

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 26 Φεβρουαρίου 2019 με την εξής σύνθεση: Μαργαρίτα Κανάβα, Πρόεδρος, Ειρήνη Αψοκάρδου-Εισηγήτρια και Απόστολος Σιαπέρας Μέλη.

Για να εξετάσει την από 18-01-2019 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 62/21-01-2019 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....» και τον διακριτικό τίτλο «.....» (εφεξής «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στην, οδός, αρ.....,, όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του ΝΠΙΔ με την επωνυμία «Κοινοφελής Επιχείρηση Κοινωνικής Προστασίας Αλληλεγγύης, Πρόνοιας, Υγείας και Αστικής Συγκοινωνίας Δήμου Κω» (ΚΕΚΠΑΠΥΑΣ), (εφεξής «αναθέτων φορέας»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και

Της παρεμβαίνουσας ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «.....» και τον διακριτικό τίτλο «.....» (“.....”) (εφεξής «παρεμβαίνουσα»), με έδρα τον,, αρ....., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση/ανάκληση/τροποποίηση/μεταρρύθμιση της υπ’ αριθμ. 4/2019 απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου του αναθέτοντος φορέα ώστε να απορριφθεί η προσφορά της παρεμβαίνουσας και να διατηρηθεί μόνο η προσφορά της ίδιας.

Με την παρέμβασή της η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της ως άνω προσφυγής και τη διατήρηση του κύρους της προσβαλλόμενης.

Αριθμός απόφασης: 280/2019

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ειρήνη Αποκάρδου
Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1.Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί e-παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017, ύψους 2.084 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 253673130959 0318 0036, το από 17-01-2019 αποδεικτικό τραπεζικής συναλλαγής της Εθνικής Τράπεζας της Ελλάδος για την πληρωμή του εν λόγω παραβόλου και εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»). Το ποσό του παραβόλου υπολογίζεται με βάση την προϋπολογισθείσα δαπάνη της Ομάδας Α του διαγωνισμού, ύψους 416.666 ευρώ άνευ ΦΠΑ.

2.Επειδή με την υπ' αριθμ. 2516/14.11.2018 Διακήρυξη ο αναθέτων φορέας προκήρυξε διεθνή ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό άνω των ορίων με αντικείμενο «Προμήθεια δύο αστικών λεωφορείων και ενός ημιφορτηγού για τις ανάγκες της ΚΕΚΠΑΠΥΑΣ Δήμου Κω», με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας-τιμής, προϋπολογισμού 442.099,00€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ

3.Επειδή η προκήρυξη της ως άνω σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 8-11-2018 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης (2018/S 216-493446) ενώ το πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 14-11-2018 (Α.Δ.Α.Μ. 18PROC004001554) καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ, όπου έλαβε αύξοντα αριθμό ΕΣΗΔΗΣ 66253 για την Ομάδα Α και 67002 για την Ομάδα Β.

4. Επειδή, το νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου με την επωνυμία «Κοινωφελής Επιχείρησης Κοινωνικής Προστασίας Αλληλεγγύης, Πρόνοιας, Υγείας και Αστικής Συγκοινωνίας Δήμου Κω» που συστάθηκε με τις διατάξεις του Ν.3852/2010 (βλ. άρθρα 109 και 262 παρ.8), των άρθρων 263 και παρ. 8 του άρθρου 265 του Ν.3463/2006 καθώς και της απόφασης του δημοτικού

Αριθμός απόφασης: 280/2019

συμβουλίου 485/2011 (ΦΕΚ 577 Β΄/2.03.2012), είναι δημοτική κοινωφελής επιχείρηση η οποία χρηματοδοτείται από τον Δήμο Κω. Επομένως, σύμφωνα με το άρθρο 224 παρ. 1 σε συνδυασμό με το άρθρο 231 του Ν.4412/2016 συνιστά αναθέτοντα φορέα και οι συμβάσεις του διέπονται από τις διατάξεις του Βιβλίου ΙΙ του Ν.4412/2016.

5. Επειδή ο διαγωνισμός που προκήρυξε ο αναθέτων φορέας ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙV του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθ. 345 του ν. 4412/2016.

6.Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 18-01-2019 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους προσφέροντες μέσω της «επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ στις 9-01-2019, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από την αναθέτουσα αρχή αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

7.Επειδή η προσφεύγουσα, ως προσφέρουσα της οποίας η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή, θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της επίμαχης απόφασης, ως προς το μέρος που αφορά στη νόμιμη αποδοχή της προσφοράς συνυποψήφιας εταιρείας και ήδη παρεμβαίνουσας και εν προκειμένω στη ζημία της από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτου στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς της (βλ. ΕΑ ΣτΕ 1216/2006, πρβλ ΕΑ ΣτΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως να της ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

8.Επειδή στις 18-01-2019 ο αναθέτων φορέας προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής προς όλους τους συμμετέχοντες δια μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

Αριθμός απόφασης: 280/2019

9.Επειδή με την με αρ. 86/2019 Πράξη της Προέδρου του 6^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε ο αναθέτων φορέας να υποβάλει τις απόψεις τουεπί της υπό εξέταση προσφυγής.

10.Επειδή στις 25-01-2019 ο αναθέτων φορέας απέστειλε με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΑΕΠΠ έγγραφο στο οποίο, μεταξύ άλλων, αναφέρει αυτολεξεί ότι «[...] Σας ενημερώνουμε ότι η ΚΕΚΠΑΠΥΑΣ Δήμου Κω δεν έχει την απαραίτητη νομική υπηρεσία ώστε να σας καταθέσει επίσημη θέση περί της προδικαστικής προσφυγής και λόγω περιορισμένου χρόνου δεν έχουμε την δυνατότητα να ορίσουμε νομικό σύμβουλο που θα ελέγξει και θα συντάξει την σχετική έκθεση με την άποψη μας μέχρι την λήξη της διορίας των 10 ημερών», το οποίο ανάρτησε και στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού.

11. Επειδή η παρεμβαίνουσα κατέθεσε εμπροθέσμως στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού την από 28-01-2019 παρέμβαση δοθέντος ότι έλαβε γνώση στις 18-01-2019 της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 3 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016, η οποία με προφανές έννομο συμφέρον αιτείται τη διατήρηση ισχύος της επίμαχης απόφασης με την οποία και κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά της.

12. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η υπό εξέταση προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6^{ου} 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.

13. Επειδή στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία για την Ομάδα Α ως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, έλαβαν μέρος δύο οικονομικοί φορείς, ήτοι η προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα οι οποίες κατέθεσαν τις υπ' αριθμ. 119406 και 117659 προσφορές αντίστοιχα.

14. Επειδή με την προσβαλλόμενη απόφαση εγκρίθηκε το από 24-12-2018 και με αριθμ. πρωτ. 2922 πρακτικό αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμού στο σύνολό του και, ειδικότερα, κρίθηκαν ως παραδεκτές οι προσφορές και της προσφεύγουσας και της παρεμβαίνουσας οι οποίες βαθμολογήθηκαν με 100 και 116 αντίστοιχα.

15.Επειδή η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ειδικότερα στην προσφυγή της ότι: « [...] Συνοπτικά, οι όροι της παρούσας προσφυγής αφορούν α) τη μη

Αριθμός απόφασης: 280/2019

επίκληση και μη απόδειξη δάνειας ικανότητας τρίτου της έτερης συνυποψήφιας εταιρείας, παρά το γεγονός ότι στηρίζεται σε τρίτο Φορέα , β) τη μη προσκόμιση ιδιωτικού συμφωνητικού αφού συντρέχει στην περίπτωση της δάνεια ικανότητα τρίτων, ν) τη μη προσκόμιση Ευρωπαϊκού Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ) εκ μέρους του τρίτου φορέα, δ) την έλλειψη έγγραφης δέσμευσης για την από κοινού εκτέλεση της σύμβασης και τέλος ε) την πλημμέλεια ως προς το κριτήριο του χρόνου εγγύησης αντισκωριακής προστασίας.

Με άλλα λόγια, οι λόγοι της προσφυγής αφορούν στη χρήση της συμμετέχουσας εταιρείας «.....» με ασαφή τρόπο δάνειας χρηματοοικονομικής και τεχνικής ικανότητας από τρίτο φορέα (εν προκειμένω του εργοστασίου παραγωγής προσφερόμενων λεωφορείων της εταιρείας), χωρίς ωστόσο να δηλώνεται δανεισμός ικανότητας τρίτων και βεβαίως χωρίς να προσκομίζονται και να αποδεικνύονται τα δικαιολογητικά έγγραφα που τάσσει ο Νόμος 4412/2016 αλλά και η Διακήρυξη, στην περίπτωση της δάνειας ικανότητας τρίτων.

Στην περίπτωση υποψήφιας εταιρείας, η οποία στηρίζεται στους πόρους και την τεχνική ικανότητα άλλων εταιρειών/φορέων, αυτή πρέπει να αποδείξει και η αναθέτουσα να ελέγξει ότι οι τρίτοι φορείς στους οποίους στηρίζεται πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των όρων της Διακήρυξης με την προσκόμιση μεταξύ άλλων και του Ευρωπαϊκού Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με το άρθρο 78 του Ν. 4412/2016, αλλά και απαραίτητων εγγυήσεων ότι είναι πράγματι σε θέση ο τρίτος οικονομικός φορέας να εξασφαλίσει τη χρήση των μέσων αυτών (συγκεκριμένη δέσμευση). Η ως άνω εταιρεία απέτυχε έτσι να συμμορφωθεί με τους όρους που θέτουν τόσο ο Ν. 4412 και η Διακήρυξη, σχετικά με την ορθή και σύννομη συμμετοχή της στο διαγωνισμό, εφόσον αυτή στηρίζεται στις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες τρίτου φορέα (.....).

Ταυτόχρονα, η μη υποβολή ΕΕΕΣ εκ μέρους του ίδιου του τρίτου φορέα (.....) παραβιάζουν τους όρους της διακήρυξης σχετικά με τη νομότυπη συμμετοχή οικονομικού Φορέα στη διαγωνιστική διαδικασία, με ταυτόχρονη στήριξη στις ικανότητες άλλου φορέα και ως εκ τούτου συνιστούν αθεράπευτη πλημμέλεια της προσφοράς της, η οποία θα έπρεπε να απορριφθεί και να μην

Αριθμός απόφασης: 280/2019

γίνει δεκτή δεδομένου ότι η ίδια «.....», χωρίς τη συνδρομή του τρίτου οικονομικού Φορέα (.....), αποδεδειγμένα δεν είναι σε θέση να εκτελέσει αυτοτελώς το αντικείμενο του διαγωνισμού, καθώς δεν αποτελεί εισαγωγική εταιρεία - επίσημο αντιπρόσωπο της εταιρείας για την Ελλάδα, ούτε και εξουσιοδοτημένο επισκευαστή για τα προσφερόμενα λεωφορεία, και κατά συνέπεια δεν μπορεί να εγγυηθεί την τεχνική υποστήριξη των λεωφορείων, πολλώ δε μάλλον να εκπαιδεύσει το συνεργείο που έχει δηλωθεί στην Κω και να του παράσχει τον απαιτούμενο διαγνωστικό εξοπλισμό, εργαλεία και εξειδικευμένη τεχνογνωσία, όπως προβλέπεται τόσο από τη Διακήρυξη όσο και από την κοινή λογική, προκειμένου να αντιμετωπισθούν οι ανάγκες οχημάτων που θα τεθούν σε κυκλοφορία και θα εξυπηρετήσουν το Νησί της Κω και το επιβατικό κοινό.

Αναλυτικότερα, διαπιστώθηκε ότι κατατέθηκαν οι κάτωθι προσφορές των εταιρειών :

1. «.....» με αριθμό προσφοράς: 119406
2. «.....» με αριθμό προσφοράς: 1117659.

Ειδικότερα, σχετικά με την προσφορά της Εταιρείας «.....»:

1. Παράβαση κατ' ουσίαν διάταξης νόμου - Στήριξη σε ικανότητα τρίτου φορέα χωρίς επίκληση και χωρίς απόδειξη δάνειας ικανότητας τρίτου - Εσφαλμένη αποδοχή προσφοράς εταιρείας

Σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας, που διέπει τη συμπλήρωση των εντύπων και τον τρόπο συντάξεως, εν γένει, των προσφορών στα πλαίσια των διαδικασιών διενεργείας των δημοσίων διαγωνισμών και αποσκοπεί στην ύπαρξη διαφάνειας κατά τη διεξαγωγή των διαγωνισμών, στην αποφυγή του κινδύνου αλλοιώσεως των προσφορών και στην ανάγκη ευχερούς συγκρίσεως αυτών μεταξύ τους [ΣτΕ 279/2008], η προσκομιδή στο φάκελο της προσφοράς εκάστου διαγωνιζόμενου των οριζομένων στη διακήρυξη δικαιολογητικών απαιτείται να πραγματοποιείται με τον τρόπο που αυτή επακριβώς καθορίζει, μη επιδεχόμενης άλλης ερμηνείας. Ενόψει τούτων, αλλά και των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας (ως ανωτέρω ορίζεται), της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής που διέπουν τη διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων κατά το πνεύμα τόσο της κοινοτικής όσο και της εθνικής νομοθεσίας, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει τα

Αριθμός απόφασης: 280/2019

αξιούμενα από τη διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία για την απόδειξη ιδιότητας κρίσιμης για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό. [ΣΤΕ 1329/2008].

Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016, κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων προμηθειών άνω των ορίων, οι αναθέτουσες αρχές, σε αντικατάσταση της υποχρέωσης υποβολής των αντίστοιχων πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, δέχονται το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), το οποίο συνιστά προκαταρκτική απόδειξη, ως προς τη μη συνδρομή των λόγων που αποκλείουν έναν οικονομικό φορέα από τη συμμετοχή του στη διαδικασία σύναψης της υπό ανάθεση σύμβασης και, περαιτέρω, ως προς την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, που ανάλογα με το αντικείμενό της, επιλέγονται από την αναθέτουσα αρχή για τον έλεγχο της καταλληλότητας του προσφέροντος οικονομικού φορέα να εκτελέσει την υπό ανάθεση σύμβαση. Επομένως, στο στάδιο αυτό, το ΕΕΕΣ περιλαμβάνει πληροφορίες που αφορούν μόνο στις προϋποθέσεις συμμετοχής στη διαδικασία σύναψης της σύμβασης (λόγους αποκλεισμού, κριτήρια επιλογής) κι όχι πληροφορίες σχετικά με την κατατεθείσα τεχνική προσφορά, η οποία θα κριθεί με βάση τα οριζόμενα στην οικεία διακήρυξη κριτήρια ανάθεσης.

Περαιτέρω, σύμφωνα με την παρ. 3 του ίδιου πιο πάνω άρθρου 79, το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 της Επιτροπής της 5ης Ιανουαρίου 2016 "για την καθιέρωση του τυποποιημένου εντύπου για το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Προμήθειας" (L 3/6.1.2016). Εξάλλου, ο ανωτέρω Κανονισμός ορίζει, στην αιτιολογική σκέψη 1, ότι «το τυποποιημένο έντυπο θα πρέπει επίσης να παρέχει τις ενδεδειγμένες πληροφορίες όσον αφορά τις οντότητες των οποίων τις ικανότητες βασίζεται ο οικονομικός φορέας, ούτως ώστε η επαλήθευση των πληροφοριών αυτών να διενεργείται μαζί με την επαλήθευση που αφορά τον κύριο οικονομικό φορέα, με τους ίδιους όρους» (βλ. και άρθρο 79 παρ. 1 εδ. ε' του ν. 4412/2016) και, στις Οδηγίες του Παραρτήματος 1, ότι «οι αναθέτουσες αρχές (...) πρέπει να δηλώνουν στην προκήρυξη του διαγωνισμού, στα έγγραφα προμήθειας που αναφέρονται στην προκήρυξη

Αριθμός απόφασης: 280/2019

διαγωνισμού (...) ποιες πληροφορίες θα ζητηθούν από τους οικονομικούς φορείς, συμπεριλαμβανομένης ρητής δήλωσης σχετικά με το αν οι πληροφορίες που ορίζονται στα μέρη II και III (τα οποία αφορούν στις πληροφορίες σχετικά με τον συμμετέχοντα οικονομικό φορέα και τους λόγους αποκλεισμού από τη διαδικασία της προμήθειας) πρέπει ή δεν πρέπει να παρέχονται για υπεργολάβους στις ικανότητες των οποίων δεν βασίζεται ο οικονομικός φορέας» (βλ. και άρθρο 131 ν. 4412/2016), περί δυνατότητας σε κάθε περίπτωση υπεργολαβίας (παρ. 5) και περί υποχρέωσης της αναθέτουσας αρχής, όταν η υπεργολαβία υπερβαίνει το 30% της αξίας της σύμβασης (παρ. 6 και 7), να επαληθεύσει τη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού για τους υπεργολάβους) και ότι «ένας οικονομικός φορέας που συμμετέχει μόνος του και ο οποίος δεν στηρίζεται στις ικανότητες άλλων οντοτήτων προκειμένου να ανταποκριθεί στα κριτήρια επιλογής, πρέπει να συμπληρώνει ένα ΕΕΕΣ. Ένας οικονομικός φορέας που συμμετέχει μόνος του, αλλά στηρίζεται στις ικανότητες μιας ή περισσότερων άλλων οντοτήτων, πρέπει να μεριμνά ώστε η αναθέτουσα αρχή (...) να λαμβάνει το δικό του ΕΕΕΣ όπου παρατίθενται οι σχετικές πληροφορίες για κάθε μία από τις οντότητες στις οποίες στηρίζεται.

Τέλος, όταν σε μια διαδικασία προμήθειας συμμετέχουν από κοινού όμιλοι οικονομικών φορέων, συμπεριλαμβανομένων προσωρινών ενώσεων, πρέπει να δίδεται, για καθέναν συμμετέχοντα οικονομικό φορέα, χωριστό ΕΕΕΣ, στο οποίο παρατίθενται οι πληροφορίες που απαιτούνται σύμφωνα με τα μέρη II έως V» (τα οποία αφορούν στους λόγους αποκλεισμού και στα κριτήρια επιλογής του αναδόχου της προμήθειας). Περαιτέρω, στο Παράρτημα 2 του ανωτέρω Κανονισμού, περιέχεται το τυποποιημένο έντυπο του ΕΕΕΣ, που θα χρησιμοποιείται από τις αναθέτουσες αρχές για την κατάρτιση του ΕΕΕΣ των προμηθειών τους, το οποίο περιλαμβάνει έξι Μέρη, μεταξύ των οποίων και το «Μέρος II: Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα», όπου περιέχονται και οι Ενότητες: «Γ. Πληροφορίες σχετικά με τη στήριξη στις ικανότητες άλλων οντοτήτων» και «Δ: Πληροφορίες σχετικά με υπεργολάβους στην ικανότητα των οποίων στηρίζεται ο οικονομικός φορέας».

Επομένως, σύμφωνα με το ως άνω κανονιστικό πλαίσιο, κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων

Αριθμός απόφασης: 280/2019

προμηθειών άνω των ορίων, ως εν προκειμένω, ένας οικονομικός φορέας που συμμετέχει μόνος του στη διαδικασία κι όχι από κοινού με ένωση οικονομικών φορέων και ο οποίος δεν στηρίζεται στις ικανότητες άλλων οντοτήτων προκειμένου να ανταποκριθεί στα κριτήρια επιλογής για τον έλεγχο της καταλληλότητάς του να εκτελέσει την υπό ανάθεση σύμβαση (βλ. ρύθμιση της δυνατότητας ενός προσφέροντος οικονομικού φορέα να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων οικονομικών φορέων προκειμένου να ανταποκριθεί στα κριτήρια επιλογής για τη σύναψη συγκεκριμένης σύμβασης στο άρθρο 78 του ν. 4412/2016), ούτε προτίθεται να χρησιμοποιήσει υπεργολάβους, κατά την εκτέλεσή της, πρέπει να συμπληρώνει ένα ΕΕΕΣ.

Επιπλέον, σύμφωνα με το άρθρο 63 της οδηγίας 2014/24 με τίτλο «Στήριξη στις ικανότητες των άλλων φορέων»:[.....].

