

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

1^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 13 Οκτωβρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος - Εισηγήτρια και Χρήστος Σώκος σε αναπλήρωση της Αθηνάς Μπουζιούρη, Μέλος.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 05.09.2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ **1342/07.09.2023** της εταιρείας με την επωνυμία «*****» (στο εξής «η προσφεύγουσα»), που εδρεύει στο ***** και εκπροσωπείται νόμιμα.

ΚΑΤΑ

-Του **ΔΗΜΟΥ ******* (στο εξής «η αναθέτουσα αρχή»), νόμιμα εκπροσωπούμενου.

-Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «*****», (στο εξής «η παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στον ***** και εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά να ακυρωθεί η απόφαση της αναθέτουσας αρχής με αριθμό *****/2023**, η οποία ελήφθη κατά την συνεδρίαση με αριθμό 47 της 29ης.08.2023, με την οποία εγκρίθηκε το Πρακτικό της Επιτροπής του Διαγωνισμού με αριθμό 1/2023.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα.

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο.

1. Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο ποσού 600,00 ευρώ, σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017 και την εκτιμώμενη αξία του Τμήματος 2 της σύμβασης, για το οποίο ασκείται η προσφυγή, ύψους 96.774,19 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: *****).

Αριθμός Απόφασης : 1598/2023

2. Με τη Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής με αριθμό *****/11.04.2023 προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός με αντικείμενο την ανάδειξη αναδόχου για την «Προμήθεια ενός (1) απορριματοφόρου οχήματος και ενός (1) μικρού φορτηγού 4x4 με ειδικό εξοπλισμό για τις ανάγκες του Δήμου ****» συνολικής εκτιμώμενης αξίας 276.612,90 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε με τη Διακήρυξη αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας - τιμής και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 17^η.05.2023. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 12.04.2023 (ΑΔΑΜ: *****) και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α ****.

3. Η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στις 05.09.2023 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, η δε προσβαλλομένη κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους διά μέσου της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 31.08.2023, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του πδ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην ΕΑΔΗΣΥ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

4. Με τις Πράξεις του Προέδρου του 1^{ου} Κλιμακίου με αριθμό 1605/2023 και 1723/2023 ορίσθηκε η εισηγήτρια και η ημερομηνία συζήτησης της προσφυγής, ενώ στις 15.09.2023 η αναθέτουσα αρχή απέστειλε εμπρόθεσμα τις απόψεις της με αριθμό Πρωτοκ. 17699/15.09.2023 για την αντίκρουση των ισχυρισμών της προσφεύγουσας.

5. Η παρεμβαίνουσα κατέθεσε την παρέμβασή της εμπρόθεσμα στις 15.09.2023, ζητώντας την απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής και η προσφεύγουσα κατέθεσε το υπόμνημά της επί των ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας εμπρόθεσμα στις 19.09.2023.

6. Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 και την παρ. 1 του άρθρου 3 του πδ 39/2017 προβλέπεται ότι: *«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*

Αριθμός Απόφασης : 1598/2023

της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούνται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ {ήδη ΕΑΔΗΣΥ κατά το άρθρο 3 του ν.4912/2022} κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».

7. Η Διακήρυξη, αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣΤΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.).

8. Με την πρώτη ομάδα ισχυρισμών (πρώτος, δεύτερος, τρίτος και τέταρτος λόγος προσφυγής) η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της απόρριψης της προσφοράς της λόγω της μη πλήρωσης, κατά την κρίση της Επιτροπής του Διαγωνισμού, της απαίτησης του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης με α/α 12 για το Τμήμα 2 «Μικρό φορτηγό 4Χ4 με ειδικό εξοπλισμό» κατά την οποία για το ζητούμενο είδος θα πρέπει «*Να κατατεθεί άδεια συνεργείου του προσφέροντος για την τεχνική υποστήριξη της υπερκατασκευής, το οποίο να διαθέτει επαρκή μηχανολογικό εξοπλισμό, συνολικής εγκατεστημένης κινητήριας ισχύος τουλάχιστον 150 kW (εξαιρουμένης της ισχύος για την εξυπηρέτηση των αναγκών των κτηρίων), σύμφωνα με τα κατατεθειμένα έγγραφα αδειοδότησης*». Προβάλλει επίσης ισχυρισμούς περί της μη προσφορότητας της παραπάνω απαίτησης και της μη τήρησης των αρχών του ανταγωνισμού. Επί των προβαλλόμενων ισχυρισμών σχετικά με την απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας γίνονται δεκτά τα εξής:

9. Κατά την υποβολή της προσφοράς της η προσφεύγουσα κατέθεσε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού για το Τμήμα 2 προς απόδειξη της πλήρωσης της παραπάνω απαίτησης με α/α 12 τον ηλεκτρονικό φάκελο «ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΣΥΝΕΡΓΕΙΟΥ *****», στον οποίο περιλαμβάνονται μεταξύ άλλων τα ηλεκτρονικά αρχεία «ΑΔΕΙΑ *****.pdf», «ΑΔΕΙΑ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑΣ ΣΥΝΕΡΓΕΙΟΥ ***** 1.pdf», «ΑΔΕΙΑ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑΣ ΣΥΝΕΡΓΕΙΟΥ ***** 2.pdf» και «ΥΠΕΥΘΥΝΗ ΔΗΛΩΣΗ

Αριθμός Απόφασης : 1598/2023

***** ΓΙΑ ΔΗΜΟ *****.pdf». Μετά την αξιολόγηση των παραπάνω υποβληθέντων στοιχείων, στις 02.08.2023 η Επιτροπή του Διαγωνισμού απέστειλε στην προσφεύγουσα δια μέσου του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού αίτημα για την παροχή διευκρινίσεων με το παρακάτω περιεχόμενο «Από τον έλεγχο της τεχνικής προσφοράς ανακύπτουν τα εξής ερωτήματα: 1) Πώς τεκμηριώνεται ότι η συνολική εγκατεστημένη κινητήρια ισχύς του συνεργείου «*****» είναι τουλάχιστον 150kW; (...) Παρακαλούμε για τις απαντήσεις σας με βάση τα ανωτέρω και σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.2.1 της διακήρυξης». Επίσης, η Επιτροπή του Διαγωνισμού απέστειλε και δεύτερο διευκρινιστικό ερώτημα προς την προσφεύγουσα στις 16.08.2023 με το ακόλουθο περιεχόμενο «Στη σελίδα 72 της διακήρυξης του διαγωνισμού (12: λοιπά στοιχεία τεχνικής προσφοράς) αναφέρεται: «να κατατεθεί άδεια συνεργείου του προσφέροντος για την τεχνική υποστήριξη της υπερκατασκευής, το οποίο να διαθέτει επαρκή μηχανολογικό εξοπλισμό, συνολικής εγκατεστημένης κινητήριας ισχύος τουλάχιστον 150 kW (εξαιρουμένης της ισχύος για την εξυπηρέτηση των αναγκών των κτηρίων), σύμφωνα με τα κατατεθειμένα έγγραφα αδειοδότησης». Δηλαδή η απαίτηση «για συνολική εγκατεστημένη κινητήρια ισχύ τουλάχιστον 150 kW» πρέπει να αποδεικνύεται από τα κατατεθειμένα έγγραφα αδειοδότησης. Τέτοιο έγγραφο όμως δε συμπεριλαμβάνεται στα στοιχεία της τεχνικής σας προσφοράς. Παρακαλείσθε να υποβάλετε το σχετικό έγγραφο, σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.2.1 της διακήρυξης». Στα παραπάνω αιτήματα της Επιτροπής του Διαγωνισμού ανταποκρίθηκε η προσφεύγουσα υποβάλλοντας τα ηλεκτρονικά αρχεία με τις ονομασίες «ΕΠΙΣΤΟΛΗ ΑΠΑΝΤΗΣΗ ***** ΓΙΑ ΔΗΜΟ *****_signed-1.pdf» «ΑΠΑΝΤΗΣΗ ΔΕΥΤΕΡΗ 2 ΣΕ ΕΓΓΡΑΦΟ ΔΙΕΥΚΡΙΝΗΣΕΩΝ ΔΗΜΟΥ ***** ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΦΟΡΤΗΓΟΥ 17-8-2023 PDF_signed.pdf» δίνοντας τις συμπληρωματικές διευκρινίσεις της για το παραπάνω, αλλά και για άλλα ερωτήματα που τέθηκαν από την Επιτροπή του Διαγωνισμού.

10. Μετά την αξιολόγηση του παραπάνω πρώτου διευκρινιστικού εγγράφου της προσφεύγουσας η Επιτροπή του Διαγωνισμού διαπίστωσε τα εξής «ενώ στη σελίδα 72 της οικείας διακήρυξης (δεύτερη παράγραφος σημείου 12) ζητείται κατατεθεί άδεια συνεργείου του προσφέροντος για την τεχνική υποστήριξη της υπερκατασκευής, το οποίο να διαθέτει επαρκή μηχανολογικό εξοπλισμό, συνολικής εγκατεστημένης κινητήριας ισχύος τουλάχιστον 150 kW (εξαιρουμένης

της ισχύος για την εξυπηρέτηση των αναγκών των κτηρίων), σύμφωνα με τα κατατεθειμένα έγγραφα αδειοδότησης, η διαγωνιζόμενη εταιρεία έχει υποβάλει την άδεια λειτουργίας του συνεργείου ***** (αρ. πρωτ. 6280/Φ14/3261/29-7-2016) για την τεχνική υποστήριξη της κατασκευής, χωρίς να αποδεικνύεται η απαίτηση για συνολική εγκατεστημένη κινητήρια ισχύ τουλάχιστον 150 kW (η αναφορά στο ιδιωτικό συμφωνητικό μεταξύ της διαγωνιζόμενης και του ***** ότι η κινητήρια ισχύς είναι 150,6kW δεν συνιστά απόδειξη, διότι στη διακήρυξη δεν προβλέπεται τέτοιου είδους απόδειξη). Όπως αναφέρεται ανωτέρω, η Επιτροπή ζήτησε από την «***** Α.Τ.Ε.Β.Ε. -ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ***** Α.Τ.Ε.Β.Ε.», μέσω ΕΣΗΔΗΣ, στις 2/8/2023, μεταξύ άλλων, να τεκμηριώσει τον ισχυρισμό περί κινητήριας ισχύος τουλάχιστον 150 kW. Στην απάντησή της στις 11/8/2023, μέσω ΕΣΗΔΗΣ, η διαγωνιζόμενη συμπεριλαμβάνει απαντητικό έγγραφο της Περιφερειακής Ενότητας Εύβοιας - Τμήμα Χορήγησης Αδειών (αρ. πρωτ. 2574/Φ10/1761/13-4-2009). Στο έγγραφο αυτό η ανωτέρω υπηρεσία αναφέρει: «σε απάντηση της αιτήσεώς σας, σας γνωστοποιούμε ότι για κάθε προσθήκη νέων μηχανημάτων ισχύος μεγαλύτερης από την συνολική εγκατεστημένη ισχύ σας των 150,6kW που έχετε, θα χρειαστεί να συντάξετε νέες μελέτες για εκσυγχρονισμό της μονάδας σας». Η Διαγωνιζόμενη στην απάντησή της διατείνεται ότι αυτό το έγγραφο αποτελεί απόδειξη για την ισχύ των 150kW τουλάχιστον. Κάτι τέτοιο όμως δεν ευσταθεί, διότι το έγγραφο αυτό απέχει από την άδεια λειτουργίας τουλάχιστον επτά (7) έτη και δεν μπορεί να προκύψει με τον τρόπο αυτόν ότι η άδεια λειτουργίας αφορά ισχύ 150,6kW. Εξ άλλου ρητά αναφέρεται στη διακήρυξη (σελ. 72) η συνολική εγκατεστημένη κινητήρια ισχύς τουλάχιστον 150 kW πρέπει να προκύπτει από κατατεθειμένα έγγραφα αδειοδότησης. Το ανωτέρω αναφερόμενο έγγραφο της Περιφερειακής Ενότητας Εύβοιας - Τμήμα Χορήγησης Αδειών προδήλως δεν ανήκει στα κατατεθειμένα έγγραφα αδειοδότησης. Στη σελίδα 70 της οικείας διακήρυξης (Α. ΕΙΣΑΓΩΓΗ, Σκοπός) αναφέρεται το εξής: «Όλες οι απαιτήσεις των τεχνικών προδιαγραφών είναι ουσιώδεις και απαράβατες, η τυχόν ύπαρξη απόκλισης θα σημαίνει απόρριψη της προσφοράς». Επειδή η μη τεκμηρίωση της απαίτησης για ελάχιστη κινητήρια ισχύ 150kW συνιστά απόκλιση από τη σχετική απαίτηση των τεχνικών προδιαγραφών (οι οποίες είναι ουσιώδεις και απαράβατες) και ενόψει συνεπώς απόρριψης της προσφοράς της «***** Α.Τ.Ε.Β.Ε. -ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ *****

Αριθμός Απόφασης : 1598/2023

Α.Τ.Ε.Β.Ε.», η Επιτροπή αποφάσισε να ζητήσει εκ νέου από τη διαγωνιζόμενη να τεκμηριώσει ότι ικανοποιείται η απαίτηση για την ισχύ των 150kW».

11. Μετά την αξιολόγηση και του δεύτερου διευκρινιστικού εγγράφου της προσφεύγουσας η Επιτροπή του Διαγωνισμού κατέληξε στο εξής συμπέρασμα «Η «***** Α.Τ.Ε.Β.Ε. -ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ***** Α.Τ.Ε.Β.Ε.» απέστειλε στις 17/8/2023, μέσω ΕΣΗΔΗΣ, απάντηση στην οποία δεν συμπεριλαμβάνεται το απαιτούμενο έγγραφο για την τεκμηρίωση της ισχύος των 150kW. Μάλιστα, μεταξύ άλλων, ισχυρίζεται ότι ο όρος της διακήρυξης για ισχύ 150kW είναι υπερβολικός και παράνομος. Όμως η διαγωνιζόμενη με την προσφορά της έχει υποβάλει υπεύθυνη δήλωση, στην οποία αναφέρει ότι αποδέχεται πλήρως και ανεπιφύλακτα τους όρους της διακήρυξης και της μελέτης και δεσμεύεται ότι θα συμμορφώνεται πλήρως προς αυτούς. Επίσης αν η διαγωνιζόμενη θεωρούσε παράνομη την απαίτηση για την ισχύ των 150kW, μπορούσε να υποβάλει προδικαστική προσφυγή κατά των όρων της διακήρυξης. Λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω, η προσφορά της «***** Α.Τ.Ε.Β.Ε. -ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ***** Α.Τ.Ε.Β.Ε.» πρέπει να απορριφθεί, διότι αποκλίνει από ουσιώδη και απαράβατη απαίτηση των τεχνικών προδιαγραφών (βλ. σελ. 70 διακήρυξης)».

12. Η παραπάνω κρίση της αναθέτουσας αρχής, σε αντίθεση με τα όσα αβάσιμα υποστηρίζει η προσφεύγουσα, είναι νόμιμη και ορθά οδήγησε στην απόρριψη της προσφοράς της. Και αυτό γιατί, όπως έχει κριθεί, δεν είναι επιτρεπτή μετά την ολοκλήρωση της διαγωνιστικής διαδικασίας και με την ευκαιρία αμφισβήτησης της νομιμότητας της αξιολόγησης των εκάστοτε αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής για το κάθε στάδιο αξιολόγησης η αμφισβήτηση της νομιμότητας άλλων ενδιάμεσων πράξεων της διαγωνιστικής διαδικασίας και ειδικά των όρων της Διακήρυξης, τους οποίους έχουν αποδεχθεί οι συμμετέχοντες με την ανεπιφύλακτη συμμετοχή τους στο διαγωνισμό (βλ ΣτΕ ΕΑ 275/2018, 173/2017, 270/2014 5μ., 279/2016 Ολ., 48/2017 σκ.14 κ.α.). Επιπλέον, όπως ορθά διαπίστωσε η αναθέτουσα αρχή, στην άδεια λειτουργίας του συνεργείου «*****
*****» δεν αναφέρεται ότι η συνολική εγκατεστημένη κινητήρια ισχύς του μηχανολογικού εξοπλισμού είναι τουλάχιστον 150 kW, όπως απαιτεί η τεχνική προδιαγραφή με α/α 12 του επίμαχου Τμήματος 2 ούτε και μπορεί να θεωρηθεί η Υπεύθυνη Δήλωση του νομίμου εκπροσώπου του συνεργείου «***** *****» (βλ.

Αριθμός Απόφασης : 1598/2023

ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «ΥΠΕΥΘΥΝΗ ΔΗΛΩΣΗ ***** ΓΙΑ ΔΗΜΟ *****.pdf») το προσήκον αποδεικτικό έγγραφο της προδιαγραφής αυτής, καθώς η οικεία απαίτηση αναφέρεται ρητά σε «Άδεια Συνεργείου». Ομοίως, και το έγγραφο με αριθμό πρωτοκ. 2574/Φ10/1761/13.04.2009, το οποίο κατέθεσε η προσφεύγουσα συνημμένα προς την πρώτη διευκρινιστική επιστολή της δεν αποτελεί «Άδεια Συνεργείου».

13. Τέλος, απορριπτέος είναι και ο ισχυρισμός που προβάλλει η προσφεύγουσα στη δεύτερη διευκρινιστική επιστολή της, κατά τον οποίο έχει καταθέσει «την άδεια λειτουργίας του συνεργείου της εταιρείας ***** και η οποία είναι 150 kw», καθώς το συνεργείο αυτό διαφέρει από αυτό που ρητά έχει δηλώσει στο ΕΕΕΣ της (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «ΤΕΥΔ ***** ΣΕ ΜΟΡΦΗ PDF ΓΙΑ ΔΗΜΟ *****_signed-1.pdf») ως υπεργολάβο για την παροχή τεχνικής υποστήριξης. Επομένως, η άδεια λειτουργίας της εταιρείας ***** δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη για την απόδειξη της πλήρωσης της επίμαχης απαίτησης, καθώς δεν αφορά το συνεργείο, που κατά τη δεσμευτική δήλωση της προσφεύγουσας, θα προσφέρει την τεχνική υποστήριξη. Μετά τα παραπάνω, η πρώτη ομάδα ισχυρισμών της προσφεύγουσας που αφορούν στην απόρριψη της προσφοράς της, απορρίπτονται στο σύνολό τους.

14. Με τη δεύτερη ομάδα ισχυρισμών η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της αποδοχής της προσφοράς της παρεμβαίνουσας. Ειδικότερα, με τον πέμπτο και ενδέκατο λόγο προσφυγής (ο οποίος εσφαλμένα έχει την αρίθμηση «10^{ος} Λόγος») η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η παρεμβαίνουσα δεν κατέθεσε με την προσφορά της τεχνικά φυλλάδια στα οποία να καταγράφονται και κατ' επέκταση να αποδεικνύονται τα τεχνικά χαρακτηριστικά που απαιτεί η Διακήρυξη στο Παράρτημα Ι με α/α 9 «Εξοπλισμός Πλύσης» και 10 «Λεπίδα αποχιονισμού και αλατοδιανομέας». Ισχυρίζεται ακόμα ότι εσφαλμένα η αναθέτουσα αρχή ζήτησε και έλαβε διευκρινίσεις από την παρεμβαίνουσα σχετικά με την πλήρωση των παραπάνω τεχνικών προδιαγραφών.

15. Όπως γίνεται δεκτό, κατά την έννοια του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 οι αναθέτουσες αρχές οφείλουν, πριν τον αποκλεισμού υποψήφιου οικονομικού φορέα, να τον καλέσουν σε συμπλήρωση διαπιστωθείσας πλημμέλειας, υπό την

προϋπόθεση ότι με την συμπλήρωση αυτή παρίσταται αντικειμενικά εξακριβώσιμο ότι το δηλούμενο στοιχείο ή γεγονός ίσχυε κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του (βλ. ΑΕΠΠ επταμ. 10/2021). Επιπλέον, οποιαδήποτε κλήση προς διευκρίνιση/συμπλήρωση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση ασάφειας και όχι την τροποποίηση της εκάστοτε προσφοράς ή την υποβολή μη νόμιμα υποβληθέντος εγγράφου ή στοιχείου (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). Περαιτέρω, κατά την άσκηση της παραπάνω αρμοδιότητάς της, η αναθέτουσα αρχή όσον αφορά στο αίτημα παροχής διευκρινίσεων, πρέπει να μεταχειριστεί τους υποψήφιους με ισότιμο και ειλικρινή τρόπο, έτσι ώστε μια αίτηση διευκρίνισης να μη μπορεί, κατά τη λήξη της διαδικασίας επιλογής των προσφορών και λαμβανομένου υπόψη του αποτελέσματός της, να έχει καταστήσει αδικαιολόγητα ευμενή ή δυσμενή τη θέση του υποψήφιου ή των υποψήφιων που αποτέλεσαν το αντικείμενο της αίτησης αυτής (βλ. ο.π. C-599/10, σκέψη 41, C-336/12 σκέψη 37) ήτοι, οφείλει να σέβεται τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων, της διαφάνειας και της αναλογικότητας» (βλ. απόφαση του ΔΕΕ της 25.2.2018, MA.T.I. SUD, C-523/16, EU:C:2018:122, σκ. 48-49 και μεταξύ άλλων Απόφαση ΑΕΠΠ 1386/2021, σκ.46, 1850_1851_1852/2021 σκ. 32).

16. Στην κρινόμενη περίπτωση, η παρεμβαίνουσα κατέθεσε στον ηλεκτρονικό φάκελο της προσφοράς της κατά την αρχική υποβολή της τεχνικής της προσφοράς, το ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «7α. Τεχνική Περιγραφή Οχήματος_signed.pdf», το οποίο αποτελεί το τεχνικό φυλλάδιο του προσφερόμενου οχήματος και στο οποίο αναγράφονται, μεταξύ άλλων, τα εξής: *«(9) Εξοπλισμός πλύσης - Το όχημα φέρει πλαστική δεξαμενή κατάλληλης χωρητικότητας, καθώς και ειδικό εξοπλισμό πλύσης για την κάλυψη των αναγκών του Δήμου. Ο εξοπλισμός πλύσης διαθέτει έναν βοηθητικό κινητήρα, ο οποίος είναι μόνιμα συνδεδεμένος με την αντλία νερού κατάλληλης παροχής και πίεσης, με φίλτρο νερού και σωλήνα. Ο συγκεκριμένος εξοπλισμός είναι προσθαφαιρούμενος. Επιπλέον, διαθέτει φάρο LED πορτοκαλί χρώματος καθώς και 2 προβολείς λευκού χρώματος LED. (10) - Λεπίδα αποχιονισμού και*

Αριθμός Απόφασης : 1598/2023

αλατοδιανομέας - Το όχημα φέρει λεπίδα αποχιονισμού, η οποία είναι κατασκευασμένη από ειδικό χάλυβα και προσφέρει τη δυνατότητα ταχείας προσαρμογής στο εμπρόσθιο μέρος του οχήματος, επί ειδικών βάσεων οι οποίες είναι σταθερά προσαρμοσμένες. Υπάρχει πρόσθετος φωτισμός τοποθετημένος σε κατάλληλο ύψος, για τη νυχτερινή εργασία του οχήματος με την λεπίδα. Επιπλέον, το όχημα φέρει αλατοδιανομέα, ο οποίος λειτουργεί με παροχή 12 V και έχει χωρητικότητα πάνω από 200 lt. Η διασπορά του αλατιού επιτυγχάνεται μέσω ενός περιστρεφόμενου δίσκου με εύρος διασκορπισμού από 1-8 μέτρα περίπου».

17. Μετά την αξιολόγηση των παραπάνω στοιχείων η Επιτροπή του Διαγωνισμού απέστειλε διευκρινιστικό ερώτημα προς την παρεμβαίνουσα, στις 14.08.2023, στο οποίο η τελευταία ανταποκρίθηκε στις 15.08.2023 αποστέλλοντας απαντητική επιστολή (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «Απάντηση στο αίτημα για διευκρινίσεις της 14.08.2023_signed-3.pdf») με συνημμένα τεχνικά φυλλάδια για το πλυστικό μηχάνημα, την λεπίδα αποχιονισμού και τον αλατοδιανομέα. Η παραπάνω συμπλήρωση της προσφοράς της παρεμβαίνουσας είναι σύμφωνη με τα οριζόμενα στο άρθρο 102 του ν. 4412/2016, καθώς η καταρχήν πλήρωση των επίμαχων απαιτήσεων δεν αμφισβητείται, εφόσον αναφέρεται στο αρχικά υποβληθέν τεχνικό φυλλάδιο του οχήματος που προσφέρει η παρεμβαίνουσα ο εξοπλισμός πλύσης και η ύπαρξη λεπίδας αποχιονισμού και αλατοδιανομέα, ενώ τα έγγραφα, που κατατέθηκαν συμπληρωματικά, αποτελούν εξειδίκευση των τεχνικών χαρακτηριστικών, που είχαν ήδη τεθεί υπόψη της Επιτροπής του Διαγωνισμού, απορριπτομένων των αντίθετων ισχυρισμών της προσφεύγουσας. Μετά τα παραπάνω ο πέμπτος και ενδέκατος λόγος προσφυγής απορρίπτονται ως αβάσιμοι.

18. Με τον έκτο λόγο η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας είναι απορριπτέα για το λόγο ότι παρέλειψε να δηλώσει στο ΕΕΕΣ που κατέθεσε τον κύκλο εργασιών της για τα έτη 2020, 2021 και 2022, όπως απαιτεί ο όρος 2.2.5 της Διακήρυξης με τίτλο «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια», το οποίο ορίζει ότι «Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς θα διαθέτουν τις ακόλουθες ελάχιστες απαιτήσεις: Μέσο ετήσιο (γενικό) κύκλο εργασιών των τριών (3) προηγούμενων του έτους

Αριθμός Απόφασης : 1598/2023

διενέργειας του διαγωνισμού, ήτοι κατά τις διαχειριστικές χρήσεις (2020, 2021, 2022), ίσο με την εκτιμώμενη αξία του ή των τμημάτων για τα οποία υποβάλλεται προσφορά, προ ΦΠΑ για κάθε μία από τις αναφερόμενες διαχειριστικές χρήσεις. Τα παραπάνω στοιχεία θα πρέπει να δηλωθούν στο Ε.Ε.Ε.Σ αναλυτικά. Συγκεκριμένα, θα πρέπει να δηλωθεί ο κύκλος εργασιών των τριών (3) αναφερόμενων διαχειριστικών χρήσεων». Σχετικά με τον παραπάνω προβαλλόμενο λόγο γίνονται δεκτά τα εξής:

19. Η θέσπιση και η υποχρεωτική χρήση του ΕΕΕΣ στον εκάστοτε διαγωνισμό ανάθεσης δημόσιας σύμβασης άνω των ορίων των οδηγιών, εξυπηρετεί, μεταξύ άλλων, το σκοπό παράκαμψης, κατά το στάδιο υποβολής και αξιολόγησης του συνόλου των προσφορών, της ανάγκης προσκόμισης από τους οικονομικούς φορείς σημαντικού αριθμού πιστοποιητικών ή άλλων εγγράφων που σχετίζονται με τα κριτήρια αποκλεισμού και τα κριτήρια επιλογής προκειμένου να αποφευχθεί διοικητικός φόρτος, τόσο για τις αναθέτουσες αρχές όσο και για τους οικονομικούς φορείς. Ωστόσο, οι οικονομικοί φορείς οφείλουν να είναι σε θέση να αποδείξουν με τα κατάλληλα και απαιτούμενα στη Διακήρυξη έγγραφα, όσα δηλώνουν υπεύθυνα με το ΕΕΕΣ. Επιπλέον, στον όρο 2.2.9.1 της Διακήρυξης με τίτλο «Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών» ορίζεται ότι «Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5 και 2.2.6 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους, ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα V, το οποίο ισοδυναμεί με ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. Το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 και συμπληρώνεται από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς σύμφωνα με τις οδηγίες του Παραρτήματος 1. (...) Ο οικονομικός φορέας δύναται να διευκρινίζει τις δηλώσεις και πληροφορίες που παρέχει στο ΕΕΕΣ με συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση, την οποία υποβάλλει μαζί με αυτό».

20. Στην κρινόμενη περίπτωση η παρεμβαίνουσα κατά την υποβολή του φακέλου των δικαιολογητικών συμμετοχής της κατέθεσε το ΕΕΕΣ (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «2. ΕΕΕΣ_ ***_signed_signed.pdf»), στο οποίο πράγματι δεν αναφέρεται ο κύκλος εργασιών των τριών προηγούμενων διαχειριστικών χρήσεων, καθώς έχει συμπληρωθεί με θετική απάντηση μόνο το Μέρος IV - Κριτήρια επιλογής «α: Γενική ένδειξη για όλα τα κριτήρια επιλογής - Όσον αφορά τα κριτήρια επιλογής (ενότητα α ή ενότητες Α έως Δ του παρόντος μέρους), ο οικονομικός φορέας δηλώνει ότι: Πληροί όλα τα απαιτούμενα κριτήρια επιλογής». Ωστόσο, συνυπέβαλε κατά την υποβολή της προσφοράς της και το ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «9. Υπεύθυνη Δήλωση Τεχνικής Προσφοράς_signed.pdf», το οποίο αποτελεί Υπεύθυνη Δήλωση με ημερομηνία 17.05.2023 στην οποία δηλώνει, μεταξύ άλλων, ότι «Ο κύκλος εργασιών για τα έτη 2020, 2021 και 2022 είναι μεγαλύτερος από την εκτιμώμενη αξία των τμημάτων που συμμετέχουμε. Συγκεκριμένα, έχει ως ακολούθως (2020) 828.544,02€, (2021) 2.444.229,05€ και (2022) 3.791.083,6€». Επομένως, σε συμφωνία με τον όρο 2.2.9.1 της Διακήρυξης η παρεμβαίνουσα δήλωσε κατά την υποβολή της προσφοράς της τον κύκλο εργασιών των τριών προηγούμενων διαχειριστικών χρήσεων, προς απόδειξη της πλήρωσης του όρου 2.2.5 σε Υπεύθυνη Δήλωση συνοδευτική του ΕΕΕΣ της. Το γεγονός δε ότι η αναθέτουσα αρχή ζήτησε και έλαβε στις 07.08.2023 διευκρινίσεις σχετικά με τα στοιχεία του κύκλου εργασιών των τριών προηγούμενων ετών της παρεμβαίνουσας, δεν διαφοροποιεί την κατά τα παραπάνω ορθή αρχική υποβολή της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, καθώς όλα τα απαιτούμενα στοιχεία είχαν προσηκόντως υποβληθεί εξ αρχής, η δε υπεύθυνη δήλωση σχετικά με τον κύκλο εργασιών που κατατέθηκε σε απάντηση του διευκρινιστικού ερωτήματος (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «Υπεύθυνη Δήλωση Διευκρινίσεις_signed.pdf») έχει ακριβώς το ίδιο περιεχόμενο με την αρχικά υποβληθείσα, για τα επίμαχα στοιχεία, και άρα, σε κάθε περίπτωση, δεν αποτελεί τροποποίηση της προσφοράς της παρεμβαίνουσας. Επομένως, ο έκτος λόγος προσφυγής απορρίπτεται ως αβάσιμος.

21. Με τον έβδομο λόγο η προσφεύγουσα προβάλλει ότι δεν μπορεί να ελέγξει όλα τα έγγραφα της προσφοράς της παρεμβαίνουσας καθώς και έλλειψη εμπιστοσύνης προς την αναθέτουσα αρχή λόγω των παραλείψεων της. Ο

ισχυρισμός αυτός προβάλλεται αφενός αόριστα και αφετέρου αβάσιμα, καθώς όλα τα έγγραφα που κατέθεσε η παρεμβαίνουσα με την προσφορά της είναι προσβάσιμα στους διαγωνιζόμενους στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και σε κάθε περίπτωση αλυσιτελώς, αφού η προσφεύγουσα έχει ήδη προβάλλει πλημμέλειες στα έγγραφα της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, γεγονός που συνεπάγεται ότι είχε πρόσβαση σε αυτά.

22. Με τον όγδοο λόγο η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η παρεμβαίνουσα δεν πληροί το κριτήριο επιλογής του όρου 2.2.4 της Διακήρυξης, τον οποίο παραθέτει αυτούσιο και συγκεκριμένα αναφέρει τα εξής *«Καταγγέλλουμε ότι η εταιρία ***** είναι ένα απλό συνεργείο οχημάτων και μεταλλικών κατασκευών, αλλά δεν έχει καμιά σχέση με εμπορία οχημάτων και φορτηγών, και ειδικών οχημάτων και αντλιών πιεστικών συγκροτημάτων και εξοπλισμού εκχιονισμού, άρα δεν πληροί τα κριτήρια του άρθρου 2.2.4 της διακήρυξης, επί ποινή αποκλεισμού»*. Ο παραπάνω ισχυρισμός προβάλλεται αόριστα καθώς δεν αναφέρονται τα έγγραφα της προσφοράς της παρεμβαίνουσας που αποδεικνύουν τη μη πλήρωση της παραπάνω απαίτησης, ή η τυχόν παράλειψη κατάθεσης των απαιτούμενων εγγράφων. Σε κάθε περίπτωση ο παραπάνω ισχυρισμός προβάλλεται και αβάσιμα, καθώς η παρεμβαίνουσα έχει καταθέσει στον ηλεκτρονικό φάκελο της προσφοράς της το αρχείο με την ονομασία *«3. ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΒΕΑ ***** 28042023.pdf»*, το οποίο αποτελεί το Πιστοποιητικό του Βιοτεχνικού Επιμελητηρίου Αθηνών με αριθμό πρωτοκ. 1658/28.04.2023, από το οποίο αποδεικνύεται ότι ασκεί εμπορική ή βιομηχανική ή βιοτεχνική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της προμήθειας, όπως απαιτεί ο όρος 2.2.4, καθώς σε αυτό αναφέρεται το παρακάτω αντικείμενο δραστηριότητας *«1) η Εισαγωγή, Εξαγωγή, Εμπορία, Κατασκευή, Επισκευή και Συντήρηση Υπερκατασκευών Φορτηγών Αυτοκινήτων Ειδικών Χρήσεων και Σχετικού Εξοπλισμού προστασίας Περιβάλλοντος (απορριματοφόρα, πλυντήρια κάδων, βυτιοφόρα, πυροσβεστικά, σάρωθρα, πρέσες απορριμάτων παντός τύπου), 2) η Εισαγωγή, Εξαγωγή, Εμπορία και Κατασκευή μηχανημάτων ανατροπών, μηχανικών και μηχανολογικών μερών φορτηγών αυτοκινήτων, 3) η Εισαγωγή, Εξαγωγή και Εμπορία αυτοκινήτων οχημάτων και μηχανημάτων παντός τύπου και ιδιαιτέρως η Εισαγωγή, Εξαγωγή και Εμπορία καινούργιων και μεταχειρισμένων φορτηγών αυτοκινήτων, 4) Η εισαγωγή, εμπορία, τεχνική υποστήριξη, εξαγωγή οχημάτων,*

Αριθμός Απόφασης : 1598/2023

φορηγών, υπερκατασκευών, μηχανημάτων έργου, γεωργικών μηχανημάτων, μηχανολογικού εξοπλισμού, εξοπλισμού διαχείρισης απορριμμάτων 5) Ο σχεδιασμός, κατασκευή και τεχνική υποστήριξη μεταλλικών κατασκευών και εξοπλισμού, 6) Η ενοικίαση οχημάτων, φορηγών και μηχανημάτων έργου, 7) Η εκπόνηση μηχανολογικών μελετών και γενικά μελετών σχετικών με το αντικείμενο εργασιών της εταιρείας, 8) Παροχή υπηρεσιών πλύσης κάδων απορριμμάτων και υπηρεσιών καθαρισμού γενικά, 9) Παροχή υπηρεσιών αποκομιδής απορριμμάτων». Επομένως και ο ισχυρισμός αυτός απορρίπτεται.

23. Με τον ένατο λόγο προσφυγής, ο οποίος εκ παραδρομής αριθμείται ως όγδοος, όπως και ο παραπάνω, η προσφεύγουσα επαναφέρει τους ισχυρισμούς της περί παράνομης συμπλήρωσης της τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας μετά από κλήση της αναθέτουσας αρχής κατά το άρθρο 102 του ν. 4412/2016, οι οποίοι έχουν ήδη κριθεί αβάσιμοι κατά την εξέταση του πέμπτου και ενδέκατου λόγου προσφυγής. Ομοίως με τον δέκατο και δωδέκατο λόγο προσφυγής, οι οποίοι εκ παραδρομής αριθμούνται ως ένατος και ενδέκατος, η προσφεύγουσα επαναφέρει ισχυρισμούς περί της μη τήρησης της αρχής της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της ύπαρξης ασάφειας στην επίμαχη Διακήρυξη, οι οποίοι έχουν επίσης κριθεί απορριπτέοι κατά την εξέταση των λόγων που προέβαλε κατά του αποκλεισμού της από το διαγωνισμό.

24. Κατόπιν των παραπάνω σκέψεων, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή θα πρέπει να απορριφθεί και να καταπέσει το κατατεθέν παράβολο.

Για τους λόγους αυτούς

1. Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.
2. Δέχεται την παρέμβαση.
3. Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 13 Οκτωβρίου 2023 και εκδόθηκε στις 2 Νοεμβρίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Αριθμός Απόφασης : 1598/2023

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΓΕΩΡΓΙΟΣ – ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ
Α/Α ΜΙΧΑΗΛ ΣΟΦΙΑΝΟΣ**