

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της την 1 Σεπτεμβρίου 2021 με την εξής σύνθεση : Μιχαήλ Οικονόμου, Πρόεδρος, Ευαγγελία Μιχολίτση - Εισηγήτρια και Αγγελικής Πουλοπούλου (σε αναπλήρωση της Άννας Χριστοδουλάκου), Μέλη.

Για να εξετάσει τη με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης Α.Ε.Π.Π.1734/27-11-2020 προδικαστική προσφυγή της προσφεύγουσας με την επωνυμία «...» που εδρεύει στην ..., επί της οδού ... αρ. ... νομίμως εκπροσωπούμενης

Κατά του ... (εφεξής «Αναθέτουσα Αρχή»), όπως νομίμως εκπροσωπείται.

Της παρεμβαίνουσας επί της πρώτης προσφυγής με την επωνυμία «...» που εδρεύει στον ..., ..., αρ. ..., νομίμως εκπροσωπούμενης.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθεί άλλως τροποποιηθεί η με αρ. πρωτ. 2252/1.1/77604/20 Απόφαση της αναθέτουσας αρχής και το εισηγητικό πρακτικό, το οποίο έγινε δεκτό με αυτή, ως προς τη δρομολογιακή γραμμή με α/α ..., [... – ... [... (...)]], ώστε να προκριθεί η προσφορά της ίδιας απορριπτόμενης της προσφοράς της παρεμβαίνουσας εταιρείας.

Με την παρέμβαση επί της προσφυγής επιδιώκεται η απόρριψη της προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ευαγγελία Μιχολίτση.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της υπό εξέταση προσφυγής έχει καταβληθεί e-παράβολο ύψους τεσσάρων χιλιάδων (4.000) ευρώ [βλ.

παράβολο με κωδικό ..., αντίγραφο πληρωμής του παραβόλου στην ... της 26-11-2020, αντίγραφο εκτύπωσης από τη Γενική Γραμματεία Πληροφοριακών Συστημάτων από τα οποία προκύπτει ότι το παράβολο φέρει την ένδειξη «δεσμευμένο»]. Ωστόσο, το νόμιμο παράβολο, λαμβάνοντας υπόψη το άρθρο 2 (σελ. 5) της προκήρυξης, το Παράρτημα Ι (άρθρο 2 και 20) και το Παράρτημα IV, ανέρχεται στο ποσό των 3.822,95 ευρώ (4.524,19 ευρώ X 156 (δρομολόγια) + 4.524,19 ευρώ X 13 (δρομολόγια θερινά) = 764.588,11 X 0,5% = 3.822,95 ευρώ). Επομένως, σε κάθε περίπτωση, είναι επιστρεπτέο το ποσό των 177,05 ευρώ.

2. Επειδή με την αρ. πρωτ. ... Προκήρυξη ... προκηρύχτηκε αρχικός Μειοδοτικός Διαγωνισμός για την εξυπηρέτηση Δρομολογιακών Γραμμών με σύναψη Σύμβασης ή Συμβάσεων Ανάθεσης Δημόσιας Υπηρεσίας διάρκειας από 01/11/2020 μέχρι 31/10/2021 για τις συμβάσεις ενός έτους ή μέχρι 31/10/2023 για τις συμβάσεις τριετούς διάρκειας εκτός ΕΣΗΔΗΣ. Η εκτιμώμενη προϋπολογισθείσα δαπάνη για το πρώτο έτος της, ήτοι για το χρονικό διάστημα από 01/11/2020 μέχρι 31/10/2021 (σύνολο 52 εβδομάδες) κυμαίνεται από 63.256.695,02 μέχρι 78.400.124,49 ευρώ (μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%) και από 78.356.639,94 μέχρι 97.105.910,82 ευρώ (συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%) ανάλογα με την κατηγορία των προσφερομένων πλοίων για τις δρομολογιακές γραμμές του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ IV της οικείας προκήρυξης. Με την ως άνω σχετική προκήρυξη προκηρύχθηκε ανοικτός διεθνής μειοδοτικός διαγωνισμός για την εξυπηρέτηση πενήντα (50) δρομολογιακών γραμμών με σύναψη σύμβασης ή συμβάσεων ανάθεσης δημόσιας υπηρεσίας, μεταξύ των οποίων και οι δρομολογιακές γραμμές 32 και 38. Κατά τη διεξαγωγή του παραπάνω διαγωνισμού, όσον αφορά τη δρομολογιακή γραμμή 38 συμμετείχαν υποβάλλοντας προσφορά η προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα επί της προσφυγής. Η, δε, προσφορά της τελευταίας κρίθηκε πλήρης και σύμφωνη με τους όρους της προκήρυξης μετά από διευκρινίσεις που ζητήθηκαν σύμφωνα με το σώμα του πρακτικού, το οποίο αναφέρει χειρόγραφα μετά μονογραφής ότι το πλοίο βρίσκεται σε

μετασκευή, ενώ η προσφορά της προσφεύγουσας δεν προκρίθηκε για τους λόγους που μνημονεύονται στο σώμα του οικείου εισηγητικού πρακτικού, το οποίο εγκρίθηκε με την προσβαλλόμενη.

3. Επειδή, ο επίμαχος διαγωνισμός, με αντικείμενο την ανάθεση της δημόσιας υπηρεσίας της αποκλειστικής εξυπηρέτησης συγκεκριμένων δρομολογιακών γραμμών, διεπόμενος από τις διατάξεις του άρθρου όγδοου «Συμβάσεις ανάθεσης δημόσιας υπηρεσίας» του ν. 2932/2001 «Ελεύθερη παροχή υπηρεσιών στις θαλάσσιες ενδομεταφορές [...]» (Α' 145) και από τις διατάξεις του ν. 4413/2016 «Ανάθεση και εκτέλεση συμβάσεων παραχώρησης - Εναρμόνιση με την Οδηγία 2014/23/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 26ης Φεβρουαρίου 2014 σχετικά με την ανάθεση συμβάσεων παραχώρησης (ΕΕ L 94/1/28.3.2014) και άλλες διατάξεις» (Α' 148), κατατείνει στη σύναψη συμβάσεων παραχώρησης δημόσιας υπηρεσίας (βλ. ΣτΕ 2093/2020, 4154-5/2014).

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

5. Επειδή, η προσφυγή ασκήθηκε εμπροθέσμως, στις 26/11/2020 με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη της κοινοποιήθηκε με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στις 24/11/2020. Στις 30-11-2020, με κοινοποίηση, μέσω ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, από την Αναθέτουσα Αρχή, κοινοποιήθηκε η εν λόγω προσφυγή στην παρεμβαίνουσα, η οποία εμπροθέσμως κατέθεσε την από 8/12/2020 παρέμβαση της με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

6. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή υπέβαλε τις απόψεις της με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, οι οποίες κοινοποιήθηκαν με τον αυτό τρόπο στις 24.12.2021 στην προσφεύγουσα. Επί των απόψεων υπεβλήθη εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκτώς στις 29.12.2021 υπόμνημα της προσφεύγουσας.

7. Επειδή, σε συνέχεια εξέτασης της υπόθεσης της προσφυγής μετά της συναφούς 1744/2020 προσφυγής, εκδόθηκε η με αρ. 157,158/2021

απόφαση της ΑΕΠΠ, με την οποία απερρίφθη η υπό εξέταση προσφυγή ελλείψει ψηφιακής υπογραφής ως απαράδεκτη. Η ως άνω απόφαση ακυρώθηκε με την Α882/2021 απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, η οποία ανέπεμψε την υπόθεση στην ΑΕΠΠ *«προκειμένου η Αρχή, ασκώντας τη σχετική αρμοδιότητά της, να κρίνει επί της ανωτέρω προδικαστικής προσφυγής, η οποία καθίσταται εκ νέου εκκρεμής ενώπιον αυτής».*

8. Επειδή, με την με αρ. 1975/2021 πράξη του Προέδρου του παρόντος Κλιμακίου εισήχθη προς εκ νέου εξέταση η προσφυγή ενώπιον του παρόντος Κλιμακίου.

9. Επειδή, στις 30.8.2021 η παρεμβαίνουσα κατέθεσε με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου υπόμνημα ενώπιον της ΑΕΠΠ. Ωστόσο, το εν λόγω υπόμνημα δεν λαμβάνεται υπόψη ως απαραδέκτως ασκηθέν, ανεξαρτήτως του εάν η αναβίωση της εκκρεμοδικίας εγείρει θέμα εκ νέου υποβολής εγγράφων, προεχόντως καθώς δεν προβλέπεται στο οικείο κανονιστικό πλαίσιο υποβολή υπομνήματος, στα πλαίσια της αρχής της αντιμωλίας, από τον παρεμβαίνοντα.

10. Επειδή, η προσφεύγουσα με την προσφυγή της υποστηρίζει τα εξής *«III. Επί των λόγων προσφυγής*

10.Επί της ως άνω αναιτιολόγητης, παρά τον Νόμο και εσφαλμένης, με αριθ. πρωτ: 2252.1.1/77604/20 Απόφασης, η οποία έκανε δεκτό το με ίδιο περιεχόμενο, από 11.11.2020 Πρακτικό (το οποίο συμπροσβάλλουμε), ως προς τη δρομολογιακή γραμμή με α/α 38, ...- ... [... (...)], αλλά και κάθε άλλης συναφούς πράξης ή παράλειψης της Διοίκησης, δυνάμει των οποίων τελικώς δεν προκρίθηκε η προσφορά της εταιρίας μας, επαγόμεστε τα κάτωθι:

1ος Λόγος: Εσφαλμένως επικυρώθηκε το από 11.11.2020 Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας Μειοδοτικών Διαγωνισμών, στο μέτρο που δεν προκρίθηκε η προσφορά της εταιρίας μας, αλλά έτερη προσφορά, πλήρως αναιτιολόγητα και αντίθετα με τους όρους της Προκήρυξης

11.Εισαγωγικά, σύμφωνα με τις διατάξεις του Διοικητικού Δικαίου προβλέπεται ότι οι διοικητικές πράξεις πρέπει να περιέχουν αιτιολογία, η οποία να περιλαμβάνει τη διαπίστωση της συνδρομής των κατά νόμο

προϋποθέσεων για την έκδοσή της και η οποία πρέπει να είναι σαφής, ειδική και επαρκής. Η αιτιολογία απορρέει από την ίδια την αρχή της νομιμότητας και την ανάγκη σεβασμού των δικαιωμάτων και συμφερόντων των διοικουμένων και συνίσταται στην έκθεση των πραγματικών και νομικών λόγων που οδήγησαν τη Διοίκηση στην έκδοσή της και τη λήψη της σχετικής απόφασης. Η αιτιολογία δεν πρέπει να είναι αόριστη, πρέπει να αναφέρεται στη συγκεκριμένη περίπτωση και να μην αναφέρεται κατά τρόπο γενικό στις διατάξεις, βάσει των οποίων εκδίδεται η πράξη, και να επαρκεί ποιοτικά και ποσοτικά για να θεμελιώσει το περιεχόμενο της πράξης της Διοίκησης.

12.Εν προκειμένω, μάλιστα, βάσει των Γενικών όρων, Παράρτημα Ι της Προκήρυξης, ειδικότερα υπό V. ΔΙΕΞΑΓΩΓΗ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ, στον υπ' αρ. 18 όρο οριζόταν ότι: «Η Επιτροπή, μονογράφει όλα τα δικαιολογητικά και συντάσσει πρακτικό, στο οποίο καταχωρεί όλες τις καθ' οιονδήποτε τρόπο υποβληθείσες σ' αυτήν προσφορές, κατά δρομολογιακή γραμμή, την υποψήφια εταιρεία, το όνομα του πλοίου, την κατηγορία του πλοίου, τα έτη της σύμβασης καθώς και εάν υφίσταται πλοίο αντικατάστασης. Μετά τον έλεγχο των δικαιολογητικών και των λοιπών στοιχείων, πλην των οικονομικών προσφορών, η Επιτροπή γνωμοδοτεί και συντάσσει πίνακα κατά δρομολογιακή γραμμή συμπεριλαμβανομένων και των χαρακτηριστικών των πλοίων, στον οποίο με πλήθη αιτιολογία, περιλαμβάνει όσους από τους αιτούντες δικαιούνται να λάβουν μέρος στο διαγωνισμό και όσους αποκλείονται απ' αυτόν. Η Επιτροπή ανακοινώνει τον πίνακα στους ενδιαφερόμενους με τοιχοκόλληση έξω από την αίθουσα διεξαγωγής του διαγωνισμού ή στον πίνακα ανακοινώσεων του Υπουργείου Ναυτιλίας και Νησιωτικής Πολιτικής, το αργότερο εντός είκοσι (20) εργασίμων ημερών από την ημέρα διεξαγωγής του διαγωνισμού. Στον πίνακα περιλαμβάνονται και οι βαθμολογίες των προσόντων των πλοίων, [...] Σημειώνεται ότι, βαθμολογίες προσόντων πλοίων καταρτίζονται μόνον στις περιπτώσεις των δρομολογιακών γραμμών, του επισυναπτόμενου πίνακα του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ IV για τις οποίες κατατέθηκαν για την ίδια γραμμή περισσότερες της μιας προσφορές. [...]».

13. Στο σημείο αυτό, δε, επισημαίνουμε ότι στο Παράρτημα IV (Πίνακας Δρομολογιακών Γραμμών) της Προκήρυξης ορίζονταν ως προς τη δρομολογιακή γραμμή με α/α 38 τα εξής:[..] 14. Παρά ταύτα, στην Απόφαση με την οποία έγινε δεκτό το από 11.11.2020 Πρακτικό, όπως ήδη έχουμε εκθέσει και ανωτέρω, ως φερόμενη αιτιολόγηση αναφέρεται αποκλειστικά και μόνο ότι η προσφορά της εταιρία μας δεν προκρίνεται διότι συμμετέχει στην περίπτωση B5 του Παραρτήματος IV της Προκήρυξης, ήτοι σε περίπτωση μη υποβολής αίτησης ενδιαφέροντος ή απόρριψης των περιπτώσεων B1, B2, B3, B4. Η γενικόλογη αυτή αναφορά, απλή (αυτούσια) επανάληψη του σχετικού όρου της Προκήρυξης, όπως παρατέθηκε αμέσως ανωτέρω, προφανώς και δεν αποτελεί καμία ουσιαστική και πλήρη αιτιολογία, όπως θα απαιτείτο και κατά την Προκήρυξη, αφού δεν ορίζεται τι από όλα ισχύει, ήτοι εάν δεν υποβλήθηκε αίτηση ενδιαφέροντος, ή εάν υποβλήθηκε σε ποια από τις περιπτώσεις αντιστοιχεί, ώστε να μην προκρίνεται η δική μας προσφορά (πχ προκρίνεται αίτηση που υπάγεται στην περίπτωση B1; Η' δεν υποβλήθηκε αίτηση τέτοιας περίπτωσης και προκρίνεται αίτηση που υπάγεται στην περίπτωση B2; Ή αντίστοιχα B3; Η' B4;).

15. Η αιτιολογία αυτή είναι καθ' όλα ανεπαρκής προς στήριξη αφενός της πρόκρισης της έτερης προσφοράς που υποβλήθηκε, αυτής της εταιρίας ..., για την οποία (πρόκριση) και πάλι δεν αναφέρεται τίποτα ορισμένο (αλλά και νόμιμο, όπως και κατωτέρω θα καταδείξουμε), αλλά και προς στήριξη αφετέρου της μη πρόκρισης της προσφοράς της εταιρίας μας, αφού δεν παρατίθενται τα συγκεκριμένα στοιχεία που φέρεται να πληρούνται εν προκειμένω και απαιτούνται κατά την Προκήρυξη ως προς τα απαιτούμενα κατ' ελάχιστον χαρακτηριστικά, όπως αναφέρονται στον ως άνω πίνακα του Παραρτήματος IV, οπότε και δεν ορίζεται, ούτε σαφώς εξειδικεύεται η προσφορά που τελικώς προκρίνεται σε ποια από τις περιπτώσεις B1, B2, B3, B4 εμπίπτει. Επιπλέον, δεν παρατίθεται και οποιοδήποτε άλλο στοιχείο ως προς τη βαθμολογία των πλοίων, η οποία και θα απαιτείτο και εν προκειμένω κατά την Προκήρυξη, δεδομένου ότι για την εν λόγω

δρομολογιακή γραμμή κατατέθηκαν περισσότερες της μιας προσφορές, προϋπόθεση η οποία και μόνο απαιτείται κατά την Προκήρυξη, για να συνταχθεί και ο πίνακας αυτός.

2ος Λόγος (επικουρικός του πρώτου λόγου): Σε κάθε περίπτωση, εσφαλμένως επικυρώθηκε το από 11.11.2020 Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας Μειοδοτικών Διαγωνισμών, στο μέτρο που δεν προκρίθηκε η προσφορά της εταιρίας μας, αλλά έτερη προσφορά, αντίθετα με τους όρους της Προκήρυξης

16.Επιπλέον των όσων ήδη έχουμε εκθέσει, βάσει των Γενικών όρων, Παράρτημα Ι της Προκήρυξης, ειδικότερα υπό ΙΙ. ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ ΣΤΟ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟ, στον υπ' αρ. 5 όρο, υπό τον τίτλο Β. ΕΓΓΡΑΦΑ ΠΟΥ ΑΦΟΡΟΥΝ ΤΟ ΠΛΟΙΟ, ορίζεται ότι: «[...] ζ) Σε περίπτωση πλοίου που τελεί σε ακινησία ή μετασκευή (αποδεικνυόμενη από άδεια επίσημης Αρχής), ο ενδιαφερόμενος πλοιοκτήτης προσκομίζει όλα τα προβλεπόμενα στην παρούσα δικαιολογητικά, πλην του Πιστοποιητικού Ασφαλείας ή Πρωτοκόλλου Γενικής Επιθεώρησης, το οποίο προσκομίζει το αργότερο, επί ποινή απόρριψης, το αργότερο πέντε (5) ημέρες πριν την έκδοση της σχετικής κατακυρωτικής απόφασης, προκειμένου να προκύψει η μεταφορική ικανότητα σε επιβάτες (χειμώνα- θέρους) του προσφερόμενου/ων πλοίου/ων. Στην περίπτωση αυτή θα γίνεται σχετική μνεία στο τελικό πρακτικό της Επιτροπής. Εφ' όσον δεν προσκομιστεί το ανωτέρω πιστοποιητικό στην ταχθείσα προθεσμία, η κατακύρωση γίνεται στον αμέσως επόμενο πλοιοκτήτη. [...]».

17. Σε κάθε περίπτωση, λοιπόν, εάν η κρίση της Διοίκησης, η οποία αρχικώς εντάχθηκε στο από 11.11.2020 Πρακτικό και τελικά έγινε δεκτή με την εν λόγω Απόφαση θεωρηθεί αιτιολογημένη, πρέπει να επισημάνουμε ότι είναι αντίθετη με τους όρους της Προκήρυξης, αφού παρότι από το εν λόγω Πρακτικό προκύπτει ότι το πλοίο της εταιρίας ... βρίσκεται σε μετασκευή, η Επιτροπή προκρίνει την προσφορά αυτής, εάν και δεν έχει προκύψει η μεταφορική ικανότητα σε επιβάτες (χειμώνα- θέρους) του προσφερόμενου πλοίου, δεδομένου ότι σε τέτοιες περιπτώσεις το Πιστοποιητικό Ασφαλείας ή

Πρωτόκολλο Γενικής Επιθεώρησης, προσκομίζεται κατά την Προκήρυξη αργότερα, οπότε και προφανώς δεν λαμβάνεται υπόψη από την Επιτροπή. Συνάγεται, λοιπόν, ότι σε περίπτωση μετασκευής, όπως εν προκειμένω, η Επιτροπή δεν θα μπορούσε να κρίνει η εν λόγω προσφορά σε ποια από τις περιπτώσεις B1, B2, B3, B4, B5 εμπίπτει, αφού τα οριζόμενα στοιχεία που προβλέπονται στο Παράρτημα Ιν (Πίνακας Δρομολογιακών Γραμμών) της Προκήρυξης, αφορούν, όπως ήδη εκθέσαμε, και στη μεταφορική ικανότητα σε επιβάτες (χειμώνα- θέρους) του προσφερόμενου πλοίου, ώστε να προκρίνει την εν λόγω προσφορά έναντι της δικής μας.

3ος Λόγος: Εσφαλμένως επικυρώθηκε το από 11.11.2020 Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας Μειοδοτικών Διαγωνισμών, στο μέτρο που δεν προκρίθηκε η προσφορά της εταιρίας μας, αλλά έτερη προσφορά, αντίθετα με τους όρους της Προκήρυξης και τις διατάξεις του Νόμου

18. Κατά το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016, Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών, ορίζεται ότι: «1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση που υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους, χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, δεν λαμβάνεται υπόψη. 2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση

αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί. 3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης. [...]».

19. Κατά την έννοια και των σχετικών διατάξεων, εν όψει και της αυστηρώς τυπικής διαδικασίας των δημοσίων διαγωνισμών, οι προβλεπόμενες από αυτές διευκρινίσεις δίδονται μόνον εφόσον ζητηθούν από το αρμόδιο όργανο κατά τη διαγραφόμενη διαδικασία, λαμβάνονται δε, πάντως, υπόψη μόνον εφόσον έχουν ως αντικείμενο τη συμπλήρωση νομίμως κατ' αρχήν υποβληθέντων στοιχείων και όχι την αναπλήρωση της έλλειψης τέτοιων στοιχείων ή την τροποποίηση του περιεχόμενου της προσφοράς (μεταξύ άλλων, απόφαση της Αρχής σας, ΑΕΠΠ 423/2018), ώστε να συμφωνεί με όρους της διακήρυξης (ΣτΕ 2660/2004/ 7μ. Ε.Α. 1083/2006 κ.ά.). Διευκρινίσεις και συμπληρώσεις, δηλαδή, αναφέρονται σε νομίμως κατ' αρχήν υποβληθέντα στοιχεία και δεν είναι επιτρεπτό να αναπληρωθούν με τον τρόπο αυτό, μη υποβληθέντα δικαιολογητικά (ΣτΕ 3526/2001, 2503/2004, 2660/2004 7μ. κ.ά.). Εν πάση δε περιπτώσει, συνεκτιμάται και ότι η διακήρυξη δεν δίνει τη δυνατότητα καταθέσεως των αναγκαίων δικαιολογητικών μετά την υποβολή των προσφορών, οπότε η εκ των υστέρων υποβολή δεν μπορεί να καλύψει την- κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς- έλλειψη δικαιολογητικού, απαιτούμενου από την διακήρυξη (ΣτΕ 2660/2004, 981/2007). Ειδικότερα, δε, δεν είναι νόμιμη (μεταξύ άλλων,

απόφαση της Αρχής σας, ΑΕΠΠ 119/2020) η διόρθωση της προσφοράς, όταν έχει ως συνέπεια τη μεταγενέστερη αντικατάσταση/ προσκόμιση το πρώτον ουσιώδους εγγράφου κατά τρόπο, ώστε να αίρεται το απαράδεκτο της προσφοράς (βλ. μεταξύ πολλών ΕΑ ΣτΕ 117/2019).

20.Εν προκειμένω, δε, βάσει των Γενικών όρων, Παράρτημα Ι της Προκήρυξης, ειδικότερα υπό ΙΙ. ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ ΣΤΟ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟ, στον υπ' αρ. 10 όρο, υπό τον τίτλο Γ. ΛΟΙΠΑ ΕΓΓΡΑΦΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ, προβλέπεται ότι η αρμόδια Επιτροπή διενέργειας του διαγωνισμού μπορεί να καλέσει τους συμμετέχοντες να συμπληρώσουν ή να διευκρινίσουν τα δικαιολογητικά, που έχουν υποβληθεί με την προσφορά. Προς τον σκοπό αυτό κοινοποιείται στους συμμετέχοντες έγγραφη πρόσκληση και τους τάσσει προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (07) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόσκλησης. Η πρόσκληση αυτή κοινοποιείται από τις Επιτροπές και στους λοιπούς συμμετέχοντες της γραμμής. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση υποβάλλεται από τους συμμετέχοντες χωρίς να έχει ζητηθεί από τις αρμόδιες Επιτροπές, δεν λαμβάνεται υπόψη. Οι ως άνω διευκρινίσεις ή συμπληρώσεις μπορεί να αφορούν μόνο ασάφειες. Οι ως άνω διευκρινίσεις ή συμπληρώσεις δεν επιτρέπεται να έχουν ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή για πρώτη φορά εγγράφων σε συμμόρφωση με όρους της παρούσας προκήρυξης αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί. Επιπλέον, η παροχή της δυνατότητας διευκρίνισης ή συμπλήρωσης δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις ή άνιση μεταχείριση των συμμετεχόντων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση ενός ή περισσότερων από αυτούς.

21.Λαμβανομένων υπόψη των ανωτέρω, στο συμπροσβαλλόμενο με την παρούσα, από 11.11.2020 Πρακτικό επισημαίνουμε ότι αναφέρεται σχετικά εν προκειμένω πως: «[...] Η Επιτροπή αφού έλαβε υπόψη: [...] (γ) την ακόλουθη αλληλογραφία ανά γραμμή: [...] Για τη Γραμμή ...: α) Το ... (ΟΡΘΗ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗ) Σήμα Επιτροπής προς ... το οποίο κοινοποιήθηκε προς ...

και λοιπές συμμετέχουσες εταιρείες σύμφωνα με το οποίο ζητήθηκαν διευκρινίσεις εάν η εταιρεία ... απασχολεί προσωπικό οι ασφαλιστικές εισφορές του οποίου υπάγονται στον ΕΦΚΑ, δεδομένου ότι η εταιρεία ... είχε υποβάλει εμπρόθεσμα Πιστοποιητικό NAT περί εκπληρωμένων ασφαλιστικών υποχρεώσεων που προκύπτουν από το ναυτολόγιο του πλοίου «...» καθώς και αποδεικτικό Ασφαλιστικής ενημερότητας ΕΦΚΑ του προέδρου ΔΣ της εταιρείας. β) Την από 15-10-2020 Υπεύθυνη Δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου, με την οποία η εταιρεία ... δήλωσε υπεύθυνα ότι «δεν απασχόλησε και δεν απασχολεί προσωπικό οι ασφαλιστικές εισφορές του οποίου υπάγονται στον ΕΦΚΑ ή σε άλλο φορέα κοινωνικής ασφάλισης πέραν του NAT». γ) Το με ... Σήμα Επιτροπής προς εταιρεία ... με το οποίο ζητήθηκε επιπρόσθετα να υποβληθεί αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας από ΕΦΚΑ ως διευκρίνιση/συμπλήρωση, δεδομένου ότι η εταιρεία ... δεν απασχολεί προσωπικό πλην ΝΑΥΤΙΚΩΝ για τους οποίους υπέβαλε εμπρόθεσμα Ασφαλιστική Ενημερότητα NAT. δ) Το από 04/11/2020 Αποδεικτικό Ασφ. Ενημ. ΕΦΚΑ εταιρείας «...» η προσκόμιση του οποίου στην Επιτροπή όσο και η Υ.Δ. λαμβάνονται υπόψη ως διευκρινιστικά/συμπληρωματικά έγγραφα τυπικών ελλείψεων οι οποίες θεραπεύονται από τις ζητούμενες διευκρινίσεις. Με το παραπάνω σκεπτικό η προσφορά της εταιρείας ... θεωρείται ότι πληροί το κριτήριο της Ασφαλιστικής ενημερότητας που απαιτεί η προκήρυξη σύμφωνα με την παρ. 10 Ενότητα Γ, Παραρτήματος Ι. [...]

22. Όμως, το με φερόμενα στοιχεία ... (ΟΡΘΗ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗ) Σήμα της Επιτροπής προς την εταιρεία ..., το οποίο κατά το Πρακτικό έχει κοινοποιηθεί στην εταιρεία μας, αλλά και προς «λοιπές συμμετέχουσες εταιρίες», ουδέποτε μας έχει κοινοποιηθεί. Στο σημείο αυτό, οφείλουμε να επισημάνουμε μάλιστα ότι από το ίδιο το Πρακτικό, αλλά και από την προσβαλλόμενη Απόφαση, όπου ρητά αναφέρονται και πάλι οι υποβληθείσες προσφορές για τη δρομολογιακή γραμμή με α/α 38 (βλ. σελ. 3 αυτής, περ. λη υπό 7), προκύπτει ότι εκτός από την προσφορά της εταιρείας μας και της εταιρείας ..., δεν έχει υποβληθεί οποιαδήποτε άλλη προσφορά, ώστε να απαιτείτο, αλλά

και να υπήρξε τελικά οποιαδήποτε κοινοποίηση προς «λοιπές συμμετέχουσες εταιρίες», οπότε καθίσταται σαφές ουσιαστικά ότι ούτε καν προς την εταιρία μας έλαβε χώρα κάποια κοινοποίηση.

23.Επιπλέον, από το ίδιο το Πρακτικό βεβαιώνεται ότι το με φερόμενα στοιχεία με ... Σήμα της Επιτροπής προς την εταιρία ..., δεν κοινοποιήθηκε προς την εταιρία μας, αφού ούτε καν εκτίθεται κάτι σχετικό στο Πρακτικό ως προς φερόμενη γνωστοποίηση προς εμάς. Σε κάθε περίπτωση, δε, η φερόμενη αποστολή από την Επιτροπή εκ νέου πρόσκλησης προς διευκρινίσεις/ συμπληρώσεις αποδεικνύει ότι η προσφορά που τελικώς προκρίθηκε δεν πληρούσε ούτε αρχικώς, αλλά ούτε και στη συνέχεια (υπό την επιφύλαξη και των όσων κατωτέρω θα εκθέσουμε) τις προϋποθέσεις ως προς τα απαιτούμενα δικαιολογητικά και δεν ήταν σύμφωνη με την Προκήρυξη.

24.Από όλα τα ανωτέρω, λοιπόν, συνάγεται ότι ουδεμία κοινοποίηση έλαβε χώρα προς την εταιρία μας, κάτι που αποδεικνύεται από το ίδιο το περιεχόμενο του από 11.11.2020 Πρακτικού, το οποίο έγινε δεκτό με την προσβαλλόμενη Απόφαση, οπότε συνάγεται ότι παραβιάστηκαν οι ως άνω διατάξεις, αλλά και οι προβλέψεις της Προκήρυξης, που (όπως θα εκθέσουμε και αμέσως κατωτέρω) αποτελεί κανονιστική πράξη και οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού. Τέλος, οι όποιες διευκρινίσεις/ συμπληρώσεις ζητήθηκαν δεν ήταν βάσει των προβλέψεων και ορισμών των σχετικών διατάξεων, αλλά και της Προκήρυξης.

4ος Λόγος (σε συνέχεια του τρίτου λόγου): Εσφαλμένως επικυρώθηκε το από 11.11.2020 Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας Μειοδοτικών Διαγωνισμών, στο μέτρο που δεν προκρίθηκε η προσφορά της εταιρίας μας, αλλά έτερη προσφορά, επί της οποίας έγινε δεκτό ότι τα δικαιολογητικά κρίνονται πλήρη και σύμφωνα με τους όρους της Προκήρυξης

25.Κατά πάγια νομολογία (μεταξύ άλλων, απόφαση της Αρχής σας, ΑΕΠΠ 500/2020), η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η

οποία διενεργεί αυτόν (ΣΤΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του διαγωνισμού (ΣΤΕ 2772/1986, 3670/1992, ΟΛΣΤΕ 2137/1993 κλπ). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Τυχόν, δε, παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής, αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C-19/00 *Siac Construction Ltd*, σκέψεις 34 και 44, ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54 κλπ). Άλλωστε, η υποχρέωση διαφάνειας (μεταξύ άλλων, απόφαση της Αρχής σας, ΑΕΠΠ 119/2020) έχει ως σκοπό να αποκλείσει και τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL* ΕΔ:Ευ:02015:228, 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).

26. Εν προκειμένω, βάσει των Γενικών όρων, Παράρτημα I της Προκήρυξης, ειδικότερα υπό II. ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ ΣΤΟ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟ, στον υπ' αρ. 3 όρο, υπό τον τίτλο Α. ΕΓΓΡΑΦΑ ΠΟΥ ΑΦΟΡΟΥΝ ΤΟΝ ΠΛΟΙΚΤΗΤΗ, μεταξύ των οριζόμενων πιστοποιητικών προβλεπόταν ότι προσκομίζεται «[...] iii. Πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια κατά περίπτωση αρχή, του κράτους- μέλους ή της χώρας καταγωγής ή

εγκατάστασής του, από το οποίο να προκύπτει ότι είναι ενήμερος ως προς τις υποχρεώσεις τους που αφορούν τις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης (κύριας και επικουρικής) και ως προς τις φορολογικές τους υποχρεώσεις.» και για την περίπτωση των νομικών προσώπων αντίστοιχα. Σημειώνουμε, δε, ότι, όπως γίνεται δεκτό (μεταξύ άλλων, απόφαση της Αρχής σας, ΑΕΠΠ 423/2018), καθίσταται σαφές από την διατύπωση του Ν. 4412/2016, πως η προσκόμιση πιστοποιητικού ασφαλιστικής ενημερότητας ως στοιχείου καταλληλότητας του υποψηφίου, που προβλέπεται από την οδηγία 2014/24/ΕΕ ως υποχρεωτικός λόγος αποκλεισμού, αφορά την απόδειξη ότι έχουν καταβληθεί οι εργοδοτικές εισφορές που οφείλονται από τον υποψήφιο στα διάφορα ταμεία και φορείς κοινωνικής ασφάλισης (Δημ. Γ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, β' έκδοση, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2017, σελ. 462).

27. Σχετικά, δε, προβλεπόταν στην Προκήρυξη ειδική περίπτωση, όπου και το πιστοποιητικό αυτό δύναται να αντικατασταθεί από ένορκη βεβαίωση ή (στα κράτη-μέλη ή στις χώρες όπου δεν προβλέπεται ένορκη βεβαίωση) από υπεύθυνη δήλωση ενώπιον αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής, συμβολαιογράφου ή αρμόδιου επαγγελματικού ή εμπορικού οργανισμού του κράτους-μέλους ή της χώρας καταγωγής ή χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο οικονομικός φορέας, αποκλειστικά και μόνο εάν το κράτος-μέλος ή η εν λόγω χώρα δεν εκδίδει τέτοιου είδους πιστοποιητικό ή όπου το πιστοποιητικό αυτό δεν καλύπτει όλες τις περιπτώσεις που αναφέρονται στην Προκήρυξη. Στην ένορκη βεβαίωση ή την υπεύθυνη δήλωση που υποβάλλεται οριζόταν μάλιστα ότι θα πρέπει να προσαρτάται επίσημη βεβαίωση αρμόδιας αρχής του οικείου κράτους-μέλους ή χώρας, όπου αναφέρεται ότι δεν εκδίδεται το πιστοποιητικό ή ότι αυτό δεν καλύπτει όλες τις περιπτώσεις.

28. Αναφορικά με τα ανωτέρω, δε, οφείλουμε να επισημάνουμε ότι σύμφωνα με τη με αριθμό 15435/913 απόφαση του Υπουργού Εργασίας και Κοινωνικών Υποθέσεων (ΦΕΚ Β' 1559/2020) για τη συμμετοχή σε διαγωνισμούς προμηθειών του Δημοσίου και των ΝΠΔΔ, σύμφωνα με τις

διατάξεις του π.δ. 394/1996 απαιτείται η προσκόμιση πιστοποιητικού ασφαλιστικής ενημερότητας. Από την υποχρέωση αυτή δεν απαλλάσσονται ούτε οι Αναπόγραφοι Εργοδότες (αρ. 17535/Δ1.6002 απόφαση των Υπουργών Εργασίας και Κοινωνικών Υποθέσεων Επικρατείας, ΦΕΚ Β' 1754/2020), οι οποίοι εκδίδουν με την ίδια διαδικασία όπως οι και οι υπόλοιποι εργοδότες ασφαλιστική ενημερότητα ακόμα και εάν δεν απασχολούν προσωπικό. Περαιτέρω, με τις διατάξεις του άρθρου 53 παρ. 1 εδαφ. ΣΤ' του Ν.4387/2016, το Ναυτικό Απομαχικό Ταμείο (Ν.Α.Τ.), εντάχθηκε από 1/1/2017 στον Ε.Φ.Κ.Α. για την άσκηση των ασφαλιστικών του αρμοδιοτήτων (κλάδος συντάξεων), σύμφωνα δε με τις διατάξεις του άρθρου 51 παρ. 1 του ίδιου νόμου το Ναυτικό Απομαχικό Ταμείο (Ν.Α.Τ.) διατήρησε κατά τα λοιπά αυτοτελή νομική προσωπικότητα και αποτελεί ανεξάρτητο δημόσιο φορέα ασφάλισης έναντι του Ε.Φ.Κ.Α., οπότε και σαφώς οποιοδήποτε έγγραφο καθενός εξ αυτών των φορέων είναι διακριτό και δεν αφορά τον άλλον.

29. Από το συνδυασμό των ανωτέρω, συνάγεται ότι για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό εν προκειμένω απαιτείται από τους ενδιαφερόμενους η υποβολή σχετικής αίτησης, συνοδευόμενης από τα οριζόμενα στο νόμο και στη Προκήρυξη δικαιολογητικά από τα οποία αποδεικνύεται η συνδρομή των ουσιαστικών προϋποθέσεων καταλληλότητάς τους. Εν προκειμένω, ωστόσο, αφενός από τα στοιχεία του φακέλου της εταιρίας ..., αλλά όπως βεβαιώνεται και από το από 11.11.2020 Πρακτικό, προκύπτει ότι η εν λόγω εταιρία δεν προσκόμισε εμπρόθεσμα και κατά τους όρους της Προκήρυξης πιστοποιητικό ασφαλιστικής ενημερότητας της εταιρίας από τον αρμόδιο προς τούτο δημόσιο φορέα, ήτοι τον Ε.Φ.Κ.Α., όπως είχε ρητή υποχρέωση να κάνει κατά τα ανωτέρω. Στο σημείο αυτό, δε, επισημαίνουμε, όπως και κατωτέρω θα καταδείξουμε ότι η εταιρία ..., παρότι είχε εξ αρχής υποχρέωση, αλλά και δυνατότητα έκδοσης του πιστοποιητικού κατά τους ορισμούς του Νόμου και τις ακολουθητέες διαδικασίες από τον Ε.Φ.Κ.Α., παρέλειψε έστω και να υποβάλει σχετική αίτηση για την έκδοση αυτού προ της λήξεως της προθεσμίας υποβολής των δικαιολογητικών, οπότε τελικώς προσκόμισε αυτό

απαραδέκτως και δη εκπρόθεσμα και αντίθετα με τις διατάξεις του Νόμου και τους όρους της Προκήρυξης.

30. Περαιτέρω, η ασφαλιστική ενημερότητα του νομίμου εκπροσώπου της εταιρίας, αλλά και το πιστοποιητικό του Ναυτικού Απομαχικού Ταμείου (N.A.T.) που αναφέρεται στο από 11.11.2020 Πρακτικό ότι προσκόμισε η εταιρία ... ουδόλως θεραπεύει το ελάττωμα αυτό, καθώς η υποχρέωση για την προσκόμιση ασφαλιστικής ενημερότητας της εταιρίας είναι ρητή σύμφωνα με τους όρους της Προκήρυξης- η οποία είναι κανονιστική πράξη και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, που διενεργεί το διαγωνισμό, όσο και τους διαγωνιζόμενους-, ενώ τα έγγραφα αυτά δεν πιστοποιούν ότι η εν λόγω εταιρία είναι συνολικά ενήμερη ως προς τις υποχρεώσεις της που αφορούν στις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης (κύριας και επικουρικής), για τις οποίες απαιτείται σχετικό πιστοποιητικό από όλους τους αρμόδιους προς τούτο δημόσιους φορείς, ενώ το πρώτο εξ αυτών μάλιστα έχει ουσιαστικά υποβληθεί εκ περισσού, αφού δεν απαιτείτο από την Προκήρυξη.

31. Η προσκόμιση, δε, εκ μέρους της συμμετέχουσας εταιρίας ... υπεύθυνης δήλωσης του νομίμου εκπροσώπου με το ως άνω περιεχόμενο δεν υποκαθιστά την απαιτούμενη από την Προκήρυξη ασφαλιστική ενημερότητα της εταιρίας από τον αρμόδιο δημόσιο φορέα και ως εκ τούτου δεν θεραπεύει την έλλειψη της εν λόγω βεβαίωσης από τον φάκελο των δικαιολογητικών που υπέβαλε η ως άνω εταιρία με την προσφορά της. Ειδικότερα, εν προκειμένω δεν πρόκειται για κάποια από τις αποκλειστικά αναφερόμενες περιπτώσεις στην Προκήρυξη δυνατότητας προσκόμισης υπεύθυνης δήλωσης, με διαφορετικό μάλιστα περιεχόμενο (σε σχέση με το περιεχόμενο που είχε η υπεύθυνη δήλωση που προσκομίστηκε) και εφόσον δεν προβλέπεται ένορκη βεβαίωση- κάτι που δεν ισχύει στη χώρα μας, όπου προβλέπεται τέτοια-, η οποία σε κάθε περίπτωση θα έπρεπε να συνοδεύεται και από επίσημη βεβαίωση με το οριζόμενο περιεχόμενο, ότι δεν εκδίδεται το πιστοποιητικό ή ότι αυτό δεν καλύπτει όλες τις περιπτώσεις.

32. Άλλωστε η προσκόμιση της εν λόγω υπεύθυνης δήλωσης (με το ως άνω περιεχόμενο και τύπο), αλλά και του αποδεικτικού ασφαλιστικής

ενημερότητας Ε.Φ.Κ.Α., που τελικά προσκομίστηκε, δεν δύναται να θεωρηθεί παραδεκτή κατά τον Νόμο και την Προκήρυξη διευκρίνιση/ συμπλήρωση, βάσει και των όσων ήδη έχουμε επισημάνει ανωτέρω (στον τρίτο λόγο προσφυγής μας, όπου και παραπέμπουμε), δεδομένου ότι δεν κατατείνει στην κάλυψη συγγνωστών παραλείψεων της συγκεκριμένης διαγωνιζόμενης, αφού αυτή δεν είχε κατ' αρχήν υποβάλει το απαιτούμενο εν προκειμένω δικαιολογητικό, το οποίο απλώς θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι συμπλήρωσε. Η προσκόμιση τελικά αυτού αποδεικνύει μάλιστα ότι αυτό δεν εκδόθηκε και δεν προσκομίστηκε εμπροθέσμως, ούτε έστω είχε υποβληθεί σχετική αίτηση για την έκδοση αυτού, παρότι υπήρχε εξ αρχής δυνατότητα έκδοσής του κατά τις ακολουθητέες διαδικασίες από τον Ε.Φ.Κ.Α.. Σχετικά, δε, οφείλουμε να επισημάνουμε ότι για το επίμαχο, μη κατατεθέν αρχικά πιστοποιητικό, δεδομένου ότι αυτό λήφθηκε υπόψη από την Επιτροπή, το χρονικό σημείο υποβολής του ανατρέχει στο χρονικό σημείο κατάθεσης της προσφοράς της εν λόγω εταιρίας. Ωστόσο, το πιστοποιητικό αυτό δεν δύναται να εκδοθεί αναδρομικά, ώστε όντως να καλύπτει το προγενέστερο χρονικό σημείο υποβολής της προσφοράς, οπότε και πάλι θα έπρεπε να απορριφθεί και να μη ληφθεί υπόψη (μεταξύ άλλων, απόφαση της Αρχής σας, ΑΕΠΠ 119/2020 με παραπομπή σε *ad hoc* Απόφαση ΑΕΠΠ 656/2018 και την επ' αυτής με αρ. Ν 195/2018 απόφαση ΔΕφ Πειρ, με την οποία απορρίφθηκε η αίτηση αναστολής επί της ως άνω απόφασης ΑΕΠΠ, επικυρώνοντας την κρίση του πρώην 1ου Κλιμακίου).

33. Σε κάθε περίπτωση, δεδομένου ότι τα αρχικώς υποβληθέντα έγγραφα είτε είχαν εκδοθεί από έτερη αρχή από την αρμόδια (Ν.Α.Τ.), είτε αφορούσαν σε άλλο πρόσωπο από τη διαγωνιζόμενη εταιρία (πρόεδρο ΔΣ της εταιρίας), η προσκόμιση τελικώς του αποδεικτικού ασφαλιστικής ενημερότητας Ε.Φ.Κ.Α. σαφώς αποτελεί υποβολή για πρώτη φορά- μετά από δύο μάλιστα απαράδεκτες και παράνομες προσκλήσεις της Επιτροπής- του εγγράφου που όντως θα έπρεπε αρχικά να υποβληθεί, σε συμμόρφωση με όρους της Προκήρυξης, ενώ η αποδοχή του και η θεώρηση ότι η εν λόγω προσφορά πληροί τις απαιτήσεις αυτής εισάγει διακρίσεις και άνιση μεταχείριση έναντι

της εταιρίας μας, αποτελώντας και ευνοϊκή μεταχείριση της έτερης συμμετέχουσας στον διαγωνισμό για τη δρομολογιακή γραμμή με α/α 38, με το από 11.11.2020 Πρακτικό, το οποίο επικύρωσε η προσβαλλόμενη Απόφαση.

5ος Λόγος: Εσφαλμένως επικυρώθηκε το από 11.11.2020 Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας Μειοδοτικών Διαγωνισμών, στο μέτρο που δεν προκρίθηκε η προσφορά της εταιρίας μας, αλλά έτερη προσφορά, επί της οποίας έγινε δεκτό ότι τα δικαιολογητικά κρίνονται πλήρη και σύμφωνα με τους όρους της Προκήρυξης

34. Με το άρθρο 8 παρ. 1, 4, 6, και 7 του Ν. ... «Μέτρα για την διασφάλιση της διαφάνειας και την αποτροπή καταστρατηγήσεων κατά τη διάρκεια σύναψης δημόσιων συμβάσεων (ΦΕΚ Α' 30), όπως αυτό τροποποιήθηκε με το άρθρο 8 του Ν. 3414/2005 (ΦΕΚ Α' 279) ορίζεται ότι: «Οι μετοχές των ανωνύμων εταιρειών που συμμετέχουν, αυτοτελώς ή σε κοινοπραξία ή ένωση προσώπων ή σε οποιασδήποτε μορφής οντότητα, σε διαγωνιστική διαδικασία ή διαδικασία ανάθεσης παροχής υπηρεσιών και μελετών του δημοσίου ή των νομικών προσώπων του ευρύτερου δημόσιου τομέα, [...] με οικονομικό αντικείμενο ή αντάλλαγμα ανώτερο του ενός εκατομμυρίου (1.000.000,00) ευρώ είναι υποχρεωτικά ονομαστικές, [...] 4. Οι υποχρεώσεις των παραγράφων 1 έως 3 του άρθρου αυτού αποτελούν προϋποθέσεις για την παραδεκτή συμμετοχή της εταιρείας ή κοινοπραξίας ή ένωσης προσώπων ή οποιασδήποτε άλλης μορφής οντότητας στη σχετική διαδικασία 6. Με προεδρικό διάταγμα ρυθμίζονται μεταξύ άλλων: (α) η διαδικασία και οι προϋποθέσεις για την ονομαστικοποίηση των μετοχών, (β) ο τρόπος παρακολούθησης της ονομαστικοποίησης από το Χρηματιστήριο Αθηνών [...] (γ) κάθε άλλο συναφές ζήτημα [...] 7. Μέχρι την έκδοση του ΠΔ της προηγούμενης παραγράφου παραμένουν σε ισχύ οι διατάξεις του ΠΔ 82/1996 (66'Α) [...]».

35. Συναφώς το άρθρο 1 παρ. 2 του ΠΔ 82/1996 «Ονομαστικοποίηση των μετοχών Ελληνικών Ανωνύμων Εταιριών που μετέχουν στις διαδικασίες ανάληψης έργων ή προμηθειών του Δημοσίου [...]» (ΦΕΚ Α' 66) ορίζει: «Η

υποχρέωση για την ανωτέρω ονομαστικοποίηση των μετοχών εταιρείας θεωρείται ότι εκπληρώθηκε εφόσον η εταιρεία κατά την υποβολή της προσφοράς για την συμμετοχή της στις διαδικασίες ανάληψης έργων ή προμηθειών υποβάλει στον αρμόδιο φορέα: (α) Πιστοποιητικό της αρμόδιας αρχής που εποπτεύει σύμφωνα με τις διατάξεις του ΚΝ 2190/1920 την Εταιρεία από το οποίο προκύπτει ότι οι μετοχές της με βάση το ισχύον καταστατικό της είναι ονομαστικές [...], (β) αναλυτική κατάσταση με τα στοιχεία των μετόχων της Εταιρείας και τον αριθμό των μετοχών κάθε μετόχου, όπως τα στοιχεία αυτά είναι καταχωρημένα στο βιβλίο μετόχων της Εταιρείας, το πολύ τριάντα εργάσιμες ημέρες πριν από την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς [...].».

36. Στον όρο 4 της Προκήρυξης ορίζεται ότι «[...] Οι Εταιρείες που συμμετέχουν, αυτοτελώς ή σε κοινοπραξία ή ένωση προσώπων, απαιτείται να προσκομίσουν μαζί με την προσφορά επί ποινή απαραδέκτου: (α) εάν είναι ελληνικές εταιρείες, τα δικαιολογητικά που προβλέπονται στο Παράρτημα ΙΙ της παρούσας. Από την υποχρέωση ονομαστικοποίησης μέχρι φυσικού προσώπου απαλλάσσονται οι ανώνυμες εταιρείες οι εισηγμένες στα χρηματιστήρια κρατών-μελών της Ε.Ε. ή του Ο.Ο.Σ.Α, που είναι μέτοχοι ανωνύμων εταιρειών, που συμμετέχουν στο διαγωνισμό (παράγραφος 3 του άρθρου 8 του Ν. ..., όπως αυτή τροποποιήθηκε με την παράγραφο 3 του άρθρου 8 του Ν. 3414/2005).».

37. Εν προκειμένω, λοιπόν, αναγκαία προϋπόθεση για την παραδεκτή συμμετοχή εταιρίας στις διαδικασίες του Διαγωνισμού, για οικονομικό αντικείμενο μεγαλύτερο του 1.000.000 ευρώ, είναι η ονομαστικοποίηση των μετοχών τους μέχρι φυσικού προσώπου. Η συνδρομή της προϋπόθεσης αυτής πρέπει να αποδεικνύεται κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς με την προσκόμιση α) πιστοποιητικού της εποπτεύουσας αρχής από το οποίο να προκύπτει ότι οι μετοχές της εταιρίας, με βάση το ισχύον καταστατικό της, είναι ονομαστικές και β) αναλυτικής κατάστασης με τα στοιχεία των μετόχων της εταιρίας και τον αριθμό των μετοχών κάθε μετόχου, όπως τα στοιχεία αυτά είναι καταχωρημένα στο βιβλίο μετόχων της εταιρίας το πολύ τριάντα

εργάσιμες ημέρες πριν από την ημέρα υποβολής της προσφοράς. Η ανωτέρω υποχρέωση κατάθεσης των δικαιολογητικών ονομαστικοποίησης απορρέει ευθέως από τις προεκτεθείσες διατάξεις, προβλέπεται όμως ρητά και από την Προκήρυξη ως ουσιώδης τυπική προϋπόθεση συμμετοχής σ' αυτόν, και η παράλειψη της αφενός δεν δύναται να θεραπευτεί με μεταγενέστερη προσκόμισή τους, αφετέρου καθιστά την υποβληθείσα προσφορά απαράδεκτη (ΕΣ Ολομ. Πρακτ. 27ης ΓΣ/29.11.2000, 9ης ΓΣ/28.3.2001 και 10ης ΓΣ/6.6.2007, Τμ. Μείζονος Σύνοσης 2824/2011, VI Τμ. 896/2012, 2200, 2198, 2197/2011).

38. Από την ως άνω υποχρέωση δεν εξαιρούνται άλλωστε, σύμφωνα με τις ίδιες διατάξεις, το άρθρο 7 του Ν. 959/1979 «Περί ναυτικής εταιρείας» και την Προκήρυξη, οι ναυτικές εταιρείες, οι οποίες αποτελούν ιδιότυπες ανώνυμες εταιρείες με ειδικό εμπορικό σκοπό την κυριότητα, εκμετάλλευση και διαχείριση ελληνικών εμπορικών πλοίων, και στην ως άνω περίπτωση υποχρεούνται να έχουν σύμφωνα με το καταστατικό τους ονομαστικές μετοχές και να προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους τα δικαιολογητικά που προβλέπονται από το ν. ... και το π.δ. 82/1996, αφού οι διατάξεις αυτές είναι σαφείς και δεν επιδέχονται εξαιρέσεις (ΕΣ Τμ. Μείζονος-Επταμελούς Σύνοσης 2824/2011, VI Τμ. 2200/2011, 796/2012 ΕΣ Ζ' ΚΛΙΜΑΚΙΟ-ΠΡΑΞΗ ...).

39. Στην προκείμενη περίπτωση από τα στοιχεία του φακέλου της εταιρίας ..., παρότι το αντικείμενο της σύμβασης για αυτήν ξεπερνά το ως άνω ποσό, βάσει των όρων της Προκήρυξης (βλ. Παράρτημα I, όρος 20) και των όσων ορίζονται ειδικότερα στο Παράρτημα Iv (Πίνακας Δρομολογιακών Γραμμών) της Προκήρυξης για τη δρομολογιακή γραμμή με α/α 38, προκύπτουν τα ακόλουθα: (α) η εταιρία δεν προσκόμισε το ισχύον καταστατικό της από το οποίο να προκύπτει ότι οι μετοχές της είναι ονομαστικές, (β) η εταιρία δεν προσκόμισε στο διαγωνισμό μολονότι ιδρύθηκε και λειτουργεί ως ναυτική εταιρία δηλαδή ως ανώνυμη εταιρία ειδικού σκοπού (βλ. ΕΣ Ζ' ΚΛΙΜΑΚΙΟ-ΠΡΑΞΗ ...) πιστοποιητικό της αρμόδιας υπηρεσίας τήρησης μητρώων ναυτικών εταιριών από το οποίο να προκύπτει ότι οι μετοχές της είναι

ονομαστικές και (γ) δεν προσκόμισε αναλυτική κατάσταση με τα στοιχεία των μετόχων της και τον αριθμό των ονομαστικών μετοχών κάθε μετόχου, μέχρι φυσικού προσώπου, όπως τα στοιχεία αυτά είναι καταχωρημένα στο βιβλίο μετόχων της το πολύ τριάντα εργάσιμες ημέρες πριν από την ημέρα υποβολής της προσφοράς της.

40. Η προσκόμιση, τέλος, αναλυτικής κατάστασης των μετόχων της έτσι όπως είναι αυτοί καταχωρημένοι στο μητρώο μετόχων, που προσκόμισε η ως άνω εταιρία δεν θεραπεύει το ελάττωμα αυτό, καθώς στο εν λόγω μητρώο γίνεται ασαφώς αναφορά σε μετοχές χωρίς να αναφέρεται το είδος των μετοχών (ανώνυμες ή ονομαστικές), πολύ δε περισσότερο δεν αναφέρεται ότι είναι ονομαστικές όπως είχε υποχρέωση η εταιρία να κάνει σύμφωνα με τους όρους της Προκήρυξης, οπότε και για αυτό τον λόγο εσφαλμένα κρίθηκε ότι τα υποβληθέντα δικαιολογητικά είναι πλήρη.

Επειδή ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του (σύναψη σύμβασης ανάθεσης δημόσιας υπηρεσίας) εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ. 1 αυτού και συνεπώς παραδεκτώς κατά τούτο ασκείται η εν λόγω Προδικαστική Προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π».

11. Επειδή, με την παρέμβαση η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει τα εξής:
«1) Επί του πρώτου λόγου της προσφυγής:

Παραπονείται η προσφεύγουσα ότι δήθεν η αιτιολογία των προσβαλλόμενων πράξεων είναι ανεπαρκής προς στήριξη αφενός της πρόκρισης της εταιρίας μας (...), αλλά και προς στήριξη αφετέρου της μη πρόκρισης της προσφοράς της προσφεύγουσας εταιρίας, αφού δεν παρατίθενται τα συγκεκριμένα στοιχεία που φέρεται να πληρούνται εν προκειμένω και απαιτούνται κατά την Προκήρυξη ως προς τα απαιτούμενα κατ' ελάχιστον χαρακτηριστικά, όπως αναφέρονται στον πίνακα του Παραρτήματος IV, οπότε και δεν ορίζεται, ούτε σαφώς εξειδικεύεται η προσφορά που τελικώς προκρίνεται σε ποια από τις περιπτώσεις Β1, Β2, Β3, Β4 εμπίπτει. Επιπλέον, κατά την προσφεύγουσα, δεν παρατίθεται οποιοδήποτε στοιχείο ως προς τη βαθμολογία των πλοίων, η οποία απαιτούταν εν προκειμένω κατά την Προκήρυξη, δεδομένου ότι για

την εν λόγω δρομολογιακή γραμμή κατατέθηκαν περισσότερες της μιας προσφορές, προϋπόθεση η οποία και μόνον απαιτούταν κατά την Προκήρυξη, για να συνταχθεί και ο πίνακας αυτός.

Στην προκειμένη περίπτωση, στον υπ' αρ. 18 όρο του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ I της Προκήρυξης ορίζονται τα εξής: «Μετά τον έλεγχο των δικαιολογητικών και των λοιπών στοιχείων, πλην των οικονομικών προσφορών, η Επιτροπή γνωμοδοτεί και συντάσσει πίνακα κατά δρομολογιακή γραμμή συμπεριλαμβανομένων και των χαρακτηριστικών των πλοίων, στον οποίο με πλήρη αιτιολογία, περιλαμβάνει όσους από τους αιτούντες δικαιούνται να λάβουν μέρος στο διαγωνισμό και όσους αποκλείονται απ' αυτόν.».

Από τον παραπάνω όρο της προκήρυξης προκύπτει ότι το πρακτικό της Επιτροπής, προκειμένου να είναι αιτιολογημένο, πρέπει στο σώμα του να περιλαμβάνει ένα ελάχιστο περιεχόμενο που να περιέχει πίνακα κατά δρομολογιακή γραμμή, στον οποίο θα συμπεριλαμβάνονται τα χαρακτηριστικά των πλοίων, όσοι αιτούντες δικαιούνται να λάβουν μέρος στο διαγωνισμό και όσοι αποκλείονται απ' αυτόν, ενώ μπορεί κατά τα λοιπά να συμπληρώνεται από τα στοιχεία του φακέλου (ΣΤΕ 2684/2018, 4979/2014, 4166/2012, 208/2012, 473/2010, 2532/2009, 2092/2006, 4585/2005, 3864/2004 κ.ά., I Τμ. Ε.Σ. 361/2017, 460, 1122/2016, 7581/2015, 2319/2014, 3143/2009).

Στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ IV της Προκήρυξης και ειδικότερα στην τρίτη στήλη του Παραρτήματος ορίζονται με σαφήνεια τα «απαιτούμενα κατ' ελάχιστου χαρακτηριστικά» που πρέπει να έχουν τα πλοία προκειμένου να γίνουν δεκτά στο διαγωνισμό. Ειδικά ως προς τη δρομολογιακή γραμμή με α/α 38, ΚΕΡΚΥΡΑ - ... [... (...)] και επιστροφή, προβλέπονται τα εξής σε σχέση με τα απαιτούμενα κατ' ελάχιστον χαρακτηριστικά, που πρέπει να έχουν τα πλοία προκειμένου να γίνουν δεκτά στο διαγωνισμό:

«Α.7. Ένα (01) Ε/Γ-Ο/Γ πλοίο το οποίο δύναται να εκτελεί το αναφερόμενο δρομολόγιο

B.1. Το Ε/Γ-Ο/Γ πλοίο να πληροί κατ' ελάχιστον τα παρακάτω στοιχεία: (α) Να έχει μεταφορική ικανότητα 50 (χειμώνα) - 100 (θέρους) επιβατών (β) Να έχει ωφέλιμη επιφάνεια χώρου οχημάτων τουλάχιστον 150 τ.μ..

B.2. Σε περίπτωση μη υποβολής αίτησης ενδιαφέροντος ή απόρριψης, της περίπτωσης B.1. , γίνεται δεκτό ένα (01) Ε/Γ- Ο/Γ πλοίο, το οποίο να πληροί κατ' ελάχιστον τα παρακάτω στοιχεία: (α) Να έχει μεταφορική ικανότητα 50 (χειμώνα) -100 (θέρους) επιβατών (β) Να έχει ωφέλιμη επιφάνεια χώρου οχημάτων τουλάχιστον 70 τ.μ..

B.3. Σε περίπτωση μη υποβολής αίτησης ενδιαφέροντος ή απόρριψης των περιπτώσεων B.1. και B.2., γίνονται δεκτά δύο (02) πλοία, δηλαδή ένα (01) Ε/Γ πλοίο και ένα (01) Φ/Γ-Ο/Γ πλοίο, τα οποία να πληρούν κατ' ελάχιστον τα παρακάτω στοιχεία (α) το Ε/Γ πλοίο να έχει μεταφορική ικανότητα 50 (χειμώνα) -100 (θέρους) επιβατών, και (β) το Φ/Γ-Ο/Γ πλοίο να έχει ωφέλιμη επιφάνεια χώρου οχημάτων 150 τ.μ..

B.4. Σε περίπτωση μη υποβολής αίτησης ενδιαφέροντος, ή απόρριψης των περιπτώσεων B.1., B.2. και B.3., γίνεται δεκτό Ε/Γ πλοίο το οποίο δύναται να μεταφέρει οχήματα και πληροί κατ' ελάχιστον τα παρακάτω στοιχεία: (α) να έχει μεταφορική ικανότητα πενήντα (50) επιβατών το χειμώνα, και (β) να έχει ωφέλιμη επιφάνεια χώρου οχημάτων 150 τ.μ..

B.5. Σε περίπτωση μη υποβολής αίτησι/ς ενδιαφέροντος ή απόρριψης των περιπτώσεων B.1., B.2. , B.3. και B.4. , γίνεται δεκτό Ε/Γ πλοίο το οποίο δύναται να μεταφέρει οχήματα και πληροί κατ' ελάχιστον τα παρακάτω στοιχεία: (α) να έχει μεταφορική ικανότητα τουλάχιστον πενήντα (50) επιβατών το χειμώνα, και (β) να έχει ωφέλιμη επιφάνεια χώρου οχημάτων τουλάχιστον 70 τ.μ.».

Από τους παραπάνω όρους της τρίτης στήλης του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ IV της Προκήρυξης προκύπτει ότι σε περίπτωση υποβολής αίτησης ενδιαφέροντος που αφορά πλοίο της περίπτωσης B.1 τότε η προσφορά αυτή γίνεται αποδεκτή στο διαγωνισμό και απορρίπτονται όλες οι προσφορές που αφορούν πλοία των λοιπών περιπτώσεων B.2., B.3., B.4. και B.5. Προκύπτει επίσης ότι αίτηση ενδιαφέροντος που αφορά πλοίο Ε/Γ της περίπτωσης B.5.

μπορεί να γίνει δεκτή στο διαγωνισμό μόνο σε περίπτωση που δεν έχει υποβληθεί αίτηση ενδιαφέροντος που να αφορά πλοίο οποιοσδήποτε από τις περιπτώσεις που προηγούνται αυτής, ήτοι οποιαδήποτε των περιπτώσεων Β.1., Β.2., Β.3. και Β.4.

Τέλος, στο άρθρο 17 του ν. 2690/1999 «Κύρωση του Κώδικα Διοικητικής, Διαδικασίας και άλλες διατάξεις» (Α' 45) ορίζονται τα εξής: «1. Η ατομική διοικητική πράξη πρέπει να περιέχει αιτιολογία, η οποία να περιλαμβάνει τη διαπίστωση της συνδρομής των κατά νόμο προϋποθέσεων για την έκδοσή της. 2. Η αιτιολογία πρέπει να είναι σαφής, ειδική, επαρκής και να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, εκτός αν προβλέπεται ρητώς στο νόμο ότι πρέπει να περιέχεται στο σώμα της πράξης(...)».

Στην προκειμένη περίπτωση, όπως αναφέρουμε παραπάνω, από τον υπ' αρ. 18 όρο του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι της Προκήρυξης προκύπτει ότι το πρακτικό της Επιτροπής, προκειμένου να είναι αιτιολογημένο, πρέπει στο σώμα του να περιλαμβάνει ένα ελάχιστο περιεχόμενο που να περιέχει πίνακα κατά δρομολογιακή γραμμή, στον οποίο θα συμπεριλαμβάνονται τα χαρακτηριστικά των πλοίων, όσοι αιτούντες δικαιούνται να λάβουν μέρος στο διαγωνισμό και όσοι αποκλείονται απ' αυτόν, ενώ μπορεί κατά τα λοιπά να συμπληρώνεται από τα στοιχεία του φακέλου (ΣΤΕ 2684/2018, 4979/2014, 4166/2012, 208/2012, 473/2010, 2532/2009, 2092/2006, 4585/2005, 3864/2004 κ.ά., Ι Τμ. Ε.Σ. 361/2017, 460, 1122/2016, 7581/2015, 2319/2014, 3143/2009).

Στο από 11.11.2020 πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας Μειοδοτικών Διαγωνισμών για εξυπηρέτηση γραμμών με σύναψη σύμβασης ή συμβάσεων ανάθεσης δημόσιας υπηρεσίας, ως προς τη δρομολογιακή γραμμή με α/α ..., ... - ... [...] αναφέρεται:

Για το πλοίο «...» της εταιρίας μας: Σχετικά με τα χαρακτηριστικά του: ότι είναι Επιβατηγό - Οχηματαγωγό Ε/Γ- Ο/Γ ΚΔ (δηλαδή κλειστού τύπου), Ν.Π. ... ΚΑΤΗΓΟΡΙΑ ΠΛΟΙΟΥ 3. Σχετικά με το αποτέλεσμα ότι γίνεται αποδεκτή η προσφορά μας και προκρίνεται. Σχετικά με την αιτιολογία: ότι ΤΑ ΔΙΚΑΙΟΔΟΓΗΤΙΚΑ ΚΡΙΝΟΝΤΑΙ ΠΛΗΡΗ ΚΑΙ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟΥΣ ΟΡΟΥΣ

ΤΗΣ ΠΡΟΚΗΡΥΞΗΣ ΜΕΤΑ ΑΠΟ ΔΙΕΥΚΡΙΝΙΣΕΙΣ ΠΟΥ ΖΗΤΗΘΗΚΑΝ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΣΩΜΑ ΠΡΑΚΤΙΚΟΥ ΓΙΑ ΤΗΝ ΓΡΑΜΜΗ ΤΟ ΠΛΟΙΟ ΒΡΙΣΚΕΤΑΙ ΣΕ ΜΕΤΑΣΚΕΥΗ ΑΠΟ 24/09/2020.

Για το πλοίο «...» της προσφεύγουσας: Σχετικά με τα χαρακτηριστικά του: ότι είναι Επιβατηγό - Δρομολογιακό Ε/Γ-Δ/Ρ, Ν.Π. ... ΚΑΤΗΓΟΡΙΑ ΠΛΟΙΟΥ 3. Σχετικά με το αποτέλεσμα ότι γίνεται αποδεκτή αλλά δεν προκρίνεται. Σχετικά με την αιτιολογία ότι ΔΕΝ ΠΡΟΚΡΙΝΕΤΑΙ ΔΙΟΤΙ ΣΥΜΜΕΤΕΧΕΙ ΣΤΗΝ ΠΕΡΙΠΤΩΣΗ Β5 ΤΟΥ ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ ΙV ΤΗΣ ΠΡΟΚΗΡΥΞΗΣ ΗΤΟΙ ΣΕ ΠΕΡΙΠΤΩΣΗ ΜΗ ΥΠΟΒΟΛΗΣ ΑΙΤΗΣΗΣ ΕΝΔΙΑΦΕΡΟΝΤΟΣ Η ΑΠΟΡΡΙΨΗΣ ΤΩΝ ΠΕΡΙΠΤΩΣΕΩΝ Β1, Β2, Β3, Β4.

Η προσβαλλόμενη απόφαση έκανε δεκτό το παραπάνω από 11/11/2020 πρακτικό της Επιτροπής, ως προς την αποδοχή της προσφοράς της εταιρίας μας και τη μη πρόκριση της προσφοράς της προσφεύγουσας με αιτιολογικό (της μη πρόκρισης της προσφοράς της προσφεύγουσας): ΔΙΟΤΙ

ΣΥΜΜΕΤΕΧΕΙ ΣΤΗΝ ΠΕΡΙΠΤΩΣΗ Β5 ΤΟΥ ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ ΙV ΤΗΣ ΠΡΟΚΗΡΥΞΗΣ ΗΤΟΙ ΣΕ ΠΕΡΙΠΤΩΣΗ ΜΗ ΥΠΟΒΟΛΗΣ ΑΙΤΗΣΗΣ ΕΝΔΙΑΦΕΡΟΝΤΟΣ Η ΑΠΟΡΡΙΨΗΣ ΤΩΝ ΠΕΡΙΠΤΩΣΕΩΝ Β1, Β2, Β3, Β4.

Σημειωτέον ότι η ως άνω Επιτροπή, όπως προκύπτει από το ίδιο από Π.Π.2020 πρακτικό της, πριν εκδώσει την ως άνω απόφασή της, είχε προβεί σε έλεγχο όλων των δικαιολογητικών που περιέχονταν στους φακέλους των προσφορών που είχαν υποβληθεί σύμφωνα με το από 6/ 11/2020 πρακτικό της.

Από τα στοιχεία που περιέχονταν στο φάκελο της δικής μας προσφοράς, προέκυπτε ότι το πλοίο «...» της εταιρίας μας πληρούσε όλες τις προϋποθέσεις και κάλυπτε όλα τα απαιτούμενα κατ' ελάχιστον χαρακτηριστικά της περίπτωσης Β.Ι της Προκήρυξης. Συγκεκριμένα: α) Είναι πλοίο Επιβατηγό - Οχηματαγωγό (Ε/Γ-Ο/Γ), όπως προβλέπει η περίπτωση Β.Ι. β) Έχει μεταφορική ικανότητα 70 επιβάτες το χειμώνα και 140 επιβάτες το θέρος, όταν η περίπτωση Β.Ι. της προκήρυξης προβλέπει τουλάχιστον 50 επιβάτες το χειμώνα και 100 επιβάτες το θέρος και γ) έχει συνολική ωφέλιμη επιφάνεια φόρτωσης οχημάτων 151,75 τ.μ., όταν η περίπτωση Β.Ι.

προβλέπει ωφέλιμη επιφάνεια χώρου οχημάτων τουλάχιστον 150 τ.μ.. Τα ως άνω χαρακτηριστικά του πλοίου «...» προέκυπταν από τα εξής επίσημα έγγραφα που περιέχονται στο φάκελο της προσφοράς μας: α) Το από 29-9-2020 ΕΓΓΡΑΦΟ ΕΘΝΙΚΟΤΗΤΑΣ του πλοίου (σχετικό 1) β) το από ... ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΚΑΤΑΜΕΤΡΗΣΗΣ του πλοίου (σχετικό 2) και γ) την από 1-10-2020 Βεβαίωση του Ναυπηγού ... (σχετικό 3).

Αντίθετα, το πλοίο της προσφεύγουσας εταιρίας «...», σύμφωνα με τα στοιχεία που η ίδια προσκόμισε, κάλυπτε τα χαρακτηριστικά της τελευταίας περίπτωσης της Προκήρυξης, της Β.5. αφού α) είναι πλοίο Επιβατηγό Δρομολογιακό (Ε/Γ-Δ/Γ), β) έχει μεταφορική ικανότητα 71 επιβάτες το χειμώνα και γ) έχει ωφέλιμη επιφάνεια χώρου οχημάτων 70,033 τ.μ., σύμφωνα με τα επίσημα έγγραφα που περιέχονται στο φάκελο προσφοράς της ίδιας της προσφεύγουσας.

Επομένως, εφόσον υποβλήθηκε από την εταιρία μας αίτηση ενδιαφέροντος για το Επιβατηγό Οχηματαγωγό (Ε/Γ- Ο/Γ) πλοίο «...» που υπάγεται στην περίπτωση Β.Ι. του Παραρτήματος IV της Προκήρυξης, η οποία έγινε δεκτή με την προσβαλλόμενη απόφαση, ορθά, με την ίδια απόφαση, απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας για το Επιβατηγό Δρομολογιακό (Ε/Γ-Δ/Ρ) πλοίο «...» που υπάγεται στην περίπτωση Β.5. του Παραρτήματος IV της Προκήρυξης. Διότι η τελευταία αυτή προσφορά της προσφεύγουσας θα μπορούσε να προκριθεί μόνο σε περίπτωση που δεν είχε υποβληθεί αίτηση ενδιαφέροντος από την εταιρία μας για το Επιβατηγό Οχηματαγωγό (Ε/Γ-Ο/Γ) πλοίο «...» που υπάγεται στην περίπτωση Β.Ι. του Παραρτήματος IV της Προκήρυξης ή σε περίπτωση που δεν θα είχε γίνει αποδεκτή η δική μας αίτηση.

Σημειώνεται ότι όλα τα παραπάνω στοιχεία για την υπαγωγή του πλοίου της εταιρίας μας «...» στην περίπτωση Β.Ι. και του πλοίου της προσφεύγουσας «...» στην περίπτωση Β.5. του Παραρτήματος IV της Προκήρυξης, προκύπτουν από τα επίσημα έγγραφα που περιέχονται στους φακέλους των προσφορών της εταιρίας μας και της προσφεύγουσας αντίστοιχα, τα οποία ελήφθησαν υπόψη τόσο από την Επιτροπή Διενέργειας Μειοδοτικών

Διαγωνισμών για εξυπηρέτηση γραμμών με σύναψη σύμβασης ή συμβάσεων ανάθεσης δημόσιας υπηρεσίας (βλ. από 11.11.2020 πρακτικό της) όσο και από την προσβαλλόμενη απόφαση, όπως ρητά αναφέρεται σ' αυτήν (βλ. υπό τον αρ. 7, στοιχ. λη του προοιμίου της απόφασης).

Ενόψει όλων των παραπάνω, η αιτιολογία του από 11-11- 2020 πρακτικού της Επιτροπής (και της απόφασης που το αποδέχθηκε), που μνημονεύει πίνακα κατά δρομολογιακή γραμμή, στον οποίο συμπεριλαμβάνονται τα χαρακτηριστικά των πλοίων, οι αιτούντες που δικαιούνται να λάβουν μέρος στο διαγωνισμό και όσοι αποκλείονται απ' αυτόν, το οποίο νομίμως συμπληρώνεται από τα προαναφερόμενα έγγραφα που περιέχονται στους φακέλους των προσφορών, είναι νόμιμη και ο λόγος της προσφυγής περί ανεπαρκούς αιτιολογίας πρέπει να απορριφθεί.

Τέλος, σχετικά με τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας που περιέχεται στον πρώτο λόγο της προσφυγής της, ότι στις προσβαλλόμενες πράξεις δεν παρατίθεται οποιοδήποτε άλλο στοιχείο ως προς τη βαθμολογία των πλοίων, λεκτέα τα εξής:

Στους υπ' αρ. 23-25 όρους του Παραρτήματος I της Προκήρυξης προβλέπονται τα εξής:

«23. Για την αξιολόγηση των προσφορών λαμβάνονται υπόψη τα παρακάτω στοιχεία: Η κατακύρωση γίνεται στον πλοιοκτήτη με την χαμηλότερη τιμή, εκ των πλοιοκτητών των οποίων οι προσφορές έχουν κριθεί ως αποδεκτές με βάση τους όρους της διακήρυξης.

24. Ισότιμες θεωρούνται οι προσφορές με την αυτή ακριβώς τιμή και που είναι σύμφωνες με τους όρους της προκήρυξης.

25. Εάν οι προσφορές συμπίπτουν (ισότιμες) μεταξύ τους, τότε επιλέγεται εκείνο το πλοίο που συγκεντρώνει τη μεγαλύτερη βαθμολογία προσόντων σύμφωνα με τα στοιχεία των πινάκων που έχουν ήδη ανακοινωθεί. (...)».

Από τις παραπάνω διατάξεις σε συνδυασμό με τις διατάξεις του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ IV προκύπτει ότι η σύγκριση της βαθμολογίας προσόντων των πλοίων θα μπορούσε να εφαρμοστεί στην περίπτωση της υπ' αρ. ... δρομολογιακής γραμμής, μόνον εάν είχαν γίνει δεκτές περισσότερες της μιας

προσφορές που αφορούσαν πλοία που υπάγονταν στην ίδια περίπτωση και συγκεκριμένα είτε περισσότερες της μιας προσφορές που αφορούσαν πλοία που υπάγονταν στην περίπτωση B.1., είτε περισσότερες της μιας προσφορές που αφορούσαν πλοία που υπάγονταν στην περίπτωση B.2., είτε περισσότερες της μιας προσφορές που αφορούσαν πλοία που υπάγονταν στην περίπτωση B.3., είτε περισσότερες της μιας προσφορές που αφορούσαν πλοία που υπάγονταν στην περίπτωση B.4., είτε περισσότερες της μιας προσφορές που αφορούσαν πλοία που υπάγονταν στην περίπτωση B.5. και εφόσον οι περισσότερες αυτές προσφορές της ίδιας περίπτωσης ήταν ισότιμες, σύμφωνα με τον υπ' αρ. 25 όρο του Παραρτήματος Ι της Προκήρυξης.

Εν προκειμένω υποβλήθηκε μια προσφορά (η δική μας) που αφορά πλοίο που υπάγεται στην περίπτωση B.1. και για το λόγο αυτό έγινε δεκτή και προκρίθηκε. Η δεύτερη προσφορά (της προσφεύγουσας) αφορούσε πλοίο που υπαγόταν στην περίπτωση B.5. και δεν προκρίθηκε, επειδή είχε προκριθεί η προσφορά μας που υπάγεται στην περίπτωση B.1. Επομένως, εφόσον τελικά προκρίθηκε μόνο μια προσφορά, ουδείς λόγος και ουδεμία υποχρέωση υφίστατο να παρατεθεί η βαθμολογία του μοναδικού πλοίου της προσφοράς, εφόσον αυτή δεν επρόκειτο να συγκριθεί με τη βαθμολογία οποιοσδήποτε άλλου πλοίου της αυτής περίπτωσης (B. 1.).

2) Επί του δεύτερου λόγου της προσφυγής:

Με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής της, παραπονείται η προσφεύγουσα ότι δήθεν «// κρίση της Διοίκησης, η οποία αρχικός εντάχθηκε στο από 11.11.2020 Πρακτικό και τελικά έγινε δεκτή με την εν λόγω Απόφαση (...) είναι αντίθετη με τους όρους της Προκήρυξης, αφού παρότι από το εν λόγω Πρακτικό προκύπτει ότι το πλοίο της εταιρίας ... βρίσκεται σε μετασκευή, η Επιτροπή προκρίνει την προσφορά αυτής, εάν και δεν έχει προκόψει η μεταφορική ικανότητα σε επιβάτες (χειμώνα - Θέρους) του προσφερόμενου πλοίου, δεδομένου ότι σε τέτοιες περιπτώσεις το Πιστοποιητικό Ασφαλείας ή Πρωτόκολλο Γενικής Επιθεώρησης, προσκομίζεται κατά την Προκήρυξη αργότερα, οπότε και προφανώς δεν

λαμβάνεται υπόψη από την Επιτροπή. Συνάγεται, λοιπόν, ότι σε περίπτωση μετασκευής, όπως εν προκειμένω, η Επιτροπή δεν θα μπορούσε να κρίνει η εν λόγω προσφορά σε ποια από τις περιπτώσεις B1, B2, B3, B4, B5 εμπίπτει, αφού τα οριζόμενα στοιχεία που προβλέπονται στο Παράρτημα IV (Πίνακας Δρομολογιακών Γραμμών) της Προκήρυξης, αφορούν, όπως ήδη εκθέσαμε, και στη μεταφορική ικανότητα σε επιβάτες (χειμώνα- θέρους) του προσφερόμενου πλοίου, ώστε να προκρίνει την εν λόγω προσφορά έναντι της δικής μας.».

Ο παραπάνω λόγος ανακοπής στηρίζεται επί εσφαλμένης προϋπόθεσης και συγκεκριμένα επί της εσφαλμένης παραδοχής ότι η μεταφορική ικανότητα ενός πλοίου σε επιβάτες (χειμώνα - θέρους) υποδεικνύεται μόνον από το Πιστοποιητικό Ασφαλείας ή Πρωτόκολλο Γενικής Επιθεώρησης και όχι από άλλα έγγραφα. Γνωρίζει όμως πολύ καλά η προσφεύγουσα ότι η μεταφορική ικανότητα σε επιβάτες (χειμώνα - θέρους) υποδεικνύεται και από άλλα επίσημα έγγραφα, όπως στην υπό κρίση περίπτωση από την από 1-10-2020 Βεβαίωση του Ναυπηγού ... (σχετικό 3), που περιλαμβάνονταν στο φάκελο της δικής μας προσφοράς, στην οποία βεβαιώνεται ότι το πλοίο «...» της εταιρίας μας έχει μεταφορική ικανότητα 70 επιβάτες το χειμώνα και 140 επιβάτες το θέρος και επομένως υπάγεται στην περίπτωση B.1. της Προκήρυξης που απαιτεί τουλάχιστον 50 επιβάτες το χειμώνα και 100 επιβάτες το θέρος.

Άλλωστε, ανάλογη βεβαίωση ναυπηγού περιλαμβάνεται και στο φάκελο προσφοράς της ίδιας της προσφεύγουσας, που φέρει ημερομηνία ..., με την οποία ο ναυπηγός ... βεβαιώνει ότι το πλοίο της προσφεύγουσας έχει ωφέλιμη επιφάνεια που χρησιμοποιείται για φόρτωση οχημάτων και φορτίου 70,033 τ.μ. (σχετικό 4) Σημειώνεται ότι στο ίδιο σημείο της προκήρυξης που επικαλείται η προσφεύγουσα αναφέρονται δύο στοιχεία που απαιτείται να υπάρχουν κατ' ελάχιστον στο πλοίο προκειμένου να υπαχθεί σε κάποια από τις περιπτώσεις B.1., B.2., B.3., B.4. και B.5. Το ένα στοιχείο είναι η μεταφορική ικανότητα του πλοίου, που επικαλείται η προσφεύγουσα στο δεύτερο λόγο της προσφυγής της και το δεύτερο στοιχείο είναι η ωφέλιμη

επιφάνεια του χώρου οχημάτων, το οποίο η προσφεύγουσα επιμελώς δεν αναφέρει. Ο λόγος που δεν αναφέρει η προσφεύγουσα το στοιχείο της ωφέλιμης επιφάνειας του χώρου οχημάτων είναι ότι δεν θέλει να γίνει αντιληπτό από την ΑΕΠΠ ότι η ίδια έχει καταθέσει στα δικαιολογητικά του διαγωνισμού βεβαίωση του Ναυπηγού της, ο οποίος βεβαιώνει την ωφέλιμη επιφάνεια χώρου φόρτωσης οχημάτων (και φορτίων) 70,033 τ.μ. (σχετικό 4), το οποίο η Επιτροπή έλαβε υπ' όψιν της και σε συνάρτηση με το γεγονός ότι το πλοίο της «...» είναι Επιβατηγό και όχι Επιβατηγό-Οχηματαγωγό κατέταξε την προσφορά της στην περίπτωση Β5.

Αξίζει εδώ να αναφέρουμε ότι η Επιτροπή κάνει αποδεκτές τις Βεβαιώσεις των Ναυπηγών που αναφέρονται στα χαρακτηριστικά των πλοίων, καθώς κάποια από αυτά που αναφέρονται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ IV της Προκήρυξης δεν περιέχονται στα δικαιολογητικά, όπως αυτά περιγράφονται στην Προκήρυξη ως απαραίτητα για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό.

Με τον ίδιο τρόπο λοιπόν, που η Επιτροπή έκανε δεκτή τη Βεβαίωση του Ναυπηγού της «...» για ωφέλιμη επιφάνεια χώρου φόρτωσης οχημάτων, κατ' αναλογία και με τον ίδιο τρόπο έκανε δεκτή και τη Βεβαίωση του Ναυπηγού ..., που περιεχόταν στη δική μας προσφορά, σχετικά με τη μεταφορική ικανότητα σε επιβάτες (χειμώνα - θέρους) και με την συνολική ωφέλιμη επιφάνεια φόρτωσης οχημάτων, κατατάσσοντας τη δική μας προσφορά στην περίπτωση Β1.

Τέλος, πρέπει να επισημανθεί ότι η ίδια η Προκήρυξη στο Παράρτημα 1, στο κεφάλαιο που αφορά τα δικαιολογητικά συμμετοχής στο διαγωνισμό που αφορούν το πλοίο, αναφέρει επί λέξει τα εξής:

«η) Σε περίπτωση πλοίου που τελεί σε ακινησία ή μετασκευή (αποδεικνυόμενη από άδεια επίσημης Αρχής), ο ενδιαφερόμενος πλοιοκτήτης προσκομίζει όλα τα προβλεπόμενα στην παρούσα δικαιολογητικά, πλην του Πιστοποιητικού Ασφαλείας ή Πρωτοκόλλου Γενικής Επιθεώρησης, το οποίο προσκομίζει το αργότερο, επί ποινή απόρριψης, το αργότερο πέντε (05) ημέρες πριν την έκδοση της σχετικής κατακυρωτικής

απόφασης, προκειμένου να προκόψει η μεταφορική ικανότητα σε επιβάτες (χειμώνα- θέρους) του προσφερόμενου/ων πλοίου/ων. Στην περίπτωση αυτή θα γίνεται σχετική μνεία στο τελικό πρακτικό της Επιτροπής. Εφ' όσον δεν προσκομιστεί το ανωτέρω πιστοποιητικό στην ταχθείσα προθεσμία, η κατακύρωση γίνεται στον αμέσως επόμενο πλοιοκτήτη.».

Επομένως, η εταιρία μας, εφόσον το πλοίο «...» τελούσε επισήμως σε μετασκευή, νόμιμα και σύμφωνα με τον παραπάνω όρο της Προκήρυξης προσκόμισε όλα τα προβλεπόμενα στην Προκήρυξη δικαιολογητικά, πλην του Πιστοποιητικού Ασφαλείας ή Πρωτοκόλλου Γενικής Επιθεώρησης, το οποίο προσκομίσαμε εντός της προβλεπόμενης προθεσμίας [το αργότερο πέντε (05) ημέρες πριν την έκδοση της σχετικής κατακυρωτικής απόφασης] και ορθά έγινε σχετική μνεία στο πρακτικό της Επιτροπής. Σημειώνεται ότι στο Πιστοποιητικό Ασφαλείας που προσκομίσαμε (σχετικό 5) επαναβεβαιώνεται ότι το πλοίο «...» της εταιρίας μας έχει μεταφορική ικανότητα 70 επιβάτες το χειμώνα και 140 επιβάτες το θέρος, όπως βεβαιωνόταν και στην από 1-10-2020 Βεβαίωση του Ναυπηγού ..., που είχαμε περιλάβει στο φάκελο της προσφοράς μας.

Επομένως, στο φάκελο της προσφοράς μας περιλαμβάνονταν επίσημα στοιχεία από τα οποία προέκυπτε η μεταφορική ικανότητα σε επιβάτες (χειμώνα - θέρους) και η ωφέλιμη επιφάνεια του χώρου οχημάτων του προσφερόμενου πλοίου, από τα οποία η Επιτροπή έκρινε ότι το προσφερόμενο πλοίο εμπίπτει στην περίπτωση Β1 της δρομολογιακής γραμμής 38 του Παραρτήματος IV (Πίνακας Δρομολογιακών Γραμμών) της Προκήρυξης. Για το λόγο αυτό πρέπει να απορριφθεί και ο δεύτερος λόγος της προσφυγής.

3) Επί του τρίτου λόγου της προσφυγής:

Με τον τρίτο λόγο της προσφυγής της, παραπονείται η προσφεύγουσα ότι, παρόλο που η προκήρυξη προβλέπει ότι η πρόσκληση προς τους συμμετέχοντες (προς διευκρίνιση ή συμπλήρωση των δικαιολογητικών τους) πρέπει να κοινοποιείται από την Επιτροπή και στους λοιπούς συμμετέχοντες της γραμμής, στην προκειμένη περίπτωση η Επιτροπή δεν κοινοποίησε προς

την προσφεύγουσα τα με στοιχεία ... (ΟΡΘΗ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗ) και ... Σήματα της προς την εταιρία μας, με τα οποία μας καλούσε α) με το πρώτο να παράσχουμε διευκρινίσεις εάν η εταιρεία μας απασχολεί προσωπικό οι ασφαλιστικές εισφορές του οποίου υπάγονται στον ΕΦΚΑ, δεδομένου ότι είχαμε ήδη υποβάλει εμπρόθεσμα Πιστοποιητικό NAT περί εκπληρωμένων ασφαλιστικών υποχρεώσεων που προκύπτουν από το ναυτολόγιο του πλοίου «...» καθώς και αποδεικτικό Ασφαλιστικής ενημερότητας ΕΦΚΑ του προέδρου ΔΣ της εταιρείας και β) με το δεύτερο να υποβάλουμε αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας από ΕΦΚΑ ως διευκρίνιση/συμπλήρωση, δεδομένου ότι η εταιρεία μας δεν απασχολεί προσωπικό πλην ΝΑΥΤΙΚΩΝ για τους οποίους είχαμε ήδη υποβάλει εμπρόθεσμα Ασφαλιστική Ενημερότητα NAT.

Επί του λόγου αυτού της προσφυγής έχουμε να παρατηρήσουμε τα εξής: Καταρχήν δεν γνωρίζουμε εάν πράγματι τα ως άνω Σήματα της Επιτροπής κοινοποιήθηκαν ή γνωστοποιήθηκαν με οποιονδήποτε τρόπο (ηλεκτρονικό μήνυμα κλπ) προς την προσφεύγουσα, πράγμα που υποθέτουμε ότι θα διευκρινιστεί από την Επιτροπή και θα ελεγχθεί από την Αρχή Σας. Ωστόσο, πρέπει να σημειωθεί ότι το πρώτο Σήμα εστάλη αρχικά τις 15- 10-2020 (σχετικό 6) χωρίς να περιλαμβάνεται στα πρόσωπα προς τα οποία κοινοποιείται και το όνομα της προσφεύγουσας και για το λόγο αυτό το ίδιο μήνυμα εστάλη ξανά τις 26-10-2020 σε ΟΡΘΗ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗ ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΟΥΣ ΑΠΟΔΕΚΤΕΣ, όπου προστέθηκε μεταξύ άλλων και η προσφεύγουσα στους φορείς που κοινοποιείται (σχετικό 7). Επίσης, στο δεύτερο Σήμα με ... ρητά αναφέρεται ότι κοινοποιείται και προς την προσφεύγουσα και συγκεκριμένα στο email της προσφεύγουσας: ... (σχετικό 8)

Σε κάθε περίπτωση πάντως, η τυχόν μη κοινοποίηση των παραπάνω προσκλήσεων προς την προσφεύγουσα ουδεμία επιρροή μπορεί να ασκήσει επί του κύρους των προσβαλλόμενων πράξεων για τους εξής λόγους:

Α) Το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016 προβλέπει την κοινοποίηση της πρόσκλησης μόνο στους προσφέροντες ή υποψήφιους εκείνους των οποίων τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει χρειάζονται διευκρίνιση ή

συμπλήρωση. Ειδικότερα, το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016 προβλέπει τα εξής σχετικά με την κοινοποίηση πρόσκλησης::

«Άρθρο 102 Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικά ν (άρθρο 56 παρ. 3 της, Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)

1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση που υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους, χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, δεν λαμβάνεται υπόψη. 2. (...) 3. (...) 4. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν, μέσα σε εύλογη προθεσμία η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόσκλησης, το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή σσονος σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που η αναθέτουσα αρχή κρίνει ότι μπορεί να Θεραπευθούν. Η διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη προσφορά σε σχέση με τις λοιπές. 5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς.».

Από τις παραπάνω διατάξεις προκύπτει ότι κοινοποίηση της πρόσκληση προς παροχή διευκρινίσεων ή συμπληρωματικών στοιχείων προβλέπεται να γίνει μόνο στους προσφέροντες ή υποψήφιους εκείνους των οποίων τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει χρειάζονται διευκρίνιση ή συμπλήρωση. Η κοινοποίηση πρόσκλησης προς τα παραπάνω πρόσωπα

είναι προαιρετική («// αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως) πλην μιας περίπτωσης που καθίσταται υποχρεωτική, όταν δηλαδή επίκειται αποκλεισμός του προσφέροντος ή υποψηφίου από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς του (βλ. αρ. 102 παρ. 5 ν. 441[^]2016). Αντίθετα, ουδεμία υποχρέωση επιβάλλουν οι προαναφερόμενες διατάξεις προς κοινοποίηση της πρόσκλησης και στους λοιπούς συμμετέχοντες του διαγωνισμού.

Β) Σύμφωνα με πάγια νομολογία, τη νομιμότητα της πράξης πλήττει η παράβαση μόνον των ουσιωδών τύπων, δηλαδή εκείνων που είτε μπορούν να επηρεάσουν το περιεχόμενο της ρύθμισης που θεσπίζεται με την πράξη, είτε έχουν έντονη προστατευτική λειτουργία για διαδικαστικά δικαιώματα του ιδιώτη, είτε διευκολύνουν την παροχή έννομης προστασίας κατά της πράξης [Ευγ. Πρεβεδούρου: Διοικητικό Δικονομικό Δίκαιο (2020) Οι λόγοι ακύρωσης σελ. 5 επ., ΣτΕ Ολ 530/2003, 671-672/20117μ., 667, 715, 972/2011, 425, 846, 3813/2010, 320/2006, 2268, 3815/2005, 859, 3627, 3984/2004 κ.ά.). Σύμφωνα επίσης με πάγια νομολογία του ΣΤΕ και της Αρχής σας, μόνον η παράβαση ουσιωδών διατάξεων της διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του διαγωνισμού (ΑΕΠΠ 500/2020, ΣτΕ 2772/1986, 3670/1992, ΟλΣτΕ 2137/1993, ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007 κλπ).

Γ) Τέλος, με βάση την αρχή της τυπικότητας των δημόσιων διαγωνισμών, μόνο όταν έχει τεθεί όρος στη Διακήρυξη επί ποινή αποκλεισμού - είτε ουσιαστικός, είτε τυπικός - κάθε διαγωνιζόμενος έχει δικαίωμα να επικαλεσθεί παράβασή του και να επιδιώξει τον αποκλεισμό των άλλων διαγωνιζόμενων, προς διασφάλιση της αρχής της διαφάνειας, του ανταγωνισμού και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων (ΣτΕ 194/2011, ΑΕΠΠ 202/2020 παρ. 15).

Στην προκειμένη περίπτωση, η πρόβλεψη που περιέχεται στην Προκήρυξη σύμφωνα με την οποία η πρόσκληση πρέπει να κοινοποιείται «και στους λοιπούς συμμετέχοντες της γραμμής» έχει τεθεί πέραν και καθ' υπέρβαση της

ως άνω νομοθετικής πρόβλεψης του αρ. 102 παρ. 1 του ν. 4412/2016, δεν αποτελεί ουσιώδη διάταξη της Διακήρυξης ούτε έχει τεθεί επί ποινή ακυρότητας της απόφασης που θα εκδοθεί χωρίς ενδεχομένως την τήρηση του όρου αυτού, ο δε σχετικός λόγος της προσφυγής αλυσιτελώς, ανώφελα και ατελέσφορα προβάλλεται από την προσφεύγουσα, δεδομένου ότι ουδεμία έννομη συνέπεια (δυσμενής ή ευμενής) μπορεί να επέλθει ο αυτόν και στην εν γένει διαγωνιστική διαδικασία από την παράλειψη της κοινοποίησης της πρόσκλησης και στην προσφεύγουσα, ο οποίος άλλωστε σε κάθε περίπτωση δεν μπορούσε ούτε καν να παράσχει διευκρινίσεις επ' αυτών, αφού σύμφωνα με το τελευταίο εδάφιο της παραγράφου 1 του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016 και τον προαναφερόμενο όρο της Προκήρυξης «Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση που υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους, χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, δεν λαμβάνεται υπόψη.».

Επομένως, για όλους τους παραπάνω λόγους πρέπει να απορριφθεί και ο τρίτος λόγος της υπό κριοί] προσφυγής.

4) Επί του τέταρτου λόγου της προσφυγής:

Με τον τέταρτο λόγο της προσφυγής της, παραπονείται η προσφεύγουσα ότι εσφαλμένα επικυρώθηκε το από 11.11.2020 Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας Μειοδοτικών Διαγωνισμών, με το οποίο προκρίθηκε η προσφορά της εταιρίας μας, επί της οποίας έγινε δεκτό ότι τα δικαιολογητικά κρίνονται πλήρη και σύμφωνα με τους όρους της Προκήρυξης. Κατά την προσφεύγουσα, τα μεν αρχικώς υποβληθέντα δικαιολογητικά που αφορούσαν την ασφαλιστική ενημερότητα, είτε είχαν εκδοθεί από μη αρμόδια αρχή (NAT), είτε αφορούσαν σε άλλο πρόσωπο από τη διαγωνιζόμενη εταιρία (πρόεδρο ΔΣ της εταιρίας μας), ενώ η προσκόμιση τελικώς του αποδεικτικού ασφαλιστικής ενημερότητας του ΕΦΚΑ, μετά από πρόσκληση της Επιτροπής, αποτελεί, κατά την προσφεύγουσα, υποβολή για πρώτη φορά του εγγράφου που θα έπρεπε αρχικά να υποβληθεί, η δε αποδοχή του και η θεώρηση ότι η εν λόγω προσφορά πληροί τις απαιτήσεις της

προκήρυξης εισάγει διακρίσεις και άνιση μεταχείριση έναντι της προσφεύγουσας εταιρίας.

Προς αντίκρουση των ισχυρισμών αυτών της προσφεύγουσας επαγόμαστε τα εξής:

Σύμφωνα με το Παράρτημα Ι της Προκήρυξης, ειδικότερα υπό Π. ΔΙΚΑΙΟΛΟΠΤΓΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ ΣΤΟ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟ, στον υπ' αρ. 3 όρο, υπό τον τίτλο Α. ΕΓΓΡΑΦΑ ΠΟΥ ΑΦΟΡΟΥΝ ΤΟΝ ΠΛΟΙΟΚΤΗΤΗ, μεταξύ των οριζόμενων πιστοποιητικών προβλέπεται να προσκομίζεται «[...] ΙΙΙ. Πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια κατά περίπτωση αρχή, του κράτους- μέλους ή της χώρας καταγωγής ή εγκατάστασής του, από το οποίο να προκύπτει ότι είναι ενήμερος ως προς τις υποχρεώσεις τους που αφορούν τις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης (κύριας και επικουρικής) και ως προς τις φορολογικές τους υποχρεώσεις.». Αντίστοιχο πιστοποιητικό απαιτείται και για τα νομικά πρόσωπα. Η εταιρία μας βασίμως θεώρησε ότι «αρμόδια κατά περίπτωση αρχή» για την έκδοση του απαιτούμενου από την Προκήρυξη πιστοποιητικού ασφαλιστικής ενημερότητας ήταν το NAT, δεδομένου ότι όλοι οι εργαζόμενοι στην εταιρεία μας είναι ασφαλισμένοι στο Ναυτικό Απομαχικό Ταμείο (NAT), ενώ η εταιρία μας, από της ιδρύσεώς της μέχρι σήμερα, ουδέποτε απασχόλησε προσωπικό οι ασφαλιστικές εισφορές του οποίου να υπάγονται στον ΕΦΚΑ ή σε άλλο φορέα κοινωνικής ασφάλισης πέραν του NAT. Για το λόγο αυτό ζητήσαμε και λάβαμε από το NAT το με αρ. πρωτ. ... πιστοποιητικό (σχετικό 9), στο οποίο βεβαιώνεται ότι η εταιρία μας, πλοιοκτήτρια ίου πλοίου «...» Νηολογίου, έχει εκπληρώσει τις υποχρεώσεις της από εισφορές κοινωνικής ασφάλισης (ΚΑ ...). Το παραπάνω πιστοποιητικό, όπως αναγράφεται σ' αυτό, εκδόθηκε σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου τρίτου παράγρ. (δ), εδάφ. (γγ) του ν. 2932/2001 για τη δρομολόγηση πλοίου (Συμμετοχή σε διαγωνισμό) και υποβλήθηκε από την εταιρία μας νόμιμα μαζί με το φάκελο της προσφοράς μας. Επίσης, μαζί με το φάκελο της προσφοράς μας υποβάλαμε και πιστοποιητικό ασφαλιστικής ενημερότητας του ΕΦΚΑ για τον πρόεδρο και νόμιμο εκπρόσωπο της εταιρίας μας κ. ... (σχετικό 10).

Στη συνέχεια, τις 15-10-2020 και ώρα 10.27.31 π.μ., η Επιτροπή έστειλε προς την εταιρία μας ηλεκτρονικά το ΑΠ: ... Σήμα (σχετικό 6), με το οποίο ζητήθηκαν διευκρινίσεις σχετικά με τα υποβληθέντα πιστοποιητικά ασφαλιστικής ενημερότητας και συγκεκριμένα στο εν λόγω έγγραφο αναγράφονται επί λέξει τα εξής:

«ΚΑΤΟΠΙΝ ΤΟΥ ΑΝΟΙΓΜΑΤΟΣ ΤΟΥ ΦΑΚΕΛΟΥ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΣΑΣ ΤΗΝ ΟΠΟΙΑ ΚΑΤΑΘΕΣΑΤΕ ΣΤΗΝ ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΓΙΑ ΤΟ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟ ΤΗΣ ΣΧΕΤΙΚΗΣ ΠΡΟΚΗΡΥΞΗΣ ΤΗΝ 06-10-2020 ΠΡΟΚΥΠΤΕΙ ΟΤΙ ΕΧΕΤΕ ΥΠΟΒΑΑΕΙ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΝΑΤ ΠΕΡΙ ΕΚΠΛΗΡΩΜΕΝΩΝ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΩΝ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ ΠΟΥ ΠΡΟΚΥΠΤΟΥΝ ΑΠΟ ΤΟ ΝΑΥΤΟΛΟΓΙΟ ΤΟΥ ΠΛΟΙΟΥ «...» ΚΑΘΩΣ ΚΑΙ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΗΣ ΕΝΗΜΕΡΟΤΗΤΑΣ ΕΦΚΑ ΤΟΥ ΠΡΟΕΔΡΟΥ ΔΣ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ /// ΠΑΡΑΚΑΛΕΙΣΘΕ ΟΠΩΣ ΠΑΡΕΞΕΤΕ ΣΤΗΝ ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΔΙΕΥΚΡΙΝΙΣΕΙΣ ΓΙΑ ΤΟ ΑΝ Η ΕΤΑΙΡΕΙΑ «...» ΑΠΑΣΧΟΑΕΙ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟ ΟΙ ΑΣΦΑΙΣΤΙΚΕΣ ΕΙΣΦΟΡΕΣ ΤΟΥ ΟΠΟΙΟΥ ΥΠΑΓΟΝΤΑΙ ΣΤΟΝ ΕΦΚΑ /// ΑΠΑΝΤΗΣΗ ΣΑΣ ΠΕΡΙΕΑΘΕΙ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΑ ΣΤΟ EMAIL [...] Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΑΝΤΙΠΑΟΙΑΡΧΟΣ ΑΣ [..]».

Σημειώνεται ότι το ίδιο μήνυμα εστάλη ξανά τις 26-10- 2020 σε ΟΡΘΗ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗ ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΟΥΣ ΑΠΟΔΕΚΤΕΣ (προστέθηκε μεταξύ άλλων και η προσφεύγουσα στους φορείς που κοινοποιείται) (σχετικό 7).

Αμέσως, την ίδια μέρα που μας εστάλη το πρώτο μήνυμα, 15-10-2020 και ώρα 13.53 η εταιρία μας απάντησε, στέλνοντας στην ως άνω ηλεκτρονική διεύθυνση το εξής email (σχετικό 11): Αξιότιμη κυρία Πρόεδρε,

Σε συνέχεια της, επικοινωνίας μας διευκρινίζουμε ότι η εταιρία «...» από ιδρύσεώς της μέχρι και σήμερα, δεν απασχόλησε και δεν απασχολεί προσωπικό οι ασφαλιστικές εισφορές του οποίου υπάγονται στον ΕΦΚΑ ή άλλο φορέα κοινωνικής ασφάλισης πέραν του ΝΑΤ.

Παραμένουμε στη διάθεσή σας για οποιαδήποτε περαιτέρω πληροφορία ή/και διευκρίνιση που τυχόν χρειαστείτε Με εκτίμηση

Αθανάσιος Κουλούρης (πρόεδρος του ΔΣ)

Ακολούθως, την ίδια μέρα 15-10-2020 και ώρα 15.22, η πρόεδρος της Επιτροπής κ. [...] απέστειλε στην εταιρία μας το παρακάτω ηλεκτρονικό μήνυμα (σχετικό 12): «Ευχαριστούμε πολύ για την άμεση απάντησή σας.

Παρακαλούμε να μας υποβάλετε την διευκρίνιση αυτή, υπό τη μορφή Υπεύθυνης Δήλωση με γνήσιο της υπογραφής από ΚΕΓΙ ή αρμοδίως, το συντομότερο δυνατόν.».

Ο πρόεδρος της εταιρίας μας, συμμορφούμενος προς την παραπάνω υπόδειξη της Επιτροπής, την ίδια μέρα 15-10-2020 και ώρα 18.57, εξέδωσε μέσω του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης την από 15-10-2020 Υπεύθυνη Δήλωση (σχετικό 13), την οποία απέστειλε στην Επιτροπή με ηλεκτρονικό μήνυμα τις 15/ 10/2020 και ώρα 19.05 στην οποία δηλώνει υπεύθυνα ότι «// εταιρία «...» με ΑΦΜ ..., της οποίας είμαι νόμιμος εκπρόσωπος, από ιδρύσεώς της μέχρι και σήμερα, δεν απασχόλησε και δεν απασχολεί προσωπικό οι ασφαλιστικές εισφορές του οποίου υπάγονται στον ΕΦΚΑ ή άλλο φορέα κοινωνικής ασφάλισης πέραν του ΝΑΤ.». Η γνησιότητα της υπογραφής του νομίμου εκπροσώπου της εταιρίας μας βεβαιώνεται από το Υπουργείο Ψηφιακής Διακυβέρνησης με κωδικό

Στη συνέχεια, τις 2-11-2020 και ώρα 15.16.31, η Επιτροπή απέστειλε στην εταιρία μας ηλεκτρονικά το με ... Σήμα της (σχετικό 8) στο οποίο αναγράφονται επί λέξει τα

«ΣΥΝΕΧΕΙΑ ΑΝΩΤΕΡΩ ΣΧΕΤΙΚΩΝ ΠΑΡΑΚΑΛΟΥΜΕ ΟΠΩΣ ΥΠΟΒΑΗΘΕΙ ΣΥΜΠΛΗΡΩΜΑΤΙΚΑ ΒΕΒΑΙΩΣΗ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΗΣ ΕΝΗΜΕΡΟΤΗΤΑΣ ΕΦΚΑ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΙΑΣ «...» /// ΑΠΑΝΤΗΣΗ ΣΑΣ ΠΕΡΙΕΛΘΕΙ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΑ ΣΤΟ EMAIL: ...[...].ΕΩΣ ΚΑΙ ΤΗΝ

εξής: 03/11/2020/ Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΑΝΤΙΠΛΟΙΑΡΧΟΣ ΑΣ [...].».

Σε συμμόρφωση προς το ως άνω email της Επιτροπής η εταιρία μας ζήτησε και έλαβε από τον ΕΦΚΑ τα με αρ. πρωτ. ... και ... πιστοποιητικά ασφαλιστικής ενημερότητας (σχετικά 14 και 15) (το πρώτο για είσπραξη εκκαθαρισμένων απαιτήσεων από Δημόσιο κλπ και το δεύτερο για συμμετοχή σε δημοπρασίες), στα οποία βεβαιώνεται ότι η εταιρία μας δε ν

οφείλει ασφαλιστικές εισφορές για το προσωπικό της. Αμφότερα τα πιστοποιητικά αυτά εστάλησαν στην Επιτροπή ηλεκτρονικά την 05/11/2020 και ώρα 16.49.

Όπως προκύπτει από το από 11-11-2020 πρακτικό της Επιτροπής, το ως άνω από 04/11/2020 Αποδεικτικό Ασφαλιστικής Ενημερότητας του ΕΦΚΑ της εταιρείας μας καθώς και η ως άνω Υπεύθυνη Δήλωση λήφθηκαν υπόψη ως διευκρινιστικά/συμπληρωματικά έγγραφα τυπικών ελλείψεων οι οποίες θεραπεύονται από τις ζητηθείσες διευκρινίσεις. Με το παραπάνω ορθό σκεπτικό η προσφορά της εταιρείας μας «...» θεωρήθηκε ότι πληροί το κριτήριο της ασφαλιστικής ενημερότητας που απαιτεί η προκήρυξη σύμφωνα με την παρ. 10 Ενότητα Γ, Παραρτήματος Ι της Προκήρυξης.

Οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας ότι ο ΕΦΚΑ (και όχι το NAT) ήταν ο αρμόδιος για την περίπτωση μας φορέας προς έκδοση πιστοποιητικού ασφαλιστικής ενημερότητας είναι παντελώς αβάσιμος. Από την διατύπωση της σχετικής διάταξης της προκήρυξης αλλά και από τις αντίστοιχες διατάξεις του Ν. 4412/2016 και της οδηγίας 2014/ 24/ΕΕ, προκύπτει ότι η προσαγωγή πιστοποιητικού ασφαλιστικής ενημερότητας ως στοιχείου καταλληλότητας του υποψηφίου και ως υποχρεωτικός λόγος αποκλεισμού του, αποσκοπεί στην απόδειξη ότι έχουν καταβληθεί οι εργοδοτικές εισφορές που οφείλονται από τον υποψήφιο στα διάφορα ταμεία και φορείς κοινωνικής ασφάλισης (ΑΕΠΠ 423/2018 παρ.: 53, Δημ. Γ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, β' έκδοση, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2017, σελ. 462). Ο υπό κρίση διαγωνισμός αφορά την επιλογή υποψηφίων για την εξυπηρέτηση με πλοίο των πενήντα (50) δρομολογιακών γραμμών που περιγράφονται στο Παράρτημα IV της Προκήρυξης. Αρμόδιος φορέας κοινωνικής ασφάλισης για τα πληρώματα των πλοίων είναι το NAT και όχι ο ΕΦΚΑ. Το ίδιο συμβαίνει και με την εταιρία μας, της οποίας όλοι οι εργαζόμενοι είναι ασφαλισμένοι στο NAT και ουδείς στον ΕΦΚΑ. Επομένως, μόνον από το πιστοποιητικό ασφαλιστικής ενημερότητας του NAT μπορεί να αποδειχθεί εάν έχουν καταβληθεί οι εργοδοτικές εισφορές που οφείλει η εταιρία μας. Εάν προσκομίζαμε πιστοποιητικό ασφαλιστικής ενημερότητας του ΕΦΚΑ, όπως υποστηρίζει η

προσφεύγουσα, τότε είναι βέβαιο ότι το πιστοποιητικό αυτό δεν θα κάλυπτε το σκοπό των παραπάνω διατάξεων, αφού θα ανέγραφε ότι δεν οφείλουμε εργοδοτικές εισφορές στον ΕΦΚΑ, στον οποίο όμως δεν έχουμε υποχρέωση να καταβάλλουμε ασφαλιστικές εισφορές, ενώ δεν θα κάλυπτε την περίπτωση οφειλής εργοδοτικών εισφορών στο ΝΑΤ στο οποίο είναι ασφαλισμένοι όλοι οι εργαζόμενοι της εταιρίας μας.

Άλλωστε, η σχετική διάταξη του Παραρτήματος Ι της Προκήρυξης δεν απαιτεί από τους υποψήφιους να προσκομίσουν ως δικαιολογητικά πιστοποιητικό ασφαλιστικής ενημερότητας του ΕΦΚΑ, αλλά πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια κατά περίπτωση αρχή, του κράτους- μέλους ή της χώρας καταγωγής ή εγκατάστασής του, από το οποίο να προκύπτει ότι είναι ενήμερος ως προς τις υποχρεώσεις τους που αφορούν τις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης. Και «αρμόδια κατά περίπτωση αρχή» για την έκδοση του απαιτούμενου από την Προκήρυξη πιστοποιητικού ασφαλιστικής ενημερότητας, στην περίπτωση της εταιρίας μας, ήταν το ΝΑΤ, αφού όλοι οι εργαζόμενοι μας είναι ασφαλισμένοι στο Ναυτικό Απομαχικό Ταμείο (ΝΑΤ), ενώ η εταιρία μας, από της ιδρύσεώς της μέχρι σήμερα, ουδέποτε απασχόλησε προσωπικό οι ασφαλιστικές εισφορές του οποίου να υπάγονται στον ΕΦΚΑ ή σε άλλο φορέα κοινωνικής ασφάλισης πέραν του ΝΑΤ. Για το λόγο αυτό νόμιμα υποβάλαμε με την προσφορά μας μόνο το με αρ. πρωτ. ... πιστοποιητικό ασφαλιστικής ενημερότητας του ΝΑΤ (σχετικό 9), στο οποίο βεβαιώνεται ότι η εταιρία μας έχει εκπληρώσει τις υποχρεώσεις της από εισφορές κοινωνικής ασφάλισης.

Τα δε υπόλοιπα έγγραφα που προσκομίσαμε εκ των υστέρων, μετά από πρόσκληση της Επιτροπής (Υπεύθυνη Δήλωση και πιστοποιητικό ασφαλιστικής ενημερότητας του ΕΦΚΑ) τα προσκομίσαμε νόμιμα, σύμφωνα με την παράγραφο 10 του Παραρτήματος Ι της Προκήρυξης και το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016, που προβλέπει τα εξής:

«7. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα

έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση που υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους, χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, δεν λαμβάνεται υπόψη. 2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 7 του ν. 4250/2014 (Λ' 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί. 3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης. 4. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν, μέσα σε εύλογη προθεσμία η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόσκλησης, το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή σσος

σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που η αναθέτουσα αρχή κρίνει ότι μπορεί να θεραπευθούν. Η διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη προσφορά σε σχέση με τις λοιπές. 5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς».

Τα έγγραφα που προσκομίσαμε, μετά από πρόσκληση της Επιτροπής (Υπεύθυνη Δήλωση και πιστοποιητικό ασφαλιστικής ενημερότητας του ΕΦΚΑ) αποτελούσαν νόμιμα διευκρινιστικά και συμπληρωματικά έγγραφα, κατά την έννοια των παραπάνω διατάξεων, αφού:

- α) Ζητήθηκαν από την αρμόδια Επιτροπή του Διαγωνισμού,
- β) Δεν είχαν ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση του αρχικώς κατατεθέντος πιστοποιητικού του NAT, ούτε υποβολή εγγράφου σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης αφού η διακήρυξη δεν απαιτούσε πιστοποιητικό του ΕΦΚΑ αλλά της «αρμοδίας κατά περίπτωση αρχής», που στη συγκεκριμένη περίπτωση ήταν το NAT,
- γ) Είχαν ως μοναδική συνέπεια τη παροχή διευκρίνισης προς την Επιτροπή, σχετικά με το αν η εταιρία «...» απασχολεί προσωπικό οι ασφαλιστικές εισφορές του οποίου υπάγονται στον ΕΦΚΑ. Τη διευκρίνιση αυτή η ίδια η Επιτροπή μας ζήτησε να την κάνουμε.
- δ) Δεν εισήγαγαν διακρίσεις ή άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ούτε είχαν ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση της εταιρίας μας στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης
- ε) Δεν είχαν ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς μας ούτε προσέδιδε σ' αυτήν αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα σε σχέση με τις λοιπές.

Τέλος, σε σχέση με τη διαφορετική ερμηνεία που εκφράζει η προσφεύγουσα σχετικά με το ποια είναι η αρμόδια κατά περίπτωση αρχή που πρέπει να

εκδίδει το προβλεπόμενο από το Παράρτημα I της Προκήρυξης Πιστοποιητικό ασφαλιστικής ενημερότητας, λεκτέα τα εξής:

Η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, 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 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 Hojgaard και Zliblin, 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 και την ΑΕΠΠ 1549/2020).

Τυχόν ασάφειες ή πλημμέλειες της Προκήρυξης 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 (ΑΕΠΠ 1549/2020, ΕΑ ΣτΕ 423/2011, 424/2011, 425/2011). Τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται σε βάρος του καλόπιστου διαγωνιζομένου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΑΕΠΠ 1549/2020, ΕφΑΟ 1959/1970, Αρμ. 1970, σελ. 1111, Εφ.Θεσ. 501/87, ΕΔημ.Εργ. 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, έκδοση θ', Σάκκουλας, σελ. 776). Η εταιρία μας θεωρεί ότι ουδεμία ασάφεια υφίσταται σχετικά με το ποια είναι η αρμόδια κατά περίπτωση αρχή που πρέπει να εκδίδει το προβλεπόμενο από το Παράρτημα Ι της Προκήρυξης Πιστοποιητικό ασφαλιστικής ενημερότητας. Προφανώς αρμόδια αρχή είναι εκείνη ή εκείνες στις οποίες είναι ασφαλισμένο το προσωπικό του υποψηφίου και στο οποίο καταβάλλονται οι εργοδοτικές εισφορές που οφείλονται από τον υποψήφιο. Εάν οι εργαζόμενοι σε κάποιον υποψήφιο είναι όλοι ασφαλισμένοι σε ένα μόνο φορέα κοινωνικής ασφάλισης, όπως στην περίπτωση της εταιρίας μας, τότε ο φορέας αυτός είναι ο κατά περίπτωση αρμόδιος για την έκδοση του πιστοποιητικού.

Εάν οι εργαζόμενοι σε κάποιον υποψήφιο είναι ασφαλισμένοι σε διαφορετικούς φορείς κοινωνικής ασφάλισης, τότε απαιτείται να προσκομιστεί πιστοποιητικό ασφαλιστικής ενημερότητας από όλους τους φορείς.

Φυσικά σε όλες τις περιπτώσεις που υπάρχει υποχρέωση καταβολής εισφορών και σε άλλον ασφαλιστικό φορέα, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να καλέσει τον υποψήφιο- στο πλαίσιο του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016 -, να υποβάλει συμπληρωματικά βεβαίωση από τους άλλους ασφαλιστικούς φορείς σχετικά με τη μη οφειλή εισφορών κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς της (ΑΕΠΠ 202/2020 παρ. 17). Η υποβολή συμπληρωματικών βεβαιώσεων στις περιπτώσεις αυτές επιβάλλεται να ζητούνται από τους υποψήφιους, και κατ' εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχείρισης, αλλά και κατ' εφαρμογή της παρ. 5 του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 που προβλέπει ότι η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή

υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς.

Συνεπώς ορθά προσκομίσαμε, μετά από πρόσκληση της Επιτροπής την ως άνω Υπεύθυνη Δήλωση και το πιστοποιητικό ασφαλιστικής ενημερότητας του ΕΦΚΑ, που αποτελούσαν νόμιμα διευκρινιστικά και συμπληρωματικά έγγραφα, κατά την έννοια των παραπάνω διατάξεων, ο δε τέταρτος λόγος της προσφυγής που υποστηρίζει τα αντίθετα πρέπει να απορριφθεί.

5) Επί του πέμπτου λόγου της προσφυγής:

Με τον πέμπτο λόγο της προσφυγής της παραπονείται η προσφεύγουσα ότι εσφαλμένα κρίθηκε πλήρης ο φάκελος της δικής μας προσφοράς, παρόλο που δεν προσκομίσαμε τα απαιτούμενα από την Προκήρυξη και το νόμο δικαιολογητικά ονομαστικοποίησης των μετοχών της εταιρίας μας μέχρι φυσικού προσώπου, δεδομένου ότι, κατά την προσφεύγουσα, το αντικείμενο της σύμβασης για την εταιρία μας ξεπερνά το ποσόν του 1.000.000 ευρώ.

Προς αντίκρουση του πέμπτου λόγου της προσφυγής επαγόμαστε τα εξής:

Στο Παράρτημα I της Διακήρυξης και συγκεκριμένα στην παρ. 4 του Κεφαλαίου II. Δικαιολογητικά Συμμετοχής στο Διαγωνισμό προβλέπονται τα εξής: «4. Στις περιπτώσεις των συμμετεχόντων στο διαγωνισμό, όπου η αξία του συνολικού μισθώματος (κατά γραμμή), υπερβαίνει το ποσό των 1.000.000 ΕΥΡΩ ή η συνολική αξία μισθώματος (κατά γραμμή) είναι κατώτερη των 1.000.000 ΕΥΡΩ αλλά έχει ως αντικείμενο εξυπηρέτησης τμήμα της ανατιθέμενης υπηρεσίας που υπερβαίνει όμως (κατά γραμμή) σε συνολική αξία το ποσό αυτό, υποβάλλονται τα δικαιολογητικά του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ II και τα κατωτέρω για τις υπόχρεες προς τούτο εταιρείες: Οι Εταιρείες που συμμετέχουν, αυτοτελώς ή σε κοινοπραξία ή ένωση προσώπων, απαιτείται να προσκομίσουν μαζί με την προσφορά τους επί ποινή απαράδεκτου: α) Εάν είναι ελληνικές εταιρείες, τα δικαιολογητικά που προβλέπονται στο Παράρτημα II της παρούσας. Από την υποχρέωση ονομαστικοποίησης μέχρι φυσικού προσώπου απαλλάσσονται οι ανώνυμες εταιρείες οι εισηγμένες στα χρηματιστήρια κρατών - μελών της Ε.Ε. ή του

Ο.Ο.Σ.Α., που είναι μέτοχοι ανωνύμων εταιρειών που συμμετέχουν στο διαγωνισμό (παράγραφος 3 του άρθρου 8 του Ν.3370/2005, όπως αυτή τροποποιήθηκε με την παράγραφο 3 του άρθρου 8 του Ν.3414/2005). β) Εάν είναι αλλοδαπή εταιρεία και εφ' όσον έχει, κατά το δίκαιο της έδρας της, ονομαστικές μετοχές προσκομίζει: ι) πιστοποιητικό αρμόδιας αρχής του κράτους της έδρας, από το οποίο να προκύπτει ότι οι μετοχές είναι ονομαστικές, ιι) αναλυτική κατάσταση μετόχων, με αριθμό των μετοχών του κάθε μετόχου, όπως τα στοιχεία αυτά είναι καταχωρημένα στο βιβλίο μετόχων της εταιρείας με ημερομηνία το πολύ 30 εργάσιμες ημέρες πριν την υποβολή της προσφοράς, ιιι) Κάθε άλλο στοιχείο από το οποίο να προκύπτει η ονομαστικοποίηση μέχρι φυσικού προσώπου ίων μετοχών, που έχει συντελεστεί τις τελευταίες τριάντα (30) ημέρες πριν την υποβολή της προσφοράς. Εάν είναι αλλοδαπή εταιρεία, που δεν έχει, κατά το δίκαιο της χώρας στην οποία έχει την έδρα της, ονομαστικές μετοχές, υποβάλλει: ι) βεβαίωση περί μη υποχρέωσης ονομαστικοποίησης των μετοχών από αρμόδια αρχή, εφόσον υπάρχει σχετική πρόβλεψη, διαφορετικά προσκομίζεται υπεύθυνη δήλωση του διαγωνιζόμενου. ιι) έγκυρη και ενημερωμένη κατάσταση μετόχων που κατέχουν τουλάχιστον 1% των μετοχών, ιιι) αν δεν τηρείται τέτοια κατάσταση, προσκομίζεται σχετική κατάσταση μετόχων (με 1%), σύμφωνα με την τελευταία Γενική Συνέλευση, αν οι μέτοχοι αυτοί είναι γνωστοί στην εταιρεία, ι ν) αν δεν προσκομισθεί κατάσταση κατά τα ανωτέρω, η εταιρεία αιτιολογεί τους λόγους που οι μέτοχοι αυτοί δεν της είναι γνωστοί. Η Επιτροπή του διαγωνισμού δεν μπορεί να κρίνει την επάρκεια της αιτιολόγησης, αν όμως επιδείξει τη δυνατότητα απόκτησης ή σύνταξης της κατάστασης αυτής τότε η επιχείρηση αποκλείεται. Σε περίπτωση που δεν υποβληθούν με την προσφορά τα παραπάνω δικαιολογητικά η προσφορά θα απορρίπτεται. Η Επιτροπή διενέργειας του διαγωνισμού σύμφωνα με την παράγραφο 4 του άρθρου 8 του Ν. ..., ελέγχει επί ποινή απόρριψης της υποψηφιότητας, εάν συμμετέχει εξωχώρια εταιρεία κατά τα αναφερόμενα στην περ. α' της παραγράφου 4 του ίδιου νόμου, όπως συμπληρώθηκε με την παράγραφο 4 του άρθρου 4 του Ν. 3414/2005».

Επιπροσθέτως, στο Παράρτημα II της Διακήρυξης προβλέπονται τα εξής πρόσθετα δικαιολογητικά: «Πρόσθετα δικαιολογητικά των περιπτώσεων συμμετεχόντων όπου η αξία του συνολικού μισθώματος, (κατά γραμμή) υπερβαίνει το ποσό των 1.000.000 ΕΥΡΩ ή η συνολική αξία μισθώματος (κατά γραμμή) είναι κατώτερη των 1.000.000 ΕΥΡΩ αλλά έχει ως αντικείμενο εξυπηρέτησης τμήμα της ανατιθέμενης υπηρεσίας που υπερβαίνει όμως (κατά γραμμή) σε συνολική αξία το ποσό αυτό Α.Ε.: 1. Κωδικοποιημένο καταστατικό ή Φ.Ε.Κ. δημοσίευσης του καταστατικού 2.Φ.Ε.Κ. ανακοίνωσης τελευταίου Δ.Σ. ή πιστοποιητικό εκπροσώπησης του Ε.Ε.Μ.Η. 3.Αναλυτική κατάσταση με τα στοιχεία των μετόχων της υποψήφιας εταιρείας και τον αριθμό των μετοχών κάθε μετόχου, μέχρι φυσικού προσώπου, όπως τα στοιχεία αυτά είναι καταχωρημένα στο βιβλίο μετόχων της εταιρείας με ημερομηνία το αργότερο τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή της υποψηφιότητας. 4.Πιστοποιητικό αρμόδιας αρχής από το οποίο προκύπτει ότι οι μετοχές, με βάση το ισχύον καταστατικό είναι ονομαστικές. 5.Πιστοποιητικό οικείου Χρηματιστηρίου, με ημερομηνία το αργότερο τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού, με το οποίο να βεβαιώνεται ότι η επιχείρηση είναι εισηγμένη στο χρηματιστήριο (εφ' όσον υφίσταται). Ν.Ε. 1.Βεβαίωση από την ΥΠΗΡΕΣΙΑ ΜΗΤΡΩΩΝ ΝΑΥΤΙΚΩΝ ΕΤΑΙΡΕΙΩΝ (Υ.Μ.Ν.Ε.). Ζ. Αναλυτική κατάσταση με τα στοιχεία των μετόχων της υποψήφιας εταιρείας και τον αριθμό των μετοχών κάθε μετόχου, μέχρι φυσικού προσώπου, όπως τα στοιχεία αυτά είναι καταχωρημένα στο βιβλίο μετόχων της εταιρείας με ημερομηνία το αργότερο τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή της υποψηφιότητας. 3.Απόφαση εισαγωγής στο Χρηματιστήριο (εφ' όσον υφίσταται). Ε.Ε. & Ο.Ε. 1.Καταστατικό εταιρείας (επικυρωμένο). 2.Βεβαίωση Πρωτοδικείου για τη σύσταση και λειτουργία της εταιρείας καθώς και τυχόν τροποποιήσεις του καταστατικού με επικυρωμένα φωτοαντίγραφα των τροποποιήσεων. Ε.Π.Ε. 1. Κωδικοποιημένο καταστατικό (επικυρωμένο) ή Φ.Ε.Κ. δημοσίευσης του καταστατικού. Ζ. Βεβαίωση Πρωτοδικείου για τη σύσταση και λειτουργία της εταιρείας καθώς και τυχόν Κωδικοποιημένο

καταστατικό (επικυρωμένο) ή Φ.Ε.Κ. δημοσίευσης του καταστατικού.
2.Βεβαίωση Πρωτοδικείου για τη σύσταση και λειτουργία της εταιρείας καθώς και τυχόν τροποποιήσεις του καταστατικού με επικυρωμένα φωτοαντίγραφα των τροποποιήσεων».

Στη δρομολογιακή γραμμή με α/α ... «... - ... [... (...)] και επιστροφή» η μέγιστη αξία του συνολικού μισθώματος για την Κατηγορία πλοίου 3 (όπως είναι το πλοίο της εταιρίας μας με έτος κατασκευής 1994) ανέρχεται σε 933.588,11 ευρώ και υπολογίζεται ως εξής: 5.524,19€ έκαστο δρομολόγιο X 3 δρομολόγια την εβδομάδα X 39 εβδομάδες για τη χειμερινή περίοδο = 646.330,23 ευρώ συν 5.524,19€ έκαστο δρομολόγιο X 4 δρομολόγια την εβδομάδα X 13 εβδομάδες για τη θερινή περίοδο = 287.257,88 ευρώ. Ήτοι για ολόκληρο το ένα έτος της μίσθωσης, που προβλέπεται για τα πλοία Κατηγορίας 3 (βλ. Παράρτημα 1, παρ. 20 κεφαλαίο Γ υπό τον τίτλο ΠΛΟΙΑ ΚΑΤΗΓΟΡΙΑΣ 3) το συνολικό μίσθωμα ανέρχεται σε 933.588,11 ευρώ (646.330,23 + 287.257,88 ευρώ). Στο προαναφερόμενο ποσό δεν συμπεριλαμβάνεται ΦΠΑ 24%. Από τα ανωτέρω αναφερόμενα προκύπτει ότι η προσφεύγουσα εσφαλμένα θεώρησε ότι η συνολική αξία της δρομολογιακής γραμμής υπερβαίνει το 1.000.000,00€ (χωρίς μάλιστα να αναλύει πως προκύπτει το ποσόν αυτό) και ζητάει την απόρριψη της προσφοράς μας για τον λόγο ότι δεν προσκομίσαμε τα δικαιολογητικά του Παραρτήματος II. Πιθανότατα η προσφεύγουσα συνυπολόγισε και την αξία του ΦΠΑ, καταλήγοντας έτσι στο συμπέρασμα περί υπέρβασης του 1.000.000,00€ και υπαγωγής στις διατάξεις του Ν. 3310/2010. Ωστόσο, η θέση αυτή της προσφεύγουσας είναι εσφαλμένη, για τον λόγο ότι η προϋπολογισθείσα αξία της υπό ανάθεση σύμβασης λαμβάνεται υπόψη καθαρή, ήτοι χωρίς τον ΦΠΑ (ΑΕΠΠ 202/2020). Αυτό προβλέπεται ρητά στο άρθρο 6 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Μέθοδοι υπολογισμού της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης»: «1. Ο υπολογισμός της εκτιμώμενης αξίας μιας σύμβασης βασίζεται στο συνολικό πληρωτέο ποσό, χωρίς ΦΠΑ, όπως εκτιμάται από την αναθέτουσα αρχή, συμπεριλαμβανομένου κάθε τυχόν δικαιώματος προαίρεσως ή τυχόν παρατάσεων της σύμβασης, όπως

ορίζουν ρητά τα έγγραφα της σύμβασης [...]». Περαιτέρω, στην παρ. 2 του άρθρου 79 του Ν. 4412/2016 (ΕΕΕΣ) αναφέρεται ειδικά:

«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 (Λ 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 και δ) εφόσον η εκτιμώμενη αξία της υπό ανάθεσης 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. ... (Α' 30). Τα δεύτερο έως πέμπτο εδάφια της παραγράφου 1 εφαρμόζονται αναλόγως και στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων κάτω των ορίων». Τέλος, θα πρέπει να σημειωθεί ότι η Διακήρυξη δεν προβλέπει ειδικότερα κάτι διαφορετικό από τα προαναφερόμενα. Κατά συνέπεια, δεν καταλείπεται αμφιβολία ότι η υποχρέωση υποβολής των Πιστοποιητικών του Παραρτήματος II αφορά δρομολογιακές γραμμές των οποίων η προϋπολογισθείσα αξία υπερβαίνει το 1.000.000Ε, μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. Συνακόλουθα, η απόφαση της αναθέτουσας αρχής με την οποία έγινε δεκτή η προσφορά της εταιρίας μας ήταν ορθή και, για τον λόγο αυτό, θα πρέπει να απορριφθεί και ο πέμπτος λόγος της προσφυγής της προσφεύγουσας».

12. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει με τις απόψεις της τα εξής «"Επί της με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1734 /27-11-2020 Προδικαστικής Προσφυγής της εταιρείας ...

1. Η εταιρεία ... συμμετείχε στον (δ) σχετικό Διαγωνισμό με το πλοίο «Ε/Γ - Δ/Ρ ...» Ν. ... που αποτελεί πλοίο Κατηγορίας 3 για τη Γραμμή ... το οποίο κατατάσσεται στην Περίπτωση Β.5 υποβάλλοντας εμπρόθεσμα την προσφορά της.

2. Η Επιτροπή με το από 11-11-2020 Πρακτικό της, απέρριψε την εν λόγω προσφορά για την Γραμμή 38 με την αιτιολογία ότι « Δεν προκρίνεται διότι συμμετέχει στην περίπτωση Β5 του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ IV της Προκήρυξης ήτοι σε περίπτωση μη υποβολής αίτησης ενδιαφέροντος ή απόρριψης των περιπτώσεων Β1, Β2, Β3, Β4.»

Επί του 1ου και 2ου λόγου Προσφυγής αναφέρονται τα ακόλουθα:

3. Η Γραμμή 38 σύμφωνα με το Παράρτημα IV της Προκήρυξης απαιτεί :

«Α.1. Ένα (01) Ε/Γ-Ο/Γ πλοίο το οποίο δύναται να εκτελεί το αναφερόμενο δρομολόγιο.

Β.1. Το Ε/Γ -Ο/Γ πλοίο να πληροί κατ' ελάχιστον τα παρακάτω στοιχεία:

(α) Να έχει μεταφορική ικανότητα 50(χειμώνα) - 100 (θέρους) επιβατών (β) Να έχει ωφέλιμη επιφάνεια χώρου οχημάτων τουλάχιστον 150τ.μ

....Β.5 Σε περίπτωση μη υποβολής αίτησης ενδιαφέροντος ή απόρριψης της περίπτωσης Β.1. ,Β.2 , Β.3, και Β.4 , γίνεται δεκτό Ε/Γ πλοίο το οποίο δύναται να μεταφέρει οχήματα και πληροί κατ' ελάχιστον τα παρακάτω στοιχεία:

(α) να έχει μεταφορική ικανότητα τουλάχιστον πενήντα (50) επιβατών το χειμώνα και (β) να έχει ωφέλιμη επιφάνεια χώρου οχημάτων τουλάχιστον 70τ.μ.»

Επίσης στο Παράρτημα IV σελ. 62 αναφέρεται : «γ) Στην περίπτωση που η επιφάνεια για φόρτωση Ι.Χ.Ε. και Φ/Γ οχημάτων , όπου απαιτείται , του /των προσφερόμενου/νων πλοίου/ων δεν προκύπτει από τα πιστοποιητικά του, τότε από τον προσφέροντα υποβάλλεται σχετική Βεβαίωση ναυπηγού.»

4. Για την Γραμμή ... υποβλήθηκε προσφορά της εταιρείας ... με το πλοίο «Ε/Γ- Ο/Γ ... Ν.Π. ...» (κατηγορία πλοίου 3) το οποίο σύμφωνα με τα χαρακτηριστικά του κατατάσσεται στην κατηγορία Β.1. καθότι με την προσφορά της υποβλήθηκε η από 01-10-2020 ΒΕΒΑΙΩΣΗ ΝΑΥΠΗΓΟΥ

σύμφωνα με την οποία «Η μεταφορική ικανότητα του σε επιβάτες χειμώνα είναι 70 άτομα και 140 άτομα επιβάτες θέρους.» Επίσης στην ίδια βεβαίωση αναφέρεται ότι «Ο κλειστός χώρος οχημάτων (Γκαράζ) ..έχει συνολική ωφέλιμη επιφάνεια φόρτωσης οχημάτων ..(151,75 m²)» . Επίσης για το πλοίο αυτό υποβλήθηκε η από 24-09-20 Άδεια Μετασκευής με εκδότη τον ...

5. Επομένως είναι μονοσήμαντα κατανοητό ότι το πλοίο «...» ως Ε/Γ-Ο/Γ σύμφωνα με το έγγραφο εθνικότητάς του και την παραπάνω Βεβαίωση Ναυπηγού, αποτελεί πλοίο που κατατάσσεται αυτόματα στην κατηγορία Β.1 και αποκλείει τις περιπτώσεις κατάταξης του στις κατηγορίες Β.2, Β.3, Β.4 και Β5 και επομένως η Επιτροπή είναι σε θέση να το κατατάξει αποκλειστικά στην περίπτωση Β1. Επομένως η προσφεύγουσα εσφαλμένα επικαλείται στην προσφυγή της σημείο 17, ότι η Επιτροπή δεν θα μπορούσε να κρίνει η εν λόγω προσφορά σε ποια από τις περιπτώσεις Β1, Β2, Β3, Β4, Β5 εμπίπτει γιατί δήθεν της χρειάζεται η μεταφορική ικανότητα σε επιβάτες θέρους - χειμώνα για να το διαπιστώσει, η οποία λόγω Μετασκευής του πλοίου αναμένεται σε επόμενο στάδιο.

6. Από τα παραπάνω προκύπτει ότι ο 1ος και 2ος λόγος της προσφυγής της εταιρείας ... κρίνεται αβάσιμος καθόσον βασίζεται σε λαθεμένο συλλογισμό. Επί του 3ου και 4ου λόγου Προσφυγής αναφέρονται τα ακόλουθα:

7. Σύμφωνα με την παρ. ΙΙΙ σελ 9. της Προκήρυξης αναφέρεται ότι απαιτείται: «Πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια κατά περίπτωση αρχή του κράτους - μέλους ή της χώρας καταγωγής ή εγκατάστασης του, από το οποίο να προκύπτει ότι είναι ενήμερος ως προς τις υποχρεώσεις τους που αφορούν τις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης (κύριας και επικουρικής) και ως προς τις φορολογικές τους υποχρεώσεις».

8. Σύμφωνα με την παρ. 10 κεφ. Γ , Παραρτήματος Ι (σελ. 15) της Προκήρυξης προβλέπεται ότι : «Η αρμόδια Επιτροπή διενέργειας του διαγωνισμού μπορεί να καλέσει τους συμμετέχοντες να συμπληρώσουν ή να διευκρινίσουν τα δικαιολογητικά που έχουν υποβληθεί με την προσφορά
Οι ως άνω διευκρινίσεις ή συμπληρώσεις μπορεί να αφορούν μόνο

ασάφειες. Η παροχή της δυνατότητας διευκρίνισης ή συμπλήρωσης, σύμφωνα με τα προηγούμενα εδάφια είναι υποχρεωτική , εάν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία , λόγω ασαφειών ή τυπικών ελλείψεων των δικαιολογητικών και εγγράφων, που έχουν υποβληθεί. Οι ως άνω διευκρινίσεις ή συμπληρώσεις δεν επιτρέπεται να έχουν ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή για πρώτη φορά εγγράφων σε συμμόρφωση με όρους της παρούσας προκήρυξης αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί..»

9. Η εταιρεία ... υπέβαλε πιστοποιητικό NAT σύμφωνα με το οποίο είναι ενήμερη ως προς τις υποχρεώσεις της που αφορούν τις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης από το ναυτολόγιο του πλοίου «...» και η Επιτροπή θέλοντας να ζητήσει διευκρινίσεις εάν υπάρχουν και άλλες υποχρεώσεις της εταιρείας ... που αφορούν σε εισφορές κοινωνικής ασφάλισης ζήτησε να της παρασχεθούν διευκρινίσεις με το Α.Π. ... Σήμα της.

[{Σημείωση: Το σήμα αυτό αρχικά δεν είχε εκ παραδρομής κοινοποιηθεί στις άλλες συμμετέχουσες εταιρείες των γραμμών ... και ... που συμμετείχε η ... και άμεσα κατόπιν ενημέρωσης από την ... για την εξάλειψη της παράλειψης αυτής έγινε ΟΡΘΗ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗ και συμπληρώθηκαν στους αποδέκτες κοινοποίησης όλες οι συμμετέχουσες εταιρείες των γραμμών ... και Για την ... κατά την διεκπεραίωση του σήματος ΟΡΘΗΣ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗΣ συμπληρώθηκε εσφαλμένα το email της με κατάληξη yahoo.gr αντί του ορθού yahoo.com με αποτέλεσμα ορθά να μην της έχει αποσταλεί παρόλο που ενημερώθηκε για το περιεχόμενό του και η Επιτροπή να νομίζει ότι το είχε αποστείλει. Το λάθος αυτό έγινε αντιληπτό από την Επιτροπή μόλις την 03-12-20 και κατόπιν αιτήματος που υπέβαλε η ... της διαβιβάστηκε στο ορθό email της όλη η σχετική αλληλογραφία}].

10. Στο σώμα του από 11-11-2020 Πρακτικού της Επιτροπής αναφέρεται για την Γραμμή 38 όλο το σκεπτικό της αποδοχής του Πιστοποιητικού Ασφαλιστικής Ενημερότητας της εταιρείας ... σύμφωνα με την παρ. iii της παρ.3 σε συνδυασμό με την παρ. 10 της Προκήρυξης, ήτοι :

« Για τη Γραμμή ... :

α) Το ΩΠ : ...20 (ΟΡΘΗ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗ) Σήμα Επιτροπής προς ... το οποίο κοινοποιήθηκε προς ... Ν.Ε και λοιπές συμμετέχουσες εταιρείες σύμφωνα με το οποίο ζητήθηκαν διευκρινίσεις εάν η εταιρεία ... απασχολεί προσωπικό οι ασφαλιστικές εισφορές του οποίου υπάγονται στον ΕΦΚΑ, δεδομένου ότι η εταιρεία ... είχε υποβάλει εμπρόθεσμα Πιστοποιητικό NAT περί εκπληρωμένων ασφαλιστικών υποχρεώσεων που προκύπτουν από το ναυτολόγιο του πλοίου «...» καθώς και αποδεικτικό Ασφαλιστικής ενημερότητας ΕΦΚΑ του προέδρου ΔΣ της εταιρείας.

β) Με την από 15-10-2020 Υπεύθυνη Δήλωση του νομίμου εκπροσώπου η εταιρεία δήλωσε υπεύθυνα ότι η εταιρεία ... «δεν απασχόλησε και δεν απασχολεί προσωπικό οι ασφαλιστικές εισφορές του οποίου υπάγονται στον ΕΦΚΑ ή σε άλλο φορέα κοινωνικής ασφάλισης πέραν του ΝΑΤ».

γ) Με το ... Σήμα Επιτροπής προς εταιρεία ... ζητήθηκε επιπρόσθετα να υποβληθεί αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας από ΕΦΚΑ ως διευκρίνιση/συμπλήρωση. Δεδομένου ότι η εταιρεία ... δεν απασχολεί προσωπικό πλην ΝΑΥΤΙΚΩΝ για τους οποίους υπέβαλε εμπρόθεσμα Ασφαλιστική Ενημερότητα ΝΑΤ, η προσκόμιση τόσο Υ.Δ. και του Αποδεικτικού Ασφ. Ενημ. ΕΦΚΑ αποτελούν συμπληρωματικά/διευκρινιστικά έγγραφα τυπικών ελλείψεων οι οποίες θεραπεύονται από τις ζητούμενες διευκρινίσεις. Με το παραπάνω σκεπτικό η προσφορά της εταιρείας ... θεωρείται ότι πληροί το κριτήριο της Ασφαλιστικής ενημερότητας που απαιτεί η προκήρυξη.

δ) Το Α.Π Εισ/νου ... και ... (Ορθή Επανάληψη) έγγραφο ...»

11. Από τα παραπάνω γίνεται αντιληπτό το σκεπτικό της Επιτροπής ως εξής: Οι υποχρεώσεις της ... που αφορούν στις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης είναι αυτές που προκύπτουν από την ασφάλιση ΝΑΥΤΙΚΩΝ και είναι εκπληρωμένες σύμφωνα με το πιστοποιητικό NAT που κατατέθηκε εξ αρχής στο φάκελο της προσφοράς της με τη συμμετοχή της στον Δ/σμό. Το ότι αποτελεί αναπόγραφο εργοδότη κατά τον ΕΦΚΑ (ασφαλίζει μόνο ΝΑΥΤΙΚΟΥΣ και δεν ασφαλίζει προσωπικό που υπάγεται στον ΕΦΚΑ) δεν

την καθιστά υπόχρεη σε άλλες εργοδοτικές εισφορές. Επομένως είναι ενήμερη ως προς τις υποχρεώσεις των κοινωνικών εισφορών σύμφωνα με τις απαιτήσεις της προκήρυξης. Η Επιτροπή έκρινε ότι η μη υποβολή Πιστοποιητικού ΕΦΚΑ μπορεί να θεραπευτεί με διευκρινιστικό/ συμπληρωματικό έγγραφο σύμφωνα με την παρ. 10 της Προκήρυξης, καθώς αποτελεί τυπική έλλειψη και δεν έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή για πρώτη φορά εγγράφου σε συμμόρφωση με τους όρους της προκήρυξης η οποία απαιτεί εκπληρωμένες εισφορές, αλλά έχει ως συνέπεια την συμμόρφωση με την εργοδοτική νομοθεσία η οποία υποχρεώνει τους αναπόγραφους εργοδότες να εκδίδουν πιστοποιητικό ΕΦΚΑ για τις ανάγκες της εργατικής νομοθεσίας. Άλλωστε για τους αναπόγραφους εργοδότες ο ΕΦΚΑ εκδίδει σε κάθε περίπτωση πιστοποιητικό εκπληρωμένων ασφαλιστικών υποχρεώσεων ακόμα και στην περίπτωση που οι μόνες ασφαλιστικές υποχρεώσεις αφορούν στο ΝΑΤ.

12. Την ίδια αντιμετώπιση είχε η Επιτροπή και για την προσφορά άλλου συμμετέχοντα στο Δ/σμό για την Γραμμή 50 για την οποία ζητήθηκε όμοια συμπλήρωση/ διευκρίνιση καθόσον υποβλήθηκε εξ αρχής πιστοποιητικό ΝΑΤ με εκπληρωμένες ασφαλιστικές υποχρεώσεις που προκύπτουν από ναυτολόγιο πλοίου και Υπεύθυνη Δήλωση ότι ο συμμετέχων ασφαλίζει μόνο ΝΑΥΤΙΚΟΥΣ, επομένως ζητήθηκε από την Επιτροπή η υποβολή ως συμπλήρωση/διευκρίνιση του Πιστοποιητικού ΕΦΚΑ κατά την φάση αξιολόγησης των προσφορών.

13. Επομένως με βάση το παραπάνω σκεπτικό, επειδή με τις ζητούμενες διευκρινίσεις/ συμπληρώσεις δεν παραβιάζονται οι όροι της Προκήρυξης αλλά ούτε και οι αρχές της ίσης μεταχείρισης των συμμετεχόντων σε Δημόσιο Διαγωνισμό, οι λόγοι προσφυγής της εταιρείας ... υπ αριθμ. 3 και 4 κρίνονται αβάσιμοι από την Επιτροπή.

Επί του 5ου λόγου Προσφυγής αναφέρονται τα ακόλουθα:

14. Για την Γραμμή ... το οικονομικό αντάλλαγμα του άρθρου 8 του Ν. ... όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 8 του Ν. 3414/2005 προσδιορίζεται ως εξής:

Το ανώτατο προσφερόμενο από το ... μίσθωμα ανά δρομολόγιο (ΧΩΡΙΣ ΦΠΑ) για πλοίο κατηγορίας 3 για την περίπτωση Β.1 που συμμετέχει το πλοίο «...» που προσφέρεται από την ... είναι $5.524,19\text{€} \times 3$ δρομολόγια την εβδομάδα καθ όλη τη διάρκεια της δρομολογιακής περιόδου $\times 52$ εβδομάδες ανά έτος = $861.773,64\text{€}$ σε αυτό προστίθεται: ένα (1) θερινό δρομολόγιο $\times 13$ εβδομάδες από (07/06/2021 έως 05/09/2021) $\times 5.524,19\text{€} = 71.814,47\text{€}$ δηλαδή το συνολικό οικονομικό αντάλλαγμα ανέρχεται σε: $861.773,64\text{€} + 71.814,47\text{€} = 933.588,11\text{€}$ (Χωρίς ΦΠΑ) ήτοι μικρότερο του $1.000.000\text{€}$ (Χωρίς ΦΠΑ) που απαιτείται για να λαμβάνονται υπόψη τα δικαιολογητικά του Παραρτήματος ΙΙ της προκήρυξης περί ονομαστικοποίησης των μετοχών.

15. Επομένως ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας στο σημείο 39 της προσφυγής της ότι το οικονομικό αντικείμενο της Σύμβασης για την προσφορά της ... ξεπερνά το ποσό του $1.000.000\text{€}$ παραλείποντας να προσδιορίσει ότι το ποσό αυτό προσδιορίζεται χωρίς ΦΠΑ, είναι λαθεμένος και καθιστά την προσφυγή της αβάσιμη καθόσον το οικονομικό αντικείμενο προσδιορίζεται σε ποσό μικρότερο του $1.000.000\text{€}$ επομένως δεν απαιτείται η προσκόμιση των δικαιολογητικών του Παραρτήματος ΙΙ της Προκήρυξης για την Γραμμή 38 και τα έγγραφα που κατέθεσε η ... με την προσφορά της που αφορούν στις μετοχές της δεν λαμβάνονται υπόψη από την Επιτροπή για την Γραμμή αυτή.

Συμπερασματικά, όλοι οι λόγοι της προσφυγής της εταιρείας ... κρίνονται αβάσιμοι και η προσφυγή θα πρέπει να απορριφθεί".

13. Επειδή, ο πρώτος λόγος της προσφυγής που εστιάζει στην αιτιολογία της προσβαλλόμενης παράσταται αλυσιτελής δεδομένης της σε κάθε περίπτωση νόμιμης συμπλήρωσης της αιτιολογίας με τις απόψεις της αναθέτουσας, οι οποίες κοινοποιήθηκαν στην προσφεύγουσα. Όμως επικουρικώς σε σχέση με τις αιτιάσεις που αφορούν την έλλειψη βαθμολογίας των πλοίων, επισημαίνεται ότι στις παρ. 23-25 του Παραρτήματος Ι της Προκήρυξης προβλέπεται: «23. Για την αξιολόγηση των προσφορών λαμβάνονται υπόψη τα παρακάτω στοιχεία: Η κατακύρωση γίνεται στον πλοιοκτήτη με την χαμηλότερη τιμή, εκ των πλοιοκτητών των

οποίων οι προσφορές έχουν κριθεί ως αποδεκτές με βάση τους όρους της διακήρυξης. 24. Ισότιμες θεωρούνται οι προσφορές με την αυτή ακριβώς τιμή και που είναι σύμφωνες με τους όρους της προκήρυξης. 25. Εάν οι προσφορές συμπίπτουν (ισότιμες) μεταξύ τους, τότε επιλέγεται εκείνο το πλοίο που συγκεντρώνει τη μεγαλύτερη βαθμολογία προσόντων σύμφωνα με τα στοιχεία των πινάκων που έχουν ήδη ανακοινωθεί...», ενώ στην παρ. 18-20 αναφέρεται ρητώς η διαδικασία αξιολόγησης, αναφέροντας ότι βαθμολογούνται προσόντα πλοίων, όταν κατατέθηκαν προσφορές για την ίδια γραμμή, οι οποίες εξετάζονται κατά σειρά προτεραιότητας, ήτοι πρώτη η κατηγορία 1 μετά η Κατηγορία 2 και τέλος η Κατηγορία 3. Ειδικώς, δε στην γραμμή ... αναφέρεται ότι γίνεται δεκτό πλοίο Ε/Γ υπαγόμενο στην κατηγορία Β.5. εφόσον δεν υπάρχει προσφορά ή απορρίφθηκε προσφορά που αφορά πλοίο Β.1., Β. 2., Β. 3. ή Β.4. Επομένως, σε κάθε περίπτωση, εφόσον δεν αμφισβητείται επί της ουσίας η κατηγοριοποίηση των πλοίων ως αναφέρεται στις απόψεις της αναθέτουσας [το προσφερόμενο από την παρεμβαίνουσα πλοίο ... εμπίπτει στην περίπτωση Β1 της δρομολογιακής γραμμής ... του Παραρτήματος IV (Πίνακας Δρομολογιακών Γραμμών)], δεν τίθεται ζήτημα βαθμολογίας όταν δεν υπάγονται τα συγκρινόμενα πλοία στην ίδια κατηγορία με την ίδια μεταφορική ικανότητα, άλλως και όλως επικουρικώς ο συγκεκριμένος λόγος προβάλλεται άνευ εννόμου συμφέροντος, καθώς η κατάταξη σε διαφορετική κατηγορία σε κάθε περίπτωση δεν παρέχει το νομικό έρεισμα για αμφισβήτηση οιασδήποτε επιμέρους βαθμολογίας.

14. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, εν τοις πράγμασι η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η απόφαση στερείται ερείσματος, καθώς η χωρητικότητα του προτεινόμενου πλοίου δεν είναι επιβεβαιωμένη με πιστοποιητικό μεταγενέστερο της ολοκλήρωσης της μετασκευής. Επισημαίνεται, στο Παράρτημα Ι της προκήρυξης αναφέρεται «η) Σε περίπτωση πλοίου που τελεί σε ακινησία ή μετασκευή (αποδεικνυόμενη από άδεια επίσημης Αρχής), ο ενδιαφερόμενος πλοιοκτήτης προσκομίζει όλα τα προβλεπόμενα στην παρούσα δικαιολογητικά, πλην του Πιστοποιητικού

Ασφαλείας ή Πρωτοκόλλου Γενικής Επιθεώρησης, το οποίο προσκομίζει το αργότερο, επί ποινή απόρριψης, το αργότερο πέντε (05) ημέρες πριν την έκδοση της σχετικής κατακυρωτικής απόφασης, προκειμένου να προκόψει η μεταφορική ικανότητα σε επιβάτες (χειμώνα-θέρους) του προσφερόμενου/ων πλοίου/ων. Στην περίπτωση αυτή θα γίνεται σχετική μνεία στο τελικό πρακτικό της Επιτροπής. Εφ' όσον δεν προσκομιστεί το ανωτέρω πιστοποιητικό στην ταχθείσα προθεσμία, η κατακύρωση γίνεται στον αμέσως επόμενο πλοιοκτήτη». Στο, δε, αρ. ... (σελ. 20) της προκήρυξης, αναφέρεται ότι τα στοιχεία αξιολόγησης προκύπτουν από τα πιστοποιητικά των πλοίων (για όσα περιέχονται στα πιστοποιητικά), τα δε λοιπά στοιχεία διαζευκτικά από μια σειρά άλλων εγγράφων μεταξύ των οποίων συγκαταλέγεται και η βεβαίωση Ναυπηγού, που έχει προσκομισθεί εντός της προσφοράς της παρεμβαίνουσας (βλ. 1-10-2020 Βεβαίωση του Ναυπηγού ...). Η, δε, ερμηνεία περί κάλυψης της μεταφορικής ικανότητας στο βαθμό που το πλοίο βρισκόταν σε μετασκευή από προβλεπόμενο εναλλακτικό έγγραφο, είναι η μόνη θεμιτή προκειμένου να μην αχθεί σε αυτή την περίπτωση η αναθέτουσα αρχή σε έκδοση απόφασης που τελεί υπό αίρεση. Εξάλλου, ουδόλως υποστηρίζει η προσφεύγουσα με την προσφυγή της ότι δεν ήταν σε θέση να προσκομισθεί το επίμαχο πιστοποιητικό πριν την έκδοση της σχετικής κατακυρωτικής απόφασης ή ότι το περιεχόμενο της βεβαίωσης του Ναυπηγού ήταν ανακριβές. Περαιτέρω, ότι ο ισχυρισμός που προβάλλει η προσφεύγουσα ότι η βεβαίωση ναυπηγού δεν αφορά στην μεταφορική ικανότητα σε επιβάτες αλλά στην επιφάνειας φόρτωσης οχημάτων, δεν αποδεικνύεται, καθόσον μάλιστα η βεβαίωση περιλαμβάνει όλες τις σχετικές πληροφορίες. Επομένως, λαμβάνοντας υπόψη το περιεχόμενο του εν θέματι λόγου, ως προβάλλεται (βλ. 367 του Ν. 4412/2016), κρίνεται αυτός απορριπτέος ως ερειδόμενος επί εσφαλμένης προϋπόθεσης.

15. Επειδή, εν συνεχεία, η προσφεύγουσα επικαλείται (βλ. σχετικές διατάξεις που αναφέρονται στο σώμα της προσφυγής ως παρατίθεται ανωτέρω), ότι όφειλε εξ αρχής η παρεμβαίνουσα να έχει υποβάλει

ασφαλιστική ενημερότητα ΕΦΚΑ πέραν της προσκομισθείσας που αφορά το ΝΑΤ, ώστε να πιστοποιείται ότι είναι ενήμερη. Επισημαίνει, δε, ότι δεν της κοινοποιήθηκε, ως έδει, η πρόσκληση προς την παρεμβαίνουσα προς διευκρίνιση. Ωστόσο, καταρχήν, δεν προβλέπεται οιαδήποτε υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να γνωστοποιήσει εκ προοιμίου σε διαγωνιζόμενο την αποστολή ερωτήματος προς διευκρίνιση που απηύθυνε σε έτερο διαγωνιζόμενο, ώστε να τίθεται ζήτημα παράβασης ουσιώδους τύπου [βλ. Ευγ. Πρεβεδούρου, Διοικητικό Δικονομικό Δίκαιο (2020) Οι λόγοι ακύρωσης σελ. 5 επ. Πρβλ. Σ.τ.Ε. Ολομ. 530/2003, 671-672/2011μ., 667, 715, 972/2011, 425, 846, 3813/2010, 320/2006, 2268, 3815/2005, 859, 3627, 3984/2004 κ.ά.), ενώ σε κάθε περίπτωση, εφόσον δεν υφίσταται στάδιο αυτοτελούς προσβολής της εν θέματι διαδικαστικής ενέργειας ο εν θέματι ισχυρισμός προβάλλεται αλυσιτελώς. Περαιτέρω, ο οικείος όρος 3 της διακήρυξης με τίτλο «Α. ΕΓΓΡΑΦΑ ΠΟΥ ΑΦΟΡΟΥΝ ΤΟΝ ΠΛΟΙΟΚΤΗΤΗ» αναφέρει : «[...] iii. Πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια κατά περίπτωση αρχή, του κράτους- μέλους ή της χώρας καταγωγής ή εγκατάστασής του, από το οποίο να προκύπτει ότι είναι ενήμερος ως προς τις υποχρεώσεις τους που αφορούν τις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης (κύριας και επικουρικής) και ως προς τις φορολογικές τους υποχρεώσεις».

16. Επειδή, το ΔΕΕ έχει χρησιμοποιήσει την έννοια «του ευλόγως ενημερωμένου και κανονικά επιμελούς συμμετέχοντα» σε διαφορετικά επίπεδα αξιολογικής κρίσης. Ειδικότερα, καταρχήν αναφορικά με την κρίση περί της ασάφειας ή μη όρου διακήρυξης έχει αναφέρει ενδεικτικά «Στη σκέψη 42 της αποφάσεως ..., το Δικαστήριο έκρινε ότι τα κριτήρια αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται, στη συγγραφή υποχρεώσεων ή στην προκήρυξη του διαγωνισμού, κατά τρόπο που να επιτρέπει σε όλους τους διαγωνιζόμενους οι οποίοι είναι ευλόγως ενημερωμένοι και επιδεικνύουν τη συνήθη επιμέλεια να τα ερμηνεύουν κατά τον ίδιο τρόπο. Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι εναπόκειται στο αιτούν δικαστήριο να ελέγξει αν ο ενδιαφερόμενος διαγωνιζόμενος αδυνατούσε όντως να κατανοήσει τα επίμαχα κριτήρια αναθέσεως ή αν πρέπει να θεωρηθεί ότι είχε τη

δυνατότητα να τα κατανοήσει βάσει του κριτηρίου του ευλόγως ενημερωμένου διαγωνιζόμενου που επιδεικνύει τη συνήθη επιμέλεια» (βλ. Απόφαση ΔΕΕ της 12ης Μαρτίου 2015, C-538/13 (eVigilo Ltd) σκ. 54,55, πρβλ. Προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέως, Eleanor Sharpston της 2ης Σεπτεμβρίου 2018, Υπόθεση C-375/17 (Stanley Int. Betting Ltd) σκ. 71). Περαιτέρω, η ως άνω έννοια υπεισέρχεται όταν το Δικαστήριο υπολαμβάνει συγκεκριμένη συμπεριφορά επιληφθέν επί συγκεκριμένης συμπεριφοράς υποψηφίου και δη επί ζητήματος γένεσης τελωνειακής οφειλής το ΔΕΕ έκρινε ότι «Συναφώς, αφενός, πρέπει να γίνει δεκτό ότι η έκφραση «όφειλαν εύλογα να γνωρίζουν», που περιλαμβάνεται στο άρθρο 202, παράγραφος 3, δεύτερη περίπτωση, του τελωνειακού κώδικα, αναφέρεται στη συμπεριφορά ενημερωμένου και επιμελή επιχειρηματία» [Απόφαση του ΔΕΕ της 17ης Νοεμβρίου 2011, υπόθεση C-454/10 (Oliver Jestel) σκ. 22, Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα, Michal Bobek, της 5ης Ιουλίου 2017, Υπόθεση C-224/16 (ΑΕΒΤΡΙ) σκ. 71].

17. Επειδή, ευλόγως η έννοια της αρμόδιας για την έκδοση της ασφαλιστικής ενημερότητας αρχή συνδέεται με την έννοια των φορέων ασφάλισης στους οποίους οφείλει να καταβάλλει ασφαλιστικές εισφορές η επιχείρηση, εφόσον δεν προκύπτει κάτι διαφορετικό από το κείμενο της διακήρυξης ή από το θεσμικό πλαίσιο που υφίσταται στο προοίμιο της προκήρυξης.

18. Επειδή τυχόν ασάφειες ή πλημμέλειες των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορούν να ερμηνεύονται εις βάρος των διαγωνιζομένων, κατά παράβαση των αρχών του ανταγωνισμού και της παροχής ίσων ευκαιριών και θα πρέπει να παρέχεται και σε αυτούς, οι οποίο βλάπτονται από την ασάφεια ή την πλημμέλεια αυτή, η δυνατότητα να συμπληρώσουν την τυχόν ελαττωματική προσφορά τους (ΕΑ ΣτΕ 423/2011, 424/2011, 425/2011). Τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται σε βάρος του καλόπιστου διαγωνιζόμενου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑθ 1959/1970, Αρμ.

1970, σελ. 1111, Εφ.Θεσ. 501/87, ΕΔημ.Εργ. 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, έκδοση θ' , Σάκκουλας, σελ. 776).

19. Επειδή, επομένως, δεδομένου ότι δεν προκύπτει ρητώς η επί ποινή αποκλεισμού υποχρέωση υποβολής ασφαλιστικής ενημερότητας ΕΦΚΑ, ανεξαρτήτως εάν είναι δυνατή η έκδοσή της, στο βαθμό που η προσκόμιση του εν λόγω πιστοποιητικού επισφραγίζει την ασφαλιστική ενημερότητα του υποψηφίου, ορθώς ζητήθηκε ως διευκρίνιση στα πλαίσια εφαρμογής του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016 στα πλαίσια ενάσκησης της διακριτικής της ευχέρειας, καθόσον μάλιστα δεν θα μπορούσε παραδεκτώς κατά τα ανωτέρω, να αχθεί η αναθέτουσα αρχή σε απόρριψη της προσφοράς της παρεμβαίνουσας. Επομένως, και οι συγκεκριμένες αιτιάσεις κρίνονται απορριπτές.

20. Επειδή, τέλος η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι όφειλε η παρεμβαίνουσα να υποβάλει δικαιολογητικά ονομαστικοποίησης μετοχών, η παράλειψη των οποίων καθιστά την προσφορά της απορριπτέα. Ωστόσο, κατά τους ορθούς υπολογισμούς της αναθέτουσας αρχής, η προϋπολογισθείσα δαπάνη για τη συγκεκριμένη γραμμή λαμβάνοντας υπόψη την κατηγορία πλοίου στην οποία συμμετέχει η παρεμβαίνουσα, δεν υπερβαίνει το ποσό του 1.000.000 ευρώ και ως εκ τούτου αβασίμως προβάλλει η προσφεύγουσα την εφαρμογή των διατάξεων περί ονομαστικοποίησης μετοχών και την υποχρεωτική υποβολή των αντίστοιχων δικαιολογητικών.

21. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και αντιστοίχως η παρέμβαση να γίνει δεκτή.

22. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το προσήκον ποσό εκ του παραβόλου που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να καταπέσει (άρθρα 363 παρ. 5 Ν.4412/2016 και 5 παρ. 5 Π.Δ. 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Αριθμός Απόφασης: Σ /2021

Δέχεται την παρέμβαση επ' αυτής.

Ορίζει την κατάπτωση ποσού ευρώ 3.822,95 εκ του παράβολου ύψους 4.000,00 ευρώ με κωδικό ..., της προσφεύγουσας.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε την 1 Σεπτεμβρίου 2021 και εκδόθηκε στις 21 Σεπτεμβρίου 2021 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο Πρόεδρος

ΜΙΧΑΛΗΣ ΟΙΚΟΝΟΜΟΥ

α/α ΧΡΥΣΑΝΘΗ ΖΑΡΑΡΗ
για την έκδοση της παρούσης

βάσει της με αρ. 136/14.09.2021
Πράξης της Προέδρου ΑΕΠΠ

Η Γραμματέας

ΠΑΝΑΓΙΩΤΑ ΚΑΛΑΝΤΖΗ