ.Π.Α., έκδοσης τουλάχιστον του τελευταίου μήνα πριν την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς.»

Παρά ταύτα, και επί της ανωτέρω απαιτήσεως της διακήρυξης, που αποτελεί στοιχείο της Τεχνικής προσφοράς, σύμφωνα με τα ανωτέρω, αξιολογούμενο κατά το 1ο στάδιο του διαγωνισμού, η ως άνω εταιρεία με την επωνυμία «.....» υπέβαλε με την Τεχνική της προσφορά το από 3-10-2018 έγγραφο της ΕΘΝΙΚΗΣ ΤΡΑΠΕΖΑΣ ΤΗΣ ΕΛΛΑΔΟΣ (ΕΤΕ), τιτλοφορούμενο ως «ΒΕΒΑΙΩΣΗ ΠΙΣΤΟΛΗΠΤΙΚΗΣ ΙΚΑΝΟΤΗΤΑΣ.pdf», στο οποίο επί λέξει αναφέρονται τα εξής:

«... Η Τράπεζα έχει εγκρίνει υπέρ της εταιρείας, σύμφωνα με τους όρους και τις προϋποθέσεις που έχει καθορίσει, το κάτωθι πιστοδοτικό πλαίσιο συνεργασίας:

Όριο Κ/Κ €500χιλ

Όριο έκδοσης Ε/Ε Β' - Γ' κατηγορίας και ανοίγματος Ε/Π €50χιλ

Όριο έκδοσης Ε/Ε Α' κατηγορίας €100χιλ

Εφάπαξ Κ/Κ, με υπόλοιπο €10.910

Σε περίπτωση που η εταιρεία αναδειχθεί ανάδοχος του ανωτέρω έργου και εφόσον υποβληθεί σχετικό αίτημα για χρηματοδότηση, η Τράπεζα προτίθεται να το εξετάσει με βάση τα εκάστοτε τραπεζικά κριτήρια, τους ισχύοντες νομισματοπιστωτικούς κανόνες, την οικονομική κατάσταση και τις προοπτικές της εταιρείας κατά το χρόνο υποβολής του, χωρίς να

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

αναλαμβάνει με την παρούσα οποιαδήποτε δέσμευση ικανοποιήσεώς του. ...».

Εκ του ανωτέρω περιεχομένου του εγγράφου της ΕΤΕ, που η «.....» υπέβαλε ως «βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας», προκύπτουν τα εξής: Κατ' αρχάς, το έγγραφο αυτό σε καμία περίπτωση δεν δύναται να ληφθεί υπόψη ως βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας, αφού αφενός τελεί υπό την αίρεση της εξέτασης («προτίθεται να το εξετάσει») τυχόν υποβαλλόμενου αιτήματος, αφετέρου ΡΗΤΑ ΚΑΙ ΑΠΕΡΙΦΡΑΣΤΑ ΑΝΑΦΕΡΕΤΑΙ ΣΕ ΑΥΤΟ ΟΤΙ Η ΤΡΑΠΕΖΑ ΔΕΝ ΑΝΑΛΑΜΒΑΝΕΙ ΜΕ ΤΗΝ ΠΑΡΟΥΣΑ ΚΑΜΙΑ ΔΕΣΜΕΥΣΗ ΙΚΑΝΟΠΟΙΗΣΗΣ ΤΥΧΟΝ ΑΙΤΗΜΑΤΟΣ.

Ακόμη, όμως, και στην απίθανη περίπτωση, που ήθελε θεωρηθεί το ανωτέρω έγγραφο ως βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας, τότε και πάλι, και σε κάθε περίπτωση, τα όρια πιστοληπτικής κάλυψης – εγγύησης εκτέλεσης της σύμβασης (έκδοσης Ε/Ε –Εγγυητικής Επιστολής-), που έχουν εγκριθεί από την ΕΤΕ υπέρ της ανωτέρω εταιρείας (€50χιλ και €100χιλ, κατά τις ανωτέρω διακρίσεις του εγγράφου, -ενώ το όριο Κ/Κ αναφέρεται στα κεφάλαια κίνησης και ουδεμία σχέση έχει με την πιστοληπτική ικανότητα-), ΥΠΟΛΕΙΠΟΝΤΑΙ ΚΑΤΑ ΠΟΛΥ ΤΗΣ ΑΠΑΙΤΗΣΗΣ ΤΟΥ ΣΧΕΤΙΚΟΥ ΟΡΟΥ ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ ΓΙΑ «ποσό τουλάχιστον ίσο ή μεγαλύτερο του Προϋπολογισμού της μελέτης χωρίς τον Φ.Π.Α.», ΗΤΟΙ ΥΠΟΛΕΙΠΟΝΤΑΙ ΚΑΤΑ ΠΟΛΥ ΤΟΥ ΠΟΣΟΥ ΤΩΝ 161.290,32€ (συμβατική αξία χωρίς ΦΠΑ).

Επομένως, εκ της ανωτέρω ελλείψεως, άλλως πλημμέλειας, της τεχνικής προσφοράς του ως άνω οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», η προσφορά του θα έπρεπε να έχει απορριφθεί, επί ποινή αποκλεισμού, και συνεπώς αυτός να έχει αποκλειστεί ήδη από το 1<sup>ο</sup> στάδιο του διαγωνισμού της αξιολόγησης των «Δικαιολογητικών συμμετοχής – Τεχνικής προσφοράς», και επομένως από τη συνέχεια του διαγωνισμού, για το λόγο δε αυτό η προσβαλλομένη απόφαση τυγχάνει ακυρωτέα.

**II. ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΟΝ ΚΑΤΑΛΟΓΟ ΕΚΤΕΛΕΣΜΕΝΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ «.....» - ΜΗ ΠΛΗΡΩΣΗ ΤΟΥ ΟΡΟΥ 6.2.3 ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ:**

Στο άρθρο 6.2 Τεχνική προσφορά, παρ. 3, της διακήρυξης, ορίζονται επί λέξει, και επί ποινή αποκλεισμού, τα εξής:

«6.2 Τεχνική προσφορά

...

Ο φάκελος της Τεχνικής Προσφοράς πρέπει να περιλαμβάνει τα ακόλουθα συνημμένα σε αρχείο pdf, επί ποινή αποκλεισμού :

...

3. Επιπλέον επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό η διαγωνιζόμενη εταιρεία υποχρεούται :

...

Να καταθέσει κατάλογο με εκτελεσμένες συμβάσεις υπηρεσιών και προμηθειών παρόμοιες με την δημοπρατούμενη, σε φορείς του Δημοσίου ή στον Ιδιωτικό τομέα, ποσού τουλάχιστον ίσο με 30% του προϋπολογισμού της μελέτης (χωρίς ΦΠΑ), σχετικά με τη ψηφιοποίηση, τη καταγραφή και την ανάπτυξη εξειδικευμένων εφαρμογών υπηρεσιών θέσης για κινητές συσκευές με GPS. Ελάχιστη απαίτηση είναι ο οικονομικός φορέας να έχει εκτελέσει τουλάχιστον μία υπηρεσία που να αφορά ψηφιοποίηση και καταγραφή σχετικού αντικειμένου με λογισμικό καταγραφής και τουλάχιστον μια προμήθεια λογισμικού υπηρεσιών θέσης.».

Παρά ταύτα, και επί της ανωτέρω απαιτήσεως της διακήρυξης, που αποτελεί στοιχείο της Τεχνικής προσφοράς, σύμφωνα με τα ανωτέρω, αξιολογούμενο κατά το 1ο στάδιο του διαγωνισμού, η ως άνω εταιρεία με την επωνυμία «.....» υπέβαλε με την Τεχνική της προσφορά, τον από 5-10-2018 Κατάλογο Εκτελεσμένων Συμβάσεων της εταιρείας «.....» και το διακριτικό τίτλο «.....», ως τρίτου οικονομικού φορέα, στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται, τιτλοφορούμενο ως «ΚΑΤΑΛΟΓΟΣ ΕΚΤΕΛΕΣΜΕΝΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ.signed.pdf», από τον οποίο προκύπτει ότι επικαλείται μόνο μία (1) σύμβαση με περιγραφή «ΔΗΜΙΟΥΡΓΙΑ ΟΛΟΚΛΗΡΩΜΕΝΟΥ ΠΡΟΤΥΠΟΥ ΣΥΣΤΗΜΑΤΟΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΚΥΒΕΡΝΗΤΙΚΗ ΣΤΗ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗ ΤΗΣ ΑΣΤΙΚΗΣ ΔΑΣΟΠΟΝΙΑΣ ΚΑΙ ΤΗΝ ΠΡΟΣΑΡΜΟΓΗ ΤΩΝ ΠΟΛΕΩΝ ΣΤΗΝ ΚΛΙΜΑΤΙΚΗ ΑΛΛΑΓΗ (συντ. τίτλου: URBAN.FOR.MA.S)».

Περαιτέρω, όπως προκύπτει από το ΤΕΧΝΙΚΟ ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΕΡΓΟΥ, που υπέβαλε η ανωτέρω εταιρεία, τιτλοφορούμενο ως «ΤΕΧΝΙΚΟ ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΕΡΓΟΥ.pdf», προκύπτει αβίαστα ότι η ανωτέρω επικαλούμενη σύμβαση αφορά σύμβαση ΕΡΓΟΥ. Ακόμη δε, και αν ήθελε θεωρηθεί ότι η ανωτέρω σύμβαση έργου περιέχει και κάποια στοιχεία σύμβασης υπηρεσίας,

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

πάντως, όπως κατωτέρω θα καταδειχθεί, ΣΕ ΚΑΜΙΑ ΠΕΡΙΠΤΩΣΗ ΔΕΝ ΠΕΡΙΕΧΕΙ ΚΑΝΕΝΑ ΣΤΟΙΧΕΙΟ ΣΥΜΒΑΣΗΣ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑΣ ΚΑΙ ΚΑΝΕΝΑ ΥΠΟ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΟΣ. Συγκεκριμένα:

Όπως προκύπτει από τον «3.1 Πίνακα Ενοτήτων Εργασίας συνολικά» (σελ. 9 του ανωτέρω Τεχνικού Παραρτήματος Έργου), οι ενότητες του ανωτέρω επικαλούμενου έργου είναι οι εξής:

1. Προκαταρκτική Μελέτη Σκοπιμότητας
2. Οδηγός εφαρμογής κριτηρίων & δεικτών για την άσκηση αστικής δασοπονίας και την παρακολούθηση μονάδων αστικού πρασίνου και πρότυπες τεχνικές προδιαγραφές εκπόνησης σχεδίων για την αειφόρο διαχείριση της αστικής δασοπονίας
3. Απογραφή αστικού πρασίνου και δημιουργία ηλεκτρονικού μητρώου δένδρων
4. Στρατηγικό σχέδιο για την αειφόρο διαχείριση της αστικής δασοπονίας & την προσαρμογή στην κλιματική αλλαγή
5. Ανάπτυξη λογισμικού για τη διαχείριση αστικού πρασίνου & τη διευκόλυνση λήψης αποφάσεων
6. Πιλοτική εφαρμογή λειτουργίας λογισμικού, έκδοση εγχειριδίου λειτουργίας & εκπαίδευση προσωπικού.

Και περαιτέρω, στον «3.2 Πίνακα Παραδοτέων του Έργου συνολικά» (σελ. 10 του ανωτέρω Τεχνικού Παραρτήματος Έργου), στα παραδοτέα του ανωτέρω επικαλούμενου έργου περιλαμβάνονται τα εξής:

- Π1.1 Μελέτη σκοπιμότητας
- Π2.1 Οδηγός εφαρμογής κριτηρίων & δεικτών
- Π2.2 Τεχνικές προδιαγραφές στρατηγικού σχεδίου
- Π3.1 1η ενδιάμεση έκθεση
- Π3.2 Έκθεση δεδομένων καταγραφής και αποτελεσμάτων
- Π4.1 Στρατηγικό σχέδιο για την αειφορική διαχείριση του αστικού πρασίνου
- Π4.2 2η ενδιάμεση έκθεση
- Π5.1 Ανάπτυξη λογισμικού
- Π6.1 Εγχειρίδιο λογισμικού
- Π6.2 Τελική έκθεση



## Αριθμός απόφασης: 19/2019

Εκ των ανωτέρω, καθίσταται πέραν από προφανές ότι η ανωτέρω μία (1) μόνο επικαλούμενη σύμβαση της εταιρείας «.....», ακόμα και αν ήθελε θεωρηθεί ότι περιέχει και στοιχεία μελέτης ή και σύμβασης υπηρεσίας, πάντως, **ΚΑΙ ΣΕ ΚΑΜΙΑ ΠΕΡΙΠΤΩΣΗ, ΔΕΝ ΠΕΡΙΕΧΕΙ ΚΑΝΕΝΑ ΣΤΟΙΧΕΙΟ ΣΥΜΒΑΣΗΣ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑΣ ΚΑΙ ΚΑΝΕΝΑ ΥΠΟ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΟΣ.**

Ήτοι, προκύπτει αβίαστα, δυνάμει των ανωτέρω αναλυτικά εκτεθέντων, ότι η ανωτέρω εταιρεία με την επωνυμία «.....», στην καλύτερη για αυτήν περίπτωση, **ΔΕΝ ΠΛΗΡΟΙ ΤΟΥΛΑΧΙΣΤΟΝ ΤΗΝ ΕΛΑΧΙΣΤΗ ΑΠΑΙΤΗΣΗ ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ ΓΙΑ ΕΚΤΕΛΕΣΗ ΤΟΥΛΑΧΙΣΤΟΝ ΜΙΑΣ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑΣ ΛΟΓΙΣΜΙΚΟΥ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΘΕΣΗΣ.**

Επομένως, και εκ της ανωτέρω ελλείψεως, άλλως πλημμέλειας, της τεχνικής προσφοράς του ως άνω οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», η προσφορά του θα έπρεπε να έχει απορριφθεί, επί ποινή αποκλεισμού, και συνεπώς αυτός να έχει αποκλειστεί ήδη από το 1ο στάδιο του διαγωνισμού της αξιολόγησης των «Δικαιολογητικών συμμετοχής – Τεχνικής προσφοράς», και επομένως από τη συνέχεια του διαγωνισμού, για το λόγο δε αυτό η προσβαλλομένη απόφαση τυγχάνει ακυρωτέα.

**III. ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΑ ΔΕΙΓΜΑΤΑ, ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΑ ΟΡΙΖΟΜΕΝΑ ΣΤΗΝ ΠΑΡ. 3 ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 214 ΤΟΥ Ν. 4412/2016, ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ «.....» - ΜΗ ΠΛΗΡΩΣΗ ΤΟΥ ΟΡΟΥ 6.2.3 ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ:**

Στο άρθρο 6.2 Τεχνική προσφορά, παρ. 3, της διακήρυξης, ορίζονται επί λέξει, και επί ποινή αποκλεισμού, τα εξής:

«6.2 Τεχνική προσφορά

...

Ο φάκελος της Τεχνικής Προσφοράς πρέπει να περιλαμβάνει τα ακόλουθα συνημμένα σε αρχείο pdf, επί ποινή αποκλεισμού :

...

3. Επιπλέον επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό η διαγωνιζόμενη εταιρεία υποχρεούται :

...

□ Δείγματα, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 3 του άρθρου 214 του Ν.4412/2016, για το υπό προμήθεια είδος του άρθρου 11 (αντί του ορθού 10, σύμφωνα με την από 18/9/2018 διευκρίνιση της αναθέτουσας) του

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

ενδεικτικού προϋπολογισμού της μελέτης και σύμφωνα με τα οριζόμενα της παρούσας.

Στο φάκελο «Δικαιολογητικά συμμετοχής -Τεχνική προσφορά» θα πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού, να υποβληθεί το Δελτίο Αποστολής που συνοδεύει τα δείγματα καθώς και ο αριθμός πρωτοκόλλου».

Στην δε παρ. 3 του άρθρου 214 του Ν. 4412/2016, στην οποία ρητώς παραπέμπει ο ανωτέρω όρος της διακήρυξης, καθιστώντας την αναπόσπαστο τμήμα αυτής, ορίζεται ότι:

«3. Τα δείγματα όλων των κατηγοριών κατατίθενται στην αρμόδια υπηρεσία, σύμφωνα με τα οριζόμενα στα έγγραφα της σύμβασης, εις διπλούν (δείγμα - αντίδειγμα) με εξαίρεση:

α) Τα δείγματα των φορέων, εκτός αν η υπηρεσία έχει ορίσει διαφορετικά.

β) Τα δείγματα τα οποία, λόγω της φύσης τους ή της αξίας τους, δεν μπορούν να αποσταλούν ή να υποβληθούν εις διπλούν.

γ) Τα δείγματα που λαμβάνουν οι επιτροπές παραλαβής κατά την διαδικασία ελέγχου των προς παραλαβή συμβατικών υλικών, τα οποία λαμβάνονται μεν εις διπλούν, πλην όμως, το ένα απ'αυτά αποστέλλεται απευθείας από την επιτροπή για εργαστηριακή εξέταση ή χρησιμοποιείται για πρακτική δοκιμασία...».

Παρά ταύτα, και επί της ανωτέρω απαιτήσεως της διακήρυξης, που αποτελεί στοιχείο της Τεχνικής προσφοράς, σύμφωνα με τα ανωτέρω, αλλά και σύμφωνα με την παρ. 5 του άρθρου 214 του Ν. 4412/2016, αξιολογούμενο κατά το 1ο στάδιο του διαγωνισμού, η ως άνω εταιρεία με την επωνυμία «.....» υπέβαλε με την Τεχνική της προσφορά, το με αριθ. 230 και από 8-10-2018 Δελτίο Αποστολής, τιτλοφορούμενο ως «Δελτίο Αποστολής Δείγματος.pdf», από το οποίο προκύπτει σαφώς ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας, κατά παράβαση του ανωτέρω όρου της διακήρυξης και του νόμου, έχει καταθέσει ένα μόνο δείγμα του ανωτέρω προσφερόμενου είδους (του άρθρου 10 του Ενδεικτικού Προϋπολογισμού), ήτοι δεν έχει καταθέσει καθόλου αντίδειγμα, ήτοι δεν έχει καταθέσει δείγματα εις διπλούν, σύμφωνα με τις απαιτήσεις της διακήρυξης και του νόμου, επί ποινή απόρριψης της τεχνικής του προσφοράς και συνεπώς αποκλεισμού του από τη συνέχεια του διαγωνισμού.

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

Το ανωτέρω νομικό ζήτημα, εξάλλου, έχει κριθεί *ad hoc* και με την υπ' αριθμ.377/2018 απόφαση του 5ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, την οποία και επικαλούμαστε.

Επομένως, και εκ της ανωτέρω ελλείψεως, άλλως πλημμέλειας, της τεχνικής προσφοράς του ως άνω οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», η προσφορά του θα έπρεπε να έχει απορριφθεί, επί ποινή αποκλεισμού, και συνεπώς αυτός να έχει αποκλειστεί ήδη από το 1ο στάδιο του διαγωνισμού της αξιολόγησης των «Δικαιολογητικών συμμετοχής – Τεχνικής προσφοράς», και επομένως από τη συνέχεια του διαγωνισμού, για το λόγο δε αυτό η προσβαλλομένη απόφαση τυγχάνει ακυρωτέα.

Γ. ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΗΝ ΑΝΑΔΕΙΞΗ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ «.....» ΩΣ ΠΡΟΣΩΡΙΝΟΥ ΑΝΑΔΟΧΟΥ ΚΑΤΑ ΤΟ ΣΤΑΔΙΟ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΚΑΙ ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗΣ ΤΩΝ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ, ΜΕ ΠΟΣΟΣΤΟ ΜΕΝ ΕΚΠΤΩΣΗΣ 39%, ΠΛΗΝ ΟΜΩΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΕΚΤΕΛΕΣΗ ΕΡΓΑΣΙΩΝ ΕΩΣ ΤΟΥ ΠΟΣΟΥ ΤΟΥ ΣΥΝΟΛΟΥ ΤΟΥ ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΥ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ - ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΝΟΜΟΥ ΚΑΙ ΟΡΩΝ ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ – ΜΗ ΝΟΜΙΜΗ ΑΙΤΙΟΛΟΓΙΑ:

Όπως ήδη προαναφέρθηκε στο ιστορικό της παρούσας, η προσβαλλομένη ανέδειξε προσωρινό ανάδοχο την εταιρεία «.....» με την αποδοχή μεν ποσοστού έκπτωσης 39% (98.387,10€ χωρίς ΦΠΑ) στην τιμή μονάδας όλων των ειδών του προϋπολογισμού, ΠΛΗΝ ΟΜΩΣ, για την εκτέλεση εργασιών καταγραφής και ψηφιοποίησης έως του ποσού των 161.290,32 € (χωρίς Φ.Π.Α. 24%), ήτοι έως του ποσού του συνόλου του προϋπολογισμού της σύμβασης, για τους λόγους και με την αιτιολογία, που αναφέρονται στο ως άνω 2ο Πρακτικό της αρμόδιας επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, που αποτέλεσε αναπόσπαστο τμήμα της προσβαλλομένης.

Συγκεκριμένα, η αιτιολογία που παρατέθηκε στο ως άνω 2ο Πρακτικό και ενσωματώθηκε πλήρως στην προσβαλλομένη, έχει ως εξής:

«...»

□ Επειδή στην κατάρτιση των όρων της Διακήρυξης στο άρθρο 2 προβλέπεται η αξιοποίηση προς όφελός της υπηρεσίας όλου του ποσού που θα προκύψει μετά την αφαίρεση της έκπτωσης του αναδόχου, για την

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

ψηφιακή καταγραφή όσο το δυνατόν μεγαλύτερου τομέα της πόλης μας, εξαντλώντας το ποσό των 161.290,32 € (χωρίς Φ.Π.Α. 24%).

□ Επειδή ο προϋπολογισμός της μελέτης αναφέρεται σε τιμές μονάδος για τον προαναφερόμενο σκοπό.

□ Επειδή η έκπτωση που προσέφερε ο προσωρινός μειοδότης ....., ήτοι 39% δίνει μεγάλα περιθώρια επέκτασης των εργασιών καταγραφής και ψηφιοποίησης σε μεγαλύτερο μέρος της πόλης και

□ Επειδή οι ανάγκες του Δήμου μας σε εργασίες καταγραφής και ψηφιοποίησης του πρασίνου είναι μεγάλες και δεν καλύπτονται από τον υπάρχον προϋπολογισμό

Η επιτροπή διαγωνισμού εισηγείται την αποδοχή του ανωτέρω ποσοστού έκπτωσης που προσέφερε η εταιρεία ....., ήτοι 39% στην τιμή μονάδας όλων των ειδών του προϋπολογισμού εκτελώντας τις εργασίες καταγραφής και ψηφιοποίησης έως του ποσού των 161.290,32 € (χωρίς Φ.Π.Α. 24%) και όχι έως τις 98.387,10 € που προκύπτουν από την έκπτωση επί του συνόλου των 161.290,32 €.

Σύμφωνα με τα παραπάνω η Επιτροπή Διαγωνισμού εισηγείται ομόφωνα στην Ο.Ε. :

όπως αναδειχθεί προσωρινός ανάδοχος, η εταιρεία: ..... Η συγκεκριμένη εργασία θα εκτελεστεί από τον ανάδοχο έως του ποσού των 200.000,00 € (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.24%).».

Το δε επικαλούμενο από την προσβαλλομένη, δια της ενσωματώσεως σε αυτήν του οικείου ως άνω Πρακτικού, άρθρο 2 της διακήρυξης, έχει ως εξής:

### «ΑΡΘΡΟ 2ο: ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ

Ο συνολικός ενδεικτικός προϋπολογισμός της υπηρεσίας ανέρχεται στη συνολική δαπάνη ποσού των 200.000,00 € ευρώ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α 24% και θα χρηματοδοτηθεί από ιδίους πόρους και συγκεκριμένα από τον προϋπολογισμό του έτους 2018 του Δήμου, βαρύνοντας συγκεκριμένα τον κωδικό πιστώσεως με στοιχεία :

...

Τα ποσά που αναφέρονται στον Ενδεικτικό Προϋπολογισμό δεν δεσμεύουν τον Δήμο όσον αφορά στη διάθεσή τους. Η διάθεση και κατανομή των αναφερόμενων ποσών στον Ενδεικτικό Προϋπολογισμό, είναι ενδεικτική

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

και θα γίνει με βάση τις πραγματικές ανάγκες του Δήμου και μόνο μέχρι εξάντλησής τους.».

Είναι σαφές εκ της παράθεσης και μόνο του άρθρου 2 της διακήρυξης, ότι αυτό ουδεμία σχέση έχει με την καθ' όλα αυθαίρετη και εσφαλμένη ερμηνεία, που προσδίδει σε αυτό η προσβαλλομένη, ήτοι καμία απολύτως αναφορά δεν γίνεται σε αυτό ότι δήθεν το προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης του αναδόχου θα χρησιμοποιηθεί και θα αξιοποιηθεί για την ψηφιακή καταγραφή όσο το δυνατόν μεγαλύτερου τομέα της πόλης, εξαντλώντας το ποσό των 161.290,32 € (χωρίς Φ.Π.Α. 24%), οι δε επικαλούμενες «μεγάλες ανάγκες» του Δήμου, σε καμία περίπτωση δεν μπορούν να θεμελιώσουν την ανωτέρω παντελώς αυθαίρετη ερμηνεία, η οποία κείται εντελώς εκτός του κανονιστικού περιεχομένου και πλαισίου της διακήρυξης.

Επίσης, προφανές είναι ότι η ανωτέρω διατύπωση του άρθρου 2, σε καμία περίπτωση δεν περιέχει και δεν συνιστά ρήτρα δικαιώματος προαίρεσης ή εν γένει αναθεώρησης, πολλώ δε μάλλον υπό τις αυστηρές προϋποθέσεις, που προβλέπονται στο άρθρο 132 παρ. 1α) του Ν.4412/2016 (άρθρο 72 Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), στο οποίο ορίζεται ότι:

«1. Οι συμβάσεις και οι συμφωνίες-πλαίσιο μπορούν να τροποποιούνται χωρίς νέα διαδικασία σύναψης σύμβασης σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες περιπτώσεις:

α) όταν οι τροποποιήσεις, ανεξαρτήτως της χρηματικής αξίας τους, προβλέπονται σε σαφείς, ακριβείς και ρητές ρήτρες αναθεώρησης στα αρχικά έγγραφα της σύμβασης στις οποίες μπορεί να περιλαμβάνονται και ρήτρες αναθεώρησης τιμών ή προαιρέσεις. Οι ρήτρες αυτές αναφέρουν το αντικείμενο και τη φύση των ενδεχόμενων τροποποιήσεων ή προαιρέσεων, καθώς και τους όρους υπό τους οποίους μπορούν να ενεργοποιηθούν. Δεν προβλέπουν τροποποιήσεις ή προαιρέσεις που ενδέχεται να μεταβάλουν τη συνολική φύση της σύμβασης ή της συμφωνίας- πλαισίου ...».

Σύμφωνα δε και με την ΚΑΤΕΥΘΥΝΤΗΡΙΑ ΟΔΗΓΙΑ 22 της ΕΑΑΔΗΣΥ:

Επιτρεπτές ρήτρες αναθεώρησης, συμπεριλαμβανομένων των δικαιωμάτων προαίρεσης και των ρητρών αναθεώρησης των τιμών, είναι μόνο αυτές που πληρούν σωρευτικά τις ακόλουθες προϋποθέσεις:

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

### *I. Περιλαμβάνονται στα αρχικά έγγραφα της σύμβασης*

*Οι ρήτρες αναθεώρησης καταρχάς θα πρέπει να έχουν προβλεφθεί στα αρχικά έγγραφα της σύμβασης (αναλυτικό τεύχος διακήρυξης, προκήρυξη σύμβασης στην Ε.Ε κλπ).*

*Κατά συνέπεια, δεν συνιστούν επιτρεπτές ρήτρες αναθεώρησης όροι που για πρώτη φορά τίθενται στην απόφαση κατακύρωσης, στη σύμβαση ή σε απόφαση μεταγενέστερη της αρχικής σύμβασης.*

*II. Είναι σαφείς, ακριβείς και ρητές και να αναφέρουν τη φύση και το αντικείμενο της τροποποίησης*

*Οι ρήτρες αναθεώρησης, οι οποίες περιλαμβάνονται στα αρχικά έγγραφα της σύμβασης, πρέπει να είναι ρητές, σαφείς και ακριβείς, με την έννοια ότι δεν θα πρέπει να περιέχουν αόριστους όρους ή ασάφειες ή να εξαρτώνται από αιρέσεις, οι οποίες δημιουργούν ζητήματα ερμηνείας, κατά την εφαρμογή τους, και περαιτέρω θα πρέπει να αναφέρουν το αντικείμενο και τη φύση της τροποποίησης ή της προαίρεσης.*

### *III. Περιλαμβάνουν τους όρους ενεργοποίησής τους*

*Επίσης, οι ρήτρες αναθεώρησης και τα δικαιώματα προαίρεσης θα πρέπει να περιλαμβάνουν τους όρους, με τους οποίους μπορούν να ενεργοποιηθούν, πχ. το χρονικό διάστημα, εντός του οποίου η αναθέτουσα αρχή μπορεί, με μονομερή της δήλωση (απόφαση), να τα ενεργοποιήσει, το οποίο σε κάθε περίπτωση πάντως θα πρέπει να κείται εντός του χρόνου εκτέλεσης της σύμβασης, καθώς και τους ειδικότερους όρους ενεργοποίησής τους, όπως π.χ. κοινοποίηση της σχετικής απόφασης στον ανάδοχο εντός προκαθορισμένης, στα αρχικά έγγραφα της σύμβασης, προθεσμίας.*

### *IV. Δεν μεταβάλλουν τη συνολική φύση της σύμβασης*

*Μεταξύ των σωρευτικά απαιτούμενων προϋποθέσεων που θα πρέπει να πληρούν οι ρήτρες αναθεώρησης και τα δικαιώματά προαίρεσης είναι ότι δεν θα πρέπει να μεταβάλλουν τη συνολική φύση της σύμβασης.*

*Υπό το πρίσμα αυτό, ρήτρα αναθεώρησης ή δικαίωμα προαίρεσης, το οποίο μεταβάλλει το είδος της αρχικής σύμβασης (πχ. από σύμβαση προμηθειών σε σύμβαση υπηρεσιών ή έργων ή σε σύμβαση παραχώρησης) θεωρείται μη επιτρεπτή ρήτρα, η οποία μεταβάλλει τη συνολική φύση της σύμβασης και, κατά συνέπεια, η αναθέτουσα αρχή, στην περίπτωση αυτή, οφείλει να προβεί σε νέα διαδικασία σύναψης σύμβασης.*

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

Εκ των ανωτέρω, καθίσταται προφανές και αυταπόδεικτο ότι η ανωτέρω διατύπωση του άρθρου 2 της διακήρυξης δεν πληροί καμία από τις εκ του νόμου οριζόμενες προϋποθέσεις, προκειμένου να θεωρηθεί ότι με αυτό εισάγεται δικαίωμα προαίρεσης ή εν γένει ρήτρας αναθεώρησης.

Η ανωτέρω δε παντελώς αυθαίρετη και εσφαλμένη ερμηνεία της προσβαλλομένης, τιθέμενη κατά παράβαση και της αρχής της τυπικότητας των όρων της διακήρυξης, ΚΑΤΑΡΓΕΙ ΑΚΟΜΑ ΚΑΙ ΤΟ ΙΔΙΟ ΤΟ ΚΡΙΤΗΡΙΟ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ, που στη διακήρυξη ορίζεται, ρητώς και σαφώς, η συμφερότερη από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής, ενώ ΑΙΡΕΙ ΚΑΙ ΤΟΝ ΙΔΙΟ ΤΟΝ ΧΑΡΑΚΤΗΡΑ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ ΩΣ ΜΕΙΟΔΟΤΙΚΟ.

Η ανωτέρω δε καταφανώς μη νόμιμη αιτιολογία και συναφής κρίση της προσβαλλομένης ΕΙΣΑΓΕΙ ΝΕΟ ΣΥΜΒΑΤΙΚΟ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟ, ΑΠΡΟΣΔΙΟΡΙΣΤΟ ΤΟΠΙΚΑ ΚΑΙ ΠΟΣΟΤΙΚΑ, αφού δεν ορίζεται η έκταση και το τμήμα του δήμου, επί του οποίου θα γίνει η περαιτέρω καταγραφή και ψηφιοποίηση, ΟΣΟ ΚΑΙ ΧΡΟΝΙΚΑ, αφού προφανώς η «επέκταση» της σύμβασης απαιτεί και μεγαλύτερη χρονική διάρκεια εκτέλεσής της, από αυτήν που προβλέπεται στη διακήρυξη.

Περαιτέρω, η ανωτέρω μη νόμιμη αιτιολογία και συναφής με αυτήν κρίση της προσβαλλομένης ΕΙΣΑΓΕΙ ΟΥΣΙΑΣΤΙΚΑ ΝΕΟ ΟΡΟ ΣΤΗΝ ΠΡΟΚΗΡΥΞΗ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ, κατά παράβαση τόσο του άρθρου 18 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, που ορίζει ότι «Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού...», όσο και του άρθρου 53 παρ. 1 του ίδιου νόμου, που ορίζει ότι «Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις, ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρθρων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών.».

Είναι δε προφανές και πασίδηλο, ότι αν αυτός ο νέος ουσιαστικά όρος, που εισάγεται το πρώτον με την προσβαλλόμενη απόφαση της οικονομικής επιτροπής της αναθέτουσας, υπήρχε εξ αρχής στη διακήρυξη, άλλως αν το άρθρο 2 της διακήρυξης, υπό την ερμηνεία που προσδίδει σε

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

αυτό το πρώτον η προσβαλλομένη, είχε τεθεί με την πληρότητα και τη σαφήνεια, που επιτάσσει ο νόμος, τότε και η εταιρεία μας θα είχε σταθμίσει διαφορετικά τα οικονομικά δεδομένα και θα είχε προσφέρει διαφορετικό, προφανώς πολύ μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης, από αυτό που προσέφερε, αφού εξαρχής θα γνωρίζαμε ότι, σε περίπτωση κατακύρωσης της σύμβασης στην εταιρεία μας, θα εκτελούσαμε αυτήν, σε κάθε περίπτωση και δη ανεξαρτήτως του ποσοστού έκπτωσης, έως του συνόλου του προϋπολογισμού της σύμβασης.

Επομένως, και σύμφωνα με τα ανωτέρω, η προσβαλλομένη απόφαση, κατά το στάδιο αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών, έσφαλε στην εφαρμογή τόσο των όρων της διακήρυξης, όσο και των επιταγών του νόμου, κατά παράβαση και της αρχής της τυπικότητας των όρων της διακήρυξης, συνεκδοχικά δε μη νομίμως και με μη νόμιμη αιτιολογία ανέδειξε προσωρινό ανάδοχο την εταιρεία «.....», με την αποδοχή μεν ποσοστού έκπτωσης 39%, πλην όμως, για την εκτέλεση εργασιών έως του ποσού του συνόλου του προϋπολογισμού της σύμβασης, για το λόγο δε αυτό τυγχάνει αυτοτελώς ακυρωτέα [...].».

15.Επειδή με το από 27-11-2018 και με αριθμό πρωτ. 65783 έγγραφο της, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε με ηλεκτρονικό ταχυδρομείο τις απόψεις της στην ΑΕΠΠ ως προς την υπό εξέταση προσφυγή.

16. Επειδή στις απόψεις της η αναθέτουσα αρχή αναφέρει τα εξής: «[...] Ως προς τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας που αναφέρεται στην περίπτωση της παρ. Β.Ι: Και αφορά τη βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας της εταιρείας «.....» η εκτίμηση της επιτροπής διαγωνισμού είναι ότι το προσκομιζόμενο από την ως άνω εταιρεία έγγραφο της Εθνικής Τράπεζας Ελλάδος (Ε.Τ.Ε.) με τίτλο: «Βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας» καλύπτει τις απαιτήσεις που προκύπτουν από το άρθρο 6.2 παρ. 3 της Διακήρυξης καθώς το αναγραφόμενο όριο κίνησης κεφαλαίου Κ/Κ 500 χιλ. είναι πολλαπλάσιο του απαιτούμενου 161.290,23 € (προϋπολογισμός μελέτης χωρίς Φ.Π.Α.). Στο δεύτερο σκέλος του ιδίου θέματος ως προς το αν το προσκομισθέν έγγραφο αποτελεί βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας, η εκτίμηση της επιτροπής διαγωνισμού είναι ότι σαφώς και είναι βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας και το κείμενο που ακολουθεί των αναγραφομένων ποσών (ορίων) είναι μια πάγια πρακτική της Ε.Τ. της Ελλάδος.



## Αριθμός απόφασης: 19/2019

Ως προς τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας που αναφέρεται στην περίπτωση της παρ. Β.II: Στο τεχνικό παράρτημα έργου με τίτλο: «ΔΗΜΙΟΥΡΓΙΑ ΟΛΟΚΛΗΡΩΜΕΝΟΥ ΠΡΟΤΥΠΟΥ ΣΥΣΤΗΜΑΤΟΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΚΥΒΕΡΝΗΤΙΚΗ ΣΤΗ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗ ΤΗΣ ΑΣΤΙΚΗΣ ΔΑΣΟΠΟΝΙΑΣ ΚΑΙ ΤΗΝ ΠΡΟΣΑΡΜΟΓΗ ΤΩΝ ΠΟΛΕΩΝ ΣΤΗΝ ΚΛΙΜΑΤΙΚΗ ΑΛΛΑΓΗ (συντ. τίτλου: URBAN.FOR.MA.S)», που κατέθεσε η εταιρεία «.....» και συγκεκριμένα στην: παρ. 3.3 (σελ.11), παρ. 4.2 (σελ.15) και παρ. 4.3.1 (σελ.19) φαίνεται καθαρά η συμμετοχή της ως άνω εταιρείας στην ανάπτυξη λογισμικού παρόμοιου με το ζητούμενο στην μελέτη με τελική αξία πώλησης 20.000,00 €.

Ως προς τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας που αναφέρεται στην περίπτωση της παρ. Β.III: Λόγω του ότι στο άρθρο 6 της διακήρυξης και συγκεκριμένα στο 6.2.3.11 δεν είναι ξεκάθαρο ότι απαιτείται η προσκόμιση δείγματος και αντιδείγματος σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 214 του Ν.4412/2016 ή απλά ενός δείγματος για το υλικό του άρθρου 10 του ενδεικτικού προϋπολογισμού, λόγω του σχετικά μεγάλου κόστους κτίσης του (περίπου 1.600,00 €) και λόγω του ότι η επιτροπή διαγωνισμού διαμόρφωσε άποψη με την χρήση του ενός υπάρχοντος δείγματος της εταιρείας «.....» αποφάσισε την αποδοχή του.

Ως προς τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας που αναφέρεται στην περίπτωση της παρ. Γ.: Η μελέτη συντάχθηκε από την υπηρεσία μας με σκοπό την καταγραφή του πρασίνου της πόλης. Δεδομένο είναι ότι δεν έχουμε την γνώση του αριθμού των ατόμων (δένδρων - θάμνων), της έκτασης χλοοταπήτων, του μήκους των γραμμικών φυτεύσεων (μπορτούρας) και άλλων στοιχείων που συνθέτουν το πράσινο της πόλης. Για το λόγο αυτό κατά την σύνταξη της μελέτης επιλέγουμε να κοστολογήσουμε τις εργασίες, αντλώντας πληροφορίες και εμπειρία από άλλες παρεμφερείς ή ίδιες εργασίες που έχουν εκτελεστεί στην Ελλάδα και στο εξωτερικό καθώς δεν υπάρχουν επίσημες τιμές και να συντάξουμε ενδεικτικό προϋπολογισμό αναφέροντας τις τιμές μονάδας κάθε εργασίας, με σκεπτικό ότι οι εργασίες αυτές θα εκτελεστούν ως το ύψος του διαθέσιμου προϋπολογισμού. Να σημειωθεί ότι δεν γνωρίζουμε αν με την ανάλυση του προϋπολογισμού θα ολοκληρωθεί το προσδοκώμενο αντικείμενο δηλαδή η πλήρης καταγραφή του αστικού πρασίνου της πόλης. Τους προβληματισμούς αυτούς είχαμε εκθέσει και στη διοίκηση του Δήμου και η απόφαση που είχε ληφθεί είναι ότι θα δημοπρατηθεί

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

μια παροχή υπηρεσίας στην αξία των 200.000,00 € (με Φ.Π.Α. 24%) και αν απαιτηθεί θα επανέλθουμε με νέα διαγωνιστική διαδικασία για την ολοκλήρωση του επιθυμητού αποτελέσματος.

Από τα παραπάνω εκτεθέντα προκύπτει ότι για την υπηρεσία, πρόθεσή της ήταν η αξιοποίηση κάθε διαθέσιμου κονδυλίου που θα προέκυπτε από πιθανή έκπτωση κατά τη διαγωνιστική διαδικασία.

Για όλους τους ανωτέρω λόγους θεωρούμε ότι η διαδικασία του διαγωνισμού είναι νόμιμη, οι προσβαλλόμενες πράξεις είναι απόλυτα νόμιμες και πλήρως και επαρκώς αιτιολογημένες και η υπό κρίση προσφυγή θα πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό της ως νόμο και ουσία αβάσιμη.».

17. Επειδή η παρεμβαίνουσα αναφέρει ρητώς τα εξής : «[.....] V.

Επειδή με τον πρώτο λόγο της προσφυγής της η προσφεύγουσα επάγεται πλημμέλεια ως προς την βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας που υπέβαλε η εταιρεία μας για την εκπλήρωση του όρου 6.2.3 της διακήρυξης, ισχυριζόμενη, κατά κύρια βάση, ότι η εν λόγω βεβαίωση σε καμία περίπτωση δεν δύναται να ληφθεί υπόψη ως βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας, αφού αφενός τελεί υπό την αίρεση της εξέτασης («προτίθεται να το εξετάσει») τυχόν υποβαλλόμενου αιτήματος, αφετέρου επειδή ρητά και απερίφραστα αναφέρεται σε αυτήν ότι η τράπεζα δεν αναλαμβάνει καμία δέσμευση ικανοποίησης τυχόν αιτήματος. Και περαιτέρω, ότι, σε κάθε περίπτωση, τα όρια πιστοληπτικής κάλυψης - εγγύησης εκτέλεσης της σύμβασης (έκδοσης E/E -Εγγυητικής Επιστολής-), που έχουν εγκριθεί από την ΕΤΕ υπέρ της εταιρείας μας (€50χιλ και €100χιλ, κατά τις ανωτέρω διακρίσεις του εγγράφου, - ενώ το όριο Κ/Κ αναφέρεται στα κεφάλαια κίνησης και ουδεμία σχέση έχει με την πιστοληπτική ικανότητα-), υπολείπονται κατά πολύ της απαίτησης του σχετικού όρου της διακήρυξης για «ποσό τουλάχιστον ίσο ή μεγαλύτερο του Προϊζπολογισμού της μελέτης χωρίς τον Φ.Π.Α.» και ότι συνακόλουθα, ένεκα των ως άνω, η προσφορά μας θα έπρεπε να έχει απορριφθεί.

VI. Επειδή ο λόγος τούτος δεν πιθανολογείται σοβαρά ως βάσιμος ως ερειδόμενος επί εσφαλμένης ουσιαστικής βάσεως και ως εκ τούτου πρέπει να απορριφθεί. Ειδικότερα, η στο άρθρο 6.2.3 της διακήρυξης διάταξη ορίζει ότι «...Ο φάκελος της Τεχνικής Προσφοράς πρέπει να περιλαμβάνει τα ακόλουθα συνημμένα σε αρχείο pdf, επί ποινή αποκλεισμού:.. Να καταθέσει βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας, από αναγνωρισμένη τράπεζα ή το ΤΜΕΔΕ ποσού

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

τουλάχιστον ίσο ή μεγαλύτερο του Προϋπολογισμού της μελέτης χωρίς τον Φ.Π.Α...». Επί τη βάση της ως άνω επιταγής υποβάλαμε την με αριθμό πρωτοκόλλου 000620 βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας της Εθνικής Τράπεζας της Ελλάδος στο σώμα της οποίας διαλαμβάνονται τα ακόλουθα «Σε απάντηση αιτήματός σας αναφορικά με τη χορήγηση βεβαίωσης πιστοληπτικής ικανότητας για συμμετοχή σε ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό του Δήμου Καλλιθέας του Νομού Αττικής... με τίτλο «Καταγραφή αστικού πρασίνου στο Δήμο Καλλιθέας»... Η Τράπεζα έχει εγκρίνει υπέρ της εταιρείας, σύμφωνα με τους όρους και προϋποθέσεις που έχει καθορίσει, το κάτωθι πιστοδοτικό πλαίσιο συνεργασίας: Όριο Κ/Κ 500.000 Ευρώ...». Εκ των ως άνω διαλαμβανομένων προκύπτει αδιάσπικτα ότι, α) η εν λόγω βεβαίωση χορηγήθηκε από αναγνωρισμένη τράπεζα, β) η εν λόγω βεβαίωση δεν δόθηκε ως απάντηση σε οιοδήποτε αίτημα της εταιρείας μας, αλλά δόθηκε ως απάντηση σε συγκεκριμένου περιεχομένου αίτημα και δη σε αίτημα για χορήγηση βεβαίωσης πιστοληπτικής ικανότητας, γ) η βεβαίωση συνδέεται άρρηκτα με τον συγκεκριμένο διαγωνισμό για τις ανάγκες του οποίου εξεδόθη, δ) από το περιεχόμενό της βεβαιούται μη καταλειπομένης καμίας αμφιβολίας ότι η τράπεζα, ήδη κατά την ημερομηνία χορήγησης αυτής, ήτοι κατά την 3/10/2018, έχει εγκρίνει πιστοδοτικό πλαίσιο εξ Ευρώ ύψους 500.000 ως κεφάλαιο κίνησης, ήτοι σχεδόν τριπλάσιο συγκρινόμενο προς την επιταγή της διακήρυξης. Σημειούται ότι προσφάτως το Διοικητικό Εφετείο Θεσσαλονίκης (Μον. Σύνθ. απ. 97/18) απασχολήθηκε με το εν λόγω θέμα εξετάζοντας ad hoc ισχυρισμό αιτούντος και έκρινε ότι «11. Επειδή, εν προκειμένω, η παρεμβαίνουσα, προς απόδειξη της πιστοληπτικής της ικανότητας, προσεκόμισε την από 4-9-2017 συστατική επιστολή του πιστωτικού ιδρύματος... με το εξής περιεχόμενο: «Κατόπιν αιτήματος που μας υποβλήθηκε από την εταιρεία... η οποία πρόκειται να συμμετάσχει στον διαγωνισμό με καταληκτική ημερομηνία και ώρα υποβολής προσφορών την 8-9-2017 ώρα 17:00 για το ΕΡΓΟ... σας πληροφορούμε τα ακόλουθα: Η Τράπεζα μας έχει εγκρίνει υπέρ αυτής, με τους όρους και τις προϋποθέσεις που έχει καθορίσει τα ακόλουθα όρια πιστοδοτήσεων: Χρηματοδότηση σε, Α. ΤΑ για Κεφάλαιο Κίνησης: 5.000.000,00 €. Σημειώνεται ότι η Τράπεζα διατηρεί το δικαίωμα να τροποποιήσει το προαναφερθέν πιστοδοτικό όριο ανάλογα με τις εσωτερικές της διαδικασίες και την γενικότερη χρηματοοικονομική κατάσταση». Με την

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

προδικαστική προσφυγή η αιτούσα προέβαλε λόγο που επαναλαμβάνει με την κρινόμενη αίτηση ότι η ανωτέρω συστατική επιστολή της Τράπεζας δεν αποτελεί ΒΕΒΑΙΩΣΗ ΠΙΣΤΟΛΗΠΤΙΚΗΣ ΙΚΑΝΟΤΗΤΑΣ της παρεμβαίνουσας εταιρείας για τον συγκεκριμένο διαγωνισμό, εφόσον σε αυτήν δηλώνεται μόνο ο τρόπος συνεργασίας της εταιρείας με την τράπεζα, η οποία δεν εξασφαλίζει ούτε εγγυάται τον ζητούμενο όρο της διακήρυξης δηλαδή αυτόν της βεβαίας πιστοληπτικής ικανότητας για το συγκεκριμένο έργο. Επικαλέσθηκε δε ακόμη ότι στην εν λόγω συστατική επιστολή, δεν διευκρινίζεται - δεν διαχωρίζεται, το όριο εγγυητικών επιστολών συμμετοχής της εταιρίας, το όριο εγγυητικών επιστολών ουσίας της εταιρίας, το όριο χρηματοδοτήσεων της και πρωτίστως το ελεύθερο προς χρήση κεφάλαιο κίνησης την ημέρα του διαγωνισμού και αν αυτό καλύπτει τα 2.000.000 ευρώ που ζητάει η διακήρυξη του έργου... Ο λόγος αυτός... δεν πιθανολογείται σοβαρά ότι είναι βάσιμος και πρέπει να απορριφθεί, διότι η τραπεζική βεβαίωση που προσκόμισε η παρεμβαίνουσα προς απόδειξη της πιστοληπτικής της ικανότητας, με το περιεχόμενο που προαναφέρθηκε, πιθανολογείται σοβαρώς ότι πληροί τις απαιτήσεις της διακήρυξης. Και τούτο, διότι, με το έγγραφο αυτό, το οποίο χορηγήθηκε εν όψει του επίδικου διαγωνισμού, η τράπεζα βεβαιώνει ότι έχει ήδη εγκρίνει υπέρ αυτής όριο πιστοδοτήσεως για χρηματοδοτήσεις (5.000.000 ευρώ), το οποίο υπερβαίνει το ποσό (1.200.000 ή 2.000.000 ευρώ) που απαιτείται από τη διακήρυξη για το ανωτέρω τμήμα της διακήρυξης (ΕΑ 142/2016, 690/2011,162, 613/2010)». Σημειωτέον, ότι την εν λόγω απόφαση επικαλέσθηκε προσφάτως και η Αρχή Σας στην με αριθμό 857/2018 οριστική απόφαση του 1<sup>ου</sup> Κλιμακίου (αρ. σκ. 95) απορρίπτοντας τους ίδιους ισχυρισμούς της εκεί προσφεύγουσας. Είναι λοιπόν σαφές ότι η προσφεύγουσα, προς υποστήριξη του ισχυρισμού της<sup>^</sup> αντιλαμβάνεται μονοσήμαντα το κείμενο της εν λόγω βεβαιώσεως και επικαλείται επιλεκτικά τμήματα του κειμένου της, αλλοιώνοντας στην πραγματικότητα το αληθές περιεχόμενό του. Το δε επαγόμενο στην κύρια βάση του ισχυρισμού της ότι η βεβαίωση τελεί υπό την αίρεση της εξέτασης («προτίθεται να το εξετάσει») υποβαλλόμενου αιτήματος και ότι η τράπεζα δεν αναλαμβάνει καμία δέσμευση ικανοποίησης του είναι πασιφανές ότι αφορά και αναφέρεται αποκλειστικά και μόνο σε αιτήματα που τυχόν υποβληθούν για αύξηση του ήδη εγκριθέντος κατά την ημερομηνία χορήγησης της επίμαχης βεβαιώσεως (ήτοι 3/10/2018)

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

χρηματοδοτικού ορίου των 500.000 Ευρώ, ζήτημα, που ούτως ή άλλως παρέλκει λόγω της υπερκάλυψης της κανονιστικής απαιτήσεως. Περαιτέρω, ως προς την επικουρική βάση του πρώτου λόγου της και τούτη παρίσταται σοβαρά πιθανολογούμενη ως αβάσιμη, δοθέντος ότι ερείδεται σε πρόδηλη σύγχυση των σχετικών εννοιών, αφού, όπως προκύπτει καταφανώς από την εν λόγω βεβαίωση το ήδη εγκεκριμένο από 3/10/2018 κεφάλαιο κίνησης ποσού Ευρώ 500.000 συνιστά όριο χρηματοδότησης που ανά πάσα στιγμή είναι διαθέσιμο και αντλήσιμο από την εταιρεία μας ακριβώς επειδή συνιστά πιστοληπτική ικανότητα απορριπτομένων των προδήλως εσφαλμένων περι του αντιθέτου ισχυρισμών. Τούτο εξάλλου προκύπτει και από το ίδιο το κείμενο της βεβαιώσεως όπου το ως άνω ποσό καταλαμβάνεται υπό την γενική έννοια του «πιστοδοτικού πλαισίου συνεργασίας» τα δε περι του αντιθέτου υποστηριζόμενα ότι το εγκεκριμένο κεφάλαιο κίνησης ουδεμία σχέση έχει με την πιστοληπτική ικανότητα ή ότι η πιστοληπτική ικανότητα αφορά στα ποσά των εγγυήσεων παρίστανται όλως αβάσιμα ενδεχομένως δε και παρελκυστικά.

VII. Επειδή με τον δεύτερο λόγο της η προσφεύγουσα παραπονείται για απόκλιση της προσφοράς μας προς την απαίτηση του άρθρου 6.2.3 περι εμπειρίας, ισχυριζόμενη, ότι από τον από 5-10-2018 Κατάλογο Εκτελεσμένων Συμβάσεων της εταιρείας με την επωνυμία «.....» και με διακριτικό τίτλο «.....», ως τρίτο οικονομικό φορέα, στις ικανότητες του οποίου στηριζόμεθα, προκύπτει ότι επικαλούμεθα την σύμβαση με τίτλο «ΔΗΜΙΟΥΡΓΙΑ ΟΛΟΚΛΗΡΩΜΕΝΟΥ ΠΡΟΤΥΠΟΥ ΣΥΣΤΗΜΑΤΟΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΚΥΒΕΡΝΗΤΙΚΗ ΣΤΗ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗ ΤΗΣ ΑΣΤΙΚΗΣ ΔΑΣΟΠΟΝΙΑΣ ΚΑΙ ΤΗΝ ΠΡΟΣΑΡΜΟΓΗ ΤΩΝ ΠΟΛΕΩΝ ΣΤΗΝ ΚΛΙΜΑΤΙΚΗ ΑΛΛΑΓΗ (συντ. τίτλου: URBAN.FOR.MA.S)» που όμως αφορά σε σύμβαση έργου και σε κάθε περίπτωση, ακόμη και αν ήθελε θεωρηθεί ότι η ανωτέρω σύμβαση έργου περιέχει και κάποια στοιχεία σύμβασης υπηρεσίας, πάντως, σε καμία περίπτωση δεν περιέχει κανένα στοιχείο σύμβασης προμήθειας και κανένα υπό προμήθεια είδος και ως εκ τούτου η επικαλούμενη εμπειρία δεν πληροί την ελάχιστη απαίτηση της διακήρυξης για εκτέλεση τουλάχιστον μιας προμήθειας λογισμικού υπηρεσιών θέσης.

VIII. Επειδή και ο λόγος τούτος παρίσταται σοβαρά πιθανολογούμενος ως αβάσιμος, λεκτέα δε τυγχάνουν τα ακόλουθα. Σύμφωνα με το άρθρο 6.2.3 «...Ο φάκελος της Τεχνικής Προσφοράς πρέπει να περιλαμβάνει τα ακόλουθα

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

συνημμένα σε αρχείο pdf, επί ποινή αποκλεισμού:.. Να καταθέσει κατάλογο με εκτελεσμένες συμβάσεις υπηρεσιών και προμηθειών παρόμοιες με την δημοπρατούμενη, σε φορείς του Δημοσίου ή στον Ιδιωτικό τομέα, ποσού τουλάχιστον ίσο με 30% του προϋπολογισμού της μελέτης (χωρίς ΦΠΑ), σχετικά με τη ψηφιοποίηση, τη καταγραφή και την ανάπτυξη εξειδικευμένων εφαρμογών υπηρεσιών θέσης για κινητές συσκευές με GPS. Ελάχιστη απαίτηση είναι ο οικονομικός φορέας να έχει εκτελέσει τουλάχιστον μία υπηρεσία που να αφορά ψηφιοποίηση και καταγραφή σχετικού αντικείμενου με λογισμικό καταγραφής και τουλάχιστον μια προμήθεια λογισμικού υπηρεσιών θέσης». Προς εκπλήρωση της εν λόγω απαιτήσεως η εταιρεία μας υπέβαλε τον από 5-10-2018 Κατάλογο Εκτελεσμένων Συμβάσεων της εταιρείας με την επωνυμία «.....» και με διακριτικό τίτλο «.....» ως τρίτο οικονομικό φορέα, στις ικανότητες του οποίου στηριζόμαστε, και τα λοιπά συνοδευτικά αποδεικτικά έγγραφα και στοιχεία. Ως προς το πρώτο σκέλος του ισχυρισμού της με τον οποίον επάγεται ότι η εμπειρία απορρέει από σύμβαση έργου και όχι αμιγώς υπηρεσίας είναι πασιφανές ότι προβάλλεται αβάσιμα, δοθέντος ότι από την επισκόπηση του άρθρου 3.1 του Τεχνικού Παραρτήματος της σύμβασης, ήτοι επακριβώς του άρθρου που επικαλείται η προσφεύγουσα, προκύπτει αβίαστα ότι το αντικείμενο της σύμβασης αφορούσε σε παροχή υπηρεσιών, και συγκεκριμένα σε, 1. Προκαταρκτική Μελέτη Σκοπιμότητας 2. Οδηγό εφαρμογής κριτηρίων & δεικτών για την άσκηση αστικής δασοπονίας και παρακολούθηση μονάδων αστικού πρασίνου και πρότυπες τεχνικές προδιαγραφές εκπόνησης σχεδίων για την αειφόρο διαχείριση της αστικής δασοπονίας 3. Απογραφή αστικού πρασίνου και δημιουργία ηλεκτρονικού μητρώου δένδρων 4. Στρατηγικό σχέδιο για την αειφόρο διαχείριση της αστικής δασοπονίας & προσαρμογή στην κλιματική αλλαγή 5. Ανάπτυξη λογισμικού για τη διαχείριση αστικού πρασίνου & διευκόλυνση λήψης αποφάσεων και 6. Πιλοτική εφαρμογή λειτουργίας λογισμικού, έκδοση εγχειριδίου λειτουργίας & εκπαίδευση προσωπικού. Ο χαρακτήρας της σύμβασης που προσεδόθη από τον φορέα, ακόμη και εάν ήθελε τυχόν κριθεί εσφαλμένος, δεν παραλλάσσει το αντικείμενο της σύμβασης ως σύμβασης υπηρεσιών. Περαιτέρω, καθ' ο μέρος παραπονείται ότι δεν εμπριέχει και στοιχεία προμηθείας δοθέντος ότι κατά τους ισχυρισμούς της από το άρθρο 3.2 του ως άνω Παραρτήματος δεν προκύπτει κάποιο

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

προμηθευόμενο είδος τυγχάνει απορριπτός ως ερειδόμενος επί εσφαλμένης ουσιαστικής βάσεως δοθέντος, ότι όπως προκύπτει από πολλαπλά σημεία του ως άνω Παραρτήματος ένα από τα αντικείμενα των παρεχομένων υπηρεσιών και των υπό παράδοση ειδών ήταν και η ανάπτυξη λογισμικού διαχείρισης αστικού πρασίνου & διευκόλυνσης λήψης αποφάσεων. Ειδικότερα, όπως προκύπτει από το άρθρο 3.1.5 και 6 του Παραρτήματος (σελ. 9) το αντικείμενο της σύμβασης μεταξύ άλλων αφορούσε σε ανάπτυξη λογισμικού για τη διαχείριση αστικού πρασίνου, σε διευκόλυνση λήψης αποφάσεων, σε πιλοτική εφαρμογή της λειτουργίας του, σε έκδοση εγχειριδίου λειτουργίας και σε εκπαίδευση του προσωπικού. Όπως περαιτέρω προκύπτει από το άρθρο 3.2 Π5.1 και Π6.1 (σελ. 10) παραδοτέο είδος ήταν και το εν λόγω λογισμικό μαζί με το εγχειρίδιό του. Τα ίδια ως άνω εμφανίζονται και στην σελίδα 11 του Παραρτήματος (παρ. 5 και 6). Σημειωτέον περαιτέρω ότι όπως προκύπτει από το άρθρο 4.3 του Παραρτήματος ως εξοπλισμός εκτέλεσης της σύμβασης που χρησιμοποιήθηκε αναφέρεται GPS χειρός, στο δε άρθρο 7.1.β.6 φορητό ψηφιακό όργανο καταχώρησης δεδομένων. Περαιτέρω, όπως προκύπτει από επίσημα δεδομένα και συγκεκριμένα από τον διαδικτυακό κόμβο <http://www.greentree.gr/greentreemanager/index.php?r=site/index> που αντιστοιχεί στην Διαδικτυακό Εφαρμογή Διαχείρισης Αστικού Πρασίνου του Δήμου Θεσσαλονίκης, στο πλαίσιο με τίτλο «Το πρόγραμμα» παρέχεται λεπτομερής ανάλυση του αντικειμένου της σύμβασης που επικαλούμαστε και συγκεκριμένα «Σκοπός του Προγράμματος υπήρξε η δημιουργία ενός προτύπου συστήματος, που να ανταποκρίνεται στις απαιτήσεις και τις ιδιαιτερότητες των αστικών οικοσυστημάτων για την εφαρμογή κυβερνητικής και τη λήψη αποφάσεων κατά την άσκηση της δασοκομίας πόλεων με ολιστικό και ενιαίο τρόπο, με στόχο την πρόβλεψη της προσαρμογής των πόλεων στην κλιματική αλλαγή. Το σύστημα, που αναπτύχθηκε στο διάστημα των 34 μηνών υλοποίησης του έργου, περιλαμβάνει ένα σύνολο διαδικασιών, υπηρεσιών καθώς και προϊόντων λογισμικού που θεωρούνται απαραίτητα για την ύπαρξη ολιστικής προσέγγισης στην άσκηση της αστικής δασοπονίας από τους φορείς που είναι επιφορτισμένοι με αυτό. Στα πλαίσια του Προγράμματος δημιουργήθηκε η σουίτα εφαρμογών GreenTree, η οποία ενσωματώνει τις εφαρμογές GreenTree Client και GreenTree Server, ποοκειμένου να συλλεχθεί αξιόπιστη και ακριβής πληροφορία για κάθε δένδρο που

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

διαχειρίζεται ο Δήμος Θεσσαλονίκης, και στη συνέχεια αυτή να οργανωθεί σε μια λειτουργική γεωχωρική βάση δεδομένων, η οποία να ενημερώνεται και να είναι επεξεργάσιμη. Η πρώτη εφαρμογή (GreenTree Server) είναι διαδικτυακή (Web based) και χρησιμοποιείται από τους πολίτες και τους υπαλλήλους του Δήμου Θεσσαλονίκης για την ενημέρωση, δικτύωση και διαχείριση του αστικού πρασίνου, ενώ με τη δεύτερη εφαρμογή (GreenTree Client), η οποία έχει κατασκευαστεί σε περιβάλλον Android, διενεργείται η καταγραφή του αστικού πρασίνου. Η εφαρμογή Green Tree Client δίνει τη δυνατότητα καταγραφής περισσότερων από 100 στοιχείων ανά δένδρο με τη χρήση ενός υπολογιστή ταμπλέτας. Η σουίτα εφαρμογών GreenTree είναι ένα πανευρωπαϊκά καινοτόμο εργαλείο το οποίο μπορεί να χρησιμοποιηθεί από κάθε φορέα που σχετίζεται άμεσα ή έμμεσα με τη διαχείριση μεγάλων σε μέγεθος χωρικών μονάδων αστικού πρασίνου ή τεχνητών εν γένει φυτεύσεων. Στα πλαίσια του προγράμματος διεκπεραιώθηκε με επιτυχία η εξαντλητική απογραφή 41.859 θέσεων δένδρων κατά μήκος των δενδροστοιχιών του Δήμου Θεσσαλονίκης από εξειδικευμένα συνεργεία - μέλη της ομάδας μελέτης. Το αποτέλεσμα που προέκυψε από αυτή την προσπάθεια ήταν η κατάρτιση ενός ολοκληρωμένου μητρώου δένδρων που παρέχει τη δυνατότητα για επεξεργασία και ανάλυση των πρωτογενών δεδομένων για την εξαγωγή στατιστικών και δεικτών, για τον εντοπισμό προβληματικών ατόμων που χρήζουν άμεσης επέμβασης (κλάδευση, απομάκρυνση, κ.ά.), για την αξιολόγηση της κατάστασης υγείας και του βαθμού στον οποίο ικανοποιήθηκαν οι στόχοι που τέθηκαν από τον Δήμο για κάθε διαχειριστική περίοδο, για τον σχεδιασμό έργων συντήρησης, συμπλήρωσης ή αντικατάστασης ατόμων και τον υπολογισμό του αντίστοιχου κόστους, για τη σύγκριση του κόστους και της ποιότητας των εργασιών που πραγματοποιούνται με αυτεπιστασία και από εργολήπτες, καθώς και για την εξέταση εναλλακτικών σεναρίων για την κατανομή των διαθέσιμων πόρων του Δήμου κάθε έτος, για την ιεράρχηση της σημαντικότητας των προβλεπόμενων έργων ανάλογα με τη συμβολή τους στην επίτευξη των στόχων του Δήμου, κ.ά». Σημειωτέον, πάντως, ότι ο εν λόγω ισχυρισμός επάγεται πλημμέλεια σε επιμέρους σημείο προσφοράς, ήτοι στην εμπειρία, πλημμέλεια, η οποία ενόψει των εκτεθέντων δεν ευρίσκει επαρκές θεμελιωτικό έρεισμα. Σε τυχόν όμως αντίθετη περίπτωση, η Αρχή Σας, κάνοντας έστω και παρεμπίπτοντα έλεγχο πληρότητας και συμβατότητας της προσφοράς της προσφεύγουσας στο ίδιο



## Αριθμός απόφασης: 19/2019

επιμέρους σημείο, ήτοι στην εμπειρία που επικαλείται, οφείλει να καταγνώσει πλημμέλεια, δοθέντος ότι όλες οι συμβάσεις που επικαλείται αφορούν κατά κύριο αντικείμενο σε καταπολέμηση εχθρών φοινικοειδών δέντρων και κατά επικουρικό αντικείμενο μόνο σε υπηρεσίες ψηφιοποίησης και μάλιστα χωρίς να προκύπτει καν η αξία τους στο σύνολο της σύμβασης αφού δεν διαχωρίζεται το κόστος δαπάνης για αυτές προκειμένου να διαγνωσθεί η σύγκλιση της εμπειρίας που επικαλείται προς το άρθρο 6.2.3 παρ. 3 της Διακήρυξης που ορίζει ότι οι υπηρεσίες ψηφιοποίησης θα πρέπει να υπερβαίνουν τις 48.387,00 €. Ο έλεγχος τούτος στην προκειμένη περίπτωση δύναται να γίνει έστω και παρεμπιπτόντως, δοθέντος ότι η διασφάλιση της αρχής του ενιαίου μέτρου κρίσης, η οποία αποτελεί ειδικότερη έκφανση των αρχών της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας που διέπουν το δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων, δεν μπορεί να αντιμετωπίζεται μόνο υπό το στενό πλαίσιο επίκλησής της από κάποιον εκ των διαγωνιζομένων εξ' αφορμής άσκησης της προδικαστικής προσφυγής του, αλλά μπορεί, εξίσου αποτελεσματικά, να επιτυγχάνεται και αυτεπαγγέλτως, εκ της Αρχής Σας, έστω και παρεμπιπτόντως. Σύμφωνα δε με την αρχή αυτή (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 174/2016, 44/2014, 106/2013, 380/2012, 671/2011, 1156, 329/2010, 246/2009 ΕΑ ΣτΕ, 274/2012) τέτοια εφαρμογή του ενιαίου μέτρου κρίσης προκύπτει όταν η ειδική αιτιολογία για την οποία απεκλείσθη ο ένας προσφέρων, συντρέχει και για τον άλλο, αλλά στην περίπτωση του τελευταίου δεν εφαρμόστηκε και ούτως, με βάση ακριβώς τα ίδια δεδομένα η αναθέτουσα κατέληξε σε αντίθετα συμπεράσματα. Στην περίπτωση αυτή, συντρέχουν οι ίδιες πραγματικές και νομικές συνθήκες, που σε έκαστη περίπτωση ερμηνεύτηκαν με αντίθετο τρόπο και ακριβώς προς τούτο θίγεται η αρχή της ίσης μεταχείρισης. Εν προκειμένω λοιπόν καθ' ο μέρος ο λόγος που επάγεται η αιτούσα ερείδεται σε πλημμέλεια της εμπειρίας ενόσω πλημμέλεια στην εμπειρία της φέρει η ίδια όπως εξάλλου και η Α.Α πολύ εύστοχα σημειώνει στη βαλλόμενη απόφαση ως εξής «ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΗ: Τα δικαιολογητικά εμπειρίας που κατέθεσε η εταιρεία ..... όπως αυτά ζητούνται από το άρθρο 6.2.3 παρ. 3 της Διακήρυξης, αφορούν κατά κύριο λόγο κηποτεχνικές εργασίες συνολικής δαπάνης 116.656,00 ευρώ, οι οποίες εμπεριέχουν υπηρεσίες ψηφιοποίησης, παρόμοιες με το δημοπρατούμενο αντικείμενο, χωρίς όμως, να διαχωρίζεται το κόστος δαπάνης για αυτές. Το ζητούμενο από τη διακήρυξη

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

ποσό παρόμοιων με τις δημοπρατούμενες εκτελεσμένες υπηρεσίες πρέπει να υπερβαίνει τις 48.387,00€» συντρέχει νόμιμη περίπτωση στοιχειοθέτησης της αρχής τούτης ένεκα ομοιότητας της βάσης των ζητημάτων και όλα τούτα μόνο υπό τη ρητή επιφύλαξη τυχόν απόρριψης της προσφοράς μας για τον λόγο αυτόν.

ΙΧ. Επειδή με τον τρίτο λόγο της προσφυγής της επάγεται απόκλιση της προσφοράς μας προς το άρθρο 6.2.3 της διακήρυξης ως προς τα δείγματα ισχυριζόμενη ότι η εταιρεία μας υπέβαλε με την Τεχνική της προσφορά, το με αριθ. 230 και από 8-10-2018 Δελτίο Αποστολής, τιτλοφορούμενο ως «Δελτίο Αποστολής Δείγματος.pdf», από το οποίο προκύπτει ότι, κατά παράβαση του ανωτέρω όρου της διακήρυξης και του νόμου, έχουμε καταθέσει ένα μόνο δείγμα του ανωτέρω προσφερόμενου είδους, ήτοι δεν έχουμε καταθέσει καθόλου αντίδειγμα και περαιτέρω ότι για το εν λόγω ζήτημα έχει εκδοθεί η με αριθμό 377/2018 απόφαση του 5ου Κλιμακίου της Αρχής Σας.

Χ. Επειδή και ο λόγος τούτος πρέπει να απορριφθεί ένεκα της σοβαρός πιθανολόγησής του ως αβάσιμος δοθέντος ότι καταρχήν το άρθρο 6.2.3 της διακήρυξης φέρει την εξής διατύπωση «Δείγματα, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 3 του άρθρου 214 του Ν.4412/2016, για το υπό προμήθεια είδος του άρθρου 11 του ενδεικτικού προϋπολογισμού της μελέτης και σύμφωνα με τα οριζόμενα της παρούσας. Στο φάκελο «Δικαιολογητικά συμμετοχής - Τεχνική προσφορά» θα πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού, να υποβληθεί το Δελτίο Αποστολής που συνοδεύει τα δείγματα καθώς και ο αριθμός πρωτοκόλλου». Περαιτέρω όμως στο ίδιο άρθρο υπάρχει η εξής διατύπωση «Το δείγμα θα είναι τοποθετημένο σε ξεχωριστή συσκευασία με τον τίτλο ΔΕΙΓΜΑ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ με τα στοιχεία του διαγωνισμού, δηλαδή τον τίτλο της σύμβασης, τον αριθμό της Διακήρυξης, τον πλήρη τίτλο του φορέα που διενεργεί την προμήθεια, και τα στοιχεία του Αποστολέα». Δηλαδή εδώ ο συντάκτης της διακήρυξης ομιλεί για δείγμα χρησιμοποιώντας τον ενικό αριθμό και όχι για δείγματα. Επακολούθησε η με αριθμό πρωτ. 52077 από 26/9/2018 διευκρίνιση της Υπηρεσίας η οποία όχι μόνο δεν προσεβλήθη από την προσφεύγουσα αλλά ούτε καν μνημονεύεται στην προσφυγή της, όπου δίδεται στην με αριθμό 5 απάντηση ως εξής «Στο άρθρο 6.2 (Τεχνική Προσφορά) της διακήρυξης και συγκεκριμένα στην παρ. 6.2.3.11 η διαγωνιζόμενη εταιρεία υποχρεούται να καταθέσει Όπως προκύπτει

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

σαφώς από το άρθρο 6.2.3.11 της διακήρυξης είναι υποχρεωτική η κατάθεση δείγματος... ως εκ τούτου αυτό δεν δύναται να αντικατασταθεί από προσπéκτ της εν λόγω συσκευής...». Είναι ξεκάθαρο, ιδίως μετά την διευκρίνιση, ότι ο όρος του άρθρου 6.2.3.11 περί δείγματος αποσαφηνίστηκε με την υπερίσχυση της υποχρέωσης προσκομιδής δείγματος έναντι της υποχρέωσης προσκομιδής δειγμάτων. Και τούτο διότι τόσο από το δεύτερο εδάφιο του όρου της διακήρυξης, όσο και από το σύνολο της διευκρινιστικής απαντήσεως προκύπτει, ότι η Υπηρεσία που διεξάγει τον διαγωνισμό ερμήνευσε και εν τελεί απαίτησε ως επαρκές στοιχείο παραδοχής των τεχνικών προσφορών την υποβολή δείγματος και όχι δείγματος - αντιδείγματος ή δειγμάτων όπως εσφαλμένως επάγεται η προσφεύγουσα δοθέντος, ότι πουθενά στην διευκρίνιση δεν γίνεται χρήση ούτε της λέξεως «αντιδείγμα», ούτε της λέξεως «δείγματα» παρά μόνο της λέξεως «δείγμα» και μάλιστα χρησιμοποιείται αποκλειστικά και πολλαπλώς μόνο ο ενικός αριθμός (βλ. «δείγματος», «αυτό δεν δύναται να αντικατασταθεί» «της εν λόγω συσκευής») ακριβώς για να καταδείξει τούτο, ότι δηλαδή απαιτείται εν τέλει ένα δείγμα και όχι δείγμα και αντίδειγμα ή εν πάση περιπτώσει δείγματα, διότι εάν ίσχυε τούτο που επάγεται η προσφεύγουσα είναι εύλογο ότι η διευκρίνιση θα έφερε την εξής διατύπωση «Στο άρθρο 6.2 (Τεχνική Προσφορά) της διακήρυξης και συγκεκριμένα στην παρ. 6.2.3.11 η διαγωνιζόμενη εταιρεία υποχρεούται να καταθέσει δείγματα... Όπως προκύπτει σαφώς από το άρθρο 6.2.3.11 της διακήρυξης είναι υποχρεωτική η κατάθεση δειγμάτων... ως εκ τούτου αυτά δεν δύναται να αντικατασταθούν από προσπéκτ των εν λόγω συσκευών...». Είναι λοιπόν προφανής ο λόγος που η προσφεύγουσα δεν κάνει τον παραμικρό λόγο για το περιεχόμενο του ως άνω διευκρινιστικού εγγράφου. Σημειωτέον, ότι κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει μόνον τα αξιούμενα από την διακήρυξη και κατά συνέπεια, ανεξαρτήτως παντός άλλου, δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού για δικαιολογητικά μη απαιτούμενα από τη διακήρυξη (ΕΑ του ΣτΕ 18, 19/2011, 14 3703/2010, 1616, 254/2008). Επιπλέον, ως γνωστόν, οι διευκρινήσεις συνιστούν μέρος του κανονιστικού πλαισίου του εκάστοτε διαγωνισμού, καθ' ο δε μέρος δεν βάλλονται επίκαιρα, καθίστανται οριστικοί και μη αμφισβητήσιμοι όροι που διέπουν την διαγωνιστική διαδικασία. Έτι περαιτέρω, κατά τα επίσης παγίως δεκτά, κάθε ασάφεια μεταξύ όρων της διακήρυξης ερμηνεύεται πάντα υπέρ του

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

διαγωνιζομένου (σχετ. σκ. 87 857/2018 απ. της Αρχής Σας). Ως εκ τούτου, πέραν των ήδη εκτεθέντων, τυγχάνει σοβαρά υποστηρίξιμος η εκδοχή ότι εν προκειμένω υπήρχε ζήτημα αμφισημίας ως προς την έννοια του άρθρου 6.2.3.11 της διακήρυξης σε συνδυασμό με την διευκρίνησή του και ειδικότερα ως προς το εάν πρέπει να κατατεθεί τελικώς ένα δείγμα ή περισσότερα, ασάφεια η οποία ήτο πρόσφορος να οδηγήσει και εν τέλει οδήγησε σε εύλογη και συνεπώς συγχωρητέα πλάνη ως προς τον εάν απαιτείται ένα ή περισσότερα δείγματα και συνεπώς ένεκα της ασάφειας, σε συνδυασμό με τα παγίως γενόμενα δεκτά, δεν πρέπει να καταγνωσθεί εις βάρος μας πλημμέλεια. Τέλος, η απόφαση 377/18 που επικαλείται η προσφεύγουσα ουδόλως παραλλάσσει τα ως άνω εκτεθέντα, δοθέντος ότι όπως προκύπτει από την παραδεκτή επισκόπηση του περιεχομένου της, αυτή αφορά σε απόρριψη προσφοράς κατά παράβαση ως φαίνεται ξεκάθαραυ ορου διαγωνισμού, ενώ στην προκείμενη περίπτωση ο όρος τούτος εκτός του ότι ευθύς εξ αρχής από της διατυπώσεώς του στο τεύχος της διακήρυξης έφερε αμφίσημη έννοια - καθόσον διελάμβανε τόσο την λέξη «δείγματα», όσο όμως και την λέξη «δείγμα» - η έννοια τούτη αποσαφηνίστηκε υπέρ της υποχρέωσης προσκομιδής ενός δείγματος και όχι περισσότερων, αφού, ως προεξετέθη, η διευκρίνηση ομιλεί αποκλειστικά για ένα δείγμα, στοιχεία αναμφιβόλως κρίσιμα, τα οποία δεν ενυπήρχαν στην περίπτωση που εξετάσθηκε επί της οποίας εξεδόθη η με αριθμό 377 απόφαση της Αρχής Σας και η οποία πρέπει να παρακαμφθεί ως μη εφαρμοζόμενη ένεκα διαφοράς επί των πραγματικών και νομικών δεδομένων της υπόθεσης υπό τις οποίες ελήφθη.

XI. Επειδή τέλος με τον ακροτελεύτιο λόγο της επάγεται ότι η διατύπωση του άρθρου 2 της διακήρυξης που ορίζει ότι τα ποσά που αναφέρονται στον Ενδεικτικό Προϋπολογισμό δεν δεσμεύουν τον Δήμο όσον αφορά στη διάθεσή τους και η διάθεση και κατανομή τους στον Ενδεικτικό Προϋπολογισμό είναι ενδεικτική και θα γίνει με βάση τις πραγματικές ανάγκες του Δήμου και μόνο μέχρι εξάντλησής τους, σε συνδυασμό με την αιτιολογία παραδοχής της οικονομικής μας προσφοράς, δεν πληροί καμία από τις έκτου νόμου οριζόμενες προϋποθέσεις, υπολαμβάνοντας κατά τους ισχυρισμούς της ότι υποκρύπτεται δικαίωμα προαίρεσης ή εν γένει ρήτρας αναθεώρησης καταργώντας στην ουσία το κριτήριο κατακύρωσης της σύμβασης και εισάγοντας ένα νέο αντικείμενο, απροσδιόριστο τοπικά και ποσοτικά, και εν

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

πάση περιπτώσει ένα νέο κανονιστικό όρο κατά παράβαση τόσο του άρθρου 18 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, και ότι εν τέλει ότι αν αυτός ο όρος, που εισάγεται το πρώτον με την βαλλόμενη απόφαση της οικονομικής επιτροπής της αναθέτουσας, υπήρχε εξ αρχής στη διακήρυξη, άλλως αν το άρθρο 2 της διακήρυξης, υπό την ερμηνεία που προσδίδει σε αυτό το πρώτον η βαλλόμενη, είχε τεθεί με την πληρότητα και τη σαφήνεια, που επιτάσσει ο νόμος, τότε και η ίδια θα είχε σταθμίσει διαφορετικά τα οικονομικά δεδομένα και θα είχε προσφέρει διαφορετικό, προφανώς πολύ μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης, από αυτό που προσέφερε, αφού εξ αρχής θα γνώριζε ότι, σε περίπτωση κατακύρωσης της σύμβασης στην ίδια θα εκτελούσε αυτήν ανεξαρτήτως του ποσοστού έκπτωσης, έως του συνόλου του προϋπολογισμού της σύμβασης. Και επομένως, ότι η βαλλόμενη απόφαση, έσφαλε στην εφαρμογή τόσο των όρων της διακήρυξης, όσο και των επιταγών του νόμου και με μη νόμιμη αιτιολογία ανέδειξε προσωρινό ανάδοχο την εταιρεία μας με την αποδοχή ποσοστού έκπτωσης 39% για την εκτέλεση εργασιών έως του ποσού του συνόλου του προϋπολογισμού της σύμβασης.

XII. Επειδή όμως και ο λόγος τούτος παρίσταται απορριπτέος ως ανυπερβλήτως απαράδεκτος ελλείπει εννόμου συμφέροντος δοθέντος ότι το πρώτον, στο στάδιο τούτο εντελώς ανεπίκαιρα, βάλλει κατά απρόσβλητων όρων της διακήρυξης και των λοιπών συμβατικών τευχών. Περαιτέρω, το ίδιο απαράδεκτως προβαλλόμενος παρίσταται καθ' ο μέρος ασκεί ανεπίτρεπτο έλεγχο σκοπιμότητας επί των αναγκών της Α.Α, χρησιμοποιώντας μάλιστα εντελώς αόριστη και γενικόλογη προς τούτο αιτιολογία. Σε κάθε περίπτωση είναι εμφανές εν προκειμένω ότι ο λόγος τούτος προβάλλεται μάλλον παρελκυστικά, δοθέντος ότι αληθής σκοπός του δεν είναι να πλήξει αυτούς καθ' εαυτούς τους όρους των συμβατικών τευχών - τους οποίους ουδέποτε ήγειρε αμφισβήτηση ασκώντας προδικαστική προσφυγή - παρά αληθώς σκοπεί στο να δικαιολογήσει το μάλλον ασυνήθιστα χαμηλό ποσοστό έκπτωσης που προσέφερε, ιδίως τούτο συγκρινόμενο με το ποσοστό που προσφέραμε εμείς. Μάλιστα, ο σκοπός τούτος καταδεικνύεται και από όλα εκείνα που η ίδια επάγεται, ότι δηλαδή αν και η ίδια γνώριζε τις συνθήκες δημοπράτησης θα είχε σταθμίσει διαφορετικά τα οικονομικά δεδομένα της και θα είχε προσφέρει διαφορετικό ποσοστό έκπτωσης, από αυτό που προσέφερε, χωρίς όμως να αντιλαμβάνεται ότι στην ουσία αυτός ο ισχυρισμός

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

επενεργεί δυσμενώς εις βάρος της ως παραδοχή των αληθών σκοπών της. Σε κάθε περίπτωση, κατά γενική αρχή του δικαίου δημοσίων συμβάσεων, οι διαγωνιστικές διαδικασίες απευθύνονται σε επιμελείς και επαρκώς ενημερωμένους υποψηφίους και δεν δικαιολογείται άγνοια. Επιπλέον, προς τούτο σκοπεί και η ελάχιστη προθεσμία που μεσολαβεί μεταξύ της δημοσίευσης των όρων και της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών. Για να γνωρίζουν οι υποψήφιοι το κανονιστικό πλαίσιο και αναλόγως να διαμορφώνουν τις προσφορές τους και τα ποσοστά έκπτωσης. Εξάλλου, εάν υπάρχει κάποια αμφισβήτηση αυτή αίρεται και με τον αναγνωρισμένο θεσμό των διευκρινήσεων (όπως λ.χ. εγένετο στην περίπτωση των δειγμάτων). Επιπρόσθετα, για τον λόγο τούτο αναγνωρίζεται και δικαίωμα προσφυγής κατά των όρων δημοπράτησης. Εντούτοις, ούτε διευκρίνηση εζήτησε η προσφεύγουσα, ούτε επιφυλάχθηκε ρητά ή σιωπηρά κατά της έννοιας και σημασίας του κανονιστικού πλαισίου. Τούτων δοθέντων τυγχάνει εξόχως απαράδεκτο στο σημείο τούτο να προβαίνει σε έλεγχο νομιμότητας των όρων που αποδέχθηκε ανεπιφύλακτα και έλεγχο σκοπιμότητας των αναγκών της Α.Α για την κάλυψη των οποίων προέβη στη δημοπράτηση. Περαιτέρω ο ισχυρισμός τούτος καθ' ο μέρος επενεργεί και εις βάρος του δημοσίου συμφέροντος τυγχάνει καταχρηστικός και μη επαρκής ιδίως δοθείσης της διατάξεως του άρθρου 366 παρ. 3 που ορίζει τα περί της στάθμισης των συμφερόντων που ενδέχεται να ζημιωθούν και του δημόσιου συμφέροντος, και ότι σε περίπτωση που πιθανές αρνητικές συνέπειες εις βάρος του δημοσίου είναι περισσότερες από τα οφέλη, προτιμάται η προάσπις του δημοσίου συμφέροντος. Προσέτι, τέλος, παρίσταται και αβάσιμος, δοθέντος ότι το άρθρο 2 της διακήρυξης ομιλούσε για Ενδεικτικό Προϋπολογισμό χωρίς καμία δέσμευση του Δήμου όσον αφορά στη διάθεση και κατανομή των σχετικών ποσών η οποία θα γίνει με βάση τις πραγματικές ανάγκες του Δήμου και μέχρι εξάντλησής τους, άρα συνεπώς, ο τρόπος αξιοποίησης των κονδυλίων για την ψηφιακή καταγραφή και το τελικό ύψος τους, αποτέλεσαν αντικείμενο ρητής επιφυλάξεως από την Α.Α η οποία ενυπήρχε ευθύς εξ αρχής και τελούσε εν γνώσει των υποψηφίων και εν πάση περιπτώσει εναπόκειτο στην ανέλεγκτη και μη αμφισβητήσιμη κρίση και ευχέρεια της Α.Α [...].».

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

18. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 2 του Ν.4412/2016 προβλέπεται ότι: «1. Για τους σκοπούς του παρόντος εφαρμόζονται οι ακόλουθοι ορισμοί: [...] 9) ως «δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών» και ως «συμβάσεις υπηρεσιών» νοούνται οι συμβάσεις που έχουν ως αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών, πλην των αναφερομένων στην περίπτωση 6.

(α) ως «δημόσιες συμβάσεις εκπόνησης μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών» νοούνται αυτές με αντικείμενο την εκπόνηση μελετών και την παροχή τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών κατά την έννοια των στοιχείων α' και β', αντίστοιχα, της περίπτωσης 6 της παραγράφου 3, σύμφωνα με το Παράρτημα Ι του Προσαρτήματος Γ', όταν οι μελέτες δεν εκπονούνται και οι υπηρεσίες δεν παρέχονται από το προσωπικό της αναθέτουσας αρχής,

(β) ως «δημόσιες συμβάσεις γενικών υπηρεσιών» νοούνται οι συμβάσεις που έχουν ως αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών, πλην των αναφερομένων στην υποπερίπτωση α' της παρούσας περίπτωσης, συμπεριλαμβανομένων των συμβουλευτικών υπηρεσιών, που ως τέτοιες νοούνται εκείνες που, έχουν ως αντικείμενο το σχεδιασμό, προγραμματισμό, οργάνωση, διαχείριση, παρακολούθηση, έλεγχο και αξιολόγηση επιχειρησιακών και αναπτυξιακών προγραμμάτων και δράσεων σε όλους τους τομείς της οικονομίας, καθώς και σε οριζόντιου χαρακτήρα παρεμβάσεις, την υποστήριξη της υλοποίησης τους με τη μεταφορά της απαραίτητης σχετικής τεχνογνωσίας, καθώς και την παροχή εξωγενών υπηρεσιών (outsourcing) υλοποίησης των ανωτέρω προγραμμάτων και δράσεων. Στις συμβουλευτικές υπηρεσίες υπάγονται ιδίως οι οικονομικές μελέτες, οι κοινωνικές μελέτες, οι μελέτες οργάνωσης και επιχειρησιακής έρευνας, οι περιβαλλοντικές μελέτες, καθώς και οι μελέτες συστημάτων πληροφορικής, εκτός εάν σχετίζονται με έργο κατά την έννοια της περίπτωσης 7 ή με εκπόνηση μελετών και παροχή τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών κατά την έννοια της υποπερίπτωσης α' της παρούσας περίπτωσης[...] 3. 3. Πέραν των ορισμών της παραγράφου 1, ιδίως για τις ανάγκες εφαρμογής του Τίτλου 2 του Κεφαλαίου ΙΙ του Μέρους Β' του Βιβλίου Ι: 6) ως «Φυσικό αντικείμενο» της σύμβασης νοείται η τεχνική υπηρεσία ή η μελέτη, που προσδιορίζεται από τη σύμβαση, ως το ζητούμενο αποτέλεσμα αυτής, (α) «Μελέτη» είναι το αποτέλεσμα συστηματικής και αναλυτικής επιστημονικής και τεχνικής εργασίας

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

και έρευνας σε συγκεκριμένο απλό ή σύνθετο γνωστικό αντικείμενο, που αποβλέπει ιδίως στην παραγωγή έργου ή στην επέμβαση σε έργο ή αφορά στο σχεδιασμό και την απεικόνιση έργου ή παραγωγικής διαδικασίας ή σε μεθόδους ανάπτυξης και σχεδιασμού του ευρύτερου χώρου. Η μελέτη έχει την έκταση και το βάθος που απαιτείται με τη σύμβαση, απεικονίζεται δε και παραδίδεται στην αναθέτουσα αρχή/αναθέτοντα φορέα με συγκεκριμένη συμφωνημένη μορφή. (β) «Τεχνικές Υπηρεσίες» και «λοιπές συναφείς επιστημονικές υπηρεσίες» είναι οι υπηρεσίες που συνίστανται στην παροχή γνώσεων και ικανοτήτων με τη διάθεση κυρίως συγκεκριμένου επιστημονικού προσωπικού και άλλων μέσων επί ορισμένου χρόνου, που προσδιορίζεται είτε ημερολογιακά είτε σε συνάρτηση με ορισμένο γεγονός της παραγωγικής διαδικασίας. Οι τεχνικές υπηρεσίες μπορούν να έχουν ως αντικείμενο, ιδίως: α) τη σύνταξη των τευχών δημοσίου διαγωνισμού ανάθεσης μελέτης ή υπηρεσίας, β) τον έλεγχο και την επίβλεψη έργου ή μελέτης και γ) την υποστήριξη της αναθέτουσας αρχής στη διεξαγωγή ανάθεσης σύμβασης μελέτης, έργου ή υπηρεσίας, στην επίβλεψη ή έλεγχο μελέτης και στη διοίκηση ή επίβλεψη ή έλεγχο έργου, 7) ως «Προεκτιμώμενη αμοιβή» νοείται το προεκτιμώμενο από την αναθέτουσα Αρχή χρηματικό ποσό για την ολοκλήρωση των προκηρυσσόμενων μελετών ή τεχνικών υπηρεσιών, που καθορίζεται, σύμφωνα με το άρθρο 53 και αναφέρεται στα έγγραφα της σύμβασης, 8) ως «Συμβατική αμοιβή» νοείται το καθοριζόμενο με την προκήρυξη κατ' αποκοπή τίμημα όταν δεν προβλέπεται υποβολή οικονομικής προσφοράς και η οικονομική προσφορά του αναδόχου στις λοιπές περιπτώσεις συμβάσεων μελετών και συμβάσεων παροχής τεχνικών υπηρεσιών.[...]. Περαιτέρω, στο Παράρτημα Ι του Προσαρτήματος Γ με αα/16 στην κατηγορία μελέτης «Μελέτες τοπογραφίας» εμφανίζεται το CPV 71354100-5 Υπηρεσίες ψηφιακής χαρτογράφησης.

19. Επειδή, το άρθρο 18 με τίτλο «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» του Ν. 4412/2016 προβλέπει τα εξής στην παρ. 1: «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων



## Αριθμός απόφασης: 19/2019

των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης.

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

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

20. Επειδή το άρθρο 53 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης» προβλέπει τα εξής: «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρθρων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών.

2. Τα έγγραφα της σύμβασης, πλην της προκήρυξης σύμβασης του άρθρου 63 και της προκαταρκτικής προκήρυξης του άρθρου 62 σε περίπτωση που χρησιμοποιείται ως μέσο προκήρυξης του διαγωνισμού, περιέχουν ιδίως:

[...] ι) τις απαιτούμενες εγγυήσεις τον τύπο, τα ποσοστά, το νόμισμα, το χρόνο υποβολής των εγγυήσεων, όλους τους σχετικούς όρους αυτών, καθώς και άλλες εξασφαλίσεις, εάν ζητούνται, [...] 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,

ιη) όλους τους ειδικούς και γενικούς όρους για την εκτέλεση της σύμβασης, ιδίως δε την υποχρέωση της παρ. 2 του άρθρου 18 και τους όρους πληρωμής, ιθ) οποιοσδήποτε τροποποιήσεις με τη μορφή σαφών, ακριβών και κατηγορηματικών ρητρών αναθεώρησης, συμπεριλαμβανομένων, ενδεχομένως ρητρών αναθεώρησης τιμών ή προαιρέσεων, κατά το άρθρο 132, [...]

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

8. Ειδικά για τις δημόσιες συμβάσεις μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, πέραν των αναφερομένων στις παραγράφους 1 έως 6, κατά τη σύνταξη των εγγράφων της σύμβασης εφαρμόζονται και τα παρακάτω:

α) Η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης περιλαμβάνει τις προβλέψιμες προεκτιμώμενες αμοιβές των επί μέρους μελετών και τεχνικών υπηρεσιών που απαρτίζουν τη σύμβαση. Στην εκτιμώμενη αξία της σύμβασης συμπεριλαμβάνεται ποσοστό δέκα πέντε τοις εκατό (15%) ως απρόβλεπτες δαπάνες, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 4 του άρθρου 186.

β) Η προεκτιμώμενη αμοιβή αποτελεί γινόμενο των μονάδων φυσικού αντικείμενου και λοιπών προσδιοριστικών στοιχείων του προς μελέτη έργου, όπως προκύπτουν από το Τεύχος Τεχνικών Δεδομένων του έργου, με τις τιμές αμοιβών, ανά κατηγορία έργου και μονάδα φυσικού αντικείμενου, του Κανονισμού Προεκτιμώμενων Αμοιβών της περίπτωσης δ'. Όταν στην προς ανάθεση σύμβαση περιλαμβάνονται μελέτες κατηγοριών οι οποίες δεν τιμολογούνται στον Κανονισμό της περίπτωσης δ', η προεκτιμώμενη αμοιβή υπολογίζεται κατά περίπτωση από την αναθέτουσα αρχή, με βάση ποσοτικά στοιχεία που προκύπτουν από το Τεύχος Τεχνικών Δεδομένων και τις ειδικές διατάξεις περί αμοιβής των κατηγοριών αυτών, εφόσον ισχύουν, άλλως από συγκριτικά στοιχεία για αμοιβές συναφών μελετών ή παροχής τεχνικών υπηρεσιών.

γ) Για ερευνητικές και υποστηρικτικές εργασίες (όπως ιδίως γεωτεχνικές έρευνες και τοπογραφικές μελέτες), για τις οποίες δεν είναι δυνατός ο ακριβής προσδιορισμός μονάδων φυσικού αντικείμενου, τίθεται συνολική προεκτιμώμενη αμοιβή ανά κατηγορία, ως ανώτατο όριο δαπάνης, η οποία δεν μπορεί να υπερβαίνει αθροιστικά για όλες τις κατηγορίες το ποσοστό τριάντα τοις εκατό (30%) της συνολικής προεκτιμώμενης αμοιβής.

δ) Με απόφαση του Υπουργού Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, που εκδίδεται ύστερα από γνώμη του Τεχνικού Συμβουλίου Μελετών της Γενικής Γραμματείας Υποδομών και του Τεχνικού Επιμελητηρίου Ελλάδος, εγκρίνεται, με βάση τις εκάστοτε ισχύουσες τεχνικές προδιαγραφές, Κανονισμός Προεκτιμώμενων Αμοιβών μελετών και τεχνικών υπηρεσιών, που περιλαμβάνει:

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

(αα) ενιαίες τιμές προεκτιμώμενων αμοιβών μελετών ανά μονάδα φυσικού αντικειμένου και κατηγορία έργου, με βάση, κυρίως, τα προβλεπόμενα στάδια μελέτης και τις ποσότητες των όμοιων ή τυποποιημένων φυσικών αντικειμένων, ώστε να αποφεύγεται ο πολλαπλασιασμός της αμοιβής στην περίπτωση αυτή και

(ββ) ενιαίες τιμές προεκτιμώμενων αμοιβών τεχνικών υπηρεσιών είτε ανά μονάδα φυσικού αντικειμένου και κατηγορία έργου, λαμβάνοντας υπόψη και τις ποσότητες των όμοιων ή τυποποιημένων φυσικών αντικειμένων ώστε να αποφεύγεται ο πολλαπλασιασμός της αμοιβής στην περίπτωση αυτή είτε ανά μονάδα χρόνου απασχόλησης των προσώπων (ανθρωπομήνες) που ασχολούνται με την παροχή της υπηρεσίας, με βάση τα προσόντα και την εμπειρία τους.

Μετά την έκδοση της ως άνω απόφασης, η εφαρμογή των τιμών του κανονισμού για τον καθορισμό της προεκτιμώμενης αξίας των συμβάσεων είναι υποχρεωτική για τις αναθέτουσες αρχές, οι οποίες λαμβάνουν επιπρόσθετα υπόψη όλα τα στοιχεία που επηρεάζουν, κατά την κρίση τους, τη συνολική δαπάνη της σύμβασης, ανάλογα με τα χαρακτηριστικά της και τον επικαιροποιημένο φάκελο της δημόσιας σύμβασης. Οι τιμές του κανονισμού αναπροσαρμόζονται κάθε έτος, με βάση τον επίσημο δείκτη τιμών καταναλωτή του προηγούμενου έτους. Μέχρι τις 20 Μαρτίου κάθε έτους αποστέλλεται από την αρμόδια υπηρεσία της Γενικής Γραμματείας Υποδομών του Υπουργείου Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων σχετικό έγγραφο ενημέρωσης προς τις αναθέτουσες αρχές. Οι διακηρύξεις που εγκρίνονται μετά την ημερομηνία αυτή λαμβάνουν υποχρεωτικά υπόψη την αναπροσαρμογή των τιμών, για τον προσδιορισμό της προεκτιμώμενης αμοιβής.

ε) Η αναθέτουσα αρχή χορηγεί έντυπο συμπλήρωσης οικονομικής προσφοράς ή περιλαμβάνει σχετικό υπόδειγμα στη διακήρυξη, κατά περίπτωση, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 95.».

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

α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας,

β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια,

γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα.

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

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. [...]

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[...].»

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

21. Επειδή το άρθρο 91 με τίτλο « Λόγοι απόρριψης προσφορών» προβλέπει το εξής : «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά:

α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης.

β) Η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή, εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102.

γ) Για την οποία ο προσφέρων δεν έχει παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με το άρθρο 102.

δ) Η οποία είναι εναλλακτική προσφορά, αν τέτοια δεν επιτρέπεται ή, αν επιτρέπεται, δεν πληροί τις ελάχιστες απαιτήσεις των εγγράφων της σύμβασης.

ε) Η οποία υποβάλλεται από έναν προσφέροντα που έχει υποβάλει δύο ή περισσότερες προσφορές εκτός αν επιτρέπεται η υποβολή εναλλακτικής προσφοράς. Ο περιορισμός αυτός ισχύει, υπό τους όρους της περίπτωσης γ' της παραγράφου 4 του άρθρου 73 και στην περίπτωση ενώσεων οικονομικών φορέων με κοινά μέλη, καθώς και στην περίπτωση οικονομικών φορέων που συμμετέχουν είτε αυτοτελώς είτε ως μέλη ενώσεων.

στ) Προσφορά υπό αίρεση.

ζ) Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης έργου, μελέτης ή παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών στις περιπτώσεις α' και β' της παρ. 2 του άρθρου 95.

η) Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης προμηθειών ή γενικών υπηρεσιών, προσφορά η οποία θέτει όρο αναπροσαρμογής, χωρίς αυτό να προβλέπεται από τα έγγραφα της σύμβασης ή, εφόσον στα έγγραφα της σύμβασης προβλέπεται η κατάθεση δειγμάτων, η μη προσήκουσα κατάθεση τους.

2. Η παράγραφος 1 εφαρμόζεται αναλόγως στο πλαίσιο της διαδικασίας αξιολόγησης των αιτήσεων συμμετοχής στην κλειστή διαδικασία, τη διαδικασία

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

του ανταγωνιστικού διαλόγου, στην ανταγωνιστική διαδικασία με διαπραγμάτευση ή στη σύμπραξη καινοτομίας.

22. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 94 παρ. 4 του Ν.4412/2016 προβλέπεται 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».

23. Επειδή το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών» αναφέρει τα εξής : «1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση που υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους, χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, δεν λαμβάνεται υπόψη.

2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί.

3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης.

4. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν, μέσα σε εύλογη προθεσμία η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόσκλησης, το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή σσονος σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που η αναθέτουσα αρχή κρίνει ότι μπορεί να θεραπευθούν. Η διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη προσφορά σε σχέση με τις λοιπές.

5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις υποπαραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς».

24. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 132 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Οι συμβάσεις και οι συμφωνίες-πλαίσιο μπορούν να τροποποιούνται χωρίς νέα διαδικασία σύναψης σύμβασης σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες περιπτώσεις:

α) όταν οι τροποποιήσεις, ανεξαρτήτως της χρηματικής αξίας τους, προβλέπονται σε σαφείς, ακριβείς και ρητές ρήτρες αναθεώρησης στα αρχικά έγγραφα της σύμβασης στις οποίες μπορεί να περιλαμβάνονται και ρήτρες αναθεώρησης τιμών ή προαιρέσεις. Οι ρήτρες αυτές αναφέρουν το αντικείμενο και τη φύση των ενδεχόμενων τροποποιήσεων ή προαιρέσεων, καθώς και τους όρους υπό τους οποίους μπορούν να ενεργοποιηθούν. Δεν προβλέπουν τροποποιήσεις ή προαιρέσεις που ενδέχεται να μεταβάλουν τη συνολική φύση της σύμβασης ή της συμφωνίας-πλαίσιο·

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

β) για τα συμπληρωματικά έργα, υπηρεσίες ή αγαθά από τον αρχικό ανάδοχο, τα οποία κατέστησαν αναγκαία και δεν περιλαμβάνονταν στην αρχική σύμβαση, εφόσον η αλλαγή αναδόχου:

αα) δεν μπορεί να γίνει για οικονομικούς ή τεχνικούς λόγους, π.χ. απαιτήσεις εναλλαξιμότητας ή διαλειτουργικότητας με τον υφιστάμενο εξοπλισμό, υπηρεσίες ή εγκαταστάσεις που παρασχέθηκαν με τη διαδικασία σύναψης της αρχικής σύμβασης, και

ββ) θα συνεπαγόταν σημαντικά προβλήματα ή ουσιαστική επικάλυψη δαπανών για την αναθέτουσα αρχή.

Ωστόσο, οποιαδήποτε αύξηση της τιμής δεν υπερβαίνει το πενήντα τοις εκατό (50%) της αξίας της αρχικής σύμβασης. Σε περίπτωση διαδοχικών τροποποιήσεων, η σωρευτική αξία των τροποποιήσεων αυτών δεν μπορεί να υπερβαίνει το πενήντα τοις εκατό (50%) της αξίας της αρχικής σύμβασης ή της συμφωνίας-πλαίσιο.

Οι επακόλουθες τροποποιήσεις δεν πρέπει να αποσκοπούν στην αποφυγή εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221).

γ) όταν πληρούνται σωρευτικά οι ακόλουθες προϋποθέσεις:

αα) η ανάγκη τροποποίησης προέκυψε λόγω περιστάσεων που δεν ήταν δυνατόν να προβλεφθούν από μια επιμελή αναθέτουσα αρχή,

ββ) η τροποποίηση δεν μεταβάλλει τη συνολική φύση της σύμβασης,

γγ) οποιαδήποτε αύξηση της τιμής δεν υπερβαίνει το 50% της αξίας της αρχικής σύμβασης ή της συμφωνίας-πλαίσιο.

Οι επακόλουθες τροποποιήσεις δεν πρέπει να αποσκοπούν στην αποφυγή εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου,

δ) όταν ένας νέος ανάδοχος υποκαθιστά εκείνον στον οποίο ανατέθηκε αρχικά η σύμβαση από την αναθέτουσα αρχή, συνεπεία:

αα) ρητής ρήτηρας αναθεώρησης ή προαίρεσης, σύμφωνης με την περίπτωση α΄,

ββ) ολικής ή μερικής διαδοχής του αρχικού αναδόχου, λόγω εταιρικής αναδιάρθρωσης, περιλαμβανομένων της εξαγοράς, της απορρόφησης, της συγχώνευσης ή καταστάσεων αφερεγγυότητας ιδίως στο πλαίσιο προπτωχευτικών ή πτωχευτικών διαδικασιών, από άλλον οικονομικό φορέα, ο οποίος πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής που καθορίστηκαν αρχικά, υπό τον όρο ότι η διαδοχή δεν συνεπάγεται άλλες ουσιώδεις τροποποιήσεις της



## Αριθμός απόφασης: 19/2019

σύμβασης και δεν γίνεται με σκοπό την αποφυγή της εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου ή

γγ) περίπτωσης που η αναθέτουσα αρχή αναλαμβάνει τις υποχρεώσεις του κύριου αναδόχου έναντι των υπεργολάβων του και εφόσον η δυνατότητα αυτή προβλέπεται στις κείμενες διατάξεις, σύμφωνα με το άρθρο 131,

ε) όταν οι τροποποιήσεις, ανεξαρτήτως της αξίας τους, δεν είναι ουσιώδεις κατά την έννοια της παρ. 4.

Οι αναθέτουσες αρχές που τροποποιούν μία σύμβαση στις περιπτώσεις των περιπτώσεων β' και γ' δημοσιεύουν σχετική γνωστοποίηση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ένωσης. Η γνωστοποίηση αυτή περιέχει τις πληροφορίες που προβλέπονται στο Μέρος Ζ' του Παραρτήματος V του Προσαρτήματος Α' και δημοσιεύεται, σύμφωνα με το άρθρο 65.

2. Χωρίς να απαιτείται επαλήθευση αν τηρούνται οι προϋποθέσεις των περιπτώσεων α' έως δ' της παρ. 4, οι συμβάσεις μπορεί να τροποποιούνται χωρίς νέα διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης, σύμφωνα με το παρόν Βιβλίο, εφόσον η αξία της τροποποίησης είναι κατώτερη και των δύο ακόλουθων τιμών:

α) των κατώτατων ορίων του άρθρου 5, και

β) του δέκα τοις εκατό (10%) της αξίας της αρχικής σύμβασης για τις συμβάσεις υπηρεσιών και προμηθειών και του 15% της αξίας της αρχικής σύμβασης για τις συμβάσεις έργων.

Η τροποποίηση δεν μπορεί να μεταβάλει τη συνολική φύση της σύμβασης ή της συμφωνίας-πλαίσιο. Σε περίπτωση διαδοχικών τροποποιήσεων, η αξία τους υπολογίζεται βάσει της καθαρής σωρευτικής αξίας των διαδοχικών τροποποιήσεων.

3. Για τον υπολογισμό της τιμής που προβλέπεται στην παρ. 2 και στις περιπτώσεις β' και γ' της παρ. 1, όταν η σύμβαση περιλαμβάνει ρήτρα τιμαριθμικής αναπροσαρμογής, η αναπροσαρμοσμένη τιμή είναι η τιμή αναφοράς.

4. Η τροποποίηση σύμβασης ή συμφωνίας-πλαίσιο κατά τη διάρκειά της θεωρείται ουσιώδης κατά την έννοια της περίπτωσης ε' της παρ. 1, εφόσον καθιστά τη σύμβαση ή τη συμφωνία-πλαίσιο ουσιωδώς διαφορετική, ως προς τον χαρακτήρα, από την αρχικώς συναφθείσα. Σε κάθε περίπτωση, με την

## **Αριθμός απόφασης: 19/2019**

επιφύλαξη των παραγράφων 1 και 2, μία τροποποίηση θεωρείται ουσιώδης όταν πληροί μία ή περισσότερες από τις ακόλουθες προϋποθέσεις:

α) η τροποποίηση εισάγει όρους οι οποίοι, εάν είχαν αποτελέσει μέρος της αρχικής διαδικασίας σύναψης σύμβασης, θα είχαν επιτρέψει τη συμμετοχή διαφορετικών υποψηφίων από αυτούς που επιλέχθηκαν αρχικώς ή στην αποδοχή άλλης προσφοράς από εκείνη που επελέγη αρχικώς ή θα προσέλκυαν και άλλους συμμετέχοντες στη διαδικασία σύναψης σύμβασης,

β) η τροποποίηση αλλάζει την οικονομική ισορροπία της σύμβασης ή της συμφωνίας-πλαίσιο υπέρ του αναδόχου, κατά τρόπο που δεν προβλεπόταν στην αρχική σύμβαση ή συμφωνία-πλαίσιο,

γ) η τροποποίηση επεκτείνει σημαντικά το αντικείμενο της σύμβασης ή της συμφωνίας-πλαίσιο,

δ) όταν νέος ανάδοχος υποκαθιστά εκείνον στον οποίο είχε ανατεθεί αρχικώς η σύμβαση σε περιπτώσεις διαφορετικές από τις προβλεπόμενες στην περίπτωση δ' της παραγράφου 1.

5. Απαιτείται νέα διαδικασία σύναψης σύμβασης, σύμφωνα με το παρόν Βιβλίο, για τροποποιήσεις των διατάξεων μίας δημόσιας σύμβασης ή μίας συμφωνίας-πλαίσιο κατά τη διάρκειά τους, που είναι διαφορετικές από τις προβλεπόμενες στις παραγράφους 1 και 2».

25. Επειδή στο άρθρο 214 του Ν.4412/2016 προβλέπεται ότι: «1. Τα δείγματα που χρησιμοποιούνται κατά την διενέργεια των προμηθειών υπάγονται στις παρακάτω κατηγορίες:

α) Δείγματα φορέων.

Στην κατηγορία αυτή υπάγονται τα δείγματα που αποστέλλουν οι φορείς για τους οποίους προορίζονται τα προς προμήθεια υλικά, βάσει και των οποίων θα πραγματοποιηθεί η προμήθεια.

β) Δείγματα οικονομικών φορέων

Στην περίπτωση αυτή υπάγονται τα δείγματα που καταθέτουν οι οικονομικοί φορείς όταν απαιτείται από τα έγγραφα της σύμβασης.

γ) Δείγματα προμηθευτών από τα προς παραλαβή συμβατικά υλικά.

Στην κατηγορία αυτή υπάγονται τα δείγματα που λαμβάνονται από τις επιτροπές παραλαβής προς δειγματισμό των υλικών που παραδίδουν οι προμηθευτές σε εκτέλεση της σύμβασης

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

2. Κάθε δείγμα, ανάλογα με τη φύση του προς προμήθεια υλικού, πρέπει να είναι σε ποσότητα ή μέγεθος απόλυτα επαρκές για την σχετική μηχανική, χημική ή μακροσκοπική εξέταση ή πρακτική δοκιμασία.

Η ποσότητα ή το μέγεθος των δειγμάτων μπορεί να ορίζονται:

α) Από την υπηρεσία που διενεργεί την διαδικασία ανάθεσης, προκειμένου για δείγματα των φορέων (κατηγορία α΄).

β) Στα έγγραφα της σύμβασης, προκειμένου για δείγματα οικονομικών φορέων (κατηγορία β΄).

γ) Από τη σύμβαση, προκειμένου για δείγματα των προς παραλαβή συμβατικών υλικών (κατηγορία γ΄).

Εφόσον στη σχετική σύμβαση δεν αναφέρεται η ποσότητα και το μέγεθος των δειγμάτων, ισχύουν οι διατάξεις για τις δειγματοληψίες του Γενικού Χημείου του Κράτους (Γ.Χ.Κ.) ή τα προβλεπόμενα από εθνικά ή ευρωπαϊκά ή διεθνή πρότυπα για τη διενέργεια δειγματοληψίας.

3. Τα δείγματα όλων των κατηγοριών κατατίθενται στην αρμόδια υπηρεσία, σύμφωνα με τα οριζόμενα στα έγγραφα της σύμβασης, εις διπλούν (δείγμα - αντίδειγμα) με εξαίρεση:

α) Τα δείγματα των φορέων, εκτός αν η υπηρεσία έχει ορίσει διαφορετικά.

β) Τα δείγματα τα οποία, λόγω της φύσης τους ή της αξίας τους, δεν μπορούν να αποσταλούν ή να υποβληθούν εις διπλούν.

γ) Τα δείγματα που λαμβάνουν οι επιτροπές παραλαβής κατά την διαδικασία ελέγχου των προς παραλαβή συμβατικών υλικών, τα οποία λαμβάνονται μεν εις διπλούν, πλην όμως, το ένα απ' αυτά αποστέλλεται απευθείας από την επιτροπή για εργαστηριακή εξέταση ή χρησιμοποιείται για πρακτική δοκιμασία [...].

5. Τα εγκριθέντα από την αναθέτουσα αρχή δείγματα (επίσημα) της κατηγορίας α΄, ισχύουν για την εκάστοτε διακήρυξη και καθορίζονται σαφώς τα χαρακτηριστικά ως προς τα οποία έχουν εγκριθεί. Τα δείγματα της κατηγορίας β΄ πρέπει να είναι, σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές. Αν από τη διακήρυξη προβλέπεται επίσημο δείγμα, τότε τα δείγματα της κατηγορίας β΄ θα πρέπει να είναι, σύμφωνα και με το επίσημο δείγμα. Τα δείγματα της κατηγορίας β΄ αξιολογούνται κατά το στάδιο αξιολόγησης της τεχνικής προσφοράς με τρόπο που καθορίζεται σαφώς στα έγγραφα της σύμβασης

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

(μακροσκοπικός έλεγχος, εργαστηριακός έλεγχος, πρακτική δοκιμασία ή συνδυασμός αυτών). [...]

12. Η αξία των δειγμάτων και αντιδειγμάτων που λαμβάνονται από τις επιτροπές παραλαβής, βαρύνει τους προμηθευτές και δεν καταβάλλεται [...].

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

27. Επειδή στο άρθρο 360 του Ν. 4412/2016 «Δικαίωμα άσκησης προσφυγής», εξειδικεύεται το περιεχόμενο του άρθρου 346 του ίδιου νόμου, αναφορικά με το δικαίωμα άσκησης προσφυγής ως εξής «1. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής.

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

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

28. Επειδή οι σχετικοί όροι της διακήρυξης ορίζουν τα εξής : «[...] ΑΡΘΡΟ 2° : ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ Ο συνολικός ενδεικτικός προϋπολογισμός

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

της υπηρεσίας ανέρχεται στη συνολική δαπάνη ποσού των 200.000,00 € ευρώ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α 24% και θα χρηματοδοτηθεί από ίδιους πόρους και συγκεκριμένα από τον προϋπολογισμό του έτους 2018 του Δήμου, βαρύνοντας συγκεκριμένα τον κωδικό πιστώσεως με στοιχεία :

<b>Κ.Α.ΠΡ/ΣΜΟΥ</b>	<b>ΤΙΤΛΟΣ ΠΡΟΥΠ/ΣΜΟΥ</b>	<b>ΣΥΝΟΛΙΚΟ ΠΟΣΟ ΣΕ €</b>
35.6162.0003	Καταγραφή αστικού πρασίνου στο Δήμο Καλλιθέας	200.000,00

Τα ποσά που αναφέρονται στον Ενδεικτικό Προϋπολογισμό δεν δεσμεύουν τον Δήμο όσον αφορά στη διάθεσή τους. Η διάθεση και κατανομή των αναφερόμενων ποσών στον Ενδεικτικό Προϋπολογισμό, είναι ενδεικτική και θα γίνει με βάση τις πραγματικές ανάγκες του Δήμου και μόνο μέχρι εξάντλησής τους. [...]

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 της παρούσας,

β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της,

γ) για την οποία ο προσφέρων δεν έχει παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με το άρθρο 102 του ν. 4412/2016,

δ) η οποία είναι εναλλακτική προσφορά,

ε) η οποία υποβάλλεται από έναν προσφέροντα που έχει υποβάλλει δύο ή περισσότερες προσφορές.. Ο περιορισμός αυτός ισχύει, υπό τους όρους της παραγράφου 2.2.3.4 περ.γ της παρούσας ( περ. γ' της παρ. 4 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016) και στην περίπτωση ενώσεων οικονομικών

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

φορέων με κοινά μέλη, καθώς και στην περίπτωση οικονομικών φορέων που συμμετέχουν είτε αυτοτελώς είτε ως μέλη ενώσεων.

ζ) η οποία είναι υπό αίρεση,

η) η οποία θέτει όρο αναπροσαρμογής,

θ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης.[...] ΑΡΘΡΟ 6° : ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ -ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ [...]6.2Τεχνική προσφορά Η Τεχνική Προσφορά συντάσσεται συμπληρώνοντας την αντίστοιχη ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος. Στην συνέχεια, το σύστημα παράγει σχετικό ηλεκτρονικό αρχείο, σε μορφή pdf, το οποίο υπογράφεται ψηφιακά και υποβάλλεται από τον προσφέροντα. Τα στοιχεία που περιλαμβάνονται στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος και του παραγόμενου ψηφιακά υπογεγραμμένου ηλεκτρονικού αρχείου πρέπει να ταυτίζονται. Σε αντίθετη περίπτωση, το σύστημα παράγει σχετικό μήνυμα και ο προσφέρων καλείται να παράγει εκ νέου το ηλεκτρονικό αρχείο pdf [...] 3.

Επιπλέον επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό η διαγωνιζόμενη εταιρεία υποχρεούται : [...]> Να καταθέσει βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας, από αναγνωρισμένη τράπεζα ή το ΤΜΕΔΕ ποσού τουλάχιστον ίσο ή μεγαλύτερο του Προϋπολογισμού της μελέτης χωρίς τον Φ.Π.Α., έκδοσης τουλάχιστον του τελευταίου μήνα πριν την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς.> Να καταθέσει κατάλογο με εκτελεσμένες συμβάσεις υπηρεσιών και προμηθειών παρόμοιες με την δημοπρατούμενη, σε φορείς του Δημοσίου ή στον Ιδιωτικό τομέα, ποσού τουλάχιστον ίσο με 30% του προϋπολογισμού της μελέτης (χωρίς ΦΠΑ), σχετικά με τη ψηφιοποίηση, τη καταγραφή και την ανάπτυξη εξειδικευμένων εφαρμογών υπηρεσιών θέσης για κινητές συσκευές με GPS. Ελάχιστη απαίτηση είναι ο οικονομικός φορέας να έχει εκτελέσει τουλάχιστον μία υπηρεσία που να αφορά ψηφιοποίηση και καταγραφή σχετικού αντικειμένου με λογισμικό καταγραφής και τουλάχιστον μια προμήθεια λογισμικού υπηρεσιών θέσης.[...]> Δείγματα, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 3 του άρθρου 214 του Ν.4412/2016, για το υπό προμήθεια είδος του άρθρου 11 του ενδεικτικού προϋπολογισμού της μελέτης και σύμφωνα με τα οριζόμενα της παρούσας. Στο φάκελο «Δικαιολογητικά συμμετοχής - Τεχνική προσφορά» θα πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού, να

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

υποβληθεί το Δελτίο Αποστολής που συνοδεύει τα δείγματα καθώς και ο αριθμός πρωτοκόλλου. Το δείγμα θα είναι τοποθετημένο σε ξεχωριστή συσκευασία με τον τίτλο ΔΕΙΓΜΑ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ με τα στοιχεία του διαγωνισμού, δηλαδή τον τίτλο της σύμβασης, τον αριθμό της Διακήρυξης, τον πλήρη τίτλο του φορέα που διενεργεί την προμήθεια, και τα στοιχεία του αποστολέα.[...] 9. Σε περίπτωση μη υποβολής ή κατά παρέκκλιση, των απαιτήσεων της διακήρυξης, υποβολής δικαιολογητικών του υποφакέλου «Δικαιολογητικά συμμετοχής - τεχνική προσφορά», η προσφορά απορρίπτεται ως απαράδεκτη. 10. Στον (υπό) φάκελο με την ένδειξη Οικονομική Προσφορά περιλαμβάνεται η οικονομική προσφορά του συμμετέχοντος στο διαγωνισμό, η οποία θα πρέπει να έχει συνταχθεί και να περιέχει, επί ποινή απορρίψεως, τα απαιτούμενα από τη διακήρυξη οικονομικά στοιχεία της προσφοράς. Συγκεκριμένα:

α) Η προσφερόμενη τιμή πρέπει να προκύπτει με σαφήνεια από την οικονομική προσφορά, η οποία πρέπει να είναι διαμορφωμένη σύμφωνα με όσα ζητούνται από την παρούσα διακήρυξη.

β) Οι τιμές πρέπει να περιλαμβάνουν το σύνολο των επιβαρύνσεων (προβλεπόμενοι φόροι, δασμοί, ασφάλιστρα, μεταφορικά έξοδα, και άλλες σχετικές δαπάνες) εκτός του ΦΠΑ, ο οποίος θα αναφέρεται χωριστά. Η συνολική τιμή χωρίς ΦΠΑ θα ληφθεί υπόψη για τη σύγκριση των προσφορών.

γ) Σε περιπτώσεις προϊόντων/υπηρεσιών που προσφέρονται δωρεάν, θα αναγράφεται στην οικεία θέση της οικονομικής προσφοράς η ένδειξη «ΔΩΡΕΑΝ». Εάν έχει παραλειφθεί η αναγραφή τιμής, ακόμη και αν δεν υπάρχει η ένδειξη «ΔΩΡΕΑΝ», θεωρείται αμάχητος ότι τα αντίστοιχα προϊόντα έχουν προσφερθεί δωρεάν.

Προσφορά, η οποία δεν θα περιέχει τα ανωτέρω στοιχεία, απορρίπτεται ως απαράδεκτη. 11. Η Οικονομική Προσφορά υποβάλλεται ηλεκτρονικά επί ποινή απορρίψεως στον (υπό)φάκελο «Οικονομική Προσφορά». Η Οικονομική Προσφορά συντάσσεται συμπληρώνοντας την αντίστοιχη ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος. Στη συνέχεια, το σύστημα παράγει σχετικό ηλεκτρονικό αρχείο, σε μορφή .pdf, το οποίο υπογράφεται ψηφιακά και υποβάλλεται από τον προσφέροντα. Τα στοιχεία που περιλαμβάνονται στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος και του παραγόμενου ψηφιακά και υπογεγραμμένου ηλεκτρονικού αρχείου πρέπει να ταυτίζονται. Σε αντίθετη

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

περίπτωση, το σύστημα παράγει σχετικό μήνυμα και ο προσφέρων καλείται να παράγει εκ νέου του ηλεκτρονικό αρχείο .pdf. Εφόσον, η οικονομική προσφορά δεν έχει αποτυπωθεί στο σύνολό της στις ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του συστήματος, ο προσφέρων επισυνάπτει ψηφιακά υπογεγραμμένα τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία.

**ΔΙΕΥΚΡΙΝΙΣΗ:** Η οικονομική προσφορά (πέραν της ειδικής ηλεκτρονικής φόρμας) συντάσσεται και εγγράφως σύμφωνα με το υπόδειγμα του ΕΝΤΥΠΟΥ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ και υποβάλλεται και αυτή ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείου .pdf, αφού πρώτα υπογραφεί ψηφιακά από τον έχοντα δικαίωμα για αυτό.

12. Σε περίπτωση μη υποβολής ή κατά παρέκκλιση, των απαιτήσεων της διακήρυξης, υποβολής δικαιολογητικών του υποφακέλου «Οικονομική Προσφορά», η προσφορά απορρίπτεται ως απαράδεκτη.

13. Δεν αναγνωρίζεται, δεν θεραπεύεται εκ των υστέρων και οδηγεί υποχρεωτικά σε απόρριψη της προσφοράς η εκ παραδρομής υποβολή δικαιολογητικών της οικονομικής προσφοράς θεραπεύεται εκ των υστέρων και οδηγεί σε απόρριψη της προσφοράς (λόγω μη εύρεσης κατά την ηλεκτρονική αποσφράγιση του υποφακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά»), η εκ παραδρομής υποβολή δικαιολογητικού στον (υπο)φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά». Ομοίως, δεν αναγνωρίζεται, δεν συμμετοχής ή δικαιολογητικού της τεχνικής προσφοράς στον υποφάκελο «Οικονομική Προσφορά» [...]

19. Αποκλίσεις από τους απαράβατους όρους της διακήρυξης έχουν ως συνέπεια τον αποκλεισμό των προσφορών. Επισημαίνεται ότι οι απαιτήσεις της Υπηρεσίας αποτελούν στο σύνολό τους απαράβατους όρους και η οποιαδήποτε μη συμμόρφωση προς αυτές συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς.

20. Αντιπροσφορές δεν γίνονται δεκτές σε κανένα στάδιο του διαγωνισμού. Σε περίπτωση υποβολής τους απορρίπτονται ως απαράδεκτες.

21. Εναλλακτικές προσφορές δεν γίνονται δεκτές. Σε περίπτωση που υποβληθούν, δεν λαμβάνονται υπόψη [...]

### **ΑΡΘΡΟ 9° : ΤΙΜΕΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ**

Επαναλαμβάνεται ότι η οικονομική προσφορά (πέραν της ειδικής ηλεκτρονικής φόρμας) συντάσσεται και εγγράφως σύμφωνα με το υπόδειγμα



## Αριθμός απόφασης: 19/2019

του ενδεικτικού προϋπολογισμού και υποβάλλεται και αυτή ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείου .pdf, αφού πρώτα υπογραφεί ψηφιακά από τον έχοντα δικαίωμα για αυτό.

α) Η προσφερόμενη τιμή πρέπει να προκύπτει με σαφήνεια από την οικονομική προσφορά, η οποία πρέπει να είναι διαμορφωμένη σύμφωνα με όσα ζητούνται από την παρούσα διακήρυξη και θα αναγράφεται ολογράφως και αριθμητικώς και θα δοθεί υποχρεωτικά επί των ισχυουσών τιμών σε Ευρώ  
β) Στην τιμή περιλαμβάνονται οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. ο οποίος θα αναφέρεται χωριστά, για παράδοση του υλικού ή της παρεχόμενης υπηρεσίας στον τόπο και με τον τρόπο που προ βλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης. Η συνολική τιμή χωρίς ΦΠΑ θα ληφθεί υπόψη για τη σύγκριση των προσφορών. γ) Σε περιπτώσεις προϊόντων/υπηρεσιών που προσφέρονται δωρεάν, θα αναγράφεται στην οικεία θέση της οικονομικής προσφοράς η ένδειξη «ΔΩΡΕΑΝ». Εάν έχει παραλειφθεί η αναγραφή τιμής, ακόμη και αν δεν υπάρχει ένδειξη «ΔΩΡΕΑΝ» θεωρείται αμάχητο ότι τα αντίστοιχα προϊόντα έχουν προσφερθεί δωρεάν.

Προσφορά η οποία δεν θα περιέχει τα ανωτέρω στοιχεία και δεν προκύπτουν με σαφήνεια οι προσφερόμενες τιμές και η συνολική τιμή απορρίπτεται ως απαράδεκτη.

Επίσης προσφορές που θέτουν όρο αναπροσαρμογής ή δίνουν τιμές σε συνάλλαγμα ή ρήτρα συναλλάγματος απορρίπτονται ως απαράδεκτες.

Οι τιμές των προσφορών δεν υπόκεινται σε μεταβολή κατά τη διάρκεια της ισχύος προσφοράς ούτε και σε τυχόν παρατάσεις της.

Ο ανάδοχος που θα επιλεγεί είναι υποχρεωμένος να αναφέρει στο Δήμο, περιπτώσεις μείωσης τιμών μετά την κατακύρωση του διαγωνισμού. Παρόμοιες ανακοινώσεις μετά την υποβολή των προσφορών και πριν από την κατακύρωση δεν γίνονται δεκτές.

Από την οικονομική προσφορά πρέπει να προκύπτει με σαφήνεια το ποσό το οποίο επιδιώκει να λάβει ο υποψήφιος ο οποίος και είναι αποκλειστικά υπεύθυνος για το εάν προκύψουν παράγοντες τους οποίους δεν είχε υπολογίσει. Ο Δήμος δεν υποχρεούται να προβεί σε καμία συμπληρωματική δαπάνη. Συνεπώς είναι απαράδεκτες ρήτρες που εξαρτούν το ποσό αυτό από μεταγενέστερα γεγονότα ή μετρήσεις αφού η προσφορά

## **Αριθμός απόφασης: 19/2019**

είναι εξ ορισμού της επιλογής του προμηθευτή ο οποίος και υποχρεούται να έχει προβεί σε εκ των προτέρων μετρήσεις.

ΣΣ: Στην ηλεκτρονική πλατφόρμα θα συμπληρωθούν οι τιμές σε καθαρή αξία ( χωρίς ΦΠΑ) [...] ΑΡΘΡΟ 17° : ΔΙΑΡΚΕΙΑ ΕΚΤΕΛΕΣΗΣ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ

Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε έξη (6) μήνες και τίθεται εν ισχύ κατόπιν της υπογραφής του σχετικού συμφωνητικού. [...] ΑΡΘΡΟ 19° : ΠΛΗΡΩΜΕΣ - ΚΡΑΤΗΣΕΙΣ

Η προσφερθείσα τιμή στο διαγωνισμό είναι σταθερή και αμετάβλητη σε όλη τη διάρκεια της παρεχόμενης υπηρεσίας και για κανένα λόγο δεν υπόκεινται και σε καμία αναθεώρηση.

Η πληρωμή της αξίας της παροχής υπηρεσιών θα γίνει σύμφωνα με τις διατάξεις «περί οικονομικής διοικήσεως και λογισμικού των δήμων και κοινοτήτων» με την έκδοση τακτικού χρηματικού εντάλματος βάση των νόμιμων δικαιολογητικών που θα προσκομιστούν από τον ανάδοχο (άρθρο 200 του Ν. 4412/16).

Ο τρόπος αμοιβής του αναδόχου θα γίνει 100% μετά την ολοκλήρωση των μηνιαίων υπηρεσιών, με την έκδοση πιστοποίησης από τον αρμόδιο υπάλληλο της αρμόδιας Υπηρεσίας, την προσκόμιση τιμολογίου και την καταβολή των κρατήσεων από τον ανάδοχο.

Ο ανάδοχος επιβαρύνεται βάσει των κειμένων διατάξεων, με όλους τους φόρους, τα τέλη και τις κρατήσεις που ισχύουν κατά την ημέρα υπογραφής της σύμβασης.

Οι τελικές ποσότητες θα διαμορφωθούν σύμφωνα με τις εκάστοτε ανάγκες για την σωστή συντήρηση του χλοοτάπητα. Σε καμία περίπτωση όμως δεν μπορεί να γίνει υπέρβαση του τελικού συνολικού ποσού. Σε όλες τις τιμές θα περιλαμβάνεται η μεταφορά από και προς τον χώρο συντήρησης όλων των υλικών, μηχανημάτων και εξαρτημάτων που αναφέρονται στη διακήρυξη & στην τεχνική έκθεση της μελέτης.

Ο Δήμος δεν υποχρεούται να εξαντλήσει όλο το ποσό της συμβατικής αξίας [...]

### **A. ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΚΘΕΣΗ**

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

Στόχος της παρούσας μελέτης είναι η δημιουργία ψηφιακών μητρώων πρασίνου και άρδευσης στον αστικό χώρο της Καλλιθέας , με τη χρήση του συστήματος GIS.

Η ιδιαίτερη σημασία του πρασίνου στο αστικό περιβάλλον και η προστασία του σε συνδυασμό με τη προστασία των διαθέσιμων πόρων ανέδειξαν την ανάγκη της Ψηφιακής Καταγραφής καθώς μέσω των μητρώων αυτών θα είναι δυνατή η συνεχής αξιολόγηση της κατάστασης του αστικού πρασίνου γεγονός που αποτελεί τη βάση για τη δημιουργία πλάνων συντήρησης και επέκτασης του.

Με την εργασία αυτή θα δημιουργηθεί ένα πρότυπο σύστημα, που θα καλύπτει τις απαιτήσεις και τις ιδιαιτερότητες των αστικών οικοσυστημάτων και θα αποτελεί εργαλείο κυβερνητικής και λήψης αποφάσεων για τον προγραμματισμό των εργασιών συντήρησης του πρασίνου της πόλης ολιστικά και ενιαία. Η υπηρεσία περιβάλλοντος μέσω αυτού θα αποκτήσει ένα πολύτιμο εργαλείο στην άσκηση της αστικής διαχείρισης του πράσινου καθώς η ορθή λήψη αποφάσεων θα αποφέρει μείωση στο κόστος συντήρησης με την αποφυγή αλληλοαναιρουμένων εργασιών και καλύτερο συντονισμό ενεργειών των διαφόρων τμημάτων της υπηρεσίας.

Σήμερα η έννοια της κλιματικής αλλαγής είναι κατανοητή από όλους και η υποχρέωση της προσαρμογής των πόλεων στις επερχόμενες κλιματικές αλλαγές είναι καθήκον των υπηρεσιών διαχείρισης.

Η υλοποίηση της ψηφιακής καταγραφής του πράσινου απαιτεί ένα σύνολο διαδικασιών, υπηρεσιών καθώς και προϊόντων λογισμικού που θεωρούνται απαραίτητα για την ύπαρξη ολιστικής προσέγγισης. Μέσω αυτών καθίσταται εφικτή η πλήρης αξιοποίηση της γεωεπιστημονικής γνώσης, η οποία θα επεξεργαστεί και θα αναλύσει τα στατιστικά δεδομένα και τους δείκτες που θα παραχθούν από τα των πρωτογενή δεδομένα της καταγραφής όπως :

- εντοπισμός προβληματικών φυτών-ατόμων που χρήζουν άμεσης επέμβασης (κλάδευση, απομάκρυνση, κ.ά.),
- αξιολόγηση της κατάστασης υγείας του συνολικού πράσινου
- έλεγχος του βαθμού ικανοποίησης των στόχων που τέθηκαν από την Δ/νση Περιβάλλοντος για κάθε διαχειριστική περίοδο,

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

- *σχεδιασμός έργων συντήρησης, συμπλήρωσης ή αντικατάστασης κατεστραμμένων φυτών- ατόμων*
- *υπολογισμός του αντίστοιχου κόστους υλικών - εργασιών,*
- *σύγκριση κόστους και ποιότητας των εργασιών όταν εκτελούνται με αυτεπιστασία ή από εργολήπτες,*
- *δυνατότητα διερεύνησης εναλλακτικών σεναρίων για την κατανομή των διαθέσιμων πόρων του Δήμου κάθε έτος,*
- *ιεράρχηση της σημαντικότητας των προβλεπόμενων έργων ανάλογα με τη συμβολή τους στην επίτευξη των στόχων του Δήμου, κ.ά.[...]*».

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

30. Επειδή, σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας που διέπει την διαδικασία της αναθέσεως δημοσίων συμβάσεων (βλ. ΣΤΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, 111/2006, 597/2007 κ. ά.) δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό.

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

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

32. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, καταρχήν να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο γνωρίζοντας εκ των προτέρων το ακριβές περιεχόμενο των κριτηρίων του διαγωνισμού στα οποία καλόπιστα θα στηρίξουν την απόφασή τους εάν θα λάβουν ή όχι μέρος στη διαδικασία σύναψης της οικείας σύμβασης (βλ. την απόφαση του ΔΕΕ της 14ης Σεπτεμβρίου 2017, Casertana Costruzioni, C-223/16, σκέψη 34, της 14ης Ιουλίου 2016, TNS Dimarso NV κατά Vlaams Gewest, υποθ. C-6/15, σκέψεις 22 επ., την απόφαση του ΔΕΕ της 10ης Μαΐου 2012, Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατά Βασιλείου των Κάτω Χωρών, υποθ. C-368/10, σκέψεις 55 επ., 62 επ. και 88). Περαιτέρω, δε, οι όροι της διακήρυξης πρέπει να καταρτίζονται με βάση τα ως άνω ώστε να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C 496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C 538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993, Επιτροπή κατά Δανίας, C 243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C 87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001, SIAC Construction, C 19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, Μηχανική, C 213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, MT Højgaard και Züblin, C 396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C 87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002, Universale-Bau, C 470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C 538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

33. Επειδή, μια προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31), ή να αντικατασταθεί με νέα (βλ. αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36) οπότε οιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση ασάφειας και όχι την τροποποίηση της εν θέματι προσφοράς (βλ. σχετικές αποφάσεις της 11ης Μαΐου 2017, Archus and Gama, C-131/2016, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36).

34. Επειδή, δέσμια αρμοδιότητα υπάρχει, όταν το διοικητικό όργανο, εφόσον διαπιστώσει ότι συντρέχουν οι προβλεπόμενες από τους κανόνες δικαίου πραγματικές ή νομικές προϋποθέσεις για την εφαρμογή τους, είναι υποχρεωμένο να εκδώσει διοικητική πράξη που περιέχει ορισμένη ατομική ρύθμιση, την οποία προκαθορίζουν οι κανόνες αυτοί (Επαμεινώνδας Π. Σπηλιωτόπουλος, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, 1ος τόμος, 15η έκδοση σελ. 138).

35. Επειδή σε συνέχεια των ως άνω σύμφωνα με το Ελεγκτικό Συνέδριο λόγω της εφαρμοζόμενης στους δημόσιους διαγωνισμούς αρχής της τυπικότητας, είχε κριθεί κατά το προγενέστερο θεσμικό καθεστώς ότι όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους με εξαίρεση εκείνες για τις οποίες προκύπτει το αντίθετο, με συνέπεια, ελλείψει αντίθετης ρητής διάταξης, τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν τον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών (Ελ. Συν. VI Τμήμα, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ΄ Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009), πολλώ, δε, μάλλον όταν υφίσταται ρητή πρόβλεψη ότι συγκεκριμένος όρος τίθεται επί ποινή αποκλεισμού.

36. Επειδή, περαιτέρω, εκφράσεις όπως « πρέπει » ή « υποχρεωτικά » ή « επί ποινή αποκλεισμού » καθιστούν σαφές πέραν αμφιβολίας ότι η

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

παράβαση του οικείου όρου που περιλαμβάνει μία από τις ως άνω εκφράσεις ή κάποια αντίστοιχη, οδηγεί άφευκτα κατά δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής σε απόρριψη της σχετικής προσφοράς.

37. Επειδή τυχόν ασάφειες ή πλημμέλειες των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορούν να ερμηνεύονται εις βάρος των διαγωνιζομένων, κατά παράβαση των αρχών του ανταγωνισμού και της παροχής ίσων ευκαιριών και θα πρέπει να παρέχεται και σε αυτούς, οι οποίοι βλάπτονται από την ασάφεια ή την πλημμέλεια αυτή, η δυνατότητα να συμπληρώσουν την τυχόν ελαττωματική προσφορά τους (ΕΑ ΣτΕ 423/2011, 424/2011, 425/2011). Τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται σε βάρος του καλόπιστου διαγωνιζομένου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑθ 1959/1970, *Αρμ.* 1970, σελ. 1111, Εφ. Θεσ. 501/87, *ΕΔημ.Εργ.* 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, *Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο*, έκδοση θ', Σάκκουλας, σελ. 776).

38. Επειδή, στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού εντάσσονται επίσης και οι διευκρινήσεις που παρέχονται από την αναθέτουσα αρχή στους διαγωνιζόμενους, με την έκδοση σχετικής πράξης παροχής διευκρινίσεων, η οποία εκδίδεται πριν από την υποβολή της προσφοράς τους, ως προς τα σημεία των όρων της διακήρυξης ή των τεχνικών προδιαγραφών ή άλλων ζητημάτων που χρήζουν περαιτέρω επεξηγήσεων, οι οποίες συμπληρώνουν τους όρους της διακήρυξης στους οποίους αναφέρονται (βλ. Δημήτριος Γ. Ράικος, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β' έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 340). Ειδικότερα, όπως έχει παγίως κριθεί υπό το προϊσχύον νομοθετικό καθεστώς, η πράξη περί παροχής διευκρινίσεων αποτελεί πράξη εκτελεστή, υποκείμενη σε προσφυγή και εφόσον δεν αμφισβητηθεί η νομιμότητά της, οι παρεχόμενες με αυτήν διευκρινίσεις εντάσσονται στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, συμπληρώνοντας τους σχετικούς όρους της διακηρύξεως, στους οποίους αναφέρονται (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 190/2015, 108/2015, 55/2015, 44/2015, 92/2014, 254/2012, 45/2008, ΔΕφΑθ (αναστ.) 451/2014, 437/2013) εφόσον έχουν ζητηθεί εγκαίρως και έχουν παρασχεθεί έξι τουλάχιστον ημέρες πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών με αποστολή σε όλους τους ενδιαφερόμενους και ανάρτηση στην κεντρική σελίδα του διαδικτυακού τόπου του διαγωνισμού (βλ. Δ. Ράικος, Ε. Βλάχου, Ε. Σαββίδη, *Δημόσιες Συμβάσεις, Ερμηνεία κατ' άρθρο*, Εκδόσεις Σάκκουλας, 2018, σελ.

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

629). Επομένως, επί εγγράφου παροχής διευκρινήσεων που αφορά σε σαφή και ξεκάθαρο όρο της διακήρυξης, η απάντηση της αναθέτουσας αρχής, στην οποία απλώς επαναλαμβάνονται οι ρυθμίσεις της διακήρυξης ουδεμία μεταβολή επιφέρει στο νομικό κόσμο και δεν υπόκειται, ως πράξη μη εκτελεστή, σε προσφυγή του ν. 3886/2010 και αντιστοίχως του ν. 4412/2016 (βλ. Δ. Ράικος, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2015, σελ. 742).

39. Επειδή στον πρώτο λόγο της υπό εξέταση προσφυγής της, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας την οποία κατέθεσε η παρεμβαίνουσα ως όφειλε επί ποινή αποκλεισμού σύμφωνα με τους όρους της Διακήρυξης, δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη ως τέτοια καθώς τελεί υπό την αίρεση της εξέτασης τυχόν υποβαλλόμενου αιτήματος για την ικανοποίηση του οποίου δεν δεσμεύεται η Τράπεζα και ότι, σε κάθε περίπτωση, τα όρια της πιστοληπτικής κάλυψης -εγγύησης καλής εκτέλεσης που έχουν εγκριθεί υπέρ της παρεμβαίνουσας υπολείπονται κατά πολύ του σχετικού όρου της Διακήρυξης.

Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της αναφέρει ότι η υποβληθείσα από την παρεμβαίνουσα βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας καλύπτει τις απαιτήσεις των όρων της Διακήρυξης καθώς το αναγραφόμενο όριο κίνησης κεφαλαίου είναι πολλαπλάσιο του απαιτούμενου καθώς και ότι το προσκομισθέν έγγραφο αποτελεί σαφώς βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας και το κείμενο αυτής είναι πάγια πρακτική της Εθνικής Τράπεζας της Ελλάδος.

Εξάλλου, στην παρέμβασή της η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι η υποβληθείσα από αυτήν βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας πληροί τους όρους της Διακήρυξης καθόσον συνδέεται άρρηκτα με τον συγκεκριμένο διαγωνισμό, από το περιεχόμενό της προκύπτει ότι η Τράπεζα έχει ήδη εγκρίνει υπέρ αυτής όριο πιστοδοτήσεως ύψους 500.000 ευρώ και ότι η Τράπεζα αναφέρεται στην εξέταση αιτημάτων αύξησης του ήδη εγκριθέντος χρηματοδοτικού ορίου το οποίο υπερκαλύπτει την απαίτηση της Διακήρυξης καθώς και ότι τα ποσά που αναφέρει η προσφεύγουσα στην προσφυγή της αφορούν στα ποσά των εγγυήσεων.

40. Επειδή, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, η παρεμβαίνουσα υπέβαλε με την προσφορά της την υπ' αριθμ. πρωτ. 620/3-10-



## **Αριθμός απόφασης: 19/2019**

2018 βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας της Εθνικής Τράπεζας της Ελλάδος με το εξής περιεχόμενο:

«Σε απάντηση αιτήματος σας αναφορικά με τη χορήγηση βεβαίωσης πιστοληπτικής ικανότητας για συμμετοχή σε ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό του Δήμου Καλλιθέας του Νομού Αττικής για την ανάδειξη αναδόχου για την υπηρεσία με τίτλο: «Καταγραφή αστικού πρασίνου στο Δήμο Καλλιθέας» (Αρ. Πρωτ.: 730/13.09.2018), ενδεικτικού προϋπολογισμού €200.000,00 συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 24%, σας πληροφορούμε τα ακόλουθα:

Η εταιρεία συνεργάζεται με την Εθνική Τράπεζα από το 2009 και η μέχρι σήμερα συναλλακτική συμπεριφορά της είναι ομαλή.

Η Τράπεζα έχει εγκρίνει υπέρ της εταιρείας, σύμφωνα με τους όρους και τις προϋποθέσεις που έχει καθορίσει, το κάτωθι πιστοδοτικό πλαίσιο συνεργασίας:

- Όριο Κ/Κ €500χιλ
- Όριο έκδοσης Ε/Ε Β' - Γ' κατηγορίας και ανοίγματος Ε/Π €50χιλ
- Όριο έκδοσης Ε/Ε Α' κατηγορίας €100χιλ
- Εφάπαξ Κ/Κ, με υπόλοιπο €10.910

Σε περίπτωση που η εταιρεία αναδειχθεί ανάδοχος του ανωτέρω έργου και εφόσον υποβληθεί σχετικό αίτημα για χρηματοδότηση, η Τράπεζα προτίθεται να το εξετάσει με βάση τα εκάστοτε τραπεζικά κριτήρια, τους ισχύοντες νομισματοπιστωτικούς κανόνες, την οικονομική κατάσταση και τις προοπτικές της εταιρείας κατά το χρόνο της υποβολής του, χωρίς να αναλαμβάνει με την παρούσα οποιαδήποτε δέσμευση ικανοποίησής του.

Η παρούσα δεν επέχει θέση εγγυητικής επιστολής ή συμβουλής ή σύστασης κατά το άρθρο 729 του Αστικού Κώδικα».

41. Επειδή, σύμφωνα με τους όρους της Διακήρυξης, απαιτείται ρητώς η επίμαχη βεβαίωση να έχει εκδοθεί από αναγνωρισμένη τράπεζα, να αφορά σε ποσό ίσο ή μεγαλύτερο του προϋπολογισμού μελέτης χωρίς τον ΦΠΑ και να έχει ημερομηνία τον τελευταίο μήνα πριν από την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς. Ως εκ τούτου, προκύπτει ότι οι όροι αυτοί έχουν τεθεί προκειμένου να ελεγχθεί η κατά τεκμήριο ικανότητα των συμμετεχόντων στον επίμαχο διαγωνισμό να ανταποκριθούν στην εκτέλεση της συγκεκριμένης σύμβασης και να εξασφαλισθεί η σοβαρή και πραγματοποιήσιμη δέσμευση Τραπεζικού Ιδρύματος προς παροχή της απαιτούμενης κεφαλαιακής

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

επάρκειας του αναδεικνυόμενου μειοδότη (Ε.Α. ΣτΕ 273/2015), σκοπούν δε στην αποτύπωση της χρηματοοικονομικής καταστάσεως των διαγωνιζομένων κατά τον χρόνο διενεργείας του διαγωνισμού. Συνεπώς, για να θεωρηθεί ορισμένο και επαρκές το περιεχόμενο των προσκομιζόμενων τραπεζικών βεβαιώσεων, απαιτείται, μεταξύ άλλων, να προκύπτει με σαφήνεια και κατ'επίκληση συγκεκριμένων στοιχείων η διαβεβαίωση περί των ορίων χρηματοδότησεως του διαγωνιζομένου, σε σχέση με την ενεστώσα περιουσιακή του κατάσταση, επ'ευκαιρία του συγκεκριμένου διαγωνισμού (πρβλ. ΣτΕ 2006/2006).

42. Επειδή, ως έχει κριθεί από την νομολογία, η βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας πρέπει να εκδίδεται ενόψει της συμμετοχής της διαγωνιζόμενης επιχείρησης στον επίδικο διαγωνισμό (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 162/2010, ΕλΣυν 657/2010, ΔΕφΑθ αναστ. 363/2015).

43. Επειδή, σύμφωνα με τα οριζόμενα στις προαναφερόμενες διατάξεις της διακήρυξης που διέπει τον ένδικο διαγωνισμό, η οποία αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο αυτού και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή όσο και τους διαγωνιζόμενους (ΕΑ ΣτΕ 16,17/2011, 523,348/2010), απαιτείται, μεταξύ των δικαιολογητικών, η υποβολή από το διαγωνιζόμενο, επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς, τραπεζικής βεβαίωσης πιστοληπτικής ικανότητας ίσης ή ανώτερης με 161.290,32 ευρώ, χωρίς ωστόσο να προβλέπεται ρητώς συγκεκριμένος τύπος βεβαίωσης πιστοληπτικής ικανότητας ώστε να απαιτείται τα όρια της πιστοληπτικής κάλυψης να προκύπτουν από το όριο των εγγυητικών επιστολών (βλ. και ΑΕΠΠ 857/2018, σκ. 95). Σε κάθε περίπτωση, η συγκεκριμένη απαίτηση καλυπτόταν από την υποβληθείσα βεβαίωση της Εθνικής Τράπεζας, δεδομένου ότι στη διακήρυξη δεν αναφερόταν συγκεκριμένος τύπος και περιεχόμενο που θα έπρεπε να διαθέτει η βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας, όφειλε δε η αναθέτουσα αρχή να καλέσει την παρεμβαίνουσα να προσκομίσει βεβαίωση με τα επιπλέον στοιχεία, καθόσον η προσκομισθείσα βεβαίωση μπορούσε, να συμπληρωθεί ή να διευκρινιστεί από την τράπεζα που την εξέδωσε (βλ. και ΔΕφΠειρ Ν24/2018, σκ. 8).

44. Επειδή, ως έχει κριθεί, βεβαιώσεις που αφορούν εγκεκριμένη χρηματοδότηση ή όρια πιστοδότησης καλύπτουν τις απαιτήσεις των βεβαιώσεων πιστοληπτικής ικανότητας (βλ. ΔΕφΘεσ. 97/18). Επομένως, ως

## **Αριθμός απόφασης: 19/2019**

βασίμως υποστηρίζει η παρεμβαίνουσα, το ήδη εγκεκριμένο ποσό των 500.000 ευρώ ως ελεύθερο προς χρήση κεφάλαιο κίνησης το οποίο περιλαμβάνεται στο «πιστοδοτικό πλαίσιο συνεργασίας» της παρεμβαίνουσας με την Τράπεζα, κατά ρητή αναφορά της επίμαχης βεβαίωσης, υπερκαλύπτει αφενός την σαφή και ρητή απαίτηση της Διακήρυξης, και δύναται αφετέρου να θεωρηθεί ως ποσό προς απόδειξη πιστοληπτικής ικανότητας κατά την έννοια των όρων της Διακήρυξης (βλ. ΕΑ ΣτΕ 142/2016, 690/2011, 162,613/2010).

45. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, εφόσον η παρεμβαίνουσα προσκόμισε βεβαίωση η οποία σε συγκεκριμένη ημερομηνία βεβαιώνει, κατά τη Διακήρυξη, επαρκή πιστοληπτική ικανότητα, η σχετική βεβαίωση καλύπτει τις απαιτήσεις του διαγωνισμού και ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η επίμαχη βεβαίωση αναφέρει ότι η τράπεζα θα εξετάσει τυχόν αίτημα χρηματοδότησης της παρεμβαίνουσας εφόσον αναδειχθεί ανάδοχος της ως άνω σύμβασης, προβάλλεται αλυσιτελώς, καθώς η αναφορά αυτή δεν αφορά την πιστοληπτική ικανότητα της παρεμβαίνουσας, άρα τη δανειοληπτική ικανότητα αυτής, η οποία δεν απαιτείται από τους όρους της διακήρυξης και διαχωρίζεται εννοιολογικά από την πιστοληπτική ικανότητα. Επομένως, ο πρώτος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

46. Επειδή, σύμφωνα με τον δεύτερο λόγο της υπό εξέταση προσφυγής, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι παρά το γεγονός ότι σύμφωνα με τους όρους της Διακήρυξης η τεχνική προσφορά έπρεπε να περιλαμβάνει επί ποινή αποκλεισμού, μεταξύ άλλων, κατάλογο με εκτελεσμένες συμβάσεις υπηρεσιών και προμηθειών παρόμοιες με τη δημοπρατούμενη, σε φορείς του Δημοσίου ή του ιδιωτικού τομέα, ποσού τουλάχιστον ίσου με το 30% του προϋπολογισμού της μελέτης χωρίς ΦΠΑ, με ελάχιστη προϋπόθεση την εκτέλεση τουλάχιστον μιας υπηρεσίας και μιας προμήθειας, η παρεμβαίνουσα υπέβαλε κατάλογο εκτελεσμένων συμβάσεως έτερου οικονομικού φορέα με τον διακριτικό τίτλο «.....», ως τρίτου στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι από τον ως άνω κατάλογο προκύπτει μία μόνο σύμβαση η οποία αφορά σε εκτέλεση έργου και όχι υπηρεσιών και ότι, σε κάθε περίπτωση, ακόμα και αν ήθελε θεωρηθεί ότι υπάρχουν και στοιχεία σύμβασης υπηρεσίας, δεν περιέχει κανένα στοιχείο προμήθειας και κανένα υπό προμήθεια είδος και ότι, ως εκ τούτου, η

## **Αριθμός απόφασης: 19/2019**

προσφορά της παρεμβαίνουσας θα έπρεπε να είχε απορριφθεί ήδη από το στάδιο δικαιολογητικών κατακύρωσης-τεχνικής προσφοράς.

Περαιτέρω, στις απόψεις της η αναθέτουσα αρχή αναφέρει ότι στο τεχνικό παράρτημα έργου που κατατέθηκε, στις παρ. 3.3 (σελ. 11), παρ. 4.2 (σελ. 15) και παρ. 4.3.1 (σελ. 19) φαίνεται καθαρά η συμμετοχή της ως άνω εταιρείας στην ανάπτυξη λογισμικού παρόμοιου με το ζητούμενο με τελική αξία πώλησης 20.000 ευρώ.

Εξάλλου, στην παρέμβασή της η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι, ανεξαρτήτως του χαρακτήρα της σύμβασης που αποδόθηκε από τον φορέα, από την περιγραφή του αντικείμενου της σύμβασης στο Τεχνικό Παράρτημα αυτής προκύπτει αβίαστα ότι αφορά σε παροχή υπηρεσιών και ότι ένα από τα αντικείμενα των υπό παράδοση ειδών είναι και η ανάπτυξη λογισμικού, σε έκδοση εγχειριδίου και σε εκπαίδευση προσωπικού (άρθρο 3.1.5. και 6 του Παραρτήματος, σελ. 9-11) και, επομένως, το παραδοτέο είδος είναι και το εν λόγω λογισμικό μαζί με το εγχειρίδιό του. Επιπλέον, η παρεμβαίνουσα επικαλείται το άρθρο 4.3 του Παραρτήματος όπου ως εξοπλισμός εκτέλεσης της σύμβασης αναφέρεται GPS χειρός καθώς και το άρθρο 7.1.β.6 όπου αναφέρεται φορητό ψηφιακό όργανο καταχώρησης δεδομένων. Παραπέμπει δε σε συγκεκριμένο ιστότοπο όπου περιγράφεται αναλυτικά το ως άνω αντικείμενο της σύμβασης από το οποίο προκύπτει ότι το αντικείμενο της σύμβασης καλύπτει τις απαιτήσεις της Διακήρυξης. Τέλος, η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ότι, εξάλλου, οι συμβάσεις που επικαλείται η ίδια προσφεύγουσα έχουν ως επικουρικό αντικείμενο τις υπηρεσίες και μάλιστα δεν προκύπτει η αξία τους στο σύνολο της σύμβασης προκειμένου να διαγνωσθεί εάν καλύπτει τις απαιτήσεις της Διακήρυξης δοθέντος ότι θα πρέπει να υπερβαίνουν τις 48.387 ευρώ. Επομένως, σε περίπτωση που η ΑΕΠΠ διαπίστωνε πλημμέλεια ως προς την ίδια για τη σύμβαση που επικαλείται προς απόδειξη της εμπειρίας της, δεν θα μπορούσε αυτή να ερμηνευθεί με διαφορετικό, ευνοϊκό τρόπο για την προσφεύγουσα χωρίς να θιγεί η αρχή της ίσης μεταχείρισης και παραπέμπει σε Παρατήρηση της προσβαλλόμενης που αναφέρει ότι το ζητούμενο είναι οι υπηρεσίες ψηφιοποίησης στις συμβάσεις που επικαλείται η προσφεύγουσα να υπερβαίνουν το ποσό των 48.387 ευρώ.

47. Επειδή σύμφωνα με τους όρους της Διακήρυξης ο διαγωνιζόμενος πρέπει να καταθέσει επί ποινή αποκλεισμού κατάλογο με εκτελεσμένες

## **Αριθμός απόφασης: 19/2019**

συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών, τουλάχιστον μια σε κάθε κατηγορία σύμβασης, ποσού ίσο με το 30% του προϋπολογισμού της μελέτης χωρίς ΦΠΑ.

48. Επειδή, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, η παρεμβαίνουσα κατέθεσε μία σύμβαση τρίτου οικονομικού φορέα στον οποίο στηρίζεται η οποία χαρακτηρίζεται ως έργο με συγκεκριμένα παραδοτέα, ωστόσο, όπως προκύπτει από το Τεχνικό Παράρτημα που επισυνάπτεται από την παρεμβαίνουσα, το αντικείμενό της περιλαμβάνει τόσο υπηρεσίες όσο και προμήθεια προϊόντος, ως βάσιμα υποστηρίζει η παρεμβαίνουσα και η αναθέτουσα αρχή (σελ. 2, 9, 10 και 11 του Παραρτήματος και ειδικότερα ως προς το προμήθεια είδος άρθρο 3.2 Π5.1 και Π6.1).

49. Επειδή, σύμφωνα με τα ως άνω διαλαμβανόμενα, με τη σύμβαση που υπέβαλε με την προσφορά της η παρεμβαίνουσα καλύπτει τις απαιτήσεις της εν θέματι Διακήρυξης, παρά τα περί αντιθέτου προβαλλόμενα από την προσφεύγουσα. Επομένως, ο δεύτερος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

50. Επειδή η παρεμβαίνουσα, για την περίπτωση που η ΑΕΠΠ έκρινε ως αβάσιμους τους ισχυρισμούς της, προβάλλει πλημμέλεια ως προς τις συμβάσεις που υπέβαλε η προσφεύγουσα καταδεικνύοντας ότι σ'εκείνη την περίπτωση, κατά παραβίαση του ίσου μέτρου κρίσης, η πλημμέλεια της προσφεύγουσας δεν θα είχε ληφθεί υπόψη, σε αντίθεση με την ίδια. Εν προκειμένω, η παρεμβαίνουσα προβάλλει απαραδέκτως τον ως άνω ισχυρισμό καθώς με την παρέμβασή της μπορεί να προβάλλει ισχυρισμούς υπέρ της διατήρησης της προσβαλλόμενης πράξης.

51. Επειδή, όπως γίνεται παγίως δεκτό τόσο στο ενωσιακό, όσο και στο εθνικό δίκαιο, δεν νοείται στο πλαίσιο του Κράτους δικαίου ισότητα στην παρανομία (πρβλ. ΕΑ 43/2007, ΔΕΚ, απόφαση της 4.7.1985, CALVIN E. WILLIAMS, C-134/1984, Συλλ. 1985, σελ. 2225, σκ.14, ΠΕΚ απόφαση της 14.5.1998, SCA Holding Ltd, T-327/94, Συλλ. 1998 σελ. II-01373, σκ. 160, η οποία επιβεβαιώθηκε με την απόφαση της 16.11.2000 του ΔΕΚ, C-297/98P, Συλλ. 2000, I-10101).

52. Επειδή διευκρινίζεται ότι, κρίσιμο για τη διαπίστωση της παραβίασης της αρχής του ενιαίου μέτρου κρίσης είναι, εν προκειμένω, εάν εχώρησε διαφορετική εκτίμηση των αυτών πλημμελειών των προσφορών και

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

όχι εάν διαφορετικές πλημμέλειες αφορούν στο ίδιο εν γένει ζήτημα (ΕΑ ΣΤΕ 274/2012). Σε μία τέτοια περίπτωση το αίτημα προβάλλεται απαραδέκτως ως προς την αποδοχή της προσφοράς του έτερου οικονομικού φορέα (πρβλ. Φ. Αρναούτογλου, *Η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων του ν. 3886/2010*, 2η έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη, 2013, παρ. 141 σελ. 100 και παρ.368 σελ.230). Επομένως, ακόμα και αν παραδεκτώς προέβαλε τον ως άνω ισχυρισμό της η παρεμβαίνουσα, θα απορριπτόταν και ως αβάσιμος καθόσον το ποσό των συμβάσεων που επικαλείται η προσφεύγουσα διαφέρει από το κρινόμενο ζήτημα του αντικειμένου της σύμβασης που επικαλείται η παρεμβαίνουσα.

53. Επειδή, σύμφωνα με τον τρίτο λόγο της υπό εξέταση προσφυγής, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι ενώ σύμφωνα με τους όρους της Διακήρυξης η παρεμβαίνουσα έπρεπε να καταθέσει με την τεχνική προσφορά της επί ποινή αποκλεισμού δείγματα εις διπλούν (δείγμα-αντιδείγμα) σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 3 του άρθρου 214 του Ν.4412/2016 για το υπό προμήθεια είδος του άρθρου 11, εκείνη κατέθεσε μόνο ένα δείγμα και για το λόγο αυτό η προσφορά της έπρεπε να είχε απορριφθεί από το 1<sup>ο</sup> στάδιο αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικής προσφοράς.

Περαιτέρω, στις απόψεις της η αναθέτουσα αρχή αναφέρει ότι στο άρθρο 6 της Διακήρυξης και συγκεκριμένα στο 6.2.3.11 δεν είναι ξεκάθαρο ότι απαιτείται η προσκόμιση δείγματος και αντιδείγματος ή απλά ενός δείγματος λόγω του σχετικά μεγάλου κόστους κτήσης και λόγω του ότι η επιτροπή του διαγωνισμού διαμόρφωσε άποψη με τη χρήση ενός υπάρχοντος δείγματος της παρεμβαίνουσας, αποφάσισε την αποδοχή της προσφοράς της.

Εξάλλου, στην παρέμβασή της η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι στο ίδιο άρθρο της Διακήρυξης υπάρχει τόσο ο όρος «δείγματα» όσο και ο όρος «δείγμα». Παράλληλα δε επικαλείται την από 26-9-2018 και με αριθμ. πρωτ. 52077 διευκρίνιση της αναθέτουσας αρχής στην οποία αναφέρεται ο όρος «δείγμα» στον ενικό αριθμό, χωρίς καμία αναφορά στον όρο «αντίδειγμα», προβάλλοντας και τον ισχυρισμό ότι ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει μόνο τα αξιούμενα από τη Διακήρυξη και δεν δύναται να αποκλειστεί για δικαιολογητικά μη απαιτούμενα από αυτήν, ενώ κάθε ασάφεια των όρων της Διακήρυξης δεν μπορεί να ερμηνευθεί εις βάρος του διαγωνιζομένου. Ως εκ τούτου, δεν προκύπτει σαφώς, ως διατείνεται η παρεμβαίνουσα, αν σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στη Διακήρυξη έπρεπε να κατατεθεί τελικώς ένα δείγμα

## Αριθμός απόφασης: 19/2019

ή περισσότερα, σε αντίθεση με τα πραγματικά και νομικά δεδομένα της απόφασης ΑΕΠΠ 377/2018 που επικαλείται η προσφεύγουσα.

54. Επειδή, σύμφωνα με τη Διακήρυξη, στο οικείο εδάφιο του άρθρου 6.2 περί του περιεχομένου της τεχνικής προσφοράς, γίνεται χρήση δύο φορές του όρου «δείγματα» και μια φορά του όρου «δείγμα», ενώ στον ενικό αναφέρεται και η αναθέτουσα αρχή στην ως άνω διευκρίνισή της προκειμένου να απορρίψει λόγω κόστους τη δυνατότητα αποστολής προσπέκτους αντί δείγματος. Παράλληλα, το ως άνω άρθρο της Διακήρυξης παραπέμπει ρητώς στο άρθρο 214 παρ. 3 του Ν.4412/2016 σύμφωνα με την οποία, στο εδ. Β προβλέπεται ότι τα δείγματα κατατίθενται εις διπλούν, δείγμα-αντίδειγμα, με εξαίρεση τα δείγματα τα οποία, λόγω της φύσης τους ή της αξίας τους, δεν μπορούν να αποσταλούν ή να υποβληθούν εις διπλούν.

55. Επειδή, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, σύμφωνα με το υποβληθέν από την παρεμβαίνουσα δελτίο αποστολής, η παρεμβαίνουσα κατέθεσε πράγματι ένα δείγμα, ως βασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα και δεν αμφισβητεί και η ίδια. Ωστόσο, τόσο από τη γραμματική διατύπωση του οικείου όρου της Διακήρυξης σε συνδυασμό με τη διευκρίνιση που δόθηκε στην παρεμβαίνουσα από την αναθέτουσα αρχή καθώς και τη ρητή δυνατότητα εξαίρεσης κατάθεσης δείγματος εις διπλούν λόγω της αξίας του από τις διατάξεις του άρθρου 214 του Ν.4412/2016 δεν προκύπτει με σαφήνεια εάν οι διαγωνιζόμενοι όφειλαν να καταθέσουν δείγμα εις διπλούν ή μόνο ένα δείγμα, σε αντίθεση με τους όρους της Διακήρυξης στην απόφαση ΑΕΠΠ 377/2018 που επικαλείται η προσφεύγουσα. Επομένως, σύμφωνα με τα ως άνω διαλαμβανόμενα, η εν λόγω ασάφεια δεν μπορεί να ερμηνευθεί εις βάρος του διαγωνιζόμενου με την απόρριψη της προσφοράς του. Ως εκ τούτου, ο τρίτος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

56. Επειδή, σύμφωνα με τον τέταρτο λόγο της υπό εξέταση προσφυγής, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι με την προσβαλλόμενη η παρεμβαίνουσα αναδείχθηκε ως προσωρινή ανάδοχος με την αποδοχή ποσοστού έκπτωσης 39% για την εκτέλεση όμως εργασιών καταγραφής και ψηφιοποίησης έως του ποσού του συνόλου ωστόσο του προϋπολογισμού της σύμβασης χωρίς ΦΠΑ με την αιτιολογία ότι στο άρθρο 2 της Διακήρυξης προβλέπεται η αξιοποίηση προς όφελος της υπηρεσίας όλου του ποσού που

## **Αριθμός απόφασης: 19/2019**

θα προκύψει μετά την αφαίρεση της έκπτωσης του αναδόχου για την ψηφιακή καταγραφή όσο το δυνατόν μεγαλύτερου τομέα της πόλης, ενώ το άρθρο 2 της Διακήρυξης σε καμία περίπτωση δεν συνιστά ρήτρα δικαιώματος προαίρεσης ή εν γένει αναθεώρησης υπό τις αυστηρές προϋποθέσεις του άρθρου 132 του Ν.4412/2016. Επιπλέον, η προσφεύγουσα επικαλείται και την Κατευθυντήρια Οδηγία 22 της ΕΑΑΔΗΣΥ προβάλλοντας ότι η ερμηνεία της Διακήρυξης είναι παντελώς αυθαίρετη και εσφαλμένη και τιθέμενη κατά παράβαση της αρχής της τυπικότητας καταργεί το κριτήριο κατακύρωσης της σύμβασης, αίρει τον χαρακτήρα της σύμβασης ως μειοδοτικό και εισάγει νέο συμβατικό αντικείμενο απροσδιόριστο τοπικά, ποσοτικά και χρονικά. Σύμφωνα δε με τα όσα υποστηρίζει η προσφεύγουσα, με αυτήν την κρίση της η προσβαλλόμενη εισάγει νέο όρο στην προκήρυξη της σύμβασης κατά παράβαση των άρθρων 18 παρ. 1 και 53 παρ. 1 του Ν.4412/2016, ο οποίος εάν υπήρχε εξ αρχής η προσφεύγουσα θα είχε σταθμίσει διαφορετικά τα οικονομικά δεδομένα και θα είχε προσφέρει διαφορετικό και προφανώς πολύ μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης από αυτό που προσέφερε.

Περαιτέρω, στις απόψεις της η αναθέτουσα αρχή αναφέρει ότι δεν έχει γνώση του αριθμού των δένδρων, θάμνων και λοιπών στοιχείων που συνθέτουν το πράσινο της πόλης και ότι άντλησε πληροφορίες από άλλες παρεμφερείς ή ίδιες εργασίες που έχουν εκτελεστεί στην Ελλάδα και στο εξωτερικό καθώς και ότι δεν γνωρίζει εάν με την ανάλυση του προϋπολογισμού θα ολοκληρωθεί το προσδοκώμενο αντικείμενο που είναι η πλήρης καταγραφή του αστικού πρασίνου της πόλης. Επομένως, πρόθεσή της ήταν η αξιοποίηση κάθε διαθέσιμου κονδυλίου που θα προέκυπτε από την πιθανή προσφερόμενη έκπτωση κατά τη διαγωνιστική διαδικασία .

Εξάλλου, στην παρέμβασή της, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι στην πραγματικότητα η προσφεύγουσα βάλλει ανεπικαίρως και, άρα απαραδέκτως κατά του άρθρου 2 της Διακήρυξης, που έχει αποδεχθεί ανεπιφύλακτα μαζί με τους λοιπούς όρους της Διακήρυξης, καθώς και ότι ασκεί ανεπίτρεπτο έλεγχο σκοπιμότητας επί των αναγκών της αναθέτουσας αρχής. Επιπλέον, η παρεμβαίνουσα διατείνεται ότι το άρθρο 2 της Διακήρυξης αναφέρεται σε ενδεικτικό προϋπολογισμό χωρίς καμία δέσμευση της αναθέτουσας αρχής το οποίο τελούσε εις γνώση των υποψηφίων εξ αρχής.



## **Αριθμός απόφασης: 19/2019**

57. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 2 της Διακήρυξης τα ποσά δεν δεσμεύουν την αναθέτουσα αρχή όσον αφορά στη διάθεσή τους και η διάθεση και κατανομή τους είναι ενδεικτική και θα γίνει με βάση τις πραγματικές ανάγκες του Δήμου και μόνο μέχρι εξάντλησής τους. Ωστόσο, οι όροι της Διακήρυξης δεν προβλέπουν ρητώς και σαφώς ρήτρες αναθεώρησης συμπεριλαμβανομένων των δικαιωμάτων προαίρεσης τα οποία να λαμβάνονται υπόψη στην εκτιμώμενη αξία της σύμβασης.

58. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 53 του Ν.4412/2016 οι όροι της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις και, μεταξύ άλλων πρέπει να περιλαμβάνουν την ακριβή περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης, ο δε νομοθέτης προβλέπει στην παρ. 8 του ίδιου άρθρου τον τρόπο υπολογισμού της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης στις περιπτώσεις δημοσίων συμβάσεων μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών, συναφών επιστημονικών υπηρεσιών και για τις περιπτώσεις που δεν είναι δυνατός ο ακριβής προσδιορισμός μονάδων του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης, όπως εν προκειμένω.

59. Επειδή, ως έχει κριθεί υπό το προϊσχύον νομικό καθεστώς, το δικαίωμα αυξήσεως της προκηρυχθείσης ποσότητας κατά την κατακύρωση αποτελεί μία μορφή δικαιώματος προαίρεσεως, υπαγομένου στην γενική κατηγορία του δικαιώματος προαίρεσεως (βλ. και 2804/2008 απόφαση του Δ' τμήματος του ΣΤΕ).

60. Επειδή το ανωτέρω δικαίωμα προαίρεσεως, το οποίο, προκειμένου να ασκηθεί, πρέπει να προβλέπεται στην διακήρυξη του διαγωνισμού διαφοροποιείται από τα υπόλοιπα δικαιώματα προαίρεσεως, κατά τον χρόνο ασκήσεως του, καθόσον τούτο δύναται να ασκηθεί μόνο κατά την κατακύρωση των αποτελεσμάτων του διαγωνισμού και όχι μεταγενεστέρως, ενώ τα υπόλοιπα δικαιώματα προαίρεσεως τα οποία πρέπει να προβλέπονται τόσο στη διακήρυξη, όσο στην κατακυρωτική απόφαση και την σύμβαση που ακολουθεί δύναται να ασκηθούν κατά την διάρκεια ή μετά την λήξη της συμβάσεως προμηθείας, αναλόγως της συμφωνίας (σύμφωνο προαίρεσεως) και εντός συγκεκριμένου χρονοδιαγράμματος. Εάν προβλεφθεί στην διακήρυξη δικαίωμα προαίρεσεως, το οποίο θα ασκηθεί μετά την κατακύρωση, δηλαδή, είτε κατά την διάρκεια εκτελέσεως της συμβάσεως είτε μετά την λήξη αυτής, τούτο είναι μεν κατά νόμο επιτρεπτό, κατά τις

## **Αριθμός απόφασης: 19/2019**

προαναφερθείσες διατάξεις και την νομολογία του ΣΤΕ και του Ε.Σ., πλην όμως, δεν δύναται να υπερβεί ως προς την επαύξηση της ποσότητας των υπό προμήθεια ειδών, τα προβλεπόμενα από το κανονιστικό πλαίσιο ποσοστά (βλ. και 24/2003 πράξη του VI Τμήματος του Ε.Σ.), διότι εάν ήθελε γίνει δεκτό, ότι στις ανωτέρω περιπτώσεις δεν υφίσταται όριο επαυξήσεως ή μείωσης της ποσότητας των υπό προμήθεια ειδών, είναι δυνατόν να περιορισθεί υπέρμετρα ο ελεύθερος ανταγωνισμός σε περίπτωση άνευ ορίου επαύξησης, η ακώλυτη ανάπτυξη του οποίου αποτελεί βασική αρχή του Κοινοτικού δικαίου των δημοσίων συμβάσεων των προμηθειών, των έργων και των υπηρεσιών ή σε περίπτωση δυνατότητας άνευ ορίου μείωσης να μην δημιουργηθεί ανταγωνισμός, με αποτέλεσμα η εξαιρετική διαδικασία της διαπραγμάτευσης να αποτελέσει τον κανόνα.

61. Επειδή τροποποίηση της σύμβασης νοείται κατά το στάδιο εκτέλεσης αυτής σύμφωνα με τους όρους του άρθρου 132 του Ν.4412/2016. Η δε ρήτρα αναθεώρησης της σύμβασης πρέπει να αναφέρεται ρητώς και σαφώς στα έγγραφα της σύμβασης, όπως βασίμως υποστηρίζει η προσφεύγουσα (βλ. Κατευθυντήρια Οδηγία 22 της ΕΑΑΔΗΣΥ).

62. Επειδή, ως έχει κριθεί, είναι ανεπίτρεπτη η μεταβολή του φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης ως αντικείμενη στην αρχή της ίσης μεταχείρισης καθόσον, κατά παγία θέση της νομολογίας, δεν θεωρούνται συμπληρωματικές οι υπηρεσίες που αφορούν στην επέκταση του τεχνικού αντικείμενου της σύμβασης (ή στη βελτίωση της ποιότητάς του), καθώς είναι ανεπίτρεπτη η εκ των υστέρων μεταβολή του αντικείμενου της σύμβασης, που δεν ήταν γνωστή στο σύνολο των διαγωνιζομένων κατά την υποβολή της προσφοράς τους και δεν αποτέλεσε τη βάση της διαδικασίας ανάδειξης αναδόχου (Ελ. Συν./Τμ. Μείζονος - Επταμελούς Σύθσεσης 4383/2013, 3205/2011, 3030/2011, 2489/2011, Ελ. Συν. /Τμ. VI/, 3631/2013, 2158/2011, 2069/2010, 108/2007, 232/2006, 216/2006, 197/2006, 192/2006, 98/2006).

63. Επειδή, εν προκειμένω, η αναθέτουσα αρχή επεκτείνει εν τοις πράγμασι το φυσικό και οικονομικό αντικείμενο της σύμβασης τροποποιώντας εκ των υστέρων τους όρους της Διακήρυξης, η οποία και αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού που δεσμεύει τόσο τους οικονομικούς φορείς όσο και την ίδια, παρά τα περί αντιθέτου προβαλλόμενα από την παρεμβαίνουσα. Εξάλλου, το άρθρο 2 της Διακήρυξης ουδόλως προβλέπει

## **Αριθμός απόφασης: 19/2019**

ρητώς τη δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να αναθέσει περαιτέρω εργασίες στον ανάδοχο αντίστοιχες με το προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης από αυτόν, ώστε οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας να βάλλουν ανεπικαίρως κατά όρων της Διακήρυξης και, ως εκ τούτου, η προσβαλλόμενη είναι ακυρωτέα. Επομένως, ο τέταρτος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

64. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

65. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη προσφυγή πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή.

66. Επειδή, περαιτέρω, η παρέμβαση πρέπει να απορριφθεί.

67. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ. 5 Ν.4412/2016).

### **Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται εν μέρει την Προδικαστική Προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. 369/5-11-2018 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής κατά το μέρος που ανέδειξε ως προσωρινή ανάδοχο την παρεμβαίνουσα για την εκτέλεση εργασιών ως του ποσού των 200.000 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ και όχι μέχρι του ποσού της προσφοράς της.

Ορίζει την επιστροφή στην προσφεύγουσα του παραβόλου ύψους οκτακοσίων έξι ευρώ και σαράντα έξι λεπτών (806,46 €).

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 18 Δεκεμβρίου 2018 και εκδόθηκε στις 7 Ιανουαρίου 2019 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η Πρόεδρος**  
**ΜΑΡΓΑΡΙΤΑ Χ. ΚΑΝΑΒΑ**

**Ο Γραμματέας**  
**ΧΡΗΣΤΟΣ ΚΑΤΡΗΣ**