Όσον αφορά τα κριτήρια που σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα που ορίζονται στην περίπτωση στ' του Μέρους II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α' [...] στ' αναφορά του τρόπου διαχείρισης της αλυσίδας εφοδιασμού και των συστημάτων ανίχνευσης που θα είναι σε θέση να εφαρμόζει ο οικονομικός φορέας κατά την εκτέλεση της σύμβασης [...] ή με την σχετική επαγγελματική εμπειρία, οι οικονομικοί φορείς, μπορούν ωστόσο να βασίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων μόνο εάν οι τελευταίοι θα εκτελέσουν τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες [...] Αν ο οικονομικός φορέας επιθυμεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, αποδεικνύει στην αναθέτουσα αρχή ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, ιδίως, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων αυτών για τον σκοπό αυτό.

Κατόπιν των ανωτέρω, ο προσφέρων, είναι ελεύθερος να συνάπτει δεσμούς με τους φορείς στις δυνατότητες των οποίων στηρίζεται και να επιλέγει τη νομική φύση των δεσμών αυτών, εντούτοις, οφείλει να αποδεικνύει ότι όντως έχει στη διάθεσή του τους πόρους των συγκεκριμένων φορέων που δεν του ανήκουν και είναι αναγκαίοι για την εκτέλεση της συγκεκριμένης συμβάσεως (βλ., συναφώς, απόφαση της 2ας Δεκεμβρίου 1999, *HolstItalia*, C-176/98, EU:C:1999:593, σκέψη 29 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία και *SwmCostruzioni 2* και *MannocchiLuigino*, C-94/12, EU:C:2013:646, σκέψη 29). Ένας οικονομικός φορέας δεν μπορεί να αποκλεισθεί από διαδικασία

Αριθμός απόφασης: 280/2019

αναθέσεως δημόσιας συμβάσεως παροχής υπηρεσιών επειδή δεν πληροί αφ' εαυτού τις ελάχιστες απαιτούμενες τεχνικές και επαγγελματικές προϋποθέσεις για τη συμμετοχή του αλλά προτίθεται να χρησιμοποιήσει τις ικανότητες και δεξιότητες τρίτων και οι οποίοι τις διαθέτουν και στους οποίους θα προσφύγει εάν του ανατεθεί η σύμβαση. Στην περίπτωση αυτή πρέπει να αποδείξει στην αναθέτουσα αρχή ότι πράγματι βρίσκονται στη διάθεσή του τα μέσα των φορέων που πρόκειται να χρησιμοποιήσει για την εκτέλεση της συμβάσεως (Αποφάσεις ΔΕΚ, της 12.7.2001, C-399/98, *OrdinedegliArchitetti*, σκ. 90 -92, της 2.12.1999, C- 176/98, *HolstItalia*, σκ. 24 -31, πρβλ. απόφαση ΔΕΚ της 18.12.1997, C-5/97, *BallastNedamGroep*, σκ. 13 - 14, ΣΤΕ 3306/1991, πρβλ. ΣΤΕ 896/2009). Το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι πρόσωπο το οποίο προβάλλει τεχνικές και οικονομικές ικανότητες τρίτων, στους οποίους προτίθεται να προσφύγει αν του ανατεθεί το αντικείμενο της συμβάσεως, δεν μπορεί να αποκλειστεί παρά μόνο αν δεν μπορεί να αποδείξει ότι έχει πράγματι τη δυνατότητα χρησιμοποίησεως αυτών των ικανοτήτων (Απόφαση της 18/3/2004, C-314/01, ΕΑ ΣΤΕ 284/2013, 409/2013). Περαιτέρω, το Δικαστήριο (απόφαση της 18/3/2014, C-314/01, Συλλογή 2004,1-2581) έχει κρίνει ότι πρόσωπο το οποίο προβάλλει τεχνικές και οικονομικές ικανότητες τρίτων, στους οποίους προτίθεται να προσφύγει αν του ανατεθεί το αντικείμενο της συμβάσεως, δεν μπορεί να αποκλειστεί παρά μόνον αν δεν μπορεί να αποδείξει ότι έχει πράγματι τη δυνατότητα χρησιμοποίησεως αυτών των ικανοτήτων.

Εν προκειμένω, η προσβαλλόμενη απόφαση, κατέληξε εσφαλμένα στην αποδοχή της προσφοράς της συνδιαγωνιζόμενης εταιρείας η οποία αν και στηρίζεται στις ικανότητες άλλων οντοτήτων (.....) προκειμένου να ανταποκριθεί στα κριτήρια επιλογής που καθορίζονται για την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα της Διακήρυξης και της Μελέτης, ούτε επικαλέστηκε αλλά ούτε και απέδειξε διά των απαιτούμενων από τη Διακήρυξη και το Ν. 4412/2016 εγγράφων, δάνεια ικανότητα τρίτου.

Ειδικότερα, η προσβαλλόμενη απόφαση κατά εσφαλμένη ερμηνεία των όρων της διακήρυξης και εφαρμογή των διατάξεων του ν. 4412/2016 δεν εξέλαβε και δεν προσέδωσε στα υποβαλλόμενα, σύμφωνα με τις επιταγές της διακήρυξης, δικαιολογητικά και έγγραφα τον χαρακτηρισμό της δάνειας

Αριθμός απόφασης: 280/2019

εμπειρίας της συνυποψήφιας εταιρείας. Επισημαίνουμε ότι η συνυποψήφια εταιρεία, ουδόλως έκανε επίκληση δάνειας εμπειρίας αναφορικά με την κάλυψη των κριτηρίων για την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα της διακήρυξης και ουδόλως δηλώθηκε κάτι σχετικό στο υποβαλλόμενο έγγραφο ΕΕΕΣ, κατά παράβαση των ανωτέρω προβλεπόμενων στο Νόμο και τη Διακήρυξη. Η προσβαλλόμενη επομένως, δεν εξέλαβε την προσκόμιση των ανωτέρω δικαιολογητικών, απαιτούμενων από τη διακήρυξη, ως επίκληση δάνειας εμπειρίας, κατά άστοχη και διαστρεβλωμένη ερμηνεία του νόμου 4412/2016, οδηγούμενη στο άτοπο συμπέρασμα ότι η συνυποψήφια εταιρεία δεν κάνει χρήση δάνειας εμπειρίας για την κάλυψη των απαιτήσεων της διακήρυξης αναφορικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα της εταιρείας Με τον τρόπο αυτό, έγινε αποδεκτή η προσφορά της από πλευράς δικαιολογητικών-τεχνικών προσφορών και η συνέχισή της στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού, με την ηλεκτρονική αποσφράγιση των Οικονομικών Προσφορών. Δεν προσδόθηκε επομένως ,από την επιτροπή , ως όφειλε, σε αυτή ο χαρακτηρισμός της δάνειας εμπειρίας κατά ευθεία παραβίαση της αρχών της ίσης μεταχείρισης και της χρηστής διοίκησης. Η Επιτροπή, κατά παράβαση της αρχής ίσης μεταχείρισης και ανάπτυξης υγιούς ανταγωνισμού δείχνει να «αδιαφορεί» και να μην χαρακτηρίζει την δήλωση της «.....» ως δάνεια εμπειρία.

Έτσι, κατά το στάδιο αξιολόγησης του υπο-φακέλου των «Δικαιολογητικών Συμμετοχής - Τεχνικής Προσφοράς», έγινε αποδεκτή ως πληρούσα τους όρους της διακήρυξης η προσφορά της ως άνω συμμετέχουσας εταιρείας , παρότι ενώ στο υποβληθέν από αυτή ΕΕΕΣ δήλωνε ότι δεν στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων προκειμένου να ανταποκριθεί στα κριτήρια επιλογής, στα δικαιολογητικά συμμετοχής υπέβαλε δήλωση τρίτης εταιρείας (.....) περί ανάληψης της εκτέλεσης της προμήθειας, δίχως να έχει υποβάλει κι αυτή το αντίστοιχο ΕΕΕΣ, ώστε να κριθεί εάν πληροί τα κριτήρια επιλογής και δεν υπάρχει λόγος αποκλεισμού της.

Περαιτέρω, η προσφορά της εν λόγω εταιρείας δεν περιλαμβάνει καμία αναφορά η οποία να αποδεικνύει ότι η συμμετέχουσα στο διαγωνισμό εταιρεία αποτελεί εισαγωγική εταιρεία της εταιρείας (εργοστάσιο

Αριθμός απόφασης: 280/2019

παραγωγής προσφερόμενων λεωφορείων) όπως επίσης και εξουσιοδοτημένο επισκευαστή για την Ελλάδα των λεωφορείων του συγκεκριμένου κατασκευαστικού οίκου. Πλην όμως, η τεχνική υποστήριξη λεωφορείων και μάλιστα εξειδικευμένων αστικών λεωφορείων αποτελεί απαραίτητη προϋπόθεση συμμετοχής στον διαγωνισμό, αφού δυνάμει του άρθρου 20 του Παραρτήματος Α (Μέρος Α - Περιγραφή Φυσικού Αντικειμένου της Σύμβασης) προσδιορίζονται επακριβώς οι υπεύθυνες Δηλώσεις που πρέπει να κατατεθούν με την προσφορά. Στη προσφορά της εν λόγω εταιρείας, μεταξύ άλλων υπάρχει κατατεθειμένη Δήλωση εργοστασίου της η οποία αναφέρει γενικόλογα ότι «παρέχει στην εταιρεία όλους τους απαιτούμενους πόρους οικονομικές/χρηματοοικονομικές και τεχνικές/επαγγελματικές δυνατότητες για να διασφαλιστεί η καλή εκτέλεση και εν συνεχεία υποστήριξη των υπό προμήθεια Αστικών Λεωφορείων». Η Δήλωση αυτή αποσκοπεί να καλύψει γενικόλογα την απαίτηση της διακήρυξης περί ύπαρξης τεχνικής υποστήριξης την οποία δεν διαθέτει η (προσφέρων) μέσω της δάνειας εμπειρίας από το εργοστάσιο κατασκευής. Το περιεχόμενο της Δήλωσης αυτής είναι απόλυτα γενικόλογο χωρίς συγκεκριμένη αναφορά των πόρων που διαθέτει στο δανειζόμενο - συμμετέχοντα και δίχως καμία αναφορά των εργασιών ή των υπηρεσιών που θα εκτελέσουν, για τις οποίες απαιτούνται αυτές οι ικανότητες, γεγονός το οποίο αποτελεί κατάφωρη παραβίαση του άρθρου 78 του Ν. 4412/2016, μη διασφαλίζοντας σε καμία περίπτωση την Υπηρεσία σας ως προς τους πόρους που θα έχει στη διάθεσή του ο συμμετέχων. Συνάγεται επομένως ότι η εν λόγω Δήλωση δεν είναι δυνατόν να ληφθεί υπόψη από την Αναθέτουσα Αρχή η οποία πρέπει να οδηγηθεί στην απόρριψη της προσφοράς της εν λόγω Εταιρείας.

Κατά συνέπεια, λαμβανομένων υπόψη των ανωτέρω αναφερόμενων, η προσβαλλόμενη απόφαση δεν είναι σύμφωνη: α) με τις διατάξεις του ν. 4412/2016, ιδία δε του άρθρου 78 ν. 4412/2016 για τη «δάνεια εμπειρία», με το οποίο προβλέπεται ότι οι οικονομικοί φορείς (στους οποίους περιλαμβάνονται και οι ενώσεις νομικών προσώπων σύμφωνα με το άρθρο 19 παρ. 3 ν. 4412/2016), σε ότι αφορά την τεχνική κι επαγγελματική ικανότητα που προβλέπονται στην παρ. 4 του άρθρ. 75, μπορούν να στηρίζονται στις

ικανότητες τρίτων προσώπων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς, η δε αναθέτουσα αρχή ελέγχει, σύμφωνα με τα άρθρα 79, 80, 81, εάν ο τρίτος στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται ο οικονομικός φορέας πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής και, περαιτέρω, αν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού, σύμφωνα με τα άρθρα 73 και 74 και β) τους όρους της διακήρυξης, η οποία στη σελ. 18 ορίζει: «2.2.6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» [.....]. ενώ στη σελ. 19 ορίζει: «2.2.8 Στήριξη στην ικανότητα τρίτων» [.....]. Επίσης στη σελ. 27 «2.4.3 Περιεχόμενα Φακέλου "Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά"» [.....], και τέλος, στην σελ. 45 της Διακήρυξης στις αναφερόμενες στα ως άνω άρθρα Τεχνικές Προδιαγραφές και πιο συγκεκριμένα στους όρους 19 «Ποιότητα, καταλληλότητα και αξιοπιστία»: Με την προσφορά να κατατεθεί: Υπεύθυνη δήλωση προσκόμισης κατά την παράδοση Έγκρισης Τύπου για ολοκληρωμένο όχημα Ως αποδεικτικά μέσα με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης να κατατεθούν: Αντίγραφα πιστοποιητικών διασφάλισης ποιότητας , Υπεύθυνη Δήλωση εγγύησης καλής λειτουργίας, υπεύθυνη Δήλωση εγγύησης αντισκωριακής προστασίας , Υπεύθυνη Δήλωση παροχής ανταλλακτικών, Υπεύθυνη Δήλωση ότι τα προβλεπόμενα service από τον κατασκευαστή θα γίνονται στο νησί της Κω, Υπεύθυνη Δήλωση για το χρόνο παράδοσης των Οχημάτων.

Υπό τα ανωτέρω δεδομένα, η συμμετέχουσα ως ανωτέρω εταιρεία έκανε χρήση με ασαφή τρόπο δάνειας χρηματοοικονομικής και τεχνικής ικανότητας από το εργοστάσιο παραγωγής προσφερόμενων λεωφορείων της εταιρείας και για το λόγο αυτό πρέπει να απορριφθεί η προσφορά της και να αποκλειστεί από την περαιτέρω διαγωνιστική διαδικασία.

2. Μη επίκληση και μη προσκόμιση ιδιωτικού συμφωνητικού για τη σχέση δανειστή - δανειζόμενου στην δάνεια ικανότητα τρίτων

Περαιτέρω, η εν λόγω εταιρεία ούτε έχει επικαλεστεί ούτε έχει δηλώσει σε καμία περίπτωση δανεισμό ικανότητας τρίτων. Η κατευθυντήρια οδηγία 14 με αρ. πρωτ. 2076-25/04/2016 με θέμα «Δυνατότητα δανεισμού ικανότητας τρίτων κατά την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων» προβλέπει την δυνατότητα δάνειας εμπειρίας τρίτων και ορίζει ξεκάθαρα ότι «Ο επικαλούμενος την τεχνική ικανότητα τρίτου οφείλει ταυτόχρονα να επικαλεστεί ειδικώς και ρητώς

Αριθμός απόφασης: 280/2019

τα στοιχεία εμπειρίας του τρίτου που επιθυμεί να προσμετρηθούν υπέρ της συμμετοχής του και να αποδείξει με πρόσφορα μέσα ότι τα στοιχεία αυτά θα βρίσκονται στη διάθεση του κατά τη διάρκεια εκτέλεσης του έργου, προσκομίζοντας τις απαραίτητες εγγυήσεις ότι είναι πράγματι σε θέση να εξασφαλίσει τη χρήση των μέσων αυτών (συγκεκριμένη δέσμευση)» κάτι το οποίο δεν έχει πράξει η εν λόγω προσφέρουσα εταιρεία.

Συγκεκριμένα δεν πραγματοποιείται αναφορά των πόρων που διαθέτει η κατασκευάστρια εταιρεία των οχημάτων στο συμμετέχοντα και καμία αναφορά των εργασιών ή των υπηρεσιών που θα εκτελεστούν, για τις οποίες απαιτούνται αυτές οι ικανότητες γεγονός το οποίο αποτελεί κατάφωρη παραβίαση του άρθρου 78 του 4412/16, μη διασφαλίζοντας σε καμία περίπτωση την Υπηρεσία σας ως προς τους πόρους που θα έχει στη διάθεσή του ο συμμετέχων. Ασφαλώς, όπως ανωτέρω αναφέρεται η απόλυτα γενικόλογη Δήλωση της κατασκευάστριας εταιρείας δεν μπορεί να καλύψει το κενό αυτό. Κατά πάγια Νομολογία η απόδειξη σχέσης δανειστή-δανειζόμενου χρηματοοικονομικής επάρκειας και τεχνικής ικανότητας κυρώνεται μέσω ιδιωτικού συμφωνητικού, το οποίο προσκομίζεται στην εφορία και μάλιστα προσδιορίζει απόλυτα και ξεκάθαρα τη σχέση των δύο μελών, τις υποχρεώσεις, τη δανειζόμενη επάρκεια ή ικανότητα, τους πόρους που διαθέτει ο δανειστής, τη χρονική διάρκεια που διαθέτει αυτούς κλπ και οπωσδήποτε όχι από μια απλή υπεύθυνη δήλωση του δανειστή. Από τα παραπάνω προκύπτει ότι η εν λόγω εταιρεία ούτε αναφέρει σε κανένα σημείο της προσφοράς της ποια είναι η τεχνική ικανότητα τρίτου την οποία επικαλείται ούτε τα στοιχεία εμπειρίας του τρίτου που επιθυμεί να προσμετρηθούν υπέρ της συμμετοχής του, ως όφειλε βάσει της κατευθυντήριας οδηγίας 14 με αριθμ. πρωτ. 2076.25.4.2016, αλλά ούτε και προσκομίζει ιδιωτικό συμφωνητικό το οποίο να κυρώνει τη σχέση δανειστή - δανειζόμενου με ρητή αναφορά σε όλα τα στοιχεία που απαιτητούς ένα τέτοιο έγγραφο πρέπει να περιλαμβάνει, κατά παράβαση της πάγιας Νομολογίας. Λαμβάνοντας υπόψη τα παραπάνω εγείρονται επίσης τα ακόλουθα ερωτήματα:

Πως θα εκπαιδευτεί το συνεργείο που έχει δηλωθεί από την εταιρεία στη Κω λαμβάνοντας υπόψη μας ότι η εν λόγω εταιρεία δεν αποτελεί εξουσιοδοτημένο επισκευαστή της; Θα παρέχεται

διαγνωστικός εξοπλισμός από το εργοστάσιο; Δεδομένου ότι η κατασκευάστρια εταιρεία δεν έδωσε δάνεια εμπειρία στη είναι επόμενο να μην την βαραίνει κάποια δέσμευση. Το παραπάνω δεδομένο δεν δύναται να καλυφθεί εκ των υστέρων σε ένα διαγωνισμό αφού η σχετική πρόβλεψη δάνειας εμπειρίας όφειλε να έχει προσκομισθεί κατά την υποβολή της προσφοράς όπως υπαγορεύει ρητά ο Νόμος.

3. Μη προσκόμιση Ευρωπαϊκού Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ)

Στην περίπτωση δάνειας εμπειρίας, δεδομένου ότι η εταιρεία «.....» δεν αποτελεί επίσημο εξουσιοδοτημένο επισκευαστή, απαιτείται και θα έπρεπε να προσκομιστεί αντίστοιχο Ευρωπαϊκό Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) του εργοστασίου κατασκευής το οποίο εν προκειμένω δεν κατατέθηκε.

Η προσβαλλόμενη πράξη παρανόμως δέχθηκε την προσφορά της εταιρείας «.....» καθώς αυτή δεν είναι σύμφωνη ούτε με το Ν. 4412/2016 αλλά ούτε και με τους όρους της της υπ' αριθμ. 2516/14.11.2018 Διακήρυξης», επικαλούμενη ιδίως την παρ. 1 του άρθρου 78 του Ν. 4412/2016 και τις παρ. 2.2.8, 2.2.9., 2.4.2., 2.4.3., 2.4.6 της Διακήρυξης.

Κατά πάγια νομολογία του ΔΕΕ επί των άρθρων 47 παρ. 2, και 48, παρ. 3, της Οδηγίας 2004/18, που καταργήθηκε με την Οδηγία 24/2014/ΕΕ, ωστόσο περιείχε ίδια ρύθμιση, αναγνωρίζεται το δικαίωμα κάθε οικονομικού φορέα να επικαλείται για συγκεκριμένη σύμβαση, τις δυνατότητες άλλων φορέων, ασχέτως της φύσεως των δεσμών του με αυτούς, εφόσον αποδεικνύεται στην αναθέτουσα αρχή ότι ο υποψήφιος ή προσφέρων θα έχει όντως στη διάθεσή του τους πόρους των εν λόγω φορέων, οι οποίοι είναι αναγκαίοι για την εκτέλεση της σύμβασης. Ο οικονομικός φορέας πρέπει να αποδείξει στην αναθέτουσα αρχή ότι πράγματι βρίσκονται στη διάθεσή του τα μέσα των φορέων που πρόκειται να χρησιμοποιήσει για την εκτέλεση της σύμβασης, σε αντίθετη περίπτωση εάν δεν μπορεί να αποδείξει ότι έχει πράγματι τη δυνατότητα χρησιμοποιήσεων των ικανοτήτων τρίτων που επικαλείται, τότε αποκλείεται από τη διαγωνιστική διαδικασία.

Εκ των ανωτέρω προκύπτει ότι το δικαίωμα που κατοχυρώνεται ανωτέρω, λαμβανομένου υπόψη του σημαντικού ρόλου που διαδραματίζει στο πλαίσιο των ενωσιακών ρυθμίσεων στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων,

Αριθμός απόφασης: 280/2019

αποτελεί γενικό κανόνα τον οποίο πρέπει να λαμβάνουν υπόψη οι αναθέτουσες αρχές, όταν ασκούν τις αρμοδιότητές τους για την εξακρίβωση της καταλληλότητας του προσφέροντος για την εκτέλεση ορισμένης συμβάσεως. Υπό τις συνθήκες αυτές, το γεγονός ότι ένας οικονομικός φορέας μπορεί «ενδεχομένως» να στηρίζεται στις δυνατότητες άλλων φορέων, δεν δύναται να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι ο εν λόγω φορέας μπορεί μόνον κατ' εξαίρεση να στηρίζεται στις δυνατότητες τρίτων φορέων (απόφαση της 7ης Απριλίου 2016, 7-4/2016 ΔΕΚ C-324/2014 σκέψη 36).

Σύμφωνα με τους όρους 2.4.2. και 2.4.3. της Διακήρυξης και το άρθρο 104 «Χρόνος συνδρομής όρων συμμετοχής» του Ν. 4412/2016, το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών και κατά τη σύναψη της σύμβασης, όπου σύμφωνα με πάγια Νομολογία η αναθέτουσα Αρχή οφείλει να ελέγχει αυστηρώς εάν τηρήθηκαν τα κριτήρια που η ίδια έχει καθορίσει. Ως εκ τούτου, λόγω της δέσμιας υποχρέωσης της Αναθέτουσας Αρχής προς έλεγχο και διατήρηση της αρχής της νομιμότητας σε όλα τα στάδια της διαγωνιστικής διαδικασίας, δεν δύναται να παραβλέψει η αναθέτουσα αρχή τη μη πλήρωση εκ μέρους των υποψηφίων των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής κατά τα ανωτέρω στάδια της διαδικασίας.

Κατ' ακολουθία των ανωτέρω, η αναθέτουσα Αρχή οφείλει να ελέγξει αυστηρώς, κατά τα ανωτέρω τρία στάδια, συμπεριλαμβανομένων και του σταδίου της υποβολής της προσφοράς, εάν τηρήθηκαν τα κριτήρια που η ίδια έχει καθορίσει στη Διακήρυξη. Στην περίπτωση υποψήφιας εταιρείας, η οποία στηρίζεται στους πόρους και την τεχνική ικανότητα άλλων εταιρειών/φορέων, αυτή πρέπει να αποδείξει και η αναθέτουσα να ελέγξει ότι οι τρίτοι φορείς στους οποίους στηρίζεται πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των όρων της Διακήρυξης και τούτο με την προσκόμιση του Ευρωπαϊκού Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με το άρθρο 78 του Ν. 4412/2016.

Επομένως, σε περίπτωση στήριξης υποψήφιας εταιρείας σε ικανότητα (τεχνική - επαγγελματική ή οικονομική - χρηματοοικονομική) τρίτων εταιρειών/φορέων, αυτή οφείλει να προσκομίσει με την προσφορά της συγκεκριμένα δύο έγγραφα, το ΕΕΕΣ και την έγγραφη δέσμευση. Η προσκόμιση μόνο του ενός

Αριθμός απόφασης: 280/2019

εκ των δύο, δεν αρκεί για να είναι νόμιμη η προσφορά της. Ειδικότερα, ως προς τη μη προσκόμιση της εν λόγω έγγραφης δέσμευσης, έχει κριθεί από την Αρχή Σας ότι «η μη εξασφάλιση της σοβαρότητας και δεσμευτικότητας των προθέσεων τόσο του τρίτου όσο και του προσφέροντα καθώς και η μη παροχή εγγυήσεων προς την αναθέτουσα Αρχή για τη διάθεση συγκεκριμένων πόρων, θα ισοδυναμούσε με ευθεία παραβίαση της Οδηγίας, που επιτάσσει ότι οι Αναθέτουσες Αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια και δεν θα μπορούσε να επιτευχθεί ο αντικειμενικός σκοπός που είναι η προσήκουσα, έγκαιρη και έντεχνη εκτέλεση του έργου (Βλπ σχετικά Κατευθυντήρια Οδηγία 14/2016 ΕΑΑΔΗΣΥ με θέμα «Δυνατότητα δανεισμού ικανότητας τρίτων κατά την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων». Ως εκ τούτου, η Αρχή σας έκρινε ότι η εταιρεία, η οποία στηρίζεται στους πόρους και την τεχνική ικανότητα άλλων εταιρειών/φορέων, προκειμένου να αποδείξει στην Αναθέτουσα Αρχή την δική της καταλληλότητα για την εκτέλεση της σύμβασης «.....θα έπρεπε κατ' ακολουθίαν να προσκομίσει, σύμφωνα με το ισχύον νομοθετικό πλαίσιο αλλά και τους όρους της Διακήρυξης, σχετικές Δηλώσεις Συνεργασίας με τη μορφή και τα στοιχεία που απαιτούνται αλλά και να συμπληρώσει προσηκόντως και αναλόγως το ΕΕΕΣ» (ΑΕΠΠ 146/2017 σκ. 21, 22 και 24, ομοίως ΑΕΠΠ 149/2017, 159/2017).

Καθίσταται σαφές τόσο από τις ανωτέρω διατάξεις του Ν. 4412/2016 και τους όρους της Διακήρυξης όσο και από την ανωτέρω νομολογία ότι όταν σε μία διαγωνιστική διαδικασία, υποψήφια εταιρεία, στηρίζεται είτε στην τεχνική - επαγγελματική, είτε στην οικονομική - χρηματοοικονομική ικανότητα τρίτου οφείλει, κατά την υποβολή της προσφοράς της, προκειμένου να αποδείξει τη σοβαρότητα και δεσμευτικότητα των προθέσεων τόσο του τρίτου, στην ικανότητα του οποίου στηρίζεται, όσο και της ίδιας, να προσκομίσει πέραν του αντίστοιχου ΕΕΕΣ και σχετική έγγραφη δέσμευση μεταξύ αυτής και των τρίτων. Η προσκόμιση ενός εκ των δύο εγγράφων, είτε του ΕΕΕΣ, είτε της έγγραφης δέσμευσης δεν αρκεί. Σε κάθε περίπτωση όμως σύμφωνα με το άρθρο 78 του Ν. 4412/16 η Αναθέτουσα Αρχή ελέγχει και τον οικονομικό φορέα ως προς τα σχετικά κριτήρια επιλογής και εάν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού, σύμφωνα με τα άρθρα 73 και 74 του ως άνω νόμου. Εν προκειμένω, και παρά το

γεγονός ότι έπρεπε να προσκομιστεί και το ΕΕΕΣ του τρίτου φορέα (εργοστάσιο KARSAN αλλά και η σχετική έγγραφη δέσμευση, ουδέν κατατέθηκε. Ως εκ τούτου, η προσφορά της εταιρείας «.....» εκ της ελλείψεως αυτής, δεν εξασφαλίζει την απαιτούμενη κατά τα ανωτέρω σοβαρότητα και δεσμευτικότητα των προθέσεων τόσο της ίδιας όσο και της τρίτης εταιρείας και πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη. Η ως άνω εταιρεία απέτυχε έτσι να συμμορφωθεί με τους όρους που θέτον ο Ν. 4412/2016 και η διακήρυξη, σχετικά με την ορθή και σύννομη συμμετοχή της στο διαγωνισμό, εφόσον αυτή στηρίζεται στις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες τρίτου φορέα (.....), αλλά και η μη υποβολή ΕΕΕΣ εκ μέρους του ίδιου του τρίτου φορέα παραβιάζουν τους όρους της διακήρυξης σχετικά με τη νομότυπη συμμετοχή οικονομικού φορέα στη διαγωνιστική διαδικασία, με ταυτόχρονη στήριξη στις ικανότητες άλλου φορέα και ως εκ τούτου συνιστούν αθεράπευτη πλημμέλεια της προσφοράς της, η οποία θα έπρεπε να απορριφθεί. Η δε προσβαλλόμενη να ακυρωθεί κατά το μέρος που παρανόμως δέχεται την εν λόγω προσφορά, αφού κακώς έγινε δεκτή, δεδομένου ότι η ίδια, χωρίς τη συνδρομή του τρίτου οικονομικού φορέα (.....), αποδεδειγμένα δεν είναι σε θέση να εκτελέσει αυτοτελώς το αντικείμενο του διαγωνισμού.

4. Έλλειψη έγγραφης δέσμευσης για από κοινού εκτέλεση της σύμβασης

Στην περίπτωση που οικονομικός φορέας επιθυμεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με την παρ. 2.2.8. της διακήρυξης, για την απόδειξη ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, προσκομίζει ιδίως, σχετική έγγραφη δέσμευση των φορέων αυτών για το σκοπό αυτό (όρος Β 9 της Διακήρυξης). Βάσει του όρου 2.2.8. παρ. β' της Διακήρυξης, «όταν οι οικονομικοί φορείς στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων όσον αφορά τα κριτήρια που σχετίζονται με την απαιτούμενη με τη διακήρυξη οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, οι εν λόγω οικονομικοί φορείς και αυτοί στους οποίους στηρίζονται είναι από κοινού υπεύθυνοι για την εκτέλεση της σύμβασης».

Εν προκειμένω, η μη προσκόμιση εκ μέρους της εταιρείας «.....» σχετικής έγγραφης δέσμευσης της εταιρείας, στις ικανότητες της οποίας στηρίζεται για την απόδειξη, αφενός, της παροχής, καθ

Όλη τη διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης, απαιτούμενης χρηματοοικονομικής επάρκειας και αφετέρου, της συνακόλουθης κατά τα ανωτέρω αποδοχής της από κοινού ευθύνης για την εκτέλεση της σύμβασης, θα έπρεπε να οδηγήσει στην απόρριψη της προσφοράς της εν λόγω εταιρείας.

Επομένως, η εν λόγω προσφορά πρέπει να απορριφθεί και η προσβαλλόμενη απόφαση να ακυρωθεί κατά το μέρος που δέχεται την εν λόγω προσφορά, ως μη πληρούσα τους όρους της Διακήρυξης και για το λόγο αυτό δεν πρέπει να προκριθεί στο επόμενο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας.

5. Πλημμέλεια ως προς χρόνο εγγύησης αντισκωριακής προστασίας - Παραβίαση αρχής της τυπικότητας - νομιμότητας - ίσης μεταχείρισης - ίσου μέτρου κρίσης - ίσων όρων ανταγωνισμού – διαφάνειας

Ο δηλωθείς χρόνος εγγύησης αντισκωριακής προστασίας δέκα (10) ετών της προσφοράς της ως άνω Εταιρείας διαφέρει χαρακτηριστικά πολύ περισσότερο από την διάρκεια εγγύησης αντισκωριακής προστασίας πέντε (5) ετών που δηλώνει η κατασκευάστρια εταιρεία στο επισυναπτόμενο Δικαιολογητικό Νο. 19 της προσφοράς. Από τα παραπάνω εξάγεται το συμπέρασμα ότι η εταιρεία επιδίωξε, (χωρίς να δηλώνει δάνεια ικανότητα τρίτων και παρά το γεγονός ότι όφειλε αφού στηρίζεται στην ικανότητα τρίτου οικονομικού φορέα - να προσκομίσει τα απαιτούμενα από το Νόμο 4412/2016 και τη Διακήρυξη δικαιολογητικά έγγραφα) χρησιμοποιώντας την ανωτέρω απόκλιση ως προς το χρόνο εγγύησης αντισκωριακής προστασίας, στο να λάβει υψηλότερη βαθμολογία στο κριτήριο ανάθεσης που αφορά την Εγγύηση αντισκωριακής προστασίας.

Συγκεκριμένα, κατά τον όρο 2.3.2. της Διακήρυξης που αναφέρεται στη βαθμολόγηση και κατάταξη των προσφορών, η βαθμολογία κάθε κριτηρίου αξιολόγησης κυμαίνεται από 100 έως 120 βαθμούς. Η βαθμολογία είναι 100 βαθμοί για τις περιπτώσεις που ικανοποιούνται ακριβώς όλοι οι όροι των τεχνικών προδιαγραφών. Η βαθμολογία αυτή αυξάνεται έως 120 βαθμούς όταν υπερκαλύπτονται οι τεχνικές προδιαγραφές. Εν προκειμένω, η συνυποψήφια εταιρεία δεν έχει δηλώσει δάνεια ικανότητα τρίτων, με αποτέλεσμα να μην μπορεί να ληφθεί υπόψη η δήλωση των (5 ετών) που δηλώνει η κατασκευάστρια εταιρεία (.....). Κατ'αποτέλεσμα, η προσφορά

Αριθμός απόφασης: 280/2019

της συνδιαγωνιζόμενης εταιρείας αξιολογήθηκε και μάλιστα έλαβε, ως προς το συγκεκριμένο κριτήριο (εγγύηση αντισκωριακής προστασίας), μεγαλύτερη βαθμολογία από την εταιρεία μας (120 βαθμούς έναντι 100 βαθμών που έλαβε η εταιρεία μας), χωρίς να πληροί τις προϋποθέσεις που τάσσει ο Ν. 4412/2016 και η Διακήρυξη στις περιπτώσεις της δάνειας ικανότητας τρίτων.

Ως γνωστόν, το κανονιστικό πλαίσιο της διαγωνιστικής διαδικασίας διέπεται από την οικεία Διακήρυξη και τα τεύχη της. Η διακήρυξη αποτελεί την αφετηρία της διαγωνιστικής διαδικασίας και τη βάση διενέργειας της δημοπρασίας για την ανάθεση της δημόσιας σύμβασης έργου, προμήθειας ή υπηρεσίας. Συγκεκριμένα, η διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο που δεσμεύει τόσο την Αρχή που διενεργεί το διαγωνισμό όσο και τους διαγωνιζόμενους και για το λόγο ακριβώς αυτό επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτή τα προσόντα που απαιτούνται για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της αίτησης συμμετοχής, δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία.

Εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρο 53 παρ. 1 του διέποντος τον επίδικο διαγωνισμό Ν. 4412/2016 : «Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρθρων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών».

Περαιτέρω, με βάση την αρχή της τυπικότητας της διαγωνιστικής διαδικασίας, όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης, που αφορούν τους τύπους, οι οποίοι πρέπει να τηρηθούν κατά τη διαδικασία αυτή, καθιερώνουν ουσιώδεις όρους (τύπους) με εξαίρεση εκείνους για τους οποίους προκύπτει το αντίθετο, η δε παράβαση αυτών συνεπάγεται το απαράδεκτο της προσφοράς που υποβλήθηκε από τον υποψήφιο. Ο αποκλεισμός του υποψήφιου, η προσφορά του οποίου δεν είναι σύμφωνη με τους όρους της Διακήρυξης, δεν καταλείπεται στη διακριτική ευχέρεια της Αναθέτουσας Αρχής, η οποία υποχρεούται να προβεί στην έκδοση της σχετικής πράξης αποκλεισμού. Επομένως, δεν μπορούν να προβληθούν βάσιμα λόγοι ότι ο αποκλεισμός του υποψήφιου από το διαγωνισμό στην περίπτωση αυτή έρχεται σε αντίθεση με την αρχή της αναλογικότητας ή ότι έγινε καθ' υπέρβαση των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας και κατά κατάχρηση εξουσίας των οργάνων του διαγωνισμού.

Αριθμός απόφασης: 280/2019

Επομένως, βάσει όλων των ανωτέρω, δεν είναι δυνατόν να κρίνεται αποδεκτή η τεχνική προσφορά της συνδιαγωνιζόμενης εταιρείας, η οποία θεωρήθηκε ως προς το κριτήριο του χρόνου αντισκωριακής προστασίας, ότι υπερκάλυψε τις τεχνικές προδιαγραφές, τη στιγμή που θα έπρεπε να την απορρίψει αφού σε κάθε περίπτωση δεν έχει δηλωθεί δάνεια ικανότητα τρίτου. Πέραν όμως των ανωτέρω, είναι παντελώς άδικο και πλήττεται καίρια η αρχή της ίσης μεταχείρισης με το να βαθμολογείται με μεγαλύτερο βαθμό η συνδιαγωνιζόμενη εταιρεία ως προς το συγκεκριμένο κριτήριο, δεδομένου ότι η προσφορά της εταιρείας μας είναι σύμφωνη με τις τεχνικές προδιαγραφές, ενώ η τεχνική προσφορά της συνδιαγωνιζόμενης εταιρείας αποκλίνει εμφανώς από αυτά τα οποία τάσσει και η Διακήρυξη αλλά και ο Ν. 4412/2016.

Δέον, επομένως όπως απορριφθεί η προσφορά της συνδιαγωνιζόμενης εταιρείας και για το λόγο αυτό.

Με βάση την παραπάνω αναλυτική αξιολογική επισκόπηση των τεχνικών προσφορών των συμμετεχουσών στον Διαγωνισμό Εταιρειών, σε συνδυασμό με την εμπειριστατωμένη ανάπτυξη που βρίσκεται στην πρώτη ενότητα της παρούσας, συνάγεται ότι η προσβαλλόμενη εν προκειμένω υπ' αριθμ. 4/2019 Απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της ΚΕΚΠΑΠΥΑΣ, η οποία απεδέχθη και την προσφορά της συνδιαγωνιζόμενης εταιρείας «.....» με αυτήν της εταιρείας μας παρά το γεγονός ότι η τελευταία (εταιρεία μας) είναι η μόνη που συμμορφώνεται πλήρως με τους όρους της Διακήρυξης, είναι καθ' όλα παράνομη, διότι ανατρέπεται πλήρως τις απαράβατες σε μία διαγωνιστική διαδικασία αρχές της τυπικότητας και του ίσου μέτρου κρίσεως.[....]».

16. Επειδή η αναθέτουσα αρχή δεν απέστειλε απόψεις επί της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής.

17. Επειδή η παρεμβαίνουσα στην παρέμβασή της ισχυρίζεται αυτολεξεί τα κάτωθι: «[.....] ΕΠΙ ΤΩΝ ΛΟΓΩΝ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ

Η προσφεύγουσα ως άνω εταιρεία ενώπιον της Επιτροπής Σας επιδιώκει τον αποκλεισμό μας ισχυριζόμενη ότι η κατατεθείσα τεχνική προσφορά μας για τη συμμετοχή μας στην ΟΜΑΔΑ Α' δήθεν δεν πληροί τις προϋποθέσεις, τις προδιαγραφές και τους όρους της διακήρυξης του ανωτέρω

Αριθμός απόφασης: 280/2019

διαγωνισμού και ειδικότερα όπως συνοπτικά αναφέρονται από την προσφεύγουσα:

α) Τη μη επίκληση και μη απόδειξη δάνειας ικανότητας τρίτου οικονομικού φορέα (.....), παρά το ΔΗΘΕΝ γεγονός ότι στηρίζεται η εταιρεία μας σ' αυτό τον τρίτον φορέα, ο οποίος έχει δηλωθεί από την εταιρεία μας ως ο κατασκευαστής των προς προμήθεια αστικών λεωφορείων.

β) Τη μη προσκόμιση ιδιωτικού συμφωνητικού μεταξύ της εταιρείας μας και του τρίτου φορέα, αφού ΔΗΘΕΝ συντρέχει στην περίπτωση μας δάνεια ικανότητα τρίτου φορέα (.....).

γ) τη μη προσκόμιση Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ) εκ μέρους του τρίτου φορέα αφού ΔΗΘΕΝ συντρέχει στην περίπτωση μας δάνεια ικανότητα τρίτου φορέα (.....).

δ) την έλλειψη έγγραφης δέσμευσης για την από κοινού εκτέλεση της σύμβασης αφού ΔΗΘΕΝ συντρέχει στην περίπτωση μας δάνεια ικανότητα τρίτου φορέα (.....) και, τέλος

ε) την πλημμέλεια ως προς το κριτήριο του χρόνου εγγύησης αντισκωριακής προστασίας.

Επειδή νομοτύπως κι εμπροθέσμως σύμφωνα με την παρ.3 του άρθρου 362 του νόμου 4412/2016 ασκούμε το δικαίωμα παρέμβασης ενώπιον της Αρχής Σας, αρνούμαστε την ασκηθείσα προσφυγή ως αναληθή, συκοφαντική, αβάσιμη και μη νόμιμη και υποστηρίζουμε την ανωτέρω προσβαλλόμενη απόφαση Αναθέτουσας Αρχής για τους παρακάτω βάσιμους κι αληθινούς λόγους:

Α. Σχετικά με τον πρώτο λόγο της προσφυγής:

Στο προσκομισθέν μεταξύ των δικαιολογητικών του διαγωνισμού εκ μέρους μας νομοτύπως (όπως ορίζει η διακήρυξη) Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), στο Μέρος II υπό τον τίτλο «Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα» και στο κεφάλαιο Α με τον ίδιο υπότιτλο δηλώνεται ως μοναδικός οικονομικός φορέας του διαγωνισμού η εταιρεία μας με την επωνυμία «.....» και στο κεφάλαιο Γ υπό τον υπότιτλο «Πληροφορίες σχετικά με τη στήριξη στις ικανότητες άλλων οντοτήτων», δηλώνεται με απόλυτη σαφήνεια και κατηγορηματικά (με ΟΧΙ) ότι η εταιρεία μας, ως οικονομικός φορέας που συμμετέχει αυθύπαρκτα, με αυτοτέλεια και

Αριθμός απόφασης: 280/2019

αυτάρκεια στον παρόντα διαγωνισμό, ΔΕΝ «στηρίζεται στις ικανότητες άλλων οντοτήτων προκειμένου να ανταποκριθεί στα κριτήρια επιλογής που καθορίζονται στο μέρος IV και στα (τυχόν) κριτήρια και κανόνες που καθορίζονται στο μέρος V». Τη δήλωση αυτή την επιβεβαιώνουν όλα τα υποβληθέντα εκ μέρους μας «ως απαραίτητα (με ποινή αποκλεισμού) δικαιολογητικά τεχνικής προσφοράς» (όπως εκθέτουμε κατωτέρω) και δεν την αναιρεί οποιοδήποτε άλλο έγγραφο που δεν ζητήθηκε από την Αναθέτουσα Αρχή.

Είναι σαφές με βάση τη νομολογία, τους όρους του Διαγωνισμού και τις ισχύουσες διατάξεις του νόμου 4412/2016 που διέπει τον διαγωνισμό, ότι η δήλωση αυτή υπερισχύει από κάθε άλλο έγγραφο που είτε εκ περισσού είτε εκ παραδρομής συνυποβλήθηκε μαζί με τα δικαιολογητικά της εταιρείας μας και το οποίο, επαναλαμβάνουμε, δεν θεωρείται αναγκαίο και ως εκ τούτου μη αξιούμενο από τον διαγωνισμό για την αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών από την αρμόδια επιτροπή του διαγωνισμού.

Επίσης στο αμέσως επόμενο κεφάλαιο Δ' του ΕΕΕΣ υπό τον υπότιτλο «Πληροφορίες σχετικά με υπεργολάβους στην ικανότητα των οποίων δεν στηρίζεται ο οικονομικός φορέας» στο τεθέν ερώτημα εάν «ο οικονομικός φορέας προτίθεται να αναθέσει οποιοδήποτε τμήμα της σύμβασης σε τρίτους υπό μορφή υπεργολαβίας», η εταιρεία μας απαντά κατηγορηματικά ΟΧΙ, που σημαίνει ότι η εταιρεία μας ΔΗΛΩΝΕΙ ότι θα εκτελέσει την προμήθεια του παρόντος διαγωνισμού με απόλυτη αυτάρκεια πόρων, τεχνικής ικανότητας, εξοπλισμού, ανθρώπινου δυναμικού κλπ, χωρίς να προστρέξει ούτε καν σε υπεργολαβική υποστήριξη.

Η προσφεύγουσα ερμηνεύοντας κατά το δοκούν το γεγονός της ισχύος όχι μόνον προς την Αναθέτουσα Αρχή, αλλά και *erga omnes* (σε κάθε συμμετέχοντα στον παρόντα διαγωνισμό) των ανωτέρω δηλώσεών μας που εμπεριέχονται στο μοναδικό ως προς την αποδεικτική βαρύτητα, αξιοπιστία και δεσμευτικότητα ΕΕΕΣ, ισχυρίζεται τελείως αβάσιμα και αυθαίρετα ότι δήθεν «χρησιμοποιούμε με ασαφή τρόπο δάνεια χρηματοοικονομική και τεχνική ικανότητα από τρίτο φορέα», επικαλούμενη το έγγραφο της από 3-11-2018 ΔΗΛΩΣΗΣ της κατασκευάστριας εταιρείας που δεν συμπεριλαμβάνεται μεταξύ των αναγκαίων και αξιούμενων από τον

Αριθμός απόφασης: 280/2019

Διαγωνισμό δικαιολογητικών (των οποίων η έλλειψη επιφέρει την ποινή αποκλεισμού) και που η εκ περισσού ή εκ παραδρομής συνυποβολή τους δεν δεσμεύει ούτε την εταιρείας μας, ούτε την Αναθέτουσα Αρχή και σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να αποτελέσει αποδεικτικό στοιχείο της συμμετοχής τρίτης οικονομικής οντότητας, εν προκειμένω της κατασκευάστριας εταιρείας στον παρόντα διαγωνισμό ως από κοινού με εμάς συμμετέχων φορέας, όταν μάλιστα από το σύνολο των υπόλοιπων αναγκαίων δικαιολογητικών εγγράφων ή από σημαντικό πλέγμα τούτων προκύπτει με σαφήνεια και συνάγεται με απόλυτη βεβαιότητα ότι δεν υπάρχει καμία ανάγκη οικονομικής/χρηματοοικονομικής βοήθειας ή δάνειας τεχνικής ικανότητας από τρίτον προς την εταιρεία μας. Τούτο ισχύει όχι μόνον στον παρόντα διαγωνισμό, αλλά σε όλους τους διαγωνισμούς που συμμετείχαμε μέχρι τώρα και σε αρκετούς εξ αυτών επιτυχώς, όπως αναφέρουμε και αποδεικνύουμε στη συνέχεια της παρούσας μας.

Κατά πάγια νομολογία, με βάση τις αρχές της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των όρων συμμετοχής που διέπουν τη διαδικασία σύναψης των δημοσίων συμβάσεων, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλλει μόνον τα αξιούμενα από τη διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, και κατά συνέπεια, ανεξαρτήτως παντός άλλου, δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού για δικαιολογητικά μη απαιτούμενα από τη διακήρυξη (ΕΑ του ΣτΕ 18, 19/2011, 3703/2010, 254/2008. ΑΕΠΠ 114/2017). Συνεπώς η εκ περισσού ή εκ παραδρομής υποβληθείσα ανωτέρω δήλωση του κατασκευαστή, πέραν της διαβεβαιώσεως που εμπεριέχει ότι αυτός είναι ο κατασκευαστής-προμηθευτής των δύο Αστικών λεωφορείων και της γενικής περιγραφής της κατάστασής τους, δεν μπορεί να δημιουργήσει καμία ασάφεια σχετικά με τον οικονομικό φορέα που δηλώνει στο ΕΕΕΣ ότι είναι αυτοτελώς συμμετέχων κι ανεξάρτητος από οποιανδήποτε συνδρομή οικονομικού/χρηματοοικονομικού και τεχνικού χαρακτήρα τρίτης οντότητας.

Είναι φανερό ότι στην προκείμενη περίπτωση η προσφεύγουσα δεν πλήττει την ασάφεια ή την ελαττωματικότητα κάποιου αξιούμενου και υποβληθέντος από εμάς εγγράφου μεταξύ των αναγκαίων δικαιολογητικών του διαγωνισμού, αλλά τελείως αυθαίρετα, παραγνωρίζοντας ή αγνοώντας το

Αριθμός απόφασης: 280/2019

σύνολο ή μεγάλο πλέγμα των υπολοίπων δικαιολογητικών που δεν αφήνουν περιθώριο αβεβαιότητας ή ασάφειας ως προς το αυτοτελές και ανεξάρτητο οικονομικά και τεχνολογικά πρόσωπο του διαγωνιζόμενου (δηλ. της εταιρείας μας), ισχυρίζεται αυθαίρετα ότι δημιουργεί ασάφεια ένα μη αξιούμενο έγγραφο από το διαγωνισμό, που ούτε δεσμεύει ούτε υπάγεται στη διακριτική ευχέρεια της Αναθέτουσας Αρχής να ζητήσει διευκρινίσεις, για τον απλούστατο λόγο ότι δεν δημιουργεί καμία απολύτως ασάφεια για το ανωτέρω γεγονός που επικαλείται η προσφεύγουσα.

Αλλά και στην απίθανη περίπτωση που ήθελε κριθεί ότι προκύπτει ασάφεια από ένα συνυποβληθέν αλλά μη αναγκαίο-αξιούμενο έγγραφο του διαγωνισμού, επίσης κατά πάγια νομολογία, επιβάλλεται, στη βάση της αρχής της ίσης μεταχείρισης, η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C -19/00 *Siac Construction Ltd*, Συλλογή 2001, σ. I-7725 σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C - 87/94. Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σελ. I-2043, σκέψη 54). Τούτο σημαίνει ότι τυχόν ασάφειες ή πλημμέλειες των εγγράφων της σύμβασης (πολύ περισσότερο των μη αξιούμενων από αυτήν) δεν μπορούν να ερμηνεύονται εις βάρος των διαγωνιζομένων, κατά παράβαση των αρχών του ανταγωνισμού και της παροχής ίσων ευκαιριών. Θα πρέπει συνεπώς, 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 (πολύ περισσότερο των μη αξιούμενων από αυτήν) 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, ΕφΘεσ. 501/87, ΕΔημ.Εργ. σελ. 84, Α΄ Τεύχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, έκδοση θ΄, Σάκκουλας σελ. 776, βλ. και ΑΕΠΠ 672/2018). Στην προκείμενη περίπτωση η Αναθέτουσα Αρχή ούτε έκρινε ότι προέκυψε δήθεν ασάφεια ως προς το γεγονός ότι η εταιρεία μας ήταν ο αυτοτελής, ανεξάρτητος κι αυτόρκης διαγωνιζόμενος ούτε μας κάλεσε να διευκρινίσουμε ή να επαναβεβαιώσουμε συμπληρωματικά τη ρητή και κατηγορηματική μας δήλωση στο ΕΕΕΣ ότι δεν

έχουμε χρεία ούτε οικονομικής/χρηματοοικονομικής ούτε τεχνικής δάνειας υποστήριξης. Η Αναθέτουσα Αρχή ορθώς και δικαίως έκρινε ότι το βασικό έγγραφο ΕΕΕΣ σε συνδυασμό με το πλέγμα των άλλων εγγράφων στοιχείων της τεχνικής προσφοράς μας δεν δημιουργούσε καμία απολύτως ασάφεια σχετικά με την οικονομική και τεχνική αυτοδυναμία μας.

Επιπλέον, η προσφεύγουσα, παραβιάζοντας τους κανόνες του θεμιτού ανταγωνισμού και προκειμένου να στηρίξει τον αβάσιμο και έωλο ισχυρισμό της περί δήθεν ασάφειας καταφεύγει σε σωρεία συκοφαντικών ισχυρισμών σε βάρος της ανώνυμης εταιρείας μας, για τις οποίες διατυπώνουμε την επιφύλαξη για την μελλοντική άσκηση κάθε νομίμου δικαιώματός μας:

α) ότι δήθεν «αποδεδειγμένα» δεν μπορεί να εκτελέσει αυτοτελώς το αντικείμενο του διαγωνισμού, καθώς δεν αποτελεί εισαγωγική εταιρεία-επίσημο αντιπρόσωπο της εταιρείας ούτε κι εξουσιοδοτημένο επισκευαστή για τα προσφερόμενα λεωφορεία...» (σελ. 8 της Προσφυγής), χωρίς η προσφεύγουσα να αναφέρει και να επικαλείται τις δήθεν αποδείξεις της περί αυτού (όπως για παράδειγμα ότι άλλη εταιρεία είναι η εισαγωγική εταιρεία της κι άλλος ο εξουσιοδοτημένος επισκευαστής των οχημάτων της. Επίσης, ότι δήθεν από «κανένα υποβληθέν έγγραφο δεν αποδεικνύεται ότι η εταιρεία μας αποτελεί εισαγωγική εταιρεία της και εξουσιοδοτημένο επισκευαστή για την Ελλάδα των λεωφορείων του συγκεκριμένου οίκου», ενώ κάλλιστα γνωρίζει, ότι έχει γίνει εκ μέρους της εταιρείας μας η υποβολή όλων των απαιτούμενων-αξιούμενων από το διαγωνισμό δηλώσεων και στοιχείων από τα οποία προκύπτει αφενός ποιος θα κάνει την εισαγωγή, ποιος είναι ο κατασκευαστής των προς προμήθεια λεωφορείων (χωρίς να απαιτείται από τη διακήρυξη ειδικό δικαιολογητικό έγγραφο από το οποίο να προκύπτει ότι είμαστε αποκλειστικός εισαγωγέας της) και αφετέρου ότι είναι υπαρκτός ο αναγκαίος τεχνολογικός εξοπλισμός και το ανθρώπινο δυναμικό για την επισκευή και συντήρηση των οχημάτων (χωρίς να απαιτείται από τη διακήρυξη ειδικό δικαιολογητικό έγγραφο από το οποίο να προκύπτει ότι είμαστε εξουσιοδοτημένος επισκευαστής της). Επιπλέον, η κακοπιστία της προσφεύγουσας αποδεικνύεται από το γεγονός ότι γνωρίζει τις ανωτέρω ιδιότητες της εταιρείας μας, ήτοι του εισαγωγέα και του εξουσιοδοτημένου επισκευαστή, ακόμη και από το περιεχόμενο της Δήλωσης

της κατασκευάστριας, που η ίδια η προσφεύγουσα ενοχοποιεί για δήθεν σύγχυση.

Εξάλλου, η προσφεύγουσα γνωρίζει και όφειλε να γνωρίζει ότι είναι αναληθείς και συκοφαντικοί οι ισχυρισμοί της, διότι ως ανήκουσα στο χώρο της εμπορίας τους είδους (οχημάτων και μηχανημάτων κατά την εταιρική της ταυτότητα), θα μπορούσε για να λύσει την απορία της (δική της και όχι της Αναθέτουσας Αρχής) να ανατρέξει στον ιστότοπο της κατασκευαστικής εταιρείας (.....) όπου υπό τον τίτλο «DISTRIBUTOR AND SERVICE NETWORK» (ΔΙΚΤΥΟ ΠΩΛΗΤΩΝ ΚΑΙ ΣΕΡΒΙΣ) συμπεριλαμβάνεται και η εταιρεία μας ως «.....» CONTACT INFORMATION (..... ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΕΣ ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑΣ) με όλα τα πληροφοριακά στοιχεία, ήτοι διεύθυνση, email, τηλέφωνο και ειδική αναφορά των του αντικειμένου της συνεργασίας μας, ήτοι «Sales, Service, Parts» (Πωλήσεις, Σέρβις και Ανταλλακτικά (βλ. σχετικό 1) Στον ανωτέρω ιστότοπο της κατασκευάστριας εταιρείας δεν υπάρχει ΚΑΜΙΑ άλλη ελληνική εταιρεία που να διενεργεί πωλήσεις (δηλ. εισαγωγές), σέρβις (δηλ. τεχνική υποστήριξη) και πώληση ανταλλακτικών, εκτός από εμάς. Το ίδιο πράγμα θα μπορούσε να κάνει και στο δικό μας ιστότοπο, όπου, μεταξύ όλων των άλλων που αφορούν στην δραστηριότητά μας και τη σχέση μας με την, θα διαπίστωνε την πρόσφατη δημοσιευόμενη συνεργασία μας με την κατασκευάστρια εταιρεία, |TransportShow2018 <https://transportshow.gr/2018/gallery/.....> Συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα όφειλε να γνώριζε την αποκλειστική συνεργασία της εταιρείας μας με την και την συμμετοχή μας στην έκθεση TRANSPORT SHOW 2018 στην Παιανία, με κοινό περίπτερο και μοναδικά εκθέματα τα λεωφορεία της κατασκευάστριας, στην οποία Έκθεση, κατά σύμπτωση, συμμετείχε και η ίδια η προσφεύγουσα.

β) ότι δήθεν η εταιρεία μας «δεν μπορεί να εγγυηθεί την τεχνική υποστήριξη των λεωφορείων, πολλώ δε μάλλον να εκπαιδεύσει το συνεργείο που έχει δηλωθεί στην Κω και να του παράσχει τον απαιτούμενο διαγνωστικό εξοπλισμό, εργαλεία και εξειδικευμένη τεχνογνωσία, όπως προβλέπεται όσο και από την κοινή τόσο από τη Διακήρυξη όσο και από την κοινή λογική, προκειμένου να αντιμετωπιστούν οι ανάγκες οχημάτων που θα τεθούν σε

κυκλοφορία και θα εξυπηρετήσουν το νησί της Κω και το επιβατικός κοινό». Πόθεν τούτο τεκμαίρει η προσφεύγουσα και μας συκοφαντεί ως κοινούς απατεώνες που με ψευδείς δηλώσεις προσπαθούμε να εξαπατήσουμε την Αναθέτουσα Αρχή; Παραπέμπουμε την Ανεξάρτητη Επιτροπή σας να επισκοπήσει τα σχετικά δικαιολογητικά του φακέλου της προσφοράς μας από τα οποία προκύπτει η σχετική ικανότητά μας και επιπλέον, για του λόγου μας το αληθές, προσκομίζουμε επιπρόσθετα τα αναφερόμενα στην επόμενη παράγραφο αποδεικτικά στοιχεία για να θεμελιώσουμε την κακοβουλία της προσφεύγουσας.

Μετά τα ανωτέρω εκτεθέντα καθίσταται πρόδηλο ότι παρέλκει η αντίκρουση των υπ' αριθ. 2 έως και 4 λόγων της προσφυγής, καθότι, ως αναπόσπαστο μέρος του πρώτου λόγου, δεν συνέτρεχε καμία περίπτωση υποβολής εκ μέρους μας και της κατασκευάστριας εταιρείας των οποιωνδήποτε πρόσθετων εγγράφων, (ήτοι ΕΕΕΣ του κατασκευαστή, ιδιωτικό συμφωνητικό οικονομικής και τεχνικής στήριξης κλπ. μεταξύ μας), που αξιώνει η προσφεύγουσα (!), διότι όχι μόνο έχουμε αποδεδειγμένη αυτοτέλεια συμμετοχής στο διαγωνισμό, όχι μόνο έχουμε την αυτοτελή οικονομική και τεχνολογική ικανότητα να ανταποκριθούμε στις υποχρεώσεις του αναδόχου-προμηθευτή για την καλή εκτέλεση της σύμβασης, αλλά διαθέτουμε και μεγάλη εμπειρία και ευδόκιμη θητεία ανά την Ελλάδα στον τομέα των προμηθειών του είδους, όπως προκύπτει από τα ΑΝΤΑΠΟΔΕΙΚΤΙΚΩΣ (προς τους συκοφαντικούς ισχυρισμούς της) προσαγόμενα με επίκληση έγγραφα: Α) οκτώ (8) Συμβάσεις Προμηθειών, Επισκευής και Συντήρησης οχημάτων της εταιρείας μας που εισήγαγε από τη με τους Δήμους Σύρου, Πατρέων Αχαΐας, Νέας Σμύρνης Αττικής, Πόρου Αττικής, Ζωγράφου Αττικής (δύο συμβάσεις), Δήμου Αλίμου Αττικής, Δήμου Νίκαιας-Αγ. Ρέντη Αττικής και άλλες οι οποίες είναι στην φάση κατακύρωσης, (βλ. σχετ. 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 και 9) που εκτελέστηκαν επιτυχώς εντός της τριετίας 2015-2018, με αποτέλεσμα ο κύκλος εργασιών της εταιρείας μας και μόνον στον συγκεκριμένο τομέα της προμήθειας, συντήρησης και επισκευής οχημάτων, από τους πολλούς της γενικής δραστηριότητάς της, να φτάσει στο ύψος των τριών εκατομμυρίων εξακοσίων τριάντα τεσσάρων χιλιάδων επτακοσίων οκτώ ευρώ και εξήντα οκτώ λεπτών (3.634.708,68) (βλ. σελ. 17 του ΕΕΕΣ) πράγμα που μας

Αριθμός απόφασης: 280/2019

εξασφαλίζει πλήρη οικονομική αυτάρκεια και αυτοτέλεια συμμετοχής σε διενεργούμενους διαγωνισμούς προμηθειών του είδους, Β) την υπ' αριθ. πρωτ. 242734/239694/09-12-2015 Άδεια λειτουργίας οργανωμένου συνεργείου (σχετ. 10), Γ) Κατάσταση Προσωπικού με τις αντίστοιχες ειδικότητες κι εμπειρίες που πρόσφατα υποβάλαμε επισήμως στις 28-12-2018 στο Δήμο Γαλασίου (σχετ. 11) και Δ) Φωτογραφίες του Συνεργείου μας στην έδρα της εταιρείας στον Αγ. Ι. Ρέντη Αττικής (σχετ. 12) το οποίο συντηρεί κι επισκευάζει τους στόλους οχημάτων τουλάχιστον 10 Δήμων και άλλων τόσων Υπηρεσιών του Δημοσίου, το οποίο (Συνεργείο μας), πέραν της εξειδίκευσής του στην επισκευή των οχημάτων της, ανήκει στο επίσημο δίκτυο εξουσιοδοτημένων επισκευαστών των και επομένως είναι εξουσιοδοτημένος επισκευαστής της εταιρείας για επιβατικά και βαρέα οχήματα, εξουσιοδοτημένος επισκευαστής της εταιρείας (αστικά λεωφορεία), επίσημος επισκευαστής για την κάλυψη των εγγυήσεων της εταιρείας (αστικά λεωφορεία του ΟΣΥ), των οχημάτων της ΕΛΒΟ και τέλος επίσημος επισκευαστής των οχημάτων της (της πασίγνωστης κατασκευάστριας εταιρείας στρατιωτικών οχημάτων). Όλα αυτά τα στοιχεία ήταν στη διάθεση της προσφεύγουσας και μπορούσε να τα διαπιστώσει με μία απλή επίσκεψη στο χώρο μας, πριν επιδοθεί στην συκοφαντική δυσφήμισή μας, μόνο και μόνο για να μας αποκλείσει από τον παρόντα διαγωνισμό. Σημειώνουμε κι εκφράζουμε τη λύπη και τη στενοχώρια μας, ότι μέχρι σήμερα είναι η πρώτη και μοναδική διαγωνιζόμενη εταιρεία σε όσους -οικ ολίγους- διαγωνισμούς συμμετείχαμε μέχρι σήμερα ανά την Ελλάδα, που επιδόθηκε σε τέτοιο συκοφαντικό πόλεμο εναντίον μας, αμφισβητώντας, με δήθεν αποδείξεις που δεν προσκομίζει, την αυτοτελή ύπαρξή μας ως ανεξάρτητου οικονομικού φορέα, την ιδιότητα του εισαγωγέα της, την οικονομική/χρηματοοικονομική μας αυτοδυναμία και αυτοτέλεια, την αυτοτελή τεχνική ικανότητά μας να υποστηρίξουμε κάθε σχετική προμήθεια.

Συμπερασματικά πρέπει ν' απορριφθεί ο 1ος και οι συναφείς 2ος έως 4ος λόγοι της προσφυγής ως αναληθείς και παντελώς αβάσιμοι κι επιπλέον ως συκοφαντικοί για ανώνυμη εταιρεία διότι πλήττουν το κύρος και την αξιοπιστία της ανώνυμης εταιρείας μας.

B. Σχετικά με τον 5ο λόγο της προσφυγής

Η προσφεύγουσα επικαλείται πλημμέλεια ως προς τον δηλωθέντα χρόνο εγγύησης αντισκωριακής προστασίας και συγκεκριμένα ότι η εταιρεία μας στην προσφορά της δήλωσε χρόνο αντισκωριακής προστασίας δέκα (10) ετών ενώ από το επισυναπτόμενο δικαιολογητικό Νο 19 της προσφοράς η κατασκευάστρια εταιρεία δηλώνει αντισκωριακή προστασία πέντε (5) ετών. Παράλληλα, για να στηρίξει τον ανωτέρω λόγο της τελείως αυθαίρετα επιμένει να θεωρεί ως δήθεν δεδομένο ότι η εταιρεία μας στηρίζεται στην δάνεια ικανότητα τρίτου οικονομικού φορέα (της) και για μία ακόμη προσφορά επιχειρεί να εμφανίσει ως δήθεν ασάφεια, σύγχυση και δήθεν απατηλή υπόσχεση-δέσμευση με δήθεν αναληθή υπεύθυνη δήλωση, ένα αδιαμφισβήτητο γεγονός που προκύπτει από τα κάτωθι αναφερόμενα αξιούμενα έγγραφα του Διαγωνισμού που συνοδεύουν την Τεχνική προσφορά της εταιρείας μας. Περαιτέρω αντιφάσκουσα πλήρως με τα λεγόμενά της ισχυρίζεται ότι η Επιτροπή δεν έπρεπε να λάβει υπόψη της την Δήλωση 5ετούς εγγύησης της κατασκευάστριας εταιρείας διότι: «Εν προκειμένω η συνυποψήφια εταιρεία δεν έχει δηλώσει δάνεια ικανότητα τρίτων με αποτέλεσμα να μην μπορεί να ληφθεί υπόψη η δήλωση των (5 ετών) που δηλώνει η κατασκευάστρια εταιρεία» (σελ. 20 της προσφυγής τελευταία παράγραφος). Άρα ορθώς η επιτροπή αξιολόγησης δεν έλαβε υπόψη της την δήλωση της κατασκευάστριας εταιρείας, αλλά αποκλειστικά και μόνον τη δική μας ως αυτοδύναμου κι ανεξάρτητου οικονομικού φορέα που συμμετέχει στον διαγωνισμό.

Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ανατρέχει προς θεμελίωση του ισχυρισμού της αποκλειστικά και μόνο στην από 30-11-2018 Δήλωση της κατασκευάστριας εταιρείας (σχετ. 19 του φακέλου της τεχνικής προσφοράς μας), η οποία πράγματι αναφέρει ως ελάχιστη χρονική διάρκεια αντισκωριακής εγγύησης την 5ετία. Πλην όμως, προσποιείται ότι αγνοεί κατά πρώτον την χρονολογικά μεταγενέστερη (με ημερομηνία 10-12-2018) και αποκλειστικώς ισχύουσα δεσμευτική Υπεύθυνη Δήλωση της εταιρείας μας, όπου στην παρ. 4 αναφέρεται ειδικά: «Η εγγύηση αντισκωριακής προστασίας των προσφερόμενων λεωφορείων θα είναι ίση με δέκα (10) έτη, δεδομένου ότι τηρούνται οι προβλεπόμενες συντηρήσεις/επιθεωρήσεις που παρατίθενται

στον συνημμένο εργοστασιακό οδηγό (έντυπο 10)», κατά δεύτερον το έντυπο της κατασκευάστριας (σχετ. 31 του φακέλου της τεχνικής προσφοράς μας) ήτοι τον «Εργοστασιακό Οδηγό Συντήρησης για Αντισκωριακή Προστασία» στο οποίο παραπέμπουμε με την από 10-12-2018 «ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΔΥΟ ΑΣΤΙΚΩΝ ΛΕΩΦΟΡΕΙΩΝ» της εταιρείας μας (σχετ. 21 του φακέλου προσφοράς) και ακριβέστερα στη σελίδα 10, όπου στην υπ' Α/Α 17 «ΒΑΦΗ» τεχνική προδιαγραφή της προσφοράς μας, αναφέρουμε κατά λέξη ότι «Κάθε όχημα θα καλύπτεται από εγγύηση αντισκωριακής προστασίας δέκα (10) ετών, δεδομένου ότι τηρούνται οι προβλεπόμενες συντηρήσεις/επιθεωρήσεις που παρατίθενται στον συνημμένο εργοστασιακό οδηγό» (δηλ. στο Έντυπο 10 της κατασκευάστριας εταιρείας «Vehicle Maintenance Procedure»). Μάλιστα, στον ανωτέρω Εργοστασιακό Οδηγό Αντισκωριακής προστασίας και υπό τους υπότιτλους « ΚΕΡΩΜΑ ΚΟΙΛΟΤΗΤΩΝ» (CAVITY WAX) και «ΕΠΙΔΙΟΡΘΩΣΗ ΔΙΑΒΡΩΜΕΝΩΝ ΕΠΙΠΕΔΩΝ ΕΠΙΦΑΝΕΙΩΝ» (REPAIR (CORRODED SURFACES AND FLAT AREAS) δίνονται συγκεκριμένες τεχνικές οδηγίες για την τεχνική αποκατάσταση κάθε ενδεχόμενης βλάβης με αποκλειστική ευθύνη και δαπάνες του εξουσιοδοτημένου επισκευαστή μέσα στο χρονικό πλαίσιο της 10ετούς εγγύησης.

Η προσφεύγουσα υποτιμώντας κατ' αρχάς την νοημοσύνη της ΑΕΠΠ στην οποία απευθύνεται και, δευτερευόντως, όλων των παραγόντων και συμμετεχόντων στον διαγωνισμό, εντέχνως προσπαθεί να διαστρεβλώσει την έννοια του όρου της τεχνικής προδιαγραφής εγγύηση αντισκωριακής προστασίας. Είναι αυτονόητο ότι η εγγύηση του προσφέροντα οικονομικού φορέα (ήτοι της εταιρείας μας) δεν αφορά αποκλειστικά και μόνον στην αντισκωριακή αντοχή λόγω της εργοστασιακής ποιότητας των υλικών και της τεχνολογίας των δύο αστικών λεωφορείων της κατασκευάστριας εταιρείας, αλλά, επιπλέον και κυρίως, στην ανάληψη της υποχρέωσης του διαγωνιζόμενου έναντι της αναθέτουσας αρχής, με βάση την τεχνογνωσία και τα μέσα που διαθέτει, να καλύπτει για ΟΣΟ ΧΡΟΝΟ ΔΕΣΜΕΥΕΤΑΙ με δική του ευθύνη και δαπάνες, την πρόληψη με καλή συντήρηση και αποκατάσταση κάθε βλάβης από την σκωριακή επίδραση επί των οχημάτων διαφόρων παραγωγικών αιτίων (υγρασίας, αλάτων κλπ). Η εταιρεία μας με πλήρη

επίγνωση της τεχνικής ικανότητάς της και με βάση τις εργοστασιακές οδηγίες του κατασκευαστή ανέλαβε αυτή την ευθύνη για δέκα (10) έτη.

Υπενθυμίζουμε - προκειμένου να στηρίξουμε τον ανωτέρω ισχυρισμό μας ως απολύτως συνάδοντα με το γράμμα και το πνεύμα των σχετικών όρων του παρόντα διαγωνισμού - ότι σύμφωνα με την Διακήρυξη και ειδικότερα με τον όρο 2.4.3.2 «Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά» και υπό τον υπότιτλο «ΓΙΑ ΤΗΝ ΟΜΑΔΑ Α επί ποινή αποκλεισμού να κατατεθούν» (σελ. 28 της Διακήρυξης), απαιτείται «Υπεύθυνη δήλωση εγγύησης αντισκωριακής προστασίας για 3 τουλάχιστον έτη». Η λέξη «τουλάχιστον» οριοθετεί προς τα κάτω (το κατώφλι) της εγγύησης, τουτέστιν του χρόνου ανάληψης ευθύνης του διαγωνιζόμενου για τον οποίο αυτοδεσμεύεται, χωρίς να αποκλείει την ανάληψη ευθύνης για μείζονα χρόνο και, μάλιστα, χωρίς να σχετίζεται με την οποιαδήποτε εργοστασιακή εγγύηση. Και τούτο συνάγεται από την γραμματική διατύπωση και την αναλογική ερμηνεία του αμέσως προηγούμενου όρου που απαιτεί «Υπεύθυνη δήλωση εγγύησης καλής λειτουργίας για 2 έτη τουλάχιστον. Η εγγύηση θα είναι ανεξάρτητη από τα προβλεπόμενα σε οποιαδήποτε εργοστασιακή εγγύηση και θα καλύπτει, χωρίς καμία επιπλέον επιβάρυνση του αγοραστή, την αντικατάσταση ή επιδιόρθωση οποιασδήποτε βλάβης ή φθοράς συμβεί, μη οφειλόμενης σε κακό χειρισμό».

Συνεπώς και για την περίπτωση της εγγύησης αντισκωριακής προστασίας η παρεχόμενη από τον προσφέροντα εγγύηση θα πρέπει να θεωρηθεί κατ' αναλογική ερμηνεία ότι μπορεί να είναι ανεξάρτητη από τα προβλεπόμενα σε οποιαδήποτε εργοστασιακή εγγύηση» και με βάση τον ορθολογικό αυτό συλλογισμό η Δήλωση περί 5ετούς εγγύησης του κατασκευαστή δεν μας δεσμεύει στην προκείμενη περίπτωση να μην επεκτείνουμε το χρόνο ευθύνης μας μέχρι και 10 έτη. Σε καμία, μάλιστα, περίπτωση, η εγγυητική μας αυτή δέσμευση δεν μπορεί να οδηγήσει στον αποκλεισμό μας. Ο αποκλεισμός είναι ποινή που προβλέπεται μόνο στην περίπτωση που ο χρόνος εγγύησης του διαγωνιζόμενου είναι κατώτερος της 3ετίας. Κατ' επέκταση ορθώς και δικαίως βαθμολογήθηκε η εταιρεία μας με 120 βαθμούς για την ανωτέρω τεχνική προδιαγραφή, η οποία βέβαια λίγο επηρεάζει την γενική (συνολική) βαθμολογία των 116 βαθμών, λόγω του

Αριθμός απόφασης: 280/2019

μικρού συντελεστή της (10%) με 12 βαθμούς στο τελικό άθροισμα. Η προσφεύγουσα έλαβε 10 βαθμούς με 3ετή εγγύηση και η εταιρείας μας 12 βαθμούς με 10ετή εγγύηση. Η διαφορά βαθμολογίας του κριτηρίου αυτού ανάμεσα στην εταιρείας μας και την προσφεύγουσα είναι μόνον 2 βαθμοί. Με άλλα λόγια, η βαθμολογική διαφορά μας από την προσφεύγουσα εταιρεία κρίθηκε κυρίως στην απaráμιλλη ισχύ του κινητήρα μας, όπου η εταιρεία μας βαθμολογήθηκε στο κριτήριο αυτό με 120 βαθμούς και λόγω του μεγάλου συντελεστή βαρύτητας 70%, έλαβε τελικό βαθμό 84, ενώ η ισχύς του κινητήρα της προσφεύγουσας βαθμολογήθηκε με 70 βαθμούς, γεγονός που μας κατέταξε πρώτους στο κριτήριο αυτό με διαφορά 10 βαθμών, σύμφωνα με το επικυρωμένο πρακτικό της επιτροπής αξιολόγησης.

Αλλά η εμφανιζόμενη ως διαφοροποίηση ανάμεσα στην Δήλωση του κατασκευαστή (που δεν είναι εγγυητής ως μη συμμετέχων στον διαγωνισμό) και στη δική μας δεσμευτική και αποκλειστικά ισχύουσα απέναντι στην Αναθέτουσα αρχή δεν επηρεάζει την δοθείσα βαθμολογία υπέρ ημών για τους ακόλουθους λόγους:

α) Στο 22ο κεφάλαιο της Διακήρυξης «ΣΥΜΠΛΗΡΩΜΑΤΙΚΑ ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ» και υπό τον υπότιτλο ΚΡΙΤΗΡΙΑ ΑΝΑΘΕΣΗΣ (σελ. 49) κάτω από τον πίνακα υπολογισμού των κριτηρίων ανάθεσης με την αντίστοιχη βαθμολογία και τον αντίστοιχο συντελεστή βαρύτητας, αναγράφεται κατά λέξη ότι «Η βαθμολογία κάθε κριτηρίου αξιολόγησης κυμαίνεται από 100 έως 120 βαθμούς. Η βαθμολογία είναι 100 βαθμοί για τις περιπτώσεις που ικανοποιούνται ακριβώς όλοι οι όροι τεχνικών προδιαγραφών. Η βαθμολογία αυτή αυξάνεται έως 120 βαθμούς όταν υπερκαλύπτονται οι τεχνικές προδιαγραφές». Και, στην απίθανη περίπτωση που θα λαμβάνονταν υπόψη από την επιτροπή αξιολόγησης (κατά παράβαση του σχετικού όρου του διαγωνισμού όπως εκθέτουμε ανωτέρω) η εργοστασιακή εγγύηση, τότε η διαφορά ανάμεσα στην 5ετή εγγύηση που δίνει η κατασκευάστρια στην από 30-11-2018 δήλωσή της και στην 10ετή εγγύηση που δίνει η εταιρεία μας, σύμφωνα με τον σχετικό όρο του διαγωνισμού και την πραγματική ικανότητά της να ανταποκριθεί στην ευθύνη της 10ετούς εγγύησης, δεν παράγει κανένα διαφορετικό αποτέλεσμα. Πάλι θα λαμβάναμε βαθμολογία 120 βαθμών και με βάση τον συντελεστή του 10% τελική βαθμολογία αυτού του κριτηρίου 12.

Αριθμός απόφασης: 280/2019

Συνεπώς πέραν του αβασίμου του ανωτέρω στρεβλωτικού ισχυρισμού της προσφεύγουσας πρέπει να κριθεί και ως αλυσιτελής, καθότι δεν παράγει κανένα πρακτικό αποτέλεσμα.[.....]».

18. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 75 του ν. 4412/2016: «Κριτήρια επιλογής – 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 [...] 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. [...]».

19. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 79 του Ν.4412/2016: «1. Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων άνω των ορίων, οι αναθέτουσες

αρχές δέχονται το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), το οποίο αποτελείται από ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α΄75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77 γ) κατά περίπτωση, τηρεί τους αντικειμενικούς κανόνες και κριτήρια που έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με το άρθρο 84. Όταν ο οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με το άρθρο 78, το ΕΕΕΣ περιέχει επίσης τις ως άνω πληροφορίες όσον αφορά τους φορείς αυτούς. Το ΕΕΕΣ αποτελείται από επίσημη δήλωση του οικονομικού φορέα ότι ο σχετικός λόγος αποκλεισμού δεν ισχύει και/ή ότι πληρούται το σχετικό κριτήριο επιλογής και παρέχει τις κατάλληλες πληροφορίες, όπως απαιτείται από την αναθέτουσα αρχή. Το ΕΕΕΣ προσδιορίζει τη δημόσια αρχή ή το τρίτο μέρος που είναι υπεύθυνο για την έκδοση των σχετικών δικαιολογητικών και περιλαμβάνει επίσημη δήλωση ότι ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση, εφόσον του ζητηθεί και χωρίς καθυστέρηση, να προσκομίσει τα εν λόγω δικαιολογητικά. Όταν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να λάβει τα σχετικά δικαιολογητικά απευθείας με πρόσβαση σε βάση δεδομένων, σύμφωνα με την παρ. 6, το ΕΕΕΣ περιέχει επίσης τις πληροφορίες που απαιτούνται για τον συγκεκριμένο σκοπό, όπως την ηλεκτρονική διεύθυνση της βάσης δεδομένων, τυχόν δεδομένα αναγνώρισης και, κατά περίπτωση, την απαραίτητη δήλωση συναίνεσης. Οι οικονομικοί φορείς μπορούν να χρησιμοποιήσουν εκ νέου ΕΕΕΣ το οποίο έχει ήδη χρησιμοποιηθεί σε προηγούμενη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης, εφόσον επιβεβαιώνουν ότι οι πληροφορίες του εγγράφου εξακολουθούν να είναι αληθείς. 2. Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων κάτω των ορίων πλην της απευθείας ανάθεσης των άρθρων 118 και 328, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση του ν. 1599/1986 (Α΄75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας

Αριθμός απόφασης: 280/2019

ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77, γ) κατά περίπτωση, τηρεί τους αντικειμενικούς κανόνες και κριτήρια που έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με το άρθρο 84 και δ) εφόσον η εκτιμώμενη αξία της υπό ανάθεση σύμβασης υπερβαίνει το ένα εκατομμύριο (1.000.000) ευρώ εκτός ΦΠΑ, ότι δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής της παρ. 4 του άρθρου 8 του ν. 3310/2005 (Α` 30). Τα δεύτερο έως πέμπτο εδάφια της παραγράφου 1 εφαρμόζονται αναλόγως και στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων κάτω των ορίων. [...] 5. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από προσφέροντες και υποψήφιους, σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας. Πριν από την ανάθεση της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή, εξαιρουμένων των συμβάσεων που βασίζονται σε συμφωνίες-πλαίσιο, όταν οι συμβάσεις αυτές συνάπτονται δυνάμει της παρ. 4 του άρθρου 39 ή της περίπτωσης α' της παρ. 5 του άρθρου 39, απαιτεί από τον προσφέροντα, στον οποίο έχει αποφασίσει να αναθέσει τη σύμβαση να υποβάλει ενημερωμένα τα σχετικά δικαιολογητικά, σύμφωνα με τα άρθρα 79, και κατά περίπτωση το άρθρο 80. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλέσει τους οικονομικούς φορείς να συμπληρώσουν ή να διευκρινίσουν τα πιστοποιητικά που έχουν παραληφθεί, σύμφωνα με τα άρθρα 80 και 82 [...]».

20. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 104 του Ν.4412/2016: «1. Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, κρίνονται κατά την υποβολή της αίτησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος ή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών του άρθρου 80, και κατά την σύναψη της σύμβασης σύμφωνα με τα οριζόμενα στην περίπτωση γ' της παρ. 3 του άρθρου 105 [...]»..

21. Επειδή στο άρθρ. 253 «Αρχές που διέπουν τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων (άρθρο 36 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ)» του ν .4412/2016 ορίζεται ότι : «1. Οι αναθέτοντες φορείς αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή

της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της προστασίας του ανταγωνισμού, ...και λαμβάνουν τα απαραίτητα μέτρα, ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων. Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό ...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 [...].».

22. Επειδή στο άρθ. 281 του ν. 4412/2016 ορίζονται ως προς το «Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης» τα εξής: «1. Οι όροι που περιέχονται στα έγγραφα της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης, ...περιέχουν ιδίως: [....]ι) τις απαιτούμενες εγγυήσεις, τον τύπο, τα ποσοστά, το νόμισμα, το χρόνο υποβολής των εγγυήσεων, καθώς και άλλες εξασφαλίσεις, εάν ζητούνται, [...] ιβ) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με [...] την τεχνική ή/και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων, [...] ιε) το κριτήριο ανάθεσης, τη διαδικασία και τα κριτήρια αξιολόγησης των προσφορών, [...] ιζ) τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται απόρριψη της προσφοράς, [...] κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (υπεύθυνες δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.) [...].».

23. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 304 του Ν.4412/2016: «1. Οι αναθέτοντες φορείς μπορούν να θεσπίζουν αντικειμενικούς κανόνες και κριτήρια αποκλεισμού και επιλογής των προσφερόντων ή των υποψηφίων οι εν λόγω κανόνες και κριτήρια αναφέρονται στα έγγραφα της σύμβασης. 2. Εάν οι αναθέτοντες φορείς χρειάζεται να διασφαλίσουν μια κατάλληλη ισορροπία μεταξύ των ιδιαίτερων χαρακτηριστικών της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης και των πόρων που απαιτούνται για την εκτέλεσή της, μπορούν, σε κλειστή διαδικασία ή σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, σε ανταγωνιστικό διάλογο ή σε σύμπραξη καινοτομίας, να θεσπίσουν αντικειμενικούς κανόνες και κριτήρια που αντανakλούν την ανάγκη αυτή και επιτρέπουν στον

Αριθμός απόφασης: 280/2019

αναθέτοντα φορέα να μειώσει τον αριθμό των υποψηφίων που θα προσκληθούν να υποβάλουν προσφορές ή να συμμετάσχουν σε διαπραγμάτευση.

Ο αριθμός των επιλεγέντων υποψηφίων πρέπει οπωσδήποτε να λαμβάνει υπ' όψιν την ανάγκη εξασφάλισης επαρκούς ανταγωνισμού».

24. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 305 του Ν.4412/2016: «1. Οι αντικειμενικοί κανόνες, οι λόγοι αποκλεισμού και τα κριτήρια για την επιλογή των οικονομικών φορέων που υποβάλλουν αίτηση προεπιλογής σε ένα σύστημα προεπιλογής, καθώς και οι αντικειμενικοί κανόνες, οι λόγοι αποκλεισμού και τα κριτήρια για την επιλογή των υποψηφίων και των προσφερόντων σε ανοικτή διαδικασία, σε κλειστή διαδικασία, σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, σε ανταγωνιστικό διάλογο, σε σύμπραξη καινοτομίας, σε συνοπτικό διαγωνισμό ή σε απευθείας ανάθεση, μπορούν να περιλαμβάνουν τους λόγους αποκλεισμού που παρατίθενται στο άρθρο 73, με τους όρους και τις προϋποθέσεις που προβλέπονται σε αυτό. Όταν ένας αναθέτων φορέας είναι αναθέτουσα αρχή, οι εν λόγω κανόνες περιλαμβάνουν τους λόγους αποκλεισμού που απαριθμούνται στις παραγράφους 1 και 2 του άρθρου 73, με τους όρους και τις προϋποθέσεις που προβλέπονται στο εν λόγω άρθρο.

2. Τα κριτήρια και οι κανόνες που αναφέρονται στην παράγραφο 1 μπορούν να περιλαμβάνουν τα κριτήρια επιλογής που παρατίθενται στα άρθρα 75 έως 77, με τους όρους και τις προϋποθέσεις που προβλέπονται σε αυτό, ιδιαίτερα όσον αφορά στα όρια για τις απαιτήσεις που αφορούν τους ετήσιους κύκλους εργασιών.

3. Ο λόγος αποκλεισμού της περίπτωσης γ' της παραγράφου 2 του άρθρου 73 περιλαμβάνεται πάντοτε στους κανόνες και τα κριτήρια της παραγράφου 1».

25. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 307 του Ν.4412/2016: «1. Εάν οι αντικειμενικοί κανόνες και τα κριτήρια για τον αποκλεισμό και την επιλογή των οικονομικών φορέων που υποβάλλουν αίτηση προεπιλογής σε ένα σύστημα προεπιλογής περιλαμβάνουν απαιτήσεις σχετικά με την οικονομική και χρηματοπιστωτική ικανότητα του οικονομικού φορέα ή με τις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητές του, ο οικονομικός φορέας μπορεί, όπου κριθεί

απαραίτητο, να στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών του που τον συνδέουν με αυτούς.

Όσον αφορά στα κριτήρια που σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα του παρόχου υπηρεσιών ή του αναδόχου ή των διευθυντικών στελεχών της επιχείρησης ή με τη σχετική επαγγελματική εμπειρία, οι οικονομικοί φορείς μπορούν, ωστόσο, να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων μόνο εάν οι τελευταίοι θα εκτελέσουν τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες. Αν οικονομικός φορέας επιθυμεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, αποδεικνύει στον αναθέτοντα φορέα ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους καθ' όλη την περίοδο ισχύος του συστήματος προεπιλογής, παραδείγματος χάριν, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων αυτών για το σκοπό αυτό.

Όταν οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων όσον αφορά τα κριτήρια που σχετίζονται με την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, ο αναθέτων φορέας μπορεί να απαιτεί ο οικονομικός φορέας και οι φορείς αυτοί να είναι από κοινού υπεύθυνοι για την εκτέλεση της σύμβασης.

Υπό τους ίδιους όρους, μια ένωση οικονομικών φορέων, όπως αναφέρεται στο άρθρο 254, μπορεί να στηρίζεται στις ικανότητες των συμμετεχόντων στην ένωση ή άλλων φορέων.

2. Εάν οι αντικειμενικοί κανόνες και τα κριτήρια για τον αποκλεισμό και την επιλογή των υποψηφίων και των προσφερόντων στην ανοικτή διαδικασία, σε κλειστή διαδικασία, σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, σε ανταγωνιστικό διάλογο ή σε σύμπραξη καινοτομίας, περιλαμβάνουν απαιτήσεις σχετικά με την οικονομική και χρηματοπιστωτική ικανότητα του οικονομικού φορέα ή με τις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητές του, ο οικονομικός φορέας μπορεί, όπου κριθεί απαραίτητο, να στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών που τον συνδέουν με αυτούς.

Όσον αφορά στα κριτήρια που σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα του παρόχου υπηρεσιών ή του αναδόχου ή των διευθυντικών στελεχών της επιχείρησης ή με τη σχετική επαγγελματική εμπειρία, οι οικονομικοί φορείς μπορούν, ωστόσο, να στηρίζονται στις

Αριθμός απόφασης: 280/2019

ικανότητες άλλων φορέων μόνο εάν οι τελευταίοι θα εκτελέσουν τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες. Όταν ένας οικονομικός φορέας επιθυμεί να στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, αποδεικνύει στον αναθέτοντα φορέα ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, παραδείγματος χάριν, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων αυτών για το σκοπό αυτό.

Όταν οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων όσον αφορά τα κριτήρια που σχετίζονται με την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, ο αναθέτων φορέας μπορεί να απαιτεί ο οικονομικός φορέας και οι φορείς αυτοί να είναι από κοινού υπεύθυνοι για την εκτέλεση της σύμβασης.

Υπό τους ίδιους όρους, μια ένωση οικονομικών φορέων, όπως αναφέρεται στο άρθρο 254, μπορεί να στηρίζεται στις ικανότητες των συμμετεχόντων στην ένωση ή άλλων φορέων.

3. Στην περίπτωση συμβάσεων έργων, συμβάσεων υπηρεσιών και εργασιών τοποθέτησης και εγκατάστασης στο πλαίσιο σύμβασης προμηθειών, οι αναθέτοντες φορείς μπορούν να απαιτούν την εκτέλεση ορισμένων κρίσιμων καθηκόντων απευθείας από τον ίδιο τον προσφέροντα ή, αν η προσφορά υποβάλλεται από ένωση οικονομικών φορέων, όπως αναφέρεται στο άρθρο 254, από έναν από τους συμμετέχοντες στην εν λόγω κοινοπραξία».

26. Επειδή στο άρθρο 308 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Προς το σκοπό εφαρμογής του άρθρου 305, αν οι αναθέτοντες φορείς αναφέρονται στα κριτήρια αποκλεισμού ή επιλογής που προβλέπονται στο Βιβλίο Ι, εφαρμόζονται τα άρθρα 79, 80, και 81.

2. Προς το σκοπό εφαρμογής των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 307, εφόσον, δυνάμει του άρθρου 305, οι αναθέτοντες φορείς αναφέρονται στα κριτήρια αποκλεισμού ή επιλογής που προβλέπονται στο Βιβλίο Ι, οι αναθέτοντες φορείς ελέγχουν, σύμφωνα με την παράγραφο 1 εάν οι άλλοι φορείς στην ικανότητα των οποίων ο οικονομικός φορέας προτίθεται να στηριχθεί, πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής ή εάν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού, στους οποίους αναφέρονται οι αναθέτοντες φορείς, δυνάμει του άρθρου 73 και 74.

Αριθμός απόφασης: 280/2019

Ο αναθέτων φορέας απαιτεί από τον οικονομικό φορέα να αντικαταστήσει ένα φορέα που δεν πληροί σχετικό κριτήριο επιλογής ή για τον οποίο συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 73, τους οποίους ανέφερε ο αναθέτων φορέας. Ο αναθέτων φορέας μπορεί να απαιτήσει από τον οικονομικό φορέα την αντικατάσταση φορέα για τον οποίον συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού της παραγράφου 4 του άρθρου 73».

27. Επειδή στο άρθρο 310 του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, ο αναθέτων φορέας μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή τα 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 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 στις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, όπως ιδίως 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 διαδικασίας σύναψης σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελή σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74) και μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα που θεσπίζονται με το νόμο, τις 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 των όρων της 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 της παραγράφου 1 δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των

οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης. 4. Ο αναθέτων φορέας 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 πρόκλησης, το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή ήσσονος σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που ο αναθέτων φορέας 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 της συγκεκριμένης προσφοράς σε σχέση με τις λοιπές. 5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για τον αναθέτοντα φορέα, εάν επίκειται αποκλεισμός του προσφέροντα ή υποψηφίου από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς».

28. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 314 του Ν.4412/2016: «Η διεξαγωγή της διαδικασίας σύναψης σύμβασης (διαδικασία υποβολής, αποσφράγισης, αξιολόγησης προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής, επιλογής συμμετεχόντων, υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης και σύμβασης, καθορισμού προθεσμιών ολοκλήρωσης του συνόλου ή των επιμέρους διαδικασιών) πραγματοποιείται κατά τα οριζόμενα στις διατάξεις των άρθρων 92 έως 100, 103 και 104, αναλόγως εφαρμοζόμενα».

29. 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».

30. Επειδή στο άρθρο 360 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «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».

31. Επειδή σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης: «[...]

2.2.5 Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια

Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν μέσο γενικό ετήσιο κύκλο εργασιών για τις τρεις (3) τελευταίες διαχειριστικές χρήσεις τουλάχιστον ίσο του συνολικού προϋπολογισμού του αντικειμένου της προμήθειας που περιλαμβάνεται στην προσφορά του υποψήφιου ανάδοχου, χωρίς ΦΠΑ.

Εάν ο οικονομικός φορέας λειτουργεί ή ασκεί επιχειρηματική δραστηριότητα, κατά χρονικό διάστημα μικρότερο των τριών ετών τότε απαιτείται να διαθέτει μέσο γενικό ετήσιο κύκλο εργασιών των ολοκληρωμένων ετών λειτουργίας του, τουλάχιστον ίσο του συνολικού προϋπολογισμού του αντικειμένου της προμήθειας που περιλαμβάνεται στην προσφορά του υποψήφιου ανάδοχου, χωρίς ΦΠΑ.

2.2.6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα

Αριθμός απόφασης: 280/2019

Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται κατ' ελάχιστον:

Να διαθέτουν κατάλληλη οργάνωση, δομή και μέσα, προκειμένου να ανταπεξέλθει με επιτυχία στις απαιτήσεις της σύμβασης. Προκειμένου να το αποδείξει, πρέπει να παρουσιάσει αναλυτικά τα κάτωθι χαρακτηριστικά της επιχείρησής του:

- ιστορικό και κύρια βήματα ανάπτυξης της εταιρίας του
- επιχειρηματική δομή
- τομείς δραστηριότητας
- προϊόντα,
- Συνεργάτες κ.λπ. [...]

2.2.8 Στήριξη στην ικανότητα τρίτων

Οι οικονομικοί φορείς μπορούν, όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (της παραγράφου 2.2.5) και τα σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (της παραγράφου 2.2.6), να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς. Στην περίπτωση αυτή, αποδεικνύουν ότι θα έχουν στη διάθεσή τους τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων στην ικανότητα των οποίων στηρίζονται.

Όταν οι οικονομικοί φορείς στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων όσον αφορά τα κριτήρια που σχετίζονται με την απαιτούμενη με τη διακήρυξη οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, οι εν λόγω οικονομικοί φορείς και αυτοί στους οποίους στηρίζονται είναι από κοινού υπεύθυνοι για την εκτέλεση της σύμβασης.

Υπό τους ίδιους όρους οι ενώσεις οικονομικών φορέων μπορούν να στηρίζονται στις ικανότητες των συμμετεχόντων στην ένωση ή άλλων φορέων.[...] 2.2.9.2 Αποδεικτικά μέσα [...]

B.3. Για την απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας της παραγράφου 2.2.5 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν αποσπάσματα οικονομικών καταστάσεων τους τα οποία αντιστοιχούν και δικαιολογούν στην κάθε περίπτωση οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας που έχουν τεθεί στο άρθρο 2.2.5 της παρούσας. Εάν ο οικονομικός

φορέας, για βάσιμο λόγο, δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα ανωτέρω δικαιολογητικά, μπορεί να αποδεικνύει την οικονομική και χρηματοοικονομική του επάρκεια με οποιοδήποτε άλλο κατάλληλο έγγραφο.42

B.4. Για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας της παραγράφου 2.2.6 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν όλα τα δικαιολογητικά τα οποία αντιστοιχούν, σε κάθε περίπτωση στα κριτήρια τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας που έχουν τεθεί στο άρθρο 2.2.6 της παρούσας. Τα δικαιολογητικά θα είναι σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο Μέρος II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016 [...] B.9. Στην περίπτωση που οικονομικός φορέας επιθυμεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.8 για την απόδειξη ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, προσκομίζει, ιδίως, σχετική έγγραφη δέσμευση των φορέων αυτών για τον σκοπό αυτό. Η δέσμευση αυτή θα μπορούσε να προκύψει από ιδιωτικό συμφωνητικό μεταξύ προσφέροντος και τρίτου, στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται, ή από οποιοδήποτε άλλο κατάλληλο μέσο.[...]

2.3.2 Βαθμολόγηση και κατάταξη προσφορών

Η βαθμολογία κάθε κριτηρίου αξιολόγησης κυμαίνεται από 100 έως 120 βαθμούς. Η βαθμολογία είναι 100 βαθμοί για τις περιπτώσεις που ικανοποιούνται ακριβώς όλοι οι όροι των τεχνικών προδιαγραφών. Η βαθμολογία αυτή αυξάνεται έως 120 βαθμούς όταν υπερκαλύπτονται οι τεχνικές προδιαγραφές.

Η συνολική βαθμολογία κυμαίνεται από 100 έως 120 βαθμούς και προκύπτει από τον τύπο:

$$U = \sigma_1 \cdot K_1 + \sigma_2 \cdot K_2 + \dots + \sigma_n \cdot K_n \text{ (τύπος 1)}$$

όπου: «σν» είναι ο συντελεστής βαρύτητας του κριτηρίου ανάθεσης K_n και ισχύει

$$\sigma_1 + \sigma_2 + \dots + \sigma_n = 1 \text{ (100\%)} \text{ (τύπος 2)}$$

Η οικονομική προσφορά (Ο.Π.) και η συνολική ως άνω βαθμολογία U προσδιορίζουν την ανηγμένη προσφορά, από τον τύπο:

$$\lambda = \frac{\text{Ο.Π.}}{U}$$

Αριθμός απόφασης: 280/2019

Συμπερότερη προσφορά είναι εκείνη που παρουσιάζει τον μικρότερο λόγο σύγκρισης λ. [...] 2.4.3 Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά»

2.4.3.1 Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν:

A) το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.), όπως προβλέπεται στην παρ. 1 και 3 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016 και

B) την εγγύηση συμμετοχής, όπως προβλέπεται στο άρθρο 72 του Ν.4412/2016 και τα άρθρα 2.1.5 και 2.2.2 αντίστοιχα της παρούσας διακήρυξης [...] 2.4.3.2 Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με την Μελέτη με αρ 28/2018, η οποία αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της παρούσας Διακήρυξης (Παραρτήματα Α και Β), περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στην ως άνω Μελέτη. Αυτά περιλαμβάνουν τα αποδεικτικά στοιχεία που τεκμηριώνουν την τεχνική καταλληλότητα των προσφερομένων ειδών βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η τεχνική προσφορά. Οι οικονομικοί φορείς αναφέρουν το τμήμα της σύμβασης που προτίθενται να αναθέσουν υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, καθώς και τους υπεργολάβους που προτείνουν.

ΓΙΑ ΤΗΝ ΟΜΑΔΑ Α επί ποινή αποκλεισμού να κατατεθούν:

- Τεχνική προσφορά στην οποία θα περιλαμβάνονται: πλήρη τεχνικά στοιχεία και περιγραφές των προσφερόμενων λεωφορείων, σχεδιαγράμματα ή σχέδια από τα οποία να προκύπτουν σαφώς τα τεχνικά στοιχεία και οι δυνατότητες των οχημάτων. Ο προμηθευτής αναλαμβάνει την ευθύνη να προβεί σε οποιαδήποτε συμπλήρωση, ενίσχυση ή και τροποποίηση που θα απαιτηθεί από τον τεχνικό έλεγχο οχημάτων από αρμόδια υπηρεσία του Υπουργείου Μεταφορών κατά την έκδοση των αδειών κυκλοφορίας.

- Υπεύθυνη Δήλωση προσκόμισης κατά την παράδοση των οχημάτων, Έγκρισης Τύπου, που θα εκδοθεί από την αρμόδια Δ/ση του Υπουργείου

Αριθμός απόφασης: 280/2019

Υποδομών, Μεταφορών & Δικτύων, προκειμένου να είναι εφικτή η ταξινόμηση των λεωφορείων σύμφωνα με τις ισχύουσες σχετικές διατάξεις.

- Αντίγραφο πιστοποιητικού διασφάλισης ποιότητας της σειράς ISO 9001 του κατασκευαστή και αντίγραφο πιστοποιητικού περιβαλλοντικής διαχείρισης της σειράς ISO 14001 του κατασκευαστή. Τα πιστοποιητικά αυτά θα πρέπει να έχουν εκδοθεί από διαπιστευμένους φορείς πιστοποίησης, διαπιστευμένους προς τούτο από το Εθνικό Σύστημα Διαπίστευσης Α.Ε. (Ε.Σ.Υ.Δ.) ή από φορέα διαπίστευσης μέλος της Ευρωπαϊκής συνεργασίας για τη διαπίστευση (European Cooperation for Accreditation) και μέλος της αντίστοιχης συμφωνίας αμοιβαίας αναγνώρισης (M.L.A.).

- Υπεύθυνη δήλωση εγγύησης καλής λειτουργίας για 2 έτη τουλάχιστον. Η εγγύηση θα είναι ανεξάρτητη από τα προβλεπόμενα σε οποιαδήποτε εργοστασιακή εγγύηση και θα καλύπτει, χωρίς καμία επιπλέον επιβάρυνση του αγοραστή, την αντικατάσταση ή επιδιόρθωση οποιασδήποτε βλάβης ή φθοράς συμβεί, μη οφειλόμενης σε κακό χειρισμό.

- Υπεύθυνη δήλωση εγγύησης αντισκωριακής προστασίας για 3 έτη τουλάχιστον.

- Υπεύθυνη δήλωση παροχής ανταλλακτικών για 10 έτη τουλάχιστον. Το διάστημα παράδοσης των ζητούμενων κάθε φορά ανταλλακτικών θα είναι μέχρι 5 εργάσιμες ημέρες.

- Υπεύθυνη δήλωση ότι, τα προβλεπόμενα service από τον κατασκευαστή καθ' όλη τη διάρκεια της εργοστασιακής εγγύησης, θα γίνονται στο νησί της Κω. Στη δήλωση αυτή θα αναφέρεται το ιδιωτικό συνεργείο επιλογής του προμηθευτή, που θα αναλάβει τα προβλεπόμενα service.

- Υπεύθυνη Δήλωση για τον προσφερόμενο χρόνο παράδοσης των οχημάτων.

[...] 2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών

Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά:

- α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής,

Αριθμός απόφασης: 280/2019

τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών) , 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) 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 σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσας διακήρυξης,

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 την παράγραφο 3.1.1. της παρούσας και 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 2.2.3.3 περ. γ της παρούσας (περ. γ' της παρ. 4 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016) και στην περίπτωση ενώσεων οικονομικών 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 παρούσας διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης. [.....] ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Α – Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης ΜΕΡΟΣ Α - ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΦΥΣΙΚΟΥ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟΥ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ 1. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΟΜΑΔΑ Α : ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΑΣΤΙΚΩΝ ΛΕΩΦΟΡΕΙΩΝ [.....] 19. ΠΟΙΟΤΗΤΑ, ΚΑΤΑΛΛΗΛΟΛΗΤΑ ΚΑΙ ΑΞΙΟΠΙΣΤΙΑ

Με την προσφορά να κατατεθούν :

Αριθμός απόφασης: 280/2019

- Υπεύθυνη Δήλωση προσκόμισης κατά την παράδοση των οχημάτων Έγκρισης Τύπου, που θα εκδοθεί από την αρμόδια Δ/ση του Υπουργείου Υποδομών, Μεταφορών & Δικτύων, προκειμένου να είναι εφικτή η ταξινόμηση των λεωφορείων σύμφωνα με τις ισχύουσες σχετικές διατάξεις.

- Αντίγραφο πιστοποιητικού διασφάλισης ποιότητας της σειράς ISO 9001 και αντίγραφο πιστοποιητικού περιβαλλοντικής διαχείρισης της σειράς ISO 14001 του κατασκευαστή. Τα πιστοποιητικά αυτά θα πρέπει να έχουν εκδοθεί από διαπιστευμένους φορείς πιστοποίησης, διαπιστευμένους προς τούτο από το Εθνικό Σύστημα Διαπίστευσης Α.Ε. (Ε.Σ.Υ.Δ.) ή από φορέα διαπίστευσης μέλος της Ευρωπαϊκής συνεργασίας για τη διαπίστευση (European Cooperation for Accreditation) και μέλος της αντίστοιχης συμφωνίας αμοιβαίας αναγνώρισης (M.L.A.)

Σελίδα 49

20. ΤΕΧΝΙΚΗ ΥΠΟΣΤΗΡΙΞΗ

Με την προσφορά να κατατεθούν :

- Υπεύθυνη δήλωση εγγύησης καλής λειτουργίας για 2 έτη τουλάχιστον. Η εγγύηση θα είναι ανεξάρτητη από τα προβλεπόμενα σε οποιαδήποτε εργοστασιακή εγγύηση και θα καλύπτει, χωρίς καμία επιπλέον επιβάρυνση του αγοραστή, την αντικατάσταση ή επιδιόρθωση οποιασδήποτε βλάβης ή φθοράς συμβεί, μη οφειλόμενης σε κακό χειρισμό.

- Υπεύθυνη δήλωση εγγύησης αντισκωριακής προστασίας για 3 έτη τουλάχιστον.

- Υπεύθυνη δήλωση παροχής ανταλλακτικών για 10 έτη τουλάχιστον. Το διάστημα παράδοσης των ζητούμενων κάθε φορά ανταλλακτικών θα είναι μέχρι 5 εργάσιμες ημέρες.

- Υπεύθυνη δήλωση ότι, τα προβλεπόμενα service από τον κατασκευαστή καθ' όλη τη διάρκεια της εργοστασιακής εγγύησης, θα γίνονται στο νησί της Κω. Στη δήλωση αυτή θα αναφέρεται το ιδιωτικό συνεργείο επιλογής του προμηθευτή, που θα αναλάβει τα προβλεπόμενα service [...].»

32. 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) αυτής, 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 συνολολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). Περαιτέρω, οι τεχνικές προδιαγραφές συνιστούν στο σύνολο τους, απαραίτους όρους της διακήρυξης πλην εάν ορίζεται ότι είναι προαιρετικές ή ότι είναι αποδεκτή η πλήρωση μέρους μόνο αυτών (ΔΕφΑθ αναστ. 230/2012).

33. 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 επιτυγχανόταν 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).

34. Επειδή, περαιτέρω επιβάλλεται η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 *Siac Construction Ltd*, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

35. 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, αφενός 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 και, αφετέρου, 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

Αριθμός απόφασης: 280/2019

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).

36. Επειδή η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (βλ. ΣτΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, 111/2006, 597/2007 κ. ά.) εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους (Δ. Ράικος, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β΄ Έκδοση, Εκδόσεις ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2017, σελ. 195 επ.). Σύμφωνα, δε, με την εν λόγω αρχή, 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.

37. 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 και την υποβολή μη υποβληθέντος δικαιολογητικού (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).

38. Επειδή περαιτέρω, η αρχή της ίσης μεταχείρισης και η υποχρέωση διαφάνειας αντιτίθενται επίσης σε κάθε διαπραγμάτευση μεταξύ της αναθέτουσας αρχής και ενός προσφέροντος στο πλαίσιο διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης, πράγμα που συνεπάγεται ότι, καταρχήν, 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). Συγκεκριμένα, αν γινόταν δεκτό ότι η αναθέτουσα αρχή έχει την εξουσία να ζητεί διευκρινίσεις από συγκεκριμένο υποψήφιο την προσφορά του οποίου κρίνει ανακριβή ή μη σύμφωνη με τις τεχνικές προδιαγραφές της συγγραφής υποχρεώσεων, η εν λόγω αρχή θα κινδύνευε να θεωρηθεί ύποπτη, σε περίπτωση που τελικώς επέλεγε την επίμαχη προσφορά, ότι διεξήγαγε μυστικές διαπραγματεύσεις με τον οικείο υποψήφιο, εις βάρος των λοιπών υποψηφίων και κατά παράβαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης (απόφαση της 29ης Μαρτίου 2012, *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 37). Εντούτοις, το Δικαστήριο έχει κρίνει επίσης ότι η αρχή της ίσης μεταχείρισης δεν απαγορεύει τη διόρθωση ή κατά περίπτωση συμπλήρωση της προσφοράς, μεταξύ άλλων, επειδή απαιτείται προφανώς η απλή διευκρίνισή της ή η διόρθωση πρόδηλων εκ παραδρομής σφαλμάτων, υπό τον όρο ωστόσο ότι θα τηρηθούν ορισμένες προϋποθέσεις [βλ., συναφώς, στο πλαίσιο διαδικασιών προκήρυξης κλειστού διαγωνισμού εμπιπτουσών στην οδηγία 2004/18/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 31ης Μαρτίου 2004, περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημόσιων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών (ΕΕ 2004, L 134, σ. 114), αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10,

Αριθμός απόφασης: 280/2019

EU:C:2012:191, σκέψεις 35 έως 45, όσον αφορά το στάδιο αξιολόγησης των προσφορών, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, *Manova*, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψεις 30 έως 39, όσον αφορά το στάδιο προεπιλογής των προσφερόντων]. Επιπλέον, η αίτηση διευκρίνισης δεν δύναται να καταλήξει στο να υποβάλει, στην πραγματικότητα, ο συγκεκριμένος προσφέρων νέα προσφορά (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). Τέλος, και γενικά, κατά την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας που διαθέτει όσον αφορά τη δυνατότητα να ζητήσει από τους υποψήφιους να διευκρινίσουν την προσφορά τους, η αναθέτουσα αρχή πρέπει να μεταχειριστεί τους υποψήφιους με ισότιμο και ειλικρινή τρόπο, έτσι ώστε μια αίτηση διευκρίνισης να μη δύναται, κατά το πέρας της διαδικασίας επιλογής των προσφορών και λαμβανομένου υπόψη του αποτελέσματός της, να έχει περιαγάγει αδικαιολόγητα σε ευμενή ή δυσμενή θέση τον υποψήφιο ή τους υποψήφιους που αποτέλεσαν το αντικείμενο της αίτησης αυτής (βλ. αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 41, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, *Manova*, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 37). Ωστόσο, μια αίτηση διευκρίνισης δεν μπορεί να θεραπεύσει την παράλειψη προσκόμισης εγγράφων ή παροχής πληροφοριών των οποίων η γνωστοποίηση ήταν απαραίτητη βάσει των εγγράφων της οικείας σύμβασης, δεδομένου ότι η αναθέτουσα αρχή οφείλει να ελέγχει αυστηρώς αν τηρήθηκαν τα κριτήρια που η ίδια έχει καθορίσει (βλ., συναφώς, απόφαση της 10ης Οκτωβρίου 2013, *Manova*, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 40).

39. Επειδή διακριτική ευχέρεια ή εξουσία υπάρχει, όταν οι κανόνες που καθορίζουν την αρμοδιότητα δεν προκαθορίζουν ακριβώς την ενέργεια του διοικητικού οργάνου αλλά του αφήνουν περιθώριο δράσης. Ειδικότερα, η αρμοδιότητα έχει χαρακτήρα διακριτικής ευχέρειας όταν, σύμφωνα με τις σχετικές διατάξεις, το σχετικό όργανο: α) μπορεί, αλλά δεν έχει υποχρέωση να εκδώσει τη διοικητική πράξη ή β) πρέπει να εκδώσει την πράξη, μπορεί όμως να καθορίζει κατά την κρίση του το χρονικό σημείο έκδοσής της ή γ) μπορεί να επιλέξει μεταξύ περισσοτέρων ρυθμίσεων τις οποίες επιτρέπει η εφαρμογή των διατάξεων αυτών (βλ. Επαμεινώνδα Π. Σπηλιωτόπουλο, *Εγχειρίδιο*

Διοικητικού Δικαίου, τόμ. 1, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, 15^η έκδοση, αριθμ. 149, σελ. 139).

40. 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 (βλ. Επαμεινώνδα Π. Σπηλιωτόπουλο, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Τόμος 1, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, 15η έκδ., αριθμ. 148, σελ. 138). Στην περίπτωση της δέσμιας αρμοδιότητας, ο κανόνας δικαίου υποδεικνύει στη Διοίκηση κατά τρόπο επιτακτικό τη συμπεριφορά που πρέπει να υιοθετήσει και δεν της αφήνει περιθώρια εκτίμησης (βλ. ΣτΕ 286/2012) περιέχοντας πλήρες και λεπτομερές πραγματικό και τις σαφείς και συγκεκριμένες έννομες συνέπειες που αυτό επιφέρει (βλ. ΣτΕ 4720/2012).

41. Επειδή, εξάλλου, σε περίπτωση που η ίδια η διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «*με ποινή αποκλεισμού...*», «*με ποινή απαραδέκτου...*», «*οι συμμετέχοντες πρέπει...*» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της (βλ. Γνμδ ΝΣΚ 70/2002).

42. Επειδή το ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ συναρτάται αποκλειστικά με τους όρους που περιλαμβάνονται στα έγγραφα της σύμβασης (διακήρυξη, αίτηση συμμετοχής κλπ) της εκάστοτε διαδικασίας και συνιστά προκαταρκτική απόδειξη ως προς τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού και την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, ανάλογα με το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης, αντικαθιστώντας την υποχρέωση υποβολής των αντίστοιχων πιστοποιητικών κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς. Τα εν λόγω, δε, πιστοποιητικά, κατά τις διατάξεις του ν. 4412/2016, υποβάλλονται από τον προσωρινό ανάδοχο κατόπιν προς τούτο κλήσης της αναθέτουσας αρχής, πλην της περίπτωσης ενεργοποίησης της δυνατότητας της παρ. 5 του άρθρου 79 του ιδίου νόμου, όταν δηλαδή απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας ή στην περίπτωση που άλλως ορίζει η διακήρυξη οι όροι της οποίας δεν έχουν προσβληθεί.

43.Επειδή το ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ παρέχει προαπόδειξη προς τον σκοπό της επιτάχυνσης των διαγωνιστικών διαδικασιών και ελάφρυνσης των διαγωνιζομένων από την υποχρέωση προσκόμισης πολυάριθμων πιστοποιητικών και εγγράφων ως προς τα κριτήρια αποκλεισμού και επιλογής και ενέχει, προϋποθέτει και ερείδεται επί μιας καταρχήν εμπιστοσύνης ως προς τον προσφέροντα οικονομικό φορέα και όσον αφορά τα εξ αυτού δηλούμενα, τα οποία θα ελεγχθούν επισταμένως κατά το στάδιο αξιολόγησης δικαιολογητικών κατακύρωσης πριν την οριστικοποίηση της ανακήρυξης του ως αναδόχου.

44. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως και η υποχρέωση διαφάνειας δεν επιτρέπουν τον αποκλεισμό οικονομικού φορέα από διαδικασία συνάψεως δημοσίας συμβάσεως, λόγω μη τηρήσεως από τον φορέα αυτόν υποχρεώσεως η οποία δεν προκύπτει ρητώς από τα σχετικά με τη διαδικασία αυτή έγγραφα ή από την ισχύουσα εθνική νομοθεσία, (βλ. απόφαση της 2ας Ιουνίου 2016, *Pippo Pizzo* C-27/15 ECLI:EU:C:2016:404, σκέψη 51).Ομοίως η διακήρυξη του διαγωνισμού δεν αρκεί να παραπέμπει γενικώς στη σχετική νομοθεσία, αλλά πρέπει να περιέχει ειδική ρήτρα περί υποβολής των σχετικών δικαιολογητικών (ΣτΕ ΕΑ 79/2011). Εξάλλου δεν είναι νόμιμος ο αποκλεισμός διαγωνιζομένου για το λόγο ότι δεν προσκόμισε, δικαιολογητικά συμμετοχής πρόσθετα από τα ρητώς αξιούμενα (πρβλ. Δεφ Αθ 18/2015, ΕΑ ΣτΕ 18/2011, 1083, 1084/2010).

45. Επειδή έτι περαιτέρω, έχει κριθεί (ΕλΣυν 524/2012 Τμ. VI) ότι η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί νομίμως να απορρίψει προσφορά που, σε κάθε περίπτωση, ανταποκρίνεται στις απαιτήσεις της διακήρυξης, στηριζόμενη σε λόγους, οι οποίοι δεν προβλέπονται στην εν λόγω διακήρυξη και προβάλλονται μετά την υποβολή της προσφοράς αυτής (ΣτΕ ΕΑ 179/2009, 61/2011, υπόθ. C-6/05 ΔΕΚ, απόφ. της 14.6.2007).

46. Επειδή η δάνεια εμπειρία αφορά στην περίπτωση που ο προσφέρων δεν πληροί ο ίδιος τους όρους της Διακήρυξης και συμμετέχει στο διαγωνισμό στηριζόμενος στις τεχνικές και χρηματοοικονομικές ικανότητες τρίτων φορέων εκτός της επιχείρησης – και όχι βεβαίως στην περίπτωση που το υπό προμήθεια προϊόν ο διαγωνιζόμενος δεν το παράγει ο ίδιος, αλλά το προμηθεύεται από έτερο έμπορο – προμηθευτή (βλ. απόφ. ΔΕΕ C-382/92,

Ballast Nedam Groep I της 14^{ης} Απριλίου 1994, σκ.13 και Κατευθυντήρια Οδηγία της ΕΑΑΔΗΣΥ 14/2016 σχετικά με τη δυνατότητα δανεισμού ικανότητας τρίτων κατά την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων, <http://www.eaadhsy.gr/index.php/category-articles-gia-tous-foreis/15-c-odigies/195-kateythynthria-odhgia-14>).

47. Επειδή, σύμφωνα με την Κατευθυντήρια Οδηγία 14 της ΕΑΑΔΗΣΥ (Απόφαση 295/2015 με θέμα «Δυνατότητα δανεισμού ικανότητας τρίτων κατά την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων»), η οποία εκδόθηκε υπό την ισχύ του προγενέστερου νομικού πλαισίου ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, προβλέπεται ότι: «[...] Τα βασικά στοιχεία του θεσμού της δάνειας εμπειρίας, που διαμορφώθηκε νομολογιακά πριν ακόμα αποτυπωθεί στις κοινοτικές οδηγίες, είναι: α) η αδυναμία του υποψήφιου οικονομικού φορέα να ανταποκριθεί με τα δικά του μέσα στις απαιτήσεις εκτέλεσης της σύμβασης, την οποία επιθυμεί να συνάψει, και η προσφυγή του σε δυνατότητες τρίτου φορέα (χρηματοδοτικές ή τεχνικές δυνατότητες) για την απόδειξη της καταλληλότητάς του και β) η υποχρέωση του υποψήφιου οικονομικού φορέα να αποδείξει ότι ο τρίτος φορέας έχει τη δυνατότητα να διαθέσει τους επικαλούμενους πόρους και ότι οι πόροι αυτοί θα βρίσκονται πράγματι στη διάθεση του πρώτου για την εκτέλεση της σύμβασης» καθώς και ότι «ναι μεν επιτρέπεται η επίκληση εμπειρίας ή και μέσων τρίτων, οσάκις ενδείκνυται και για δεδομένη σύμβαση, όμως η παροχή και η χρήση των ικανοτήτων αυτών πρέπει αφενός να αποδεικνύεται, αφετέρου να είναι απολύτως δεσμευτική για τα συμβαλλόμενα μέρη, αλλά και επιπλέον να παρέχονται ικανές εγγυήσεις στην αναθέτουσα αρχή ώστε λυσιτελώς να εξασφαλίζεται αυτή για την έντεχνη, προσήκουσα και άρτια εκτέλεση του έργου.¹ [...] για τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας που προβλέπονται στο άρθρο 58 παρ. 3 και τα κριτήρια σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα που προβλέπονται στο άρθρο 58 παρ. 4 της εν λόγω οδηγίας, ένας οικονομικός φορέας μπορεί, εφόσον συντρέχει περίπτωση και για συγκεκριμένη σύμβαση, να στηρίζεται στις ικανότητες άλλων οντοτήτων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών του με αυτούς. Ειδικά όσον αφορά τα κριτήρια που σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα που ορίζονται στο παράρτημα XII και II στοιχείο στ) ή με τη σχετική επαγγελματική εμπειρία, οι

Αριθμός απόφασης: 280/2019

οικονομικοί φορείς μπορούν να βασίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων μόνο εάν αυτοί θα εκτελέσουν τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες αιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες [...] Η αναθέτουσα αρχή ελέγχει (σύμφωνα με τα άρθρα 59, 60 και 61 της οδηγίας) αν πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής οι φορείς στις ικανότητες των οποίων ο οικονομικός φορέας προτίθεται να στηριχθεί και αν συντρέχουν στο πρόσωπό τους λόγοι αποκλεισμού.».

48. Επειδή, σύμφωνα με τη γραμματική διατύπωση των διατάξεων του άρθρου 75 του ν. 4412/2016, οι αναθέτουσες αρχές, πριν την ανάθεση δημόσιας σύμβασης, δύνανται να ελέγχουν την «ικανότητα» των οικονομικών φορέων για την εκτέλεση της σύμβασης, εισάγοντας στη διακήρυξη τα περιοριστικώς αναφερομένα στην εν λόγω διάταξη κριτήρια επιλογής αυτών, ήτοι σε σχέση με: α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Επισημαίνεται ότι όλα τα κριτήρια επιλογής είναι προαιρετικά και τίθενται στη διακήρυξη κατά την κρίση και τη διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής η οποία έχει τη δυνατότητα, να επιλέξει ένα, περισσότερα ή όλα ενδεχομένως τα ως άνω κριτήρια επιλογής, συνεκτιμώντας τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της υπό ανάθεση σύμβασης (εκτιμώμενη αξία αυτής, ειδικές περιστάσεις κλπ), με σχετική πρόβλεψη στη διακήρυξη. Ωστόσο, εφόσον τεθούν στη διακήρυξη, η πλήρωση τους καθίσταται υποχρεωτική.

Ειδικότερα, η συμπερίληψή τους αποβλέπει στο να διαπιστώσει η αναθέτουσα αρχή, εάν ο εκάστοτε συμμετέχων στη διαγωνιστική διαδικασία, οικονομικός φορέας, διαθέτει κατά τεκμήριο την ικανότητα να ανταποκριθεί στην εκτέλεση της σύμβασης και συνίσταται στο να θεσπιστούν εύλογες προϋποθέσεις συμμετοχής σε σχέση με την υπό ανάθεση σύμβαση (βλ. σχετικά και Κατευθυντήρια Οδηγία ΕΑΑΔΗΣΥ με αρ.13).

49. Επιπλέον, έχει κριθεί συναφώς ότι 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 (Ε.Α. ΣτΕ 423/2011, 424/2011, 425/2011). Τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζομένου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑθ 1959/1970 Αρμ. 1970 σελ. 1111, ΕφΘεσ 501/1987 ΕΔημΕργ 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. θ', σελ. 776).

50. Επειδή, σύμφωνα με τον πρώτο λόγο της υπό εξέταση προσφυγής, η προσφεύγουσα, βασιζόμενη στην προσκομισθείσα δήλωση τρίτης εταιρείας περί ανάληψης εκτέλεσης της προμήθειας, υποστηρίζει ότι η παρεμβαίνουσα, παρότι στηρίζεται σε τρίτο φορέα, δεν το επικαλείται και δεν αποδεικνύει την ικανότητα του τρίτου που τη στηρίζει.

Περαιτέρω, η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ότι η ως άνω δήλωση προσκομίστηκε με την προσφορά της χωρίς να απαιτείται από τη Διακήρυξη, εκ του περισσού, και ότι δεν στηρίζεται στις ικανότητες τρίτου ως προς τη χρηματοοικονομική και επαγγελματική και τεχνική της ικανότητα.

51. Επειδή, σύμφωνα με την επίμαχη Διακήρυξη, προβλέπονται κριτήρια επιλογής και, συγκεκριμένα, κριτήρια σχετικά τόσο με την χρηματοοικονομική επάρκεια (άρθρο 2.2.5) όσο και με την επαγγελματική και τεχνική ικανότητα των προσφερόντων οικονομικών φορέων (άρθρο 2.2.6), τα οποία, προαποδεικτικώς, δηλώνονται υπεύθυνα στο ΕΕΕΣ (άρθρο 2.4.3.1.), ενώ στην τεχνική προσφορά απαιτείται η προσκόμιση υπεύθυνων δηλώσεων και λοιπών εγγράφων που αναφέρονται ρητώς και σαφώς (άρθρο 2.4.3.2.). Εξάλλου, η προσκόμιση ιδιωτικού συμφωνητικού μεταξύ του προσφέροντος και του τρίτου στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται απαιτείται κατά το στάδιο προσκόμισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης (άρθρο 2.2.9.2, παρ. Β9).

52. Επειδή, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, η παρεμβαίνουσα προσκομίζει δήλωση της κατασκευάστριας των προσφερόμενων ειδών σύμφωνα με την οποία δηλώνεται ότι θα παρέχει, σε περίπτωση παραγγελίας, εγκαίρως τα προσφερόμενα είδη τα οποία θα είναι καινούρια και αμεταχειρίστα και θα καλύπτονται από εγγύηση καλής λειτουργίας και αντισκωριακής προστασίας (σχετ. 19 της τεχνικής προσφοράς). Παράλληλα, όπως προκύπτει από τα δηλούμενα στοιχεία στο υποβληθέν ΕΕΕΣ και την τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας, πληροί η

ίδια τους όρους της διακήρυξης, έχοντας η ίδια την τεχνική και επαγγελματική αλλά και τη χρηματοοικονομική ικανότητα να εκτελέσει την προκηρυχθείσα σύμβαση, είναι αδιάφορο δε το αν προμηθεύεται από άλλη εταιρεία το προσφερόμενο είδος.

53. Επειδή, προαποδεικτικώς, οι οικονομικοί φορείς, εν προκειμένω, αρκούσε να συμπληρώσουν προσηκόντως το ΕΕΕΣ και στη συνέχεια να υποβάλουν τα δικαιολογητικά που προβλέπονται στο άρθρο 2.2.9.2 Β3, Β4 και Β9 αποδεικνύοντας τη χρηματοοικονομική επάρκεια, την τεχνική και επαγγελματική τους ικανότητα αλλά και τη στήριξη σε τρίτους φορείς αντίστοιχα, χωρίς να απαιτείται να αποδείξουν στο στάδιο υποβολής των προσφορών τους την αλήθεια των δηλωθέντων στο υποβληθέν από αυτούς ΕΕΕΣ. Επομένως, η παρεμβαίνουσα κατά το στάδιο των δικαιολογητικών κατακύρωσης θα όφειλε, σε κάθε περίπτωση, να αποδείξει την πλήρωση στο πρόσωπό της των κριτηρίων επιλογής που απαιτούνται ρητώς και σαφώς από τους όρους της Διακήρυξης, και τα έγγραφα αυτά δεν απαιτούνταν να προσκομιστούν μαζί με την τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας, παρά τα περί αντιθέτου προβαλλόμενα από την προσφεύγουσα. Η δε προσκομισθείσα δήλωση της κατασκευάστριας εταιρείας εκ του περιεχομένου της δεν συνιστά απόδειξη δάνειας εμπειρίας κατά την παρ. Β9 του άρθρου 2.2.9.2 της Διακήρυξης που υποβλήθηκε σε προγενέστερο στάδιο από την παρεμβαίνουσα μαζί με το ΕΕΕΣ της ώστε να εκτιμηθεί, εν προκειμένω, από την αναθέτουσα αρχή.

54. Επειδή αφενός μεν η παρεμβαίνουσα, γεγονός που δεν αμφισβητεί ούτε η προσφεύγουσα ούτε η αναθέτουσα αρχή, προσκόμισε όλα τα δικαιολογητικά και έγγραφα που ρητώς απαιτούσε η Διακήρυξη με την τεχνική της προσφορά, αφετέρου δε, η επίμαχη δήλωση της κατασκευάστριας εταιρείας δεν απαιτείται από κανέναν όρο της Διακήρυξης. Επομένως, δεν θα μπορούσε να απορριφθεί η προσφορά της παρεμβαίνουσας από έγγραφο την προσκόμιση του οποίου δεν απαιτούσε η Διακήρυξη.

55. Επειδή όπως βάσιμα υποστηρίζει η παρεμβαίνουσα, η επίμαχη Διακήρυξη δεν προβλέπει σε κανένα άρθρο της ή στα Παραρτήματά της ρητώς την προσκόμιση δήλωσης του κατασκευαστή με το ως άνω περιεχόμενο και, για το λόγο αυτό, ούτε μπορεί να ληφθεί υπόψη ούτε θα

μπορούσε να απορριφθεί η προσφορά της για έγγραφο που δεν απαιτείτο από τη Διακήρυξη. Επομένως, ο πρώτος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος. Περαιτέρω, αορίστως και, άρα, απαραδέκτως, και σε κάθε περίπτωση, αβασίμως υποστηρίζει η παρεμβαίνουσα ότι προκύπτει ασάφεια από τους όρους της Διακήρυξης που δεν μπορεί να ερμηνευθεί εις βάρος της καθώς οι όροι, εν προκειμένω, της Διακήρυξης είναι και ρητοί και σαφείς τόσο σε σχέση με τη στήριξη των οικονομικών φορέων στις ικανότητες τρίτων όσο και με τα απαιτούμενα δικαιολογητικά.

56. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, ακόμα και αν ήθελε υποτεθεί ότι από το περιεχόμενο της ως άνω δήλωσης της κατασκευάστριας εταιρείας προκύπτει ασάφεια σε σχέση με τα δηλωθέντα στο υποβληθέν από την παρεμβαίνουσα ΕΕΕΣ περί μη στήριξης σε ικανότητα τρίτων και περί πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής από την ίδια, ο αναθέτων φορέας θα εδύνατο να ζητήσει από αυτήν διευκρινίσεις κατά τα προβλεπόμενα στις διατάξεις του άρθρου 102 του Ν.4412/2016, δίχως τούτο να αντιβαίνει στην αρχή της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας που διέπει τη διαδικασία ανάθεσης των δημοσίων συμβάσεων.

57. Επειδή ο δεύτερος, τρίτος και τέταρτος λόγος της υπό εξέταση προσφυγής ερείδονται στην προϋπόθεση ότι η παρεμβαίνουσα στηρίζεται στις ικανότητες τρίτου φορέα καθώς αφορούν στη μη προσκόμιση ιδιωτικού συμφωνητικού μεταξύ της παρεμβαίνουσας και του υποτιθέμενου τρίτου, τη μη προσκόμιση ΕΕΕΣ εκ μέρους του υποτιθέμενου τρίτου φορέα καθώς και την έλλειψη έγγραφης δέσμευσης από τον υποτιθέμενο τρίτο φορέα για από κοινού εκτέλεσης της σύμβασης. Επομένως, σύμφωνα με τα ως άνω διαλαμβανόμενα, παρέλκει η περαιτέρω εξέτασή τους δοθέντος ότι η παρεμβαίνουσα έχει ρητώς δηλώσει στο ΕΕΕΣ της ότι δεν στηρίζεται στις ικανότητες τρίτου και ότι πληροί η ίδια τα απαιτούμενα από τη Διακήρυξη κριτήρια επιλογής, όπως βάσιμα υποστηρίζει η ίδια στην παρέμβασή της.

58. Επειδή η παρεμβαίνουσα, επικαλούμενη τους επίσημους ιστότοπους της κατασκευάστριας εταιρείας καθώς και της ίδιας, αποδεικνύει ότι ανήκει στο δίκτυο πωλητών και σέρβις της κατασκευάστριας εταιρείας και ότι δεν υπάρχει καμία άλλη ελληνική εταιρεία που να εισάγει τα προσφερόμενα είδη, να παρέχει τεχνική υποστήριξη και να διενεργεί

Αριθμός απόφασης: 280/2019

πωλήσεις ανταλλακτικών εκτός από την ίδια, καίτοι η επίμαχη Διακήρυξη δεν απαιτεί αποκλειστική συνεργασία των οικονομικών φορέων με τις κατασκευάστριες εταιρείες, παρά τα περί αντιθέτου προβαλλόμενα από την προσφεύγουσα. Επομένως, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας ότι η παρεμβαίνουσα δεν μπορεί να εγγυηθεί την τεχνική υποστήριξη των προσφερόμενων ειδών ή να εκπαιδεύσει το συνεργείο που έχει δηλωθεί στην Κω πρέπει να απορριφθούν ως αναπόδεικτοι, δοθέντος και του ότι η προσφεύγουσα δεν αμφισβητεί ότι η παρεμβαίνουσα δεν προσκόμισε όλα τα απαραίτητα έγγραφα με την τεχνική της προσφορά.

59. Επειδή, σύμφωνα με τον πέμπτο λόγο της προσφυγής, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι ο δηλωθείς από την παρεμβαίνουσα χρόνος εγγύησης αντισκωριακής προστασίας δέκα (10) ετών διαφέρει από τον δηλωθέντα από την κατασκευάστρια εταιρεία χρόνο πέντε (5) ετών. Το γεγονός αυτό σε συνδυασμό με το ότι η παρεμβαίνουσα δεν δήλωσε ότι στηρίζεται στις ικανότητες της κατασκευάστριας εταιρείας, ερμηνεύεται από την προσφεύγουσα ως προσπάθεια της παρεμβαίνουσας να επιτύχει υψηλότερη βαθμολογία από την ίδια καθώς δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη ο δηλωθείς από την κατασκευάστρια εταιρεία χρόνος εγγύησης, αλλά αυτός που δήλωσε η παρεμβαίνουσα.

Περαιτέρω, η παρεμβαίνουσα αναφέρει στην παρέμβασή της ότι τόσο η ίδια με την υπεύθυνη δήλωσή της (σχετ. 12 της τεχνικής προσφοράς και σχετ. 21 τεχνικής προσφοράς) όσο και η κατασκευάστρια εταιρεία στο έντυπο (σχετ. 31 της τεχνικής προσφοράς) δηλώνουν δεκαετή εγγύηση αντισκωριακής προστασίας κατά τα προβλεπόμενα στη Διακήρυξη (άρθρο 2.4.3.2) και ότι, σε κάθε περίπτωση, η Διακήρυξη απαιτούσε εγγύηση τουλάχιστον τριών (3) ετών, με αποτέλεσμα η προσφορά της να υπερκαλύπτει την εν λόγω απαίτηση. Επομένως, κατά την παρεμβαίνουσα, σε κάθε περίπτωση, η προσφορά της θα λάμβανε πάνω από 100 βαθμούς. Επίσης, η συνολική της βαθμολογία είναι 116 βαθμοί (έναντι 100 βαθμών της προσφεύγουσας), και η διαφορά στη βαθμολόγησή της ως προς την ως άνω εγγύηση είναι 2 βαθμοί παραπάνω σε σχέση με την προσφεύγουσα δεδομένου ότι η προσφεύγουσα για εγγύηση τριών (3) ετών έλαβε 10 βαθμούς και εκείνη με εγγύηση δέκα (10) ετών έλαβε 12 βαθμούς λόγω του

Αριθμός απόφασης: 280/2019

προβλεπόμενου συντελεστή βαρύτητας και, ως εκ τούτου, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας προβάλλονται πέραν του αβασίμου και αλυσιτελώς.

60. Επειδή, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, η παρεμβαίνουσα υπέβαλε την προβλεπόμενη από τη Διακήρυξη στο άρθρο 2.4.3.2 υπεύθυνη δήλωση μαζί με την τεχνική της προσφορά στην οποία δηλώνει εγγύηση αντισκωριακής προστασίας για δέκα (10) έτη, ενώ και στην τεχνική της προσφορά, συμπληρώνοντας την οικεία τεχνική προδιαγραφή 20. ΤΕΧΝΙΚΗ ΥΠΟΣΤΗΡΙΞΗ του Παραρτήματος Α, επαναλαμβάνει την ίδια δήλωση.

61. Επειδή, σύμφωνα με την επίμαχη Διακήρυξη, η απαιτούμενη διάρκεια εγγύησης για αντισκωριακή προστασία είναι τουλάχιστον τρία (3) έτη και δηλώνεται με υπεύθυνη δήλωση που πρέπει να υποβληθεί με την τεχνική προσφορά (άρθρο 2.4.3.2).

62. Επειδή η αναθέτουσα αρχή, κατά δέσμια αρμοδιότητα, βαθμολογεί με 100 βαθμούς την προσφορά που καλύπτει τις τεχνικές προδιαγραφές και έως 120 βαθμούς την προσφορά που τις υπερκαλύπτει κατά το μέγιστο βαθμό συγκριτικά με τις λοιπές προσφορές, ωστόσο, η βαθμολόγηση από 100 έως 120 βαθμούς ανήκει στη διακριτική της ευχέρεια. Εν προκειμένω, ακόμα κι αν ήθελε υποτεθεί ότι η αναθέτουσα αρχή έπρεπε να λάβει υπόψη της ως διάρκεια της ως άνω εγγύησης τα πέντε (5) έτη που δηλώνει η κατασκευάστρια εταιρεία σε δήλωσή της, η βαθμολογία της προσφοράς της παρεμβαίνουσας θα ξεπερνούσε τους 100 βαθμούς σε κάθε περίπτωση. Επομένως, ως βασίμως υποστηρίζει η παρεμβαίνουσα, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας προβάλλεται αλυσιτελώς.

63. Επειδή δεν προκύπτει ρητώς και σαφώς από τη Διακήρυξη ότι η υπεύθυνη δήλωση εγγύησης περί αντισκωριακής προστασίας πρέπει να υποβάλλεται από την κατασκευάστρια εταιρεία ή από τον προσφέροντα οικονομικό φορέα, ενώ, παράλληλα, την οικεία υπεύθυνη δήλωση υπέβαλε η ίδια η προσφεύγουσα. Αν και από τον υποβληθέντα εργοστασιακό οδηγό της κατασκευάστριας εταιρείας με τις προβλεπόμενες συντηρήσεις/επιθεωρήσεις προκύπτει η ίδια διάρκεια εγγύησης αντισκωριακής προστασίας με τη δηλωθείσα από την παρεμβαίνουσα, αν η αναθέτουσα αρχή ήθελε η οικεία υπεύθυνη δήλωση να υποβληθεί από την κατασκευάστρια εταιρεία έπρεπε να

Αριθμός απόφασης: 280/2019

το απαιτεί ρητώς και σαφώς στη Διακήρυξη. Επομένως, δεν θα μπορούσε ούτε να απορριφθεί η προσφορά της παρεμβαίνουσας λόγω μη προσκόμισης υπεύθυνης δήλωσης από την κατασκευάστρια εταιρεία χωρίς τούτο να απαιτείται ούτε να βαθμολογηθεί με βαθμολογία ισοδύναμη με την προσφεύγουσα ως προς την οικεία απαίτηση, δεδομένου ότι συγκριτικά η προσφορά της υπερέχει ως προς τη διάρκεια της εν λόγω εγγύησης από την προσφορά της προσφεύγουσας. Εξάλλου, σύμφωνα με τα ως άνω διαλαμβανόμενα, η παρεμβαίνουσα δεν στηρίζεται στις ικανότητες τρίτων και, ως εκ τούτου, ορθώς η αναθέτουσα αρχή βαθμολόγησε με βαθμολογία άνω των 100 βαθμών και δη με 120 βαθμούς κατά διακριτική της ευχέρεια τη δεκαετή διάρκεια της οικείας εγγύησης που προσφέρει η παρεμβαίνουσα κατά υπεύθυνη δήλωσή της. Επομένως, και ο πέμπτος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί πρωτίστως ως αλυσιτελώς προβαλλόμενος και, όλως επικουρικώς, ως αβάσιμος.

64. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

65. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

66. Επειδή η παρέμβαση πρέπει να γίνει δεκτή.

67. Επειδή, ύστερα από τη σκέψη 65, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να καταπέσει (άρθρο 363 Ν.4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή

Δέχεται την Παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 26 Φεβρουαρίου 2019 και εκδόθηκε στις 18 Μαρτίου 2019 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος
ΜΑΡΓΑΡΙΤΑ Χ. ΚΑΝΑΒΑ

Ο Γραμματέας
ΧΡΗΣΤΟΣ ΚΑΤΡΗΣ