

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

4ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στην έδρα της στις 21-03-2023 με την εξής σύνθεση: Βασιλική Καραδήμα, Πρόεδρος, Αγγελική Πουλοπούλου, Εισηγήτρια και Μαργαρίτα Κανάβα, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 10-02-2023 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ενιαίας Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΑΔΗΣΥ) 188/14-2-2023 του οικονομικού φορέα ,με την επωνυμία «...» (εφεξής ο «προσφεύγων») που εδρεύει στη «...», όπως νομίμως εκπροσωπείται.

Κατά του «...» (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή») ,όπως νομίμως εκπροσωπείται .

Κατά της εταιρείας με την επωνυμία «...», που άσκησε παρέμβαση στο πλαίσιο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής και η οποία εδρεύει στα «...», όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την υπό κρίση προσφυγή ζητείται η ακύρωση της υπ' αριθμ. 21/2023 Απόφασης - Απόσπασμα από το Πρακτικό 5/1-2-2023 της τακτικής συνεδρίασης της Οικονομικής Επιτροπής του «...», με την οποία απερρίφθη η προσφορά του προσφεύγοντος, κρίθηκαν αποδεκτά τα δικαιολογητικά συμμετοχής της διαγωνιζόμενης εταιρίας, με την επωνυμία "...", αξιολογήθηκε η τεχνική προσφορά της ίδιας εταιρείας με συνολική βαθμολογία τεχνικής προσφοράς 100 και αποφασίστηκε η συνέχιση της ίδιας ως άνω εταιρείας στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού, ήτοι το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών.

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής ,σύμφωνα με το άρθρο 5 του π.δ. 39/2017 και το άρθρο 363 του ν. 4412/2016, καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο με αριθμό «...» ποσού 15.000,00 ευρώ. Φέρει δε την ένδειξη «Δεσμευμένο».

2. Επειδή, η ως άνω προσφυγή ασκείται στο πλαίσιο διεθνούς ηλεκτρονικού ανοικτού διαγωνισμού, ο οποίος προκηρύχθηκε με την υπ' αριθ. «...» Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής με αντικείμενο την ανάδειξη αναδόχου για την: «...» με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα ,από οικονομικής άποψης, προσφορά, βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής. Η εκτιμώμενη δαπάνη για τα τρία έτη της σύμβασης ανέρχεται στο ποσό των 12.209.683,62 € πλέον ΦΠΑ (ποσό που ανέρχεται στα 16.279.578,16 € πλέον ΦΠΑ, στη περίπτωση ενεργοποίησης του δικαιώματος προαίρεσης). Η ως άνω Διακήρυξη δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ με Μον. ΑΔΑΜ «...» την 28-12-2022 και στο ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό α/α «...».

3. Επειδή, ο διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016.

4. Επειδή, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε την 10-02-2023 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στον προσφεύγοντα μέσω της «Επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ στις 01-02-2023.

5. Επειδή, εμπρόθεσμα, κατ' αρ. 365 παρ. 1β ν.4412/2016, και δη την 22-02-2023 η αναθέτουσα αρχή έχει αναρτήσει στην «Επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού και κοινοποιήσει τις απόψεις της επί της κρινόμενης προσφυγής.

6. Επειδή, εμπρόθεσμα στις 21-02-2023, μετ' εννόμου συμφέροντος και εν γένει παραδεκτώς, καθώς ο προσφεύγων στρέφεται κατά της αποδοχής της προσφοράς του, ο παρεμβαίνων υπέβαλε μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» την παρέμβασή του αιτούμενος την απόρριψη της προσφυγής.

7. Επειδή, στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, ο προσφεύγων μετείχε ως υποψήφιος ανάδοχος υποβάλλοντας προσφορά που κρίθηκε ως απαράδεκτη με την εξής αιτιολογία: «Α. Αναφορικά με τη διαγωνιζόμενη εταιρία «...» :Η Επιτροπή Διαγωνισμού αφού παρέλαβε εμπρόθεσμα τον φάκελο της προσφοράς και σε έντυπη μορφή, σύμφωνα με το άρθρ. 2.4.2. και ύστερα από τον έλεγχο των δικαιολογητικών Συμμετοχής σύμφωνα με τις απαιτήσεις της Διακήρυξης, της διαγωνιζόμενης εταιρίας «...», παρατήρησε ότι ο φάκελος ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ – ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ περιείχε τα κάτωθι:α)Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.). Κατά τον έλεγχο του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Έγγραφου Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.) και ειδικότερα ως προς τα Κριτήρια Επιλογής, η εταιρία «...» δήλωσε ότι πληροί όλα τα απαιτούμενα κριτήρια επιλογής για την εκτέλεση της σύμβασης και δήλωσε την στήριξη στις ικανότητες τρίτων ως προς την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια των οποίων θα στηριχτεί και συγκεκριμένα της εταιρείας «...» για την οποία κατετέθηκε και το σχετικό Ε.Ε.Ε.Σ. της. Δυνάμει ωστόσο του άρθρου 2.2.9.2. Α σύμφωνα με το οποίο αποστείλαμε στον υποψήφιο οικονομικό φορέα την υπ αριθμ πρωτ 693/18-1-2023 στις 18-1-2023 μέσω του συστήματος και της λειτουργίας «Επικοινωνία» πρόσκληση για προσκόμιση των οικονομικών καταστάσεων προς απόδειξη της δηλούμενη οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας του υποψηφίου αναδόχου. Η εταιρεία «...» προσκόμισε εμπροθέσμως στις 27-1- 2023 τα απαιτούμενα δικαιολογητικά. Κατά τον έλεγχο των δικαιολογητικών διαπιστώθηκε ότι :1. Σύμφωνα με το άρθρο 2.2.5 iv. «Οι διαγωνιζόμενοι θα πρέπει κατά την προηγούμενη της δημοσιεύσεως της παρούσης τριετία, να παρουσιάζουν σε κάθε μία διαχειριστική χρήση θετικά καθαρά αποτελέσματα χρήσεως προ φόρων και τόκων (EBIT)». Επίσης σύμφωνα με την διακήρυξη Ως προς τα στοιχεία iii και iv προς επιβεβαίωση πλήρωσης των σχετικών απαιτήσεων θα πρέπει να καλύπτονται και αθροιστικά από τα μέλη σε περίπτωση ένωσης οικονομικών

φορέων (ή κοινοπραξίας). Το αυτό ισχύει και σε περίπτωση επίκλησης ικανοτήτων τρίτων.» Η εταιρεία «...» προς απόδειξη πλήρωσης αυτής της απαίτησης προσκόμισε τα εξής στοιχεία:Εταιρεία Κέρδη προ τόκων και φόρων (EBIT) 2019 2020 2021 «...» -55.196,60 €-238.734,65 €+526.643,78 € «...» +30.786,23 € +33.377,04 € +21.403,07 €ΣΥΝΟΛΙΚΑ -24.410,37€ -205.357,61 € 548.046,85 €Όπως φαίνεται ωστόσο στους παραπάνω πίνακες η εταιρεία «...» δεν εμφανίζει κατά τα έτη 2019 και 2020 θετικά καθαρά αποτελέσματα χρήσεως προ φόρων και τόκων (EBIT). Επομένως η εταιρεία «...» δεν πληροί τα απαιτούμενα από τη διακήρυξη κριτήρια ως προς την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια. [...]δ)Τεχνική Προσφορά[...]Επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς ζητείται από το άρθρο 2.4.3.2 παρ. 2 της Διακήρυξης η προσκόμιση και υποβολή των παρακάτω δικαιολογητικών, τα οποία δεν αποτελούν δεν αποτελούν κριτήριο αξιολόγησης:Άδεια λειτουργίας εγκατάστασης τεχνικής υποστήριξης, εκδοθείσα από τον αρμόδιο φορέα, σε ισχύ, κατάλληλη για τις επισκευές και συντηρήσεις που απαιτούνται στα πλαίσια της τεχνικής υποστήριξης της δημοπρατούμενης σύμβασης.Άδεια ασκήσεως επαγγέλματος και αποδεικτικά τριετούς τουλάχιστον απασχόλησης (βεβαίωση από αρμόδιο ασφαλιστικό φορέα ή πίνακες προσωπικού ή συμβάσεις απασχόλησης συνοδευόμενες από τα αντίστοιχα τιμολόγια) των εξειδικευμένων τεχνιτών σε συντήρηση, τεχνική υποστήριξη αντίστοιχου εξοπλισμού καιΆδεια κυκλοφορίας κλειστού φορτηγού ή ημιφορτηγού για την εξυπηρέτηση της τεχνικής υποστήριξης.Η ως άνω διαγωνιζόμενη εταιρεία ωστόσο υπέβαλε άδεια λειτουργίας και βεβαίωση συνεργασίας εγκατάστασης τεχνικής υποστήριξης χωρίς όμως να έχει κάνει σχετική αναφορά στο Ε.Ε.ΕΣ. ως προς την στήριξη σε ικανότητες τρίτων αφού δεν προσκόμισε άδεια λειτουργίας ιδιόκτητης εγκατάστασης τεχνικής υποστήριξης. Υπέβαλε επίσης δικαιολογητικά των εξειδικευμένων τεχνιτών για την συντήρηση και τεχνική υποστήριξη του εξοπλισμού χωρίς να αποδεικνύεται η τριετής εμπειρία των μηχανοτεχνιτών όπως απαιτούνταν από τη Διακήρυξη. Τέλος κατέθεσε και άδεια κυκλοφορίας κλειστού φορτηγού ή ημιφορτηγού για την εξυπηρέτηση της τεχνικής υποστήριξης.Επομένως δεν έχει προσκομίσει όλα τα απαραίτητα δικαιολογητικά για την απόδειξη της τεχνικής υποστήριξης του εξοπλισμού της και επομένως δεν μπορεί να αξιολογηθεί η προσφορά της.3. Εξοπλισμός:Η διαγωνιζόμενη εταιρία «...» κατέθεσε κατάλογο του προσφερόμενου

εξοπλισμού που θα διαθέσει για την εκτέλεση των αντικειμένων της Σύμβασης στον οποίο αναφέρονται οι τεχνικές προδιαγραφές του συνόλου του εξοπλισμού και τα συνοπτικά χαρακτηριστικά τους. Σύμφωνα με την παρ. 2.2.6 της διακήρυξης και την παρ. 4.6 της υπ. αριθμ. 47/2022 Μελέτης της Τ.Υ. του «...» θα πρέπει «Τα παραπάνω «...» θα πρέπει να είναι σύγχρονης αντιρρυπαντικής τεχνολογίας, για την ελαχιστοποίηση του περιβαλλοντικού αποτυπώματος και τον περιορισμό της ηχορύπανσης διότι κινούνται σε κατοικημένες περιοχές τουριστικού μάλιστα ενδιαφέροντος. Συγκεκριμένα επί ποινή αποκλεισμού από τον παραπάνω εξοπλισμό, όλα τα οχήματα που θα χρησιμοποιηθούν θα πρέπει να είναι αντιρρυπαντικής τεχνολογίας τουλάχιστον EURO 5 εκτός από τα «...» οχήματα που θα πρέπει να είναι αντιρρυπαντικής τεχνολογίας τουλάχιστον EURO 6. Τα «...» θα πρέπει επίσης να είναι αντιρρυπαντικής τεχνολογίας τουλάχιστον EURO 6.» Σύμφωνα με τον ΑΝΑΛΥΤΙΚΟ ΠΙΝΑΚΑ ΔΙΑΘΕΣΙΜΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ της διαγωνιζόμενης εταιρείας προκύπτει ότι μόνο δυο «...» οχήματα είναι EURO 6 ενώ τα υπόλοιπα είναι EURO 2 έως EURO 5. Επίσης σύμφωνα με το άρθρο 2.4.3.2.3 η κατοχή και η λειτουργική κατάσταση του απαιτούμενου εξοπλισμού αποδεικνύεται επί ποινή αποκλεισμού με την προσκόμιση και υποβολή των παρακάτω δικαιολογητικών τα οποία δεν αποτελούν δεν αποτελούν κριτήριο αξιολόγησης: Άδεια κυκλοφορίας για τα οχήματα από την οποία θα προκύπτει και η περιβαλλοντική κατηγορία. Απόδειξη πληρωμής τελών κυκλοφορίας τρέχοντος έτους. Βιβλιάριο μεταβολών κατοχής και κυριότητας οχήματος. Αποδεικτικό Ασφάλισης εν ισχύ. Βεβαίωση προμηθευτή ή επισήμου αντιπροσώπου για την εγκατάσταση παγκόσμιου συστήματος εντοπισμού θέσης (Global Positioning System – GPS) για κάθε όχημα. Βεβαίωση κατασκευαστή ή επισήμου αντιπροσώπου για την χωρητικότητα, τον τύπο και ημερομηνία κατασκευής των υπερκατασκευών των «...» οχημάτων. Βεβαιώσεις κατασκευαστή ή επισήμου αντιπροσώπου αντιρρυπαντικής τεχνολογίας (EURO) για τα οχήματα εφόσον οι κινητήρες τους υπόκεινται σε πιστοποίηση αντιρρυπαντικής τεχνολογίας (λόγω μεγέθους) ή δεν αναγράφεται η περιβαλλοντική κατηγορία στην άδειά τους. Έγκριση τύπου (όπου προβλέπεται). Κατάσταση παγίων για τον παραπάνω εξοπλισμό υπογεγραμμένη από τον λογιστή της εταιρείας. Η διαγωνιζόμενη δεν προσκόμισε για την απόδειξη κατοχής του προσφερόμενου

εξοπλισμού της για κανένα από τα εξής δικαιολογητικά: Απόδειξη πληρωμής τελών κυκλοφορίας τρέχοντος έτους. Βιβλιάριο μεταβολών κατοχής και κυριότητας οχήματος. Αποδεικτικό Ασφάλισης εν ισχύ. Συνεπώς δεν διαθέτει τον απαιτούμενο από την διακήρυξη εξοπλισμό και επίσης δεν έχει καταθέσει όλα τα απαιτούμενα από την διακήρυξη δικαιολογητικά και επομένως δεν μπορεί να αξιολογηθεί η προσφορά της. [...] Τέλος, σύμφωνα με: το άρθρο 2.3.1. της Διακήρυξης που ορίζει ότι «Κριτήριο ανάθεσης της Σύμβασης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής, που θα προκύψει από την αξιολόγηση των Τεχνικών και Οικονομικών Προσφορών των Διαγωνιζομένων που δεν αποκλείστηκαν και η οποία εκτιμάται βάσει των κάτωθι κριτηρίων: ...» το άρθρο 2.4.3.2 της Διακήρυξης «Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή στην 47/2022 εγκεκριμένη Μελέτη της Τ.Υ. (ΑΔΑΜ: «...») και τη συγγραφή υποχρεώσεων περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται, η Επιτροπή δεν προβαίνει στην αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς της διαγωνιζόμενης εταιρίας «...» καθότι από τα παραπάνω συνάγεται ότι δεν πληροί τις επί ποινή αποκλεισμού απαιτήσεις της Διακήρυξης ως προς τα δικαιολογητικά συμμετοχής – τεχνική προσφορά και συνεπώς εκλείπουν οι λόγοι αξιολόγησής της και θα πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη η εν λόγω προσφορά».

8. Επειδή, ο προσφεύγων με τον πρώτο λόγο της προσφυγής του ισχυρίζεται, ότι η προσβαλλόμενη απόφαση τυγχάνει μη νόμιμη και ακυρωτέα, κατά το μέρος που απέρριψε την προσφορά του, λόγω μη πλήρωσης του κριτηρίου 2.2.5 της διακήρυξης. Ειδικότερα, υποστηρίζει ότι ως προς το κριτήριο in του όρου 2.2.5. της διακήρυξης αναφέρεται ότι μπορούν οι απαιτήσεις του να καλύπτονται από ένα μέλος ή αθροιστικά από κάποια μέλη ανεξαρτήτως του ποσοστού συμμετοχής εκάστου στην ένωση. Συνεπώς, ο σχετικός όρος τίθεται διαζευκτικά (είτε από ένα μέλος της ένωσης είτε αθροιστικά). Στην επόμενη ωστόσο παράγραφο αναφέρεται πάλι ως προς το ίδιο κριτήριο in ότι οι απαιτήσεις του θα πρέπει να καλύπτονται και αθροιστικά από τα μέλη της ένωσης και ότι το ίδιο ισχύει και για την περίπτωση επίκλησης ικανοτήτων τρίτων. Συνεπώς, υποστηρίζει ο προσφεύγων ότι το

σημείο αυτό της διακήρυξης έχει συνταχθεί με αντιφατικό τρόπο από προφανή παραδρομή. Στην προκειμένη δε περίπτωση, ο προσφεύγων προβάλλει ότι για την πλήρωση του κριτηρίου της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας δήλωσε στο ΕΕΕΣ της και συγκεκριμένα στο Μέρος ΙΙ. – Πεδίο Γ (Πληροφορίες σχετικά με τη στήριξη στις ικανότητες άλλων οντοτήτων) ότι θα στηριχθεί στις ικανότητες τρίτου προσώπου με την μορφή δάνειας εμπειρίας και συγκεκριμένα, στις ικανότητες της εταιρίας “....” Υπέβαλε δε και ξεχωριστό ΕΕΕΣ για την δανείζουσα εταιρία, η οποία ομοίως στο Μέρος ΙΙ σε ερώτηση του πεδίου Α. «Τμήματα που συμμετέχει ο Ο.Φ.» απάντησε ότι παρέχει στήριξη στον προσφεύγοντα ως προς το κριτήριο της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας. Συνεπώς, η προσφορά του είναι καθ’όλα νόμιμη και πληροί όλα τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής εμπειρίας συμπεριλαμβανομένου και του κριτηρίου της περ. iv, καθώς είχε το δικαίωμα να στηριχθεί στις ικανότητες τρίτου προσώπου και το έπραξε νομίμως. Προσθέτει δε ότι ακόμη κι αν υποτεθεί ότι για την κάλυψη του κριτηρίου της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας και συγκεκριμένα αυτό της περ. iv άρθρου 2.2.5, θα έπρεπε να παρουσιάζει για την προηγούμενη τριετία και για κάθε μία διαχειριστική χρήση θετικά καθαρά αποτελέσματα χρήσεως προ φόρων και τόκων (EBIT) αθροιστικά τόσο ο ίδιος όσο και η δανείζουσα εμπειρία εταιρία, και πάλι παρανόμως απορρίφθηκε η προσφορά του, καθώς θας έπρεπε σύμφωνα με την ρητή πρόβλεψη του άρθρου 78 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, να του ζητηθεί αντικατάσταση του συγκεκριμένου τρίτου, κατόπιν σχετικής προς τούτο κλήσης από την αναθέτουσα αρχή. Περαιτέρω με το δεύτερο λόγο της προσφυγής του ο προσφεύγων προβάλλει ότι η προσβαλλόμενη απόφαση τυγχάνει μη νόμιμη και ακυρωτέα ,κατά το μέρος που απέρριψε την προσφορά του, καθώς δεν εφάρμοσε το άρθρο 3.1.2.1 της διακήρυξης και το άρθρο 102 του ν. 4412/2016, όπως αυτό ισχύει μετά την αντικατάσταση του από το άρθρο 42 του ν. 4782/2021. Ειδικότερα, υποστηρίζει ότι στην κρινόμενη περίπτωση, με την προσβαλλόμενη απόφαση απερρίφθη η προσφορά του διότι πρώτον διαπιστώθηκε ότι ενώ υπέβαλε άδεια λειτουργίας εγκατάστασης τεχνικής υποστήριξης συνεργαζόμενης εταιρίας, δεν δήλωσε στο ΕΕΕΣ του ότι θα στηριχθεί στις ικανότητες τρίτου προσώπου και δεύτερον ότι για την απόδειξη κατοχής του προσφερόμενου εξοπλισμού δεν προσκόμισε: - Απόδειξη

πληρωμής τελών κυκλοφορίας τρέχοντος έτους, - Βιβλιάριο μεταβολών κατοχής και κυριότητας οχήματος και αποδεικτικό ασφάλισης εν ισχύ. Εντούτοις, οι ανωτέρω ελλείψεις θα μπορούσαν να συμπληρωθούν με την εφαρμογή της παρ. 3.1.2.1 του άρθρου 3.1.2 της διακήρυξης και του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 και η αναθέτουσα αρχή θα έπρεπε κατά δέσμια αρμοδιότητα να τον καλέσει σε διευκρινίσεις. Εν συνεχεία με τον τρίτο λόγο της προσφυγής του ο προσφεύγων προβάλλει ότι η προσβαλλόμενη απόφαση τυγχάνει μη νόμιμη και ακυρωτέα κατά το μέρος που έκανε αποδεκτή την προσφορά του παρεμβαίνοντος κατά παράβαση των άρθρων 2.2.6 «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» και 2.4.3.2 «Τεχνική Προσφορά» της Διακήρυξης και του άρθρου 4.6. της Τεχνικής Έκθεσης της με αριθ. 47/2022 εγκεκριμένης Μελέτης της Τεχνικής Υπηρεσίας καθώς δεν αποδεικνύει ότι κατέχει τον ελάχιστο, επί ποινή αποκλεισμού, απαιτούμενο εξοπλισμό. Ειδικότερα, υποστηρίζει ότι ο παρεμβαίνων στην τεχνική του προσφορά που προσκομίζει με το αρχείο με τίτλο «3.ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΣ», αναφέρει ότι θα διαθέσει (100) «...» χωρητικότητας 1.100lt σύμφωνα με το DIN EN840, ωστόσο δεν προσκομίζει αποδεικτικά κατοχής τους. Ούτε περιλαμβάνει τον εν λόγω εξοπλισμό στην κατάσταση παγίων υπογεγραμμένη από τον λογιστή της εταιρείας κατά παράβαση των όρων 2.4.3.2 της διακήρυξης και 4.6.1 της υπ' αριθμ. 47/2022 μελέτης, οι οποίοι έχουν τεθεί επί ποινή αποκλεισμού. Επίσης, ο προσφεύγων υποστηρίζει ότι ο παρεμβαίνων στην τεχνική του προσφορά αναφέρει ότι θα διαθέσει 300 «...» χωρητικότητας 240-360 Lt διαφορετικών χρωμάτων με κατάλληλη σήμανση για την χωριστή συλλογή, ωστόσο δεν προσκομίζει αποδεικτικά κατοχής τους. Ούτε περιλαμβάνει τον εν λόγω εξοπλισμό στην κατάσταση παγίων υπογεγραμμένη από τον λογιστή της εταιρείας. Περαιτέρω προβάλλει ότι ο παρεμβαίνων αναφέρει στην προσφορά του ότι θα διαθέσει είκοσι (20) «...» και πέντε (5) «...», ωστόσο ούτε γι αυτά προσκομίζει αποδεικτικά κατοχής τους ούτε περιλαμβάνει τον εν λόγω εξοπλισμό στην κατάσταση παγίων υπογεγραμμένη από τον λογιστή της εταιρείας. Με τον τέταρτο λόγο της προσφυγής του ο προσφεύγων προβάλλει ότι η προσβαλλόμενη απόφαση τυγχάνει μη νόμιμη και ακυρωτέα, κατά το μέρος που έκανε αποδεκτή την προσφορά του παρεμβαίνοντος και δη κατά παράβαση των άρθρων 2.2.6 «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» και 2.4.3.2 «Τεχνική Προσφορά» της Διακήρυξης και του άρθρου 4.6. της

Τεχνικής Έκθεσης της με αριθ. 47/2022 εγκεκριμένης Μελέτης της Τεχνικής Υπηρεσίας, καθώς αφενός τα οχήματα που προσφέρει είναι δεσμευμένα σε άλλες δημόσιες και ιδιωτικές συμβάσεις, γεγονός που αποδεικνύεται από τις άδειες κυκλοφορίας που προσκομίζει, αφετέρου διότι προσκομίζει άδειες κυκλοφορίες οχημάτων με απροσδιόριστη – ασαφή ημερομηνία λήξης με αποτέλεσμα να καταλείπονται αμφιβολίες για το εάν αυτές είναι σε ισχύ κατά την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς. Με τον πέμπτο λόγο της προσφυγής του ο προσφεύγων προβάλλει ότι η προσβαλλόμενη απόφαση τυγχάνει μη νόμιμη και ακυρωτέα ,κατά το μέρος που έκανε αποδεκτή την προσφορά του παρεμβαίνοντος καθώς ,κατά παράβαση των άρθρων 2.2.6 «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» και 2.4.3.2 «Τεχνική Προσφορά» της Διακήρυξης και του άρθρου 4.6. της Τεχνικής Έκθεσης της με αριθ. 47/2022 εγκεκριμένης Μελέτης της Τεχνικής Υπηρεσίας, δεν προσκομίζονται βεβαιώσεις κατασκευαστή ή επίσημου αντιπροσώπου αντιρρυπαντικής τεχνολογίας και δεν προκύπτει η περιβαλλοντική κατηγορία από τις άδειες κυκλοφορίας του με αριθμό κυκλοφορίας «...» οχήματος, του με αριθμό κυκλοφορίας «...» οχήματος και του με αριθμό κυκλοφορίας «...» οχήματος. Με τον έκτο λόγο της προσφυγής του ο προσφεύγων προβάλλει ότι η προσβαλλόμενη απόφαση τυγχάνει μη νόμιμη και ακυρωτέα ,κατά το μέρος που έκανε αποδεκτή την προσφορά του παρεμβαίνοντος καθώς ,κατά παράβαση των άρθρων 2.1.4 «Γλώσσα της Διακήρυξης», υποβλήθηκαν έγγραφα χωρίς επίσημη μετάφραση στην ελληνική γλώσσα. Περαιτέρω, με τον έβδομο λόγο της προσφυγής του ο προσφεύγων προβάλλει ότι η προσβαλλόμενη απόφαση τυγχάνει μη νόμιμη και ακυρωτέα ,κατά το μέρος που έκανε αποδεκτή την προσφορά του παρεμβαίνοντος καθώς, κατά παράβαση των άρθρων 2.2.6 «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» και 2.4.3.2 «Τεχνική Προσφορά» της Διακήρυξης και του άρθρου 4.6. της Τεχνικής Έκθεσης της με αριθ. 47/2022 εγκεκριμένης Μελέτης της Τεχνικής Υπηρεσίας, στο προσφερόμενο όχημα με αριθμό κυκλοφορίας «...» υπάρχει παρακράτηση κυριότητας και δεν έχει κατατεθεί βεβαίωση δικαιώματος χρήσης για όλη τη διάρκεια της σύμβασης. Με τον όγδοο λόγο της προσφυγής του ο προσφεύγων προβάλλει ότι η προσβαλλόμενη απόφαση τυγχάνει μη νόμιμη και ακυρωτέα, κατά το μέρος που έκανε αποδεκτή την προσφορά του παρεμβαίνοντος ,καθώς ,κατά παράβαση των άρθρων 2.2.6 «Τεχνική και

επαγγελματική ικανότητα» και 2.4.3.2 «Τεχνική Προσφορά» της Διακήρυξης και του άρθρου 4.6. της Τεχνικής Έκθεσης της με αριθ. 47/2022 εγκεκριμένης Μελέτης της Τεχνικής Υπηρεσίας, για το με αριθμό κυκλοφορίας «...» όχημα δεν προσκομίζεται βεβαίωση κατασκευαστή ή επισήμου αντιπροσώπου για την χωρητικότητα, τον τύπο και ημερομηνία κατασκευής της υπερκατασκευής, ούτε πιστοποιητικό ανυψωτικού μηχανισμού. Τέλος, με τον ένατο λόγο της προσφυγής του ο προσφεύγων προβάλλει ότι η προσβαλλόμενη απόφαση τυγχάνει μη νόμιμη και ακυρωτέα, κατά το μέρος που έκανε αποδεκτή την προσφορά του παρεμβαίνοντος, καθώς, κατά παράβαση των άρθρων 2.2.6 «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα», δεν αποδεικνύεται ότι η εν λόγω εταιρία διαθέτει άδεια κινητού συνεργείου. Επισημαίνεται δε, ότι ο ίδιος ο προσφεύγων με την προσφορά του και συγκεκριμένα στο αρχείο με τίτλο «4.2 ΟΧΗΜΑ ΚΙΝΗΤΟ ΣΥΝΕΡΓΕΙΟ» προσκόμισε πέραν της Άδειας κυκλοφορίας του οχήματος και την υπ' αριθμ. πρωτ.: «...» Απόφαση έγκρισης της αρμόδιας αρχής, ήτοι του Υπουργείου Ανάπτυξης, Ανταγωνιστικότητας, Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων – Γενική Γραμματεία Δημοσίων Έργων, με την οποία εγκρίνεται ο τύπος και κατ' επέκταση η κυκλοφορία – χρήση στην Ελλάδα του εν λόγω μηχανήματος έργων, δηλαδή του κινητού συνεργείου, εργ. Κατασκ. «...», επί οχήματος εργ. Κατ. «...». Από το ως άνω προσκομισθέν έγγραφο αποδεικνύεται κατά τον προσφεύγοντα ότι ο ίδιος πληροί την σχετική απαίτηση της διακήρυξης, ήτοι ότι διαθέτει κινητό συνεργείο, σε αντίθεση με τον παρεμβαίνοντα.

9. Επειδή, η αναθέτουσα με τις απόψεις της επί της προσφυγής εμμένει στη νομιμότητα της προσβαλλόμενης απόφασης, προβάλλοντας ότι ο προσφεύγων απεκλείσθη λόγω επτά σωρευτικών βάσεων και ελλείψεων επί διακριτά απαιτούμενων προσόντων, στοιχείων και δικαιολογητικών της προσφοράς. Όσον αφορά τις δύο τουλάχιστον βάσεις αποκλεισμού -και δη αυτή που αφορά στη μη προσκόμιση δικαιολογητικών προς απόδειξη της τριετούς εμπειρίας των μηχανοτεχνιτών για την συντήρηση και τεχνική υποστήριξη του εξοπλισμού και αυτή που αφορά στο γεγονός ότι μόνο δυο από τα προσφερόμενα από τον προσφεύγοντα «...» οχήματα είναι EURO 6 ενώ τα υπόλοιπα είναι EURO 2 έως EURO 5- ο προσφεύγων δεν τις προσβάλλει ούτε τις αντικρούει με καποιον τρόπο. Ειδικότερα, δε προβάλλει η

αναθέτουσα ότι κανένας από τους λόγους που προβάλλονται από τον προσφεύγοντα ως προς την αποδοχή του παρεμβαίνοντα δεν αφορά ταυτόσημη πλημμέλεια με καμία από τις βάσεις αποκλεισμού του και επομένως, δεν συντρέχει ούτε προβολή των οικείων λόγων επί τη βάση του ενιαίου μέτρου κρίσης. Δεδομένου όμως, ότι μόνη της η καθεμία από αυτές τις δύο βάσεις αρκεί για την απόρριψη της προσφοράς του και αποτελεί αυτοτελή και ρητή αιτιολογία απόρριψής του και συγκεκριμένα, αυτοτελή πλημμέλεια η μη αμφισβήτηση της καθεμίας από αυτές συνεπάγεται μη αμφισβήτηση του αποκλεισμού του εν γένει. Και τούτο διότι, και αν ακόμα όλοι οι ισχυρισμοί του γίνουν δεκτοί καθ' ολοκληρία, αυτός παραμένει αποκλεισμένος για τους δύο αυτοτελείς παραπάνω λόγους και πλημμέλειες. Συνεπώς, άνευ εννόμου συμφέροντος και απαραδέκτως προβάλλει πλημμέλειες της προσφοράς του παρεμβαίνοντος. Σε κάθε δε περίπτωση η αναθέτουσα αρχή προβαίνει και σε αναλυτική αντίκρουση όλων των λόγων της προσφυγής.

10. Επειδή, ο παρεμβαίνων με την παρέμβασή του ζητάει την απόρριψη της προσφυγής προβάλλοντας ό,τι και η αναθέτουσα ως προς τη μη αμφισβήτηση εκ μέρους του προσφεύγοντος τουλάχιστον δύο εκ των λόγων απόρριψης της προσφοράς του επικαλείται δε περαιτέρω και ισχυρισμούς ως προς την ουσιαστική αντίκρουση όλων των επιμέρους λόγων της προσφυγής.

11.Επειδή, από την επισκόπηση του φακέλου της υπόθεσης προκύπτει πράγματι ότι -όπως ορθώς προβάλλουν η αναθέτουσα και ο παρεμβαίνων- ο προσφεύγων απεκλείσθη λόγω επτά σωρευτικών πλημμελειών και ελλείψεων (οι οποίες αναφέρονται ανωτέρω στη σκέψη 7) επί διακριτά απαιτούμενων προσόντων, στοιχείων και δικαιολογητικών της προσφοράς. Όσον αφορά δε τους δύο τουλάχιστον λόγους αποκλεισμού (και δη τον τρίτο περί μη προσκόμισης δικαιολογητικών προς απόδειξη της τριετούς εμπειρίας των μηχανοτεχνιτών για την συντήρηση και τεχνική υποστήριξη του εξοπλισμού και τον τέταρτο βάσει του οποίου δυο μόνο από τα προσφερόμενα από τον προσφεύγοντα «...» οχήματα είναι EURO 6 ενώ τα υπόλοιπα είναι EURO 2 έως EURO 5) ο προσφεύγων δεν προβάλλει σχετικό ισχυρισμό ούτε άλλωστε αποδεικνύει το αντίθετο , παρά το γεγονός ότι αφορούν σε μη συμμόρφωση με όρους της διακήρυξης που τίθενται επί ποινή

αποκλεισμού. Εξάλλου, πέραν του ότι δεν αμφισβητεί τους ανωτέρω λόγους αποκλεισμού του δεν επικαλείται και ότι έπρεπε να κληθεί για διευκρινίσεις/συμπληρώσεις, ανεξαρτήτως τυχόν βασιμότητας, αφού με το δεύτερο λόγο της προσφυγής περιορίζει τον ισχυρισμό του για υποχρέωση της αναθέτουσας να τον καλέσει για συμπλήρωση μόνο ως προς συγκεκριμένες ελλείψεις και δη κατά το μέρος που αφορά την παράλειψη δήλωσης στο ΕΕΕΣ του ότι θα στηριχθεί στις ικανότητες τρίτου προσώπου, ως προς την παράλειψη προσκόμισης απόδειξης πληρωμής τελών κυκλοφορίας τρέχοντος έτους, βιβλιαρίου μεταβολών κατοχής και κυριότητας οχήματος και αποδεικτικού ασφάλισης εν ισχύ. Με τη μη αμφισβήτηση όμως των λόγων απόρριψης της προσφοράς του κατά τα προαναφερόμενα κεφάλαια, ο προσφεύγων δεν αμφισβητεί την ίδια την απόρριψη του και άρα καθίσταται δια μόνης της μη προσβολής όλων των βάσεων οριστικά αποκλεισμένος δεδομένου ότι η καθεμία από τις ως άνω δύο μη προσβαλλόμενες βάσεις (λόγοι) θα αρκούσε για την απόρριψη της προσφοράς του και αποτελεί αυτοτελή και ρητή αιτιολογία απόρριψής του αλλά και αυτοτελή πλημμέλεια. Κατά συνέπεια ο προσφεύγων καθίσταται «ξένος» προς τη διαγωνιστική διαδικασία και δεδομένου ότι η προθεσμία άσκησης προσφυγής παρήλθε ήδη για την εκ νέου άσκηση αυτής ενώ δεν μπορεί να προσβάλει τις επίμαχες βάσεις αποκλεισμού ούτε το πρώτον δικαστικά, ο αποκλεισμός είναι ήδη πλέον οριστικός αφού δεν χωρεί δικαστική αμφισβήτηση των παραπάνω επάλληλων και αυτοτελών πλημμελειών και βάσεων απόρριψής του (πρβλ. ΣτΕ ΕΑ 116/2021 σκ. 8, 30/2019 σκ. 32). Και τούτο διότι απαιτείται απαραίτητα η αμφισβήτηση του αποκλεισμού (ΣτΕ 1194/2021, 1646/2022), ώστε να παραμείνει ως μη οριστικώς αποκλεισθείς και άρα, να δύναται μετ' εννόμου συμφέροντος και παραδεκτώς να βάλει κατά του αποκλεισμού του αλλά και της προσφοράς του παρεμβαίνοντας (πρβλ. ΣτΕ 1573/2019). Τούτο μάλιστα, δεδομένου ότι όπως προκύπτει από τα ανωτέρω και τη ρητή παράθεση τόσο των λόγων απόρριψης της προσφοράς του όσο και των λόγων της προσφυγής του, κανείς από τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος κατά του παρεμβαίνοντος δεν αφορά ταυτόσημη πλημμέλεια με καμία από τις βάσεις αποκλεισμού του και επομένως, δεν συντρέχει ούτε παραδεκτή και μετ' εννόμου συμφέροντος προβολή κάποιων εκ των λόγων επί τη βάση του ενιαίου μέτρου κρίσης.

12. Επειδή, συνεπώς, ο προσφεύγων με τη μη αμφισβήτηση του συνόλου των βάσεων απόρριψης της προσφοράς του και άρα, και με την κατ' αποτέλεσμα μη αμφισβήτηση του αποκλεισμού του, κατέστη ήδη οριστικά αποκλεισμένος και επομένως, εφόσον δεν διαθέτει την ιδιότητα του «μη οριστικά αποκλεισμένου», προϋπόθεση απαραίτητη για τη θεμελίωση εννόμου συμφέροντος προβολής αιτιάσεων κατά του αποκλεισμού του και συνδιαγωνιζομένων (βλ. ενδεικτικά, ΣτΕ ΕΑ 30/2019, ΟλΣτΕ 235/2020, 1194/2021, 1646/2022, πρβλ. ΟλΣτΕ 1819-20/2020, ΑΕΠΠ 243-247/2021) δεν έχει ούτε έννομο συμφέρον προβολής της προσφοράς του παρεμβαίνοντας. Συνεπώς, άνευ εννόμου συμφέροντος και άρα απαράδεκτως προβάλλεται το σύνολο των αιτιάσεων της προσφυγής τόσο κατά του αποκλεισμού του προσφεύγοντος όσο και κατά της αποδοχής της προσφοράς του παρεμβαίνοντας.

13. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί, να γίνει δεκτή η παρέμβαση και τέλος, να καταπέσει το κατατεθέν παράβολο υπέρ του Ελληνικού Δημοσίου κατ' άρθρο 363 του ν. 4412/2016.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 21-3-2023 και εκδόθηκε στις 7.4.2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Βασιλική Καραδήμα

Αναστασία Ρουμελιώτη