

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της την 19η Δεκεμβρίου 2019 με την εξής σύνθεση: Ευαγγελία Μιχολίτση Πρόεδρος- Εισηγήτρια, Μιχαήλ Οικονόμου και Άννα Χριστοδουλάκου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 11/11/2019 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ΑΕΠΠ 1383/12-11-2019, της προσφεύγουσας με την επωνυμία «», που εδρεύει στη, οδός,, Τ.Κ., νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του Δήμου (εφεξής «αναθέτων φορέας»), νομίμως εκπροσωπούμενου και

Της παρεμβαίνουσας ατομικής επιχείρησης με την επωνυμία «.....» (εφεξής «παρεμβαίνων»), που εδρεύει στη, οδός, αρ., νομίμως εκπροσωπούμενης.

Με την υπό εξέταση Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθούν η προσβαλλόμενη υπ' αριθ. 140/συν. 29η/14-10-2019 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου, τα εγκριθέντα μ' αυτήν πρακτικά, υπό ημερομηνίες 22-9-2019 (Α' Πρακτικό) και 2-10-2019 (Β' Πρακτικό) της Επιτροπής διενέργειας του διαγωνισμού και κάθε άλλη συναφής πράξη ή παράλειψη του αναθέτοντος φορέα, κατά το μέρος που κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του παρεμβαίνοντος και αναδείχθηκε αυτός προσωρινός ανάδοχος, ώστε, μετά τον επιβαλλόμενο αποκλεισμό του, να αναδειχθεί προσωρινή ανάδοχος η προσφεύγουσα.

Με την παρέμβαση ο παρεμβαίνων επιδιώκει να απορριφθεί στο σύνολό της η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή και να διατηρηθεί η ισχύς της προσβαλλόμενης απόφασης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ευαγγελία Μιχολίτση.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

Αριθμός απόφασης: 31/2020

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν.4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017 ε-παράβολο, ύψους ευρώ 1.750,00 [βλ. α) Παράβολο με αριθμό, β) αποδεικτικό της τράπεζας Πειραιώς της 11/11/2019 περί πληρωμής του ανωτέρω παραβόλου, γ) εκτύπωση από την ιστοσελίδα του ΓΓΠΣ όπου το παράβολο φέρεται ως «δεσμευμένο»].

2. Επειδή, με την με αριθμό/2019 Διακήρυξη του αναθέτοντος φορέα προκηρύχθηκε ανοιχτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, συνολικού προϋπολογισμού 350.000€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, με αντικείμενο την προμήθεια με τίτλο «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΣΥΣΤΗΜΑΤΟΣ ΑΠΟΣΙΔΗΡΩΣΗΣ – ΑΠΟΜΑΓΓΑΝΙΩΣΗΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΥΔΡΕΥΣΗ ΤΟΥ ΟΙΚΙΣΜΟΥ ΑΝΘΟΥΠΟΛΗΣ ΣΤΟ Δ.Κ. Δ. ...». Το πλήρες κείμενο της διακήρυξης αναρτήθηκε στις 27/6/2019 στο ΚΗΜΔΗΣ (Α.Δ.Α.Μ.) και στο ΕΣΗΔΗΣ και έλαβε αριθμό Συστήματος

3. Επειδή, σε συνέχεια της αποσφράγισης και αξιολόγησης των προσφορών εκδόθηκε η υπ' αριθ. 140/συν. 29η/14-10-2019 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του αναθέτοντος φορέα, με την οποία κατ' αποδοχή σχετικής εισήγησης της Επιτροπής διενέργειας του διαγωνισμού, όπως αυτή διατυπώνεται στα πρακτικά της υπό ημερομηνίες 22-9-2019 (Α' Πρακτικό) και 2-10-2019 (Β' Πρακτικό), που αφορούν αντιστοίχως τα στάδια του ελέγχου και αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών και εν συνεχεία των οικονομικών προσφορών, κρίθηκαν αποδεκτές, από πλευράς πληρότητας δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικής καταλληλότητας, αλλά και ως προς το οικονομικό τους σκέλος, οι προσφορές αμφοτέρων των συμμετεχόντων, ενώ προσωρινός ανάδοχος αναδείχθηκε ο παρεμβαίνων με προσφερθείσα τιμή (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.) 276.520,00 ευρώ, με δεύτερη κατά τη σειρά μειοδοσίας την προσφεύγουσα, με προσφερθείσα τιμή 429.288,00 ευρώ. Η ανωτέρω αναφερθείσα προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ) σε όλους τους συμμετέχοντες την 31-10-2019.

Αριθμός απόφασης: 31/2020

4. Επειδή, η προσφεύγουσα άσκησε την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή με κατάθεση την 11/11/2019 (Δευτέρα) στον διαδικτυακό τόπο διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ), ήτοι εμπροθέσμως, δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη πράξη κοινοποιήθηκε σε όλους τους ενδιαφερομένους την 31/10/2019, έχοντας κάνει χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ/τος 39/2017 ενώ είναι (η προσφυγή) νομίμως υπογεγραμμένη. Επισημαίνεται ότι η προσφεύγουσα κοινοποίησε την προσφυγή στην ΑΕΠΠ αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

5. Επειδή, μετ' εννόμου συμφέροντος ασκείται η υπό εξέταση προσφυγή από τον μόνο έτερο πλην του προσωρινού αναδόχου συμμετέχοντος, ο οποίος ευλόγως προσδοκά την απόρριψη της προσφοράς του τελευταίου με σκοπό την ανάθεση της σύμβασης στον ίδιο.

6. 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. Επομένως, νομίμως φέρεται προς εξέταση η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή στο 5ο κλιμάκιο της ΑΕΠΠ.

7. Επειδή ο αναθέτων φορέας, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 9 του π.δ 39/2017 κοινοποίησε μέσω της εφαρμογής «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, στις 12/11/2019 την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή στον παρεμβαίνοντα ως άμεσα θιγόμενο προκειμένου να λάβει γνώση.

8. Επειδή, στις 21/11/2019 ο παρεμβαίνων άσκησε την παρέμβασή του με κατάθεση στην λειτουργικότητα «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ). Επισημαίνεται ότι η παρέμβαση κοινοποιήθηκε με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΑΕΠΠ στις 22/11/2019 από τον παρεμβαίνοντα και στις 25/11/2019 από τον αναθέτοντα φορέα.

9. Επειδή, η παρέμβαση έχει ασκηθεί εμπροθέσμως, δοθέντος ότι η προσφυγή κοινοποιήθηκε στον παρεμβαίνοντα την 12/11/2019 και είναι νομίμως υπογεγραμμένη ενώ ο παρεμβαίνων έχει κάνει χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ/τος 39/2017. Έχει, δε, ασκηθεί μετ' εννόμου συμφέροντος, δεδομένου ότι η προσφεύγουσα βάλλει

Αριθμός απόφασης: 31/2020

κατά της συμμετοχής του παρεμβαίνοντος, και ήδη ανακηρυχθέντος προσωρινού αναδόχου με την προσβαλλόμενη απόφαση.

10. Επειδή, ο αναθέτων φορέας απέστειλε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» την 22/11/2019 του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ) στην ΑΕΠΠ τις με αριθμ. πρωτ. 25756/22-11-2019 απόψεις του επί της υπό εξέταση προσφυγή, οι οποίες κοινοποιήθηκαν αυθημερόν και με τον αυτό τρόπο στην προσφεύγουσα. Ομοίως, ο αναθέτων φορέας κοινοποίησε την 22/11/2019 μέσω της της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ) την ασκηθείσα παρέμβαση στην προσφεύγουσα.

11. Επειδή η προσφεύγουσα υποστηρίζει με την προσφυγή της ότι η προσβαλλόμενη απόφαση είναι πλημμελής δεδομένου ότι η προσφορά του παρεμβαίνοντος είναι πλημμελής κατά τα ειδικότερα προβαλλόμενα με την προσφυγή της.

12. Επειδή το άρθρο 253 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Αρχές που διέπουν τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων» αναφέρει ρητώς τα εξής «1. Οι αναθέτοντες φορείς αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της προστασίας του ανταγωνισμού, της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης και λαμβάνουν τα απαραίτητα μέτρα, ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων. Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος βιβλίου (άρθρα 222 έως 338) ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων.

2. Κατά την εκτέλεση των συμβάσεων, οι οικονομικοί φορείς τηρούν τις υποχρεώσεις τους που απορρέουν από τις διατάξεις της περιβαλλοντικής, κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας, που έχουν θεσπισθεί με το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή

Αριθμός απόφασης: 31/2020

διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικού και εργατικού δικαίου, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα XIV του Προσαρτήματος Β΄ του παρόντος βιβλίου.

3. Η τήρηση των υποχρεώσεων της παραγράφου 2 ελέγχεται και βεβαιώνεται από τα όργανα που επιβλέπουν την εκτέλεση των συμβάσεων κατά την έννοια του άρθρου 339, καθώς και τις δημόσιες αρχές και υπηρεσίες που ενεργούν εντός των ορίων ευθύνης και αρμοδιότητάς τους.

4. Οι ανάδοχοι συμβάσεων εντάσσονται κατά προτεραιότητα στα προγράμματα επιθεωρήσεων και ελέγχων του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας (Σ.ΕΠ.Ε.), σύμφωνα με το π.δ. 113/2014 (Α΄ 180) και του Σώματος Επιθεώρησης Περιβάλλοντος, Δόμησης, Ενέργειας και Μεταλλείων, σύμφωνα με το π.δ. 100/2014 (Α΄ 167), εφόσον πληρούν τα ειδικότερα κριτήρια που ορίζονται στις διατάξεις που διέπουν τη λειτουργία των υπηρεσιών αυτών.

5. Η υποχρέωση της παρ. 2 επισημαίνεται στα έγγραφα της σύμβασης και αποτελεί ειδικό όρο της σύμβασης κατά το άρθρο 335».

13. Επειδή, το άρθρο 281 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης» προβλέπει στην παρ. 1 τα εξής «1. Οι όροι που περιέχονται στα έγγραφα της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών».

14. Επειδή, το άρθρο 310 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών» αναφέρει τα εξής «1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, ο αναθέτων φορέας μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή τα δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή δεν λαμβάνεται υπόψη.

2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο στις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται

Αριθμός απόφασης: 31/2020

διόρθωση ή συμπλήρωση, όπως ιδίως παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της διαδικασίας σύναψης σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελή σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74) και μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα που θεσπίζονται με το νόμο, τις κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση κατά το πρώτο εδάφιο δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση των όρων της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί.

3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση της παραγράφου 1 δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης.

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

5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για τον αναθέτοντα φορέα, εάν επίκειται αποκλεισμός του προσφέροντα ή υποψηφίου

Αριθμός απόφασης: 31/2020

από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς».

15. Επειδή, κατά τα παγίως γεγόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (Ολ. ΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007).

16. Επειδή, ο τρόπος συντάξεως των προσφορών στα πλαίσια των δημοσίων διαγωνισμών διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, η οποία αποσκοπεί στην εξασφάλιση αφενός της τηρήσεως των αρχών του ανταγωνισμού, της διαφάνειας και του ίσου μέτρου κρίσεως αφετέρου της ανάγκης ευχερούς συγκρίσεως των προσφορών μεταξύ τους καθώς και στην αποφυγή του κινδύνου αλλοιώσεως αυτών (ΣΤΕ127/2015, 1971/2013, 194/2011, 804/2010, 3084/2008, 1895/2007, 3769/2003, ΕΑ 860, 689/2011, 1008/2009, 817/2008). Επίσης, όπως προαναφέρθηκε, σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοκτικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Σύμφωνα με τα ανωτέρω, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000).

Αριθμός απόφασης: 31/2020

17. Επειδή η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ. C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκ. 25 και C-599/10, SAG ELV Slovenko κλπ, 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, σκ. 27).

18. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C 496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C 538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993, Επιτροπή κατά Δανίας, C 243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C 87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001, SIAC Construction, C 19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, Μηχανική, C 213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, MT Højgaard και Züblin, C 396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C 87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002, Universale-Bau, C 470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C 538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

Αριθμός απόφασης: 31/2020

19. Επειδή, είναι θεμιτός και σύμφωνος με την αρχή της τυπικότητας, της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης ο αποκλεισμός υποψηφίου λόγω μη τήρησης υποχρεώσεων που απορρέουν από τα σχετικά με τη διαδικασία έγγραφα και την ισχύουσα εθνική νομοθεσία καθόσον είναι σαφής (βλ. εξ' αντιδιαστολής Απόφαση Pirro Pizzo, C-27/2015 της 2ας Ιουνίου 2016, σκέψη 51, όπου κρίθηκε ότι δεν επιτρέπεται ο αποκλεισμός οικονομικού φορέα από διαδικασία συνάψεως δημοσίας συμβάσεως, λόγω μη τηρήσεως από τον φορέα αυτόν υποχρεώσεως η οποία δεν προκύπτει ρητώς από τα σχετικά με τη διαδικασία αυτή έγγραφα ή από την ισχύουσα εθνική νομοθεσία, αλλά από την ερμηνεία της εν λόγω νομοθεσίας και των εν λόγω εγγράφων, καθώς και από την εκ μέρους των εθνικών διοικητικών αρχών και των εθνικών δικαστηρίων συμπλήρωση των κενών των εγγράφων και της νομοθεσίας).

20. Επειδή, σύμφωνα με πάγια νομολογία, ενόψει της αρχής της τυπικότητας, που, όπως προαναφέρθηκε, διέπει τη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων, η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να καλεί τους προμηθευτές να συμπληρώσουν τα νομίμως, καταρχήν, υποβληθέντα δικαιολογητικά ή να παρέχουν σχετικές διευκρινίσεις αλλά όχι να αναπληρώσουν μη υποβληθέντα ή μη νομίμως υποβληθέντα δικαιολογητικά (ΣΤΕ 2454/09, ΕΑ ΣΤΕ 457, 364/09, 738/09, 180/09, 567/08, 3075/08, 307/07, ΔΕφΑΘ 271/2011). Ειδικότερα, μια προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31), ή να αντικατασταθεί με νέα (βλ. αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C- 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36) οπότε οιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση κάποιας ασάφειας και όχι την τροποποίηση της εν θέματι προσφοράς (βλ. σχετικές αποφάσεις της 11ης Μαΐου 2017, Archus and Gama, C-131/2016, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36). Έχει, επομένως, κριθεί ότι τυχόν αίτηση

Αριθμός απόφασης: 31/2020

διευκρίνιση προσφοράς δεν επιτρέπεται να καταλήξει στο να υποβάλει ο προσφέρων στην πραγματικότητα νέα προσφορά ενώ κρίσιμη είναι η υποχρέωση – την αυτοδέσμευση ουσιαστικά – των Αναθετουσών Αρχών να ελέγχουν με αυστηρότητα την τήρηση των κριτηρίων που διατυπώνονται στη διακήρυξη, που οι ίδιες οι Αναθέτουσες Αρχές έχουν καθορίσει και να αποκλείουν από το διαγωνισμό τις προσφορές που δεν περιέχουν τα έγγραφα ή στοιχεία που απαιτούνται από τη διακήρυξη με ποινή αποκλεισμού (C-336/12) *Manova* και C-42/13 (*Cartiera dell' Adda*) αποκλείοντας την υποβολή εγγράφων μετά την εκπνοή της προθεσμίας που τίθεται στη διακήρυξη (C-387/14 (*Esaprojekt*)). Ειδικότερα, έχει κριθεί με την απόφαση ΔΕΕ της 4ης Μαΐου 2017, C-387/14 – *Esaprojekt* (σκέψεις 39-44), ότι η αναθέτουσα αρχή οφείλει να διασφαλίσει ότι τυχόν αίτημα της διευκρίνιση μιας προσφοράς δεν θα καταλήξει στο να υποβάλει, στην πραγματικότητα, ο αντίστοιχος υποψήφιος νέα προσφορά. Αντίστοιχη κρίση διέλαβε το ΔΕΕ και στην απόφαση της 7ης Απριλίου 2017, C-324/14 *Partner Apelski Dariusz* (σκέψη 64), καθώς και απόφαση της 6ης Νοεμβρίου 2014, C-42/13- *Cartiera dell' Adda* (σκέψεις 41-46), σύμφωνα με την οποία, το άρθρο 51 της Οδηγίας 2004/18/EK δεν μπορεί να ερμηνευθεί κατά τρόπο που να επιτρέπει να γίνονται δεκτές οποιεσδήποτε διορθώσεις παραλείψεων, οι οποίες, κατά τις ρητές διατάξεις των εγγράφων του διαγωνισμού, πρέπει να συνεπάγονται τον αποκλεισμό του προσφέροντος («Συμπλήρωση – αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών», συνεργάτιδα οικείου κεφαλαίου Αθανασία Παπασταμάτη, Εισηγήτρια Ελσυν, Δημόσιες Συμβάσεις – Ν. 4412/2016, Νομολογιακή Προσέγγιση και Πρακτική Εφαρμογή, Επιμέλεια : Ευαγγελία – Ελισάβετ Κουλουμπίνη, Σύμβουλος Ελεγκτικού Συνεδρίου, Ηλίας Μάζος, Σύμβουλος Επικρατείας, Ιωάννης Κίτσος, Πρόεδρος Κλιμακίου ΑΕΠΠ, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, 2019, σελ 393-395).

21. Επειδή, η αρχή της χρηστής διοίκησης επιβάλλει στα διοικητικά όργανα να ασκούν τις αρμοδιότητές τους σύμφωνα με το αίσθημα δικαίου που επικρατεί, ώστε κατά την εφαρμογή των σχετικών διατάξεων να αποφεύγονται οι ανεπιεικείς και απλώς δογματικές ερμηνευτικές εκδοχές και να επιδιώκεται η προσαρμογή των κανόνων δικαίου προς τις επικρατούσες κοινωνικές και

Αριθμός απόφασης: 31/2020

οικονομικές συνθήκες και απαιτήσεις (Ε. Π. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟΣ, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμος 1, Νομική Βιβλιοθήκη, 2010, σελ. 96).

22. Επειδή η αρχή της αναλογικότητας, η οποία κατοχυρώνεται συνταγματικά στο άρθρο 25 παρ. 1 Συντ., αναλύεται στις αρχές της αναγκαιότητας, καταλληλότητας και αναλογικότητας με τη στενή έννοια, και κατατάσσεται εντός των αρχών ενωσιακού δικαίου κατά την πάγια νομολογία ΔΕΕ. Έχει, δε, την έννοια ότι ένα κράτος μέλος οφείλει κατά τη διαδικασία επιλογής των κατάλληλων προς λήψη μέτρων, να επιλέγει αυτά που προξενούν τα λιγότερα δυνατά προβλήματα στην άσκηση της διακριτικής του ευχέρειας, προκρίνοντας μεταξύ μέτρων που θεωρεί αναγκαία και πρόσφορα για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού (βλ. μεταξύ άλλων ΔΕΕ απόφαση της 1-12-2011, υπόθεση C145/10, ΔΕΚ απόφαση της 20ης Ιουνίου 2002 C313/99, κα).

23. Επειδή με τον πρώτο προβαλλόμενο λόγο η προσφεύγουσα υποστηρίζει τα εξής *«Στην υπ' αριθ. 6/2018 μελέτη της διακήρυξης, και ειδικότερα στο τμήμα Β' («ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ»), προβλέπονται εκτός άλλων τα εξής «... Ο ανάδοχος να έχει τη δυνατότητα εξυπηρέτησης της εγκατάστασης σε χρονικό διάστημα μικρότερο των τριών (3) ωρών. Για το λόγο αυτό ο προσφέρων θα καταθέσει υπεύθυνη δήλωση του Ν. 1599/1986 στην οποία α) θα δηλώνει την ακριβή διεύθυνση της έδρας του και β) θα βεβαιώνει ότι διαθέτει πέντε τουλάχιστον κινητά συνεργεία. Η υπεύθυνη δήλωση θα συνοδεύεται από τα αντίστοιχα ασφαλιστήρια των πέντε φορητών αυτοκινήτων...»*. Επίσης, στην παρ. 6.6. *(«Εγγυημένη λειτουργία προμήθειας»)* της διακήρυξης ορίζονται μεταξύ άλλων τα ακόλουθα: *«Κατά την περίοδο της εγγυημένης λειτουργίας, ο ανάδοχος ευθύνεται για την καλή λειτουργία του αντικειμένου της προμήθειας για δώδεκα (12) μήνες. Επίσης, οφείλει κατά το χρόνο της εγγυημένης λειτουργίας να προβαίνει στην προβλεπόμενη συντήρηση και να αποκαταστήσει οποιαδήποτε βλάβη με τρόπο και σε χρόνο που περιγράφεται στις τεχνικές προδιαγραφές και στα λοιπά τεύχη της σύμβασης. Για την παρακολούθηση της εκπλήρωσης των συμβατικών υποχρεώσεων του αναδόχου η επιτροπή παρακολούθησης και παραλαβής, προβαίνει στον απαιτούμενο έλεγχο της συμμόρφωσης του αναδόχου στα προβλεπόμενα στην σύμβαση για την εγγυημένη λειτουργία*

Αριθμός απόφασης: 31/2020

καθ' όλον τον χρόνο ισχύος της τηρώντας σχετικά πρακτικά. Σε περίπτωση μη συμμόρφωσης του αναδόχου προς τις συμβατικές του υποχρεώσεις, η επιτροπή εισηγείται στο αποφαινόμενο όργανο της σύμβασης την έκπτωση του αναδόχου... Σε περίπτωση μη συμμόρφωσης, ολικής ή μερικής, του αναδόχου, το συλλογικό όργανο μπορεί να προτείνει την ολική ή μερική κατάπτωση της εγγυήσεως καλής λειτουργίας που προβλέπεται στο άρθρο 4.1.2 της παρούσας.». Τέλος, σύμφωνα με το άρθρο 10ο («Εγγύηση - Συντήρηση - Υποστήριξη του Συστήματος») της ειδικής συγγραφής υποχρεώσεων, η οποία αποτελεί παράρτημα της διακήρυξης, «Ο προμηθευτής υποχρεούται να παρέχει εγγύηση διάρκειας δώδεκα (12) μηνών», ενώ κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 11ο : («Οριστική Παραλαβή») του ίδιου εγγράφου, «Με την έκδοση της απόφασης της οριστικής παραλαβής κατατίθεται η προβλεπόμενη εγγύηση καλής λειτουργίας και επιστρέφονται οι εγγυήσεις καλής εκτέλεσης στον προμηθευτή». Από το συνδυασμό των αναφερόμενων πιο πάνω όρων συνάγεται ότι ο ανάδοχος δεν έχει απλώς την υποχρέωση να κατασκευάσει και να παραδώσει σε λειτουργία εντός της συμβατικής προθεσμίας τη ζητούμενη μονάδα επεξεργασίας νερού, αλλά και να εγγυηθεί την καλή λειτουργία και να παρέχει τις αναγκαίες υπηρεσίες συντήρησης υποστήριξης για χρονικό διάστημα δώδεκα (12) τουλάχιστον μηνών μετά την οριστική παραλαβή του συστήματος. Άλλωστε, και η απαίτηση για «δυνατότητα εξυπηρέτησης της εγκατάστασης σε χρονικό διάστημα μικρότερο των τριών (3) ωρών», δεν αφορά, προδήλως, την εγκατάσταση ενόσω βρίσκεται υπό κατασκευή (διότι κατά το στάδιο αυτό δεν υφίσταται σύστημα επεξεργασίας σε λειτουργία ώστε να χρειάζεται «εξυπηρέτηση», ενώ κατά το στάδιο της κατασκευής είναι αυτονόητη η παρουσία του αναδόχου), αλλά μετά την ολοκλήρωση και την οριστική της παραλαβή, παράδοσή της σε λειτουργία, καθώς είναι αναγκαία η τεχνική της υποστήριξη για το δωδεκάμηνο διάστημα εγγυημένης καλής λειτουργίας της. Εν προκειμένω, ενόψει των οριζόμενων στην παρ. 2.2.6. («Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα») της διακήρυξης, σε συνδυασμό και με τις απαιτήσεις της υπ' αριθ. 6/2018 μελέτης, η επιχείρηση «.....» έχει δηλώσει ότι θα στηριχθεί, εκτός άλλων, στις ικανότητες της εταιρίας «.....» και έχει προσκομίσει το από 17-7-2019 ιδιωτικό συμφωνητικό, στην παρ. 4 του οποίου αναφέρεται ότι η εν λόγω εταιρία «...

Αριθμός απόφασης: 31/2020

δηλώνει... ότι διαθέτει την απαιτούμενη τεχνική ικανότητα και δεσμεύεται ρητά και ανεπιφύλακτα να την παράσχει στην ... του ..., εφόσον αυτή αναδειχθεί ανάδοχος της προμήθειας, καθ' όλη τη διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης και μέχρι την πλήρη και ολοσχερή εκτέλεση και παράδοση της προμήθειας», ενώ σύμφωνα με την παρ. 5, η ίδια εταιρία «... δεσμεύεται ότι θα διαθέσει την απαιτούμενη τεχνική και επαγγελματική ικανότητα και συγκεκριμένα θα διαθέσει την εμπειρία της σε προμήθεια σε Δήμους τουλάχιστον δύο (2) συστημάτων επεξεργασίας νερού ..., καθώς και την τεχνογνωσία, εμπειρία, εξειδικευμένη τεχνική υποστήριξη μέσω διπλωματούχων μηχανικών της και τεχνικού προσωπικού, για την εκτέλεση της σύμβασης». Από τα παραπάνω προκύπτει με σαφήνεια ότι, εφόσον η εταιρία «.....» έχει δεσμευτεί ότι θα διαθέσει την τεχνική και επαγγελματική της ικανότητα «μέχρι την πλήρη και ολοσχερή εκτέλεση και παράδοση της προμήθειας», προδήλως, παύει να παρέχει τη στήριξη στις ικανότητες της μετά την παράδοση του συστήματος επεξεργασίας νερού, δηλαδή κατά το στάδιο εγγυημένης καλής λειτουργίας της μονάδας, παρότι απαιτείται ρητά ότι ο ανάδοχος κατά το στάδιο αυτό πρέπει να έχει τη δυνατότητα τεχνικής υποστήριξης, συντήρησης και εξυπηρέτησης της εγκατάστασης.

Αυτό σημαίνει ότι η επιχείρηση «.....», παρά τα όσα αναφέρει στο οικείο Τ.Ε.Υ.Δ. (μέρος IV, ενότητα Γ', στοιχ. 1β, 2 και 6), δεν θα έχει στη διάθεσή της τους τεχνικούς και ανθρώπινους πόρους της εταιρίας «..... κατά το δωδεκάμηνο χρονικό διάστημα που απαιτείται η δυνατότητα εξυπηρέτησης της εγκατάστασης, και επομένως δεν θα μπορεί, εκτός άλλων, να στηρίζεται στις ικανότητες (και τα πτυχία) των μηχανικών της «.....» κ.κ.,(ο οποίος μάλιστα έχει δηλωθεί και ως υπεύθυνος για τον έλεγχο ποιότητας),και Γ. Συνεπώς, εφόσον κατά το μέρος αυτό η επιχείρηση «.....» δεν αποδεικνύει ότι θα έχει τη στήριξη της εταιρίας «.....», η προσφορά της δεν καλύπτει τη σχετική απαίτηση της διακήρυξης και πρέπει να απορριφθεί».

26. Επειδή, συναφώς ο παρεμβαίνων αναφέρει τα κάτωθι με την παρέμβασή του : «Στο άρθρο 6.6. της διακήρυξης του διαγωνισμού με τίτλο «Εγγυημένη λειτουργία προμήθειας» ορίζεται ότι «Κατά την περίοδο της εγγυημένης λειτουργίας, ο ανάδοχος ευθύνεται για την καλή λειτουργία του αντικειμένου της προμήθειας για δώδεκα (12) μήνες. Επίσης, οφείλει κατά το

Αριθμός απόφασης: 31/2020

χρόνο της εγγυημένης λειτουργίας να προβαίνει στην προβλεπόμενη συντήρηση και να αποκαταστήσει οποιαδήποτε βλάβη με τρόπο και σε χρόνο που περιγράφεται στις τεχνικές προδιαγραφές και στα λοιπά τεύχη της σύμβασης. Για την παρακολούθηση της εκπλήρωσης των συμβατικών υποχρεώσεων του αναδόχου η επιτροπή παρακολούθησης και παραλαβής, προβαίνει στον απαιτούμενο έλεγχο της συμμόρφωσης του αναδόχου στα προβλεπόμενα στην σύμβαση για την εγγυημένη λειτουργία καθ' όλον τον χρόνο ισχύος της τηρώντας σχετικά πρακτικά. Σε περίπτωση μη συμμόρφωσης του αναδόχου προς τις συμβατικές του υποχρεώσεις, επιτροπή εισηγείται στο αποφαινόμενο όργανο της σύμβασης την έκπτωση του αναδόχου». Από τα παραπάνω προκύπτει με σαφήνεια ότι η εκτέλεση της σύμβασης δεν ολοκληρώνεται με την προμήθεια του υλικού αλλά συνεχίζεται με την εγγυημένη από τον ανάδοχο λειτουργία του, η οποία ανάγεται σε συμβατική υποχρέωση του αναδόχου. αφού η μη τήρησή της οδηγεί σε έκπτωση του αναδόχου. Έκπτωση δε νοείται μόνο σε περίπτωση παράβασης συμβατικών υποχρεώσεων. Με άλλα λόγια, η δημοπρατούμενη σύμβαση προμήθειας έχει δύο αλληλένδετα και χρονικά διαδοχικά σκέλη, που συναποτελούν και τα δύο μαζί την ενιαία σύμβαση προμήθειας. Το πρώτο σκέλος αφορά την προμήθεια και εγκατάσταση του συστήματος και το δεύτερο την εγγυημένη, επί 12μηνου, λειτουργία του. Η εκτέλεση της σύμβασης συμπεριλαμβάνει και την εγγυημένη λειτουργία του. Στον όρο 4 του μεταξύ μου και της εταιρίας «.....» από 17-7-2019 ιδιωτικό συμφωνητικό ορίζεται ότι «4. Ο δεύτερος συμβαλλόμενος δηλώνει ότι έχει λάβει γνώση των όρων της διακήρυξης του διαγωνισμού, της υπ' αρ. 6/2018 Μελέτης και των σχετικών όρων των τευχών δημοπράτησης, τους οποίους αποδέχεται ρητά και ανεπιφύλακτα από την πλευρά του, δηλώνει δε μετ' αποδείξεως ότι διαθέτει την απαιτούμενη τεχνική ικανότητα και δεσμεύεται ρητά και ανεπιφύλακτα να την παράσχει στην του, εφόσον αυτή αναδειχθεί ανάδοχος της προμήθειας, καθ' όλη τη διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης και μέχρι την πλήρη και ολοσχερή εκτέλεση και παράδοση της προμήθειας».

Προκύπτει συνεπώς ότι η εταιρία «...» έχει δεσμευθεί για όλη τη διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης, η δε εκτέλεση της σύμβασης περιλαμβάνει και την εγγυημένη λειτουργία της προμήθειας του συστήματος αποσιδήρωσης-

Αριθμός απόφασης: 31/2020

απομαγνανίωσης, αφού σε περίπτωση που δεν τηρηθεί ο συγκεκριμένος συμβατικός όρος ο ανάδοχος κηρύσσεται έκπτωτος».

24. Επειδή, ο αναθέτων φορέας με τις απόψεις του αναφέρει ως προς τον πρώτο προβαλλόμενο λόγο της προσφυγής τα εξής «1. Η υπό ανάθεση σύμβαση αντιμετωπίζεται ενιαία και αποτελείται από το σκέλος της προμήθειας εγκατεστημένου του σχετικού εξοπλισμού και της εγγυημένης για χρονική διάρκεια δώδεκα μηνών λειτουργίας του αντικειμένου της προμήθειας. Σε περίπτωση που ο ανάδοχος δεν εκπληρώσει οποιοδήποτε (χωρίς διάκριση) σκέλος της σύμβασης κηρύσσεται έκπτωτος. Άρα η προσφορά κάθε διαγωνιζόμενου αφορά και τα δύο σκέλη και αντιμετωπίζεται ενιαία. Ως εκ τούτου η πλήρης και ολοσχερής εκτέλεση και παράδοση της προμήθειας περιλαμβάνει και την δωδεκάμηνη εγγυημένη λειτουργία του αντικειμένου της προμήθειας και οι δηλώσεις τόσο του «....» όσο και της παρέχουσας δάνεια εμπειρία «.... καλύπτουν τις απαιτήσεις της διακήρυξης».

25. Επειδή, με βάση τα σχετικά άρθρα της διακήρυξης, που μνημονεύονται στις υπό εξέταση προσφυγή και παρέμβαση αλλά και εν γένει λαμβάνοντας υπόψη την οικεία συναλλακτική πρακτική, απαιτείται η δέσμευση του προσφέροντος για εγγύηση καλής λειτουργίας 12 μηνών από την παράδοση και παραλαβή του προμηθευόμενου συστήματος. Η εγγύηση συνιστά την συνήθη παρακολουθηματικού χαρακτήρα υπηρεσία κάθε προμηθευόμενου προϊόντος, προς τον σκοπό της διατήρησης της ωφέλειας από την χρήση του. Ταυτίζεται, δε, στο μεγαλύτερο ποσοστό με την τεχνική υποστήριξη, δεδομένου του ελέγχου και παραλαβής του προϊόντος και εξαιρουμένης τυχόν περίπτωσης αντικατάστασης, και διαφοροποιείται εν τοις πράγμασι στο ότι παρέχεται άνευ χρέωσης.

26. Επειδή, εν προκειμένω, το ιδιωτικό συμφωνητικό της εταιρείας, που επικαλείται η προσφεύγουσα, στην μεν πρώτη αναφερθείσα παράγραφο (παρ. 4) αναφέρεται στην δέσμευση της εταιρείας για διάθεση της τεχνικής της ικανότητας καθ όλη τη διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης και δη έως την πλήρη και ολοσχερή εκτέλεση της σύμβασης και παράδοση της προμήθειας. Στη, δε, δεύτερη επικαλούμενη παράγραφο (παρ. 5) αναφέρει μεταξύ άλλων ότι θα διαθέσει τεχνογνωσία, εμπειρία, εξεδικευμένη τεχνική υποστήριξη μέσω διπλωματούχων μηχανικών και τεχνικού προσωπικού για

Αριθμός απόφασης: 31/2020

την εκτέλεση της σύμβασης. Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι η όποια αναφερόμενη αμφιβολία ως προς το πραγματικό νόημα της δέσμευσης της ως άνω εταιρίας προκύπτει από την φράση «παράδοση της προμήθειας». Άλλως, και το πρώτο σκέλος (παρ. 4) του εν θέματι συμφωνητικού αναφερόμενο εν γένει στην εκτέλεση της σύμβασης, μέρος της οποίας συνιστούν προφανώς και οι υπηρεσίες εγγύησης, καλύπτει τις απαιτήσεις της διακήρυξης ως παρατίθενται από την προσφεύγουσα. Επομένως, σε κάθε περίπτωση υπάρχει και ρητή δέσμευση που αφορά σε υπηρεσίες τεχνικής υποστήριξης που συνιστούν και οι παρεχόμενες κατά το χρόνο εγγύησης υπηρεσίες. Δεν υφίσταται επομένως, έλλειψη ή παράλειψη αλλά βάσει της συστηματικής ερμηνείας του συνόλου των όρων του εν θέματι ιδιωτικού συμφωνητικού προκύπτει ότι δεν περιορίζεται η συμμετοχή και δέσμευση της μόνο στο στάδιο της παράδοσης του προϊόντος αλλά και στην εμπλοκή σε επίπεδο παροχής όλων των συναφών υποστηρικτικών υπηρεσιών με τη διάθεση εξειδικευμένου προσωπικού . Επομένως, ο πρώτος προβαλλόμενος λόγος παρίσταται αβάσιμος.

27. Επειδή, με τον δεύτερο προβαλλόμενο λόγο η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι «Στην παρ. 2.2.6. («Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα») της διακήρυξης ορίζεται ότι: «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς πρέπει να συμμορφώνονται με τα αναφερόμενα στην με αρ. 6/2018 μελέτη». Επίσης, στην υπ' αριθ. 6/2018 μελέτη, και ειδικότερα στο τμήμα Β' («ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ»), προβλέπονται εκτός άλλων τα εξής «...Ο προσφέρων πρέπει να έχει προμηθεύσει σε Δήμους τουλάχιστον δύο (2) συστήματα επεξεργασίας νερού με αντίστροφη ώσμωση παραγωγής καθαρού νερού τουλάχιστον 20 m³/h. Για το λόγο αυτό ο προσφέρων θα καταθέσει για κάθε σύστημα α) φωτοαντίγραφο του πρωτοκόλλου οριστικής παραλαβής και β) οτιδήποτε άλλο κρίνει απαραίτητο». Εξάλλου, με το υπ' αριθ. πρωτ. 14993/8-7-2019 έγγραφό της (ηλεκτρονικό αρχείο "ΑΠΑΝΤΗΣΗ_ΔΙΕΥΚΡΙΝΗΣΕΩΝ_1"), η αναθέτουσα Αρχή έχει διευκρινίσει ότι «...ο προσφέρων πρέπει να έχει προμηθεύσει όχι μόνο Δήμους αλλά δύναται να επικαλεστεί και προμήθεια σε ΔΕΥΑ, και σε φορείς ευρύτερου Δημοσίου Τομέα».

Αριθμός απόφασης: 31/2020

Όπως προκύπτει από τον προαναφερθέντα όρο της μελέτης, ο προσφέρων πρέπει να καταθέσει α) φωτοαντίγραφο του πρωτοκόλλου οριστικής παραλαβής και β) οτιδήποτε άλλο κρίνει απαραίτητο, προκειμένου να αποδείξει ότι έχει παραδώσει στους ανωτέρω φορείς (Δήμους, Δ.Ε.Υ.Α. κ.λπ.) τουλάχιστον δύο (2) συστήματα επεξεργασίας νερού με αντίστροφη ώσμωση παραγωγής καθαρού νερού τουλάχιστον 20 m³/h. Επομένως, ανάγεται αποκλειστικά στη σφαίρα ευθύνη και το καθήκον επιμέλειας του προσφέροντος να υποβάλει κατάλληλα στοιχεία, από τα οποία αποδεικνύεται ότι καλύπτεται πλήρως η πιο πάνω απαίτηση.

Εν προκειμένω, όπως ήδη αναφέραμε πιο πάνω, προς εκπλήρωση του συγκεκριμένου κριτηρίου η επιχείρηση «.....» έχει δηλώσει ότι θα στηριχθεί στις ικανότητες της εταιρίας «.....», έχοντας προσκομίσει το από 17-7-2019 ιδιωτικό συμφωνητικό, προς απόδειξη του ότι έχει αναληφθεί σχετική δέσμευση από τον πιο πάνω οικονομικό φορέα. Προς τούτο, επικαλείται με το Τ.Ε.Υ.Δ. που έχει υποβάλει (μέρος IV, ενότητα Γ', στοιχ. 1β), τρεις συμβάσεις της εταιρίας «.....», που αφορούν την εγκατάσταση μονάδων αφαλάτωσης στο Δήμο ...και το, καθώς και εγκατάσταση μονάδας αφαλάτωσης και υποδομών ύδρευσης για τη Δ.Ε.Υ.Α.

Ωστόσο, όσον αφορά την εγκατάσταση μονάδας αφαλάτωσης στο Δήμο Λέρου, έχουν προσκομιστεί πιστοποιητικό εμπειρίας έργου της εταιρίας «.....», καθώς και εγκεκριμένο πρωτόκολλο οριστικής παραλαβής (βλ. αρχείο «14.5.ΑΦΑΛΑΤΩΣΗ»), από τα οποία όμως δεν προκύπτει α) ότι η μονάδα λειτουργεί με μεθοδολογία αντίστροφης ώσμωσης και β) ότι έχει δυνατότητα παραγωγής καθαρού νερού τουλάχιστον 20 m³/h, καθώς δεν γίνεται σ' αυτά καμία σχετική αναφορά.

Επίσης, όσον αφορά την εγκατάσταση μονάδας αφαλάτωσης στο, έχουν προσκομιστεί πιστοποιητικό εμπειρίας έργου της εταιρίας «.....», καθώς και εγκεκριμένο πρωτόκολλο οριστικής παραλαβής (βλ. αρχείο «14.4.ΑΦΑΛΑΤΩΣΗ»), από τα οποία και πάλι δεν προκύπτει α) ότι η μονάδα λειτουργεί με μεθοδολογία αντίστροφης ώσμωσης και β) ότι έχει δυνατότητα παραγωγής καθαρού νερού τουλάχιστον 20 m³/h, καθώς δεν γίνεται σ' αυτά καμία σχετική αναφορά.

Αριθμός απόφασης: 31/2020

Επομένως, η επιχείρηση «Τ...» δεν αποδεικνύει, έστω και μέσω της στήριξης στις ικανότητες της εταιρίας «.....», ότι έχει προμηθεύσει σε Δήμους. Δ.Ε.Υ.Α. ή άλλους φορείς του ευρύτερου δημόσιου τομέα, τουλάχιστον δύο (2) συστήματα επεξεργασίας νερού με αντίστροφη ώσμωση παραγωγής καθαρού νερού τουλάχιστον 20 m³/h και, συνακόλουθα, εφόσον δεν πληροί το σχετικό κριτήριο επιλογής, πρέπει και για το λόγο αυτό να αποκλειστεί από το διαγωνισμό».

28. Επειδή, ο παρεμβαίνων προς αντίκρουση του δεύτερου λόγου της προσφυγής επάγεται τα εξής «Από το μεταξύ εμού και της εταιρίας «.....» από 17-7-2019 ιδιωτικό συμφωνητικό προκύπτει με σαφήνεια ότι τα συστήματα που αναφέρονται καλύπτουν τον όρο της αντίστροφης ώσμωσης (αφαλάτωση ονομάζεται η διεργασία αφαίρεσης αλάτων με την μέθοδο της αντίστροφης ώσμωσης) αλλά και των 20m³/h.

Σχετικά με το έργο «ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΜΟΝΑΔΑΣ ΑΦΑΛΑΤΩΣΗΣ ΔΗΜΟΥ» υποβλήθηκε από την εταιρία «.....» Πρωτόκολλο Οριστικής Παραλαβής, που σημαίνει ότι το έργο ολοκληρώθηκε με επιτυχία. Όσον αφορά τη μέθοδο που επιλέχθηκε για την υλοποίηση του έργου, όπως φαίνεται (πέραν του τίτλου) και από τις σελίδες της τεχνικής περιγραφής που επισυνάπτεται (επισυναπτόμενο 1), είναι αυτή της αντίστροφης ώσμωσης και υπερβαίνει κατά πολύ τη ζητούμενη, αφού το έργο αποτελείται από δύο συστήματα αντίστροφης ώσμωσης παροχής 42,4m³/h έκαστο.

Σχετικά με το έργο «ΜΟΝΑΔΑ ΑΦΑΛΑΤΩΣΗΣ ΣΤΟ ...» υποβλήθηκε από την εταιρία «.....» Πρωτόκολλο Οριστικής Παραλαβής, που σημαίνει ότι το έργο ολοκληρώθηκε με επιτυχία. Όσον αφορά τη μέθοδο που επιλέχθηκε για την υλοποίηση του έργου, αν επισκεφτούμε την ιστοσελίδα όπου αναρτήθηκε η τεχνική περιγραφή της διακήρυξη του συγκεκριμένου έργου (http://www.egnatia.eu/Files/Adverts/5222_texper.pdf) γίνεται σαφές ότι η μέθοδος που επιβάλλεται είναι η αφαλάτωση με τη μέθοδο της αντίστροφης ώσμωση (σελ 24-25). Επιπρόσθετα, από την τεχνική περιγραφή της διακήρυξης του έργου (σελ. 3), προκύπτει, επίσης, ότι θα εγκατασταθούν (εγκαταστάθηκαν ήδη προ πολλού και λειτουργούν) δύο συστήματα παροχής 300m³/d έκαστο.

Αριθμός απόφασης: 31/2020

Επιπροσθέτως, στη σελ. 12 της υπ' αριθ. 6/2018 μελέτης της υπό ανάθεση προμήθειας ορίζεται ότι «Ο προσφέρων πρέπει να έχει προμηθεύσει σε Δήμους τουλάχιστον δύο (2) συστήματα επεξεργασίας νερού με αντίστροφη ώσμωση παραγωγής καθαρού νερού τουλάχιστον 20 m³/h. Για το λόγο αυτό ο προσφέρων θα καταθέσει για κάθε σύστημα α) φωτοαντίγραφο του πρωτοκόλλου οριστικής παραλαβής και β) οτιδήποτε άλλο κρίνει απαραίτητο».

Η συγκεκριμένη απαίτηση καλύπτεται και μόνο από το έργο <ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΜΟΝΑΔΑΣ ΑΦΑΛΑΤΩΣΗΣ ΚΑΙ ΥΠΟΔΟΜΕΣ ΥΔΡΕΥΣΗΣ Δ.Ε.Υ.Α.> το οποίο, όπως αναγράφεται και στο υποβληθέν υπ' αριθ. πρωτ. 3457/14-10-2014 πιστοποιητικό εμπειρίας, αφορά την πλήρη κατασκευή τριών (3) συστημάτων επεξεργασίας νερού με αντίστροφη ώσμωση δυναμικότητας 1500m³/d=62.5 m³/h πόσιμου νερού, που υπερκαλύπτει την απαίτηση της μελέτης.

Επομένως, η υποβληθείσα προσφορά μου εκπληρώνει πλήρως τους όρους της διακήρυξης και των συμβατικών τευχών και είναι παραδεκτή και είμαι σε θέση να παράσχω οποιαδήποτε διευκρίνιση αν και όποτε μου ζητηθεί.

Επισημαίνω στο σημείο αυτό ότι από κανένα από τα πρωτόκολλα παραλαβής που κατέθεσε η προσφεύγουσα εταιρία δεν προκύπτει η δυναμικότητα 20m³/h πόσιμου (καθαρού) νερού.

Επιπλέον, από τα συστήματα ώσμωσης που υπέβαλε η προσφεύγουσα, προκύπτει γενικά η ωριαία παροχή αλλά είναι ασαφές εάν πρόκειται α) για την παροχή τροφοδοσίας ή β) για την παροχή (πόσιμου-καθαρού) παραγόμενου νερού. Όπως είναι γνωστό, η παροχή παραγόμενου νερού είναι ποσοστό της παροχής τροφοδοσίας ανάλογα με τον βαθμό ανάκτησης.

Συνεπώς, στην απίθανη περίπτωση που ήθελε γίνει δεκτός ο συγκεκριμένος λόγος της υπό κρίση προσφυγής, θα πρέπει, κατ' εφαρμογή της αρχής του ενιαίου μέτρου κρίσεως, να απορριφθεί και η προσφορά της προσφεύγουσας (ΑΕΠΠ 7/2018 σκ. 18 Ε.Α. 306/2012 ΕΑ 64/2012)».

29. Επειδή, ως προς τον δεύτερο λόγο προσφυγής ο αναθέτων φορέας υποστηρίζει τα κάτωθι: «2. Τα δάνεια εμπειρία στην οποία στηρίζεται ο «....» συμπεριλαμβανομένου του έργου «ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΜΟΝΑΔΑΣ ΑΦΑΛΑΤΩΣΗΣ ΚΑΙ ΥΠΟΔΟΜΕΣ ΥΔΡΕΥΣΗΣ Δ.Ε.Υ.Α. της»,

Αριθμός απόφασης: 31/2020

υπερκαλύπτει την απαίτηση της διακήρυξης που λέει : «ο προσφέρων πρέπει να έχει προμηθεύσει σε Δήμους τουλάχιστον δύο (2) συστήματα επεξεργασίας νερού με αντίστροφη ώσμωση παραγωγής καθαρού νερού τουλάχιστον 20 m³/h». Η παραπάνω προμήθεια περιέχει τρεις μονάδες και μάλιστα μεγαλύτερης παροχής, και συμπληρωματικά τα άλλα δύο έργα της «.....» καθώς και τα έργα του «...» που κατατέθηκαν. Αποδεικνύουν ότι αυτός και η παρέχουσα δάνεια εμπειρία «.....» έχουν προμηθεύσει κατά το παρελθόν σε διάφορους δημόσιους φορείς (από τους οποίους προσκομίζονται πρωτόκολλα οριστικής παραλαβής), πλέον των δύο παρόμοιων συστημάτων επεξεργασίας νερού με τη μέθοδο αντίστροφης ώσμωσης και παροχής τουλάχιστον 20 m³/h και επομένως υπέρ καλύπτουν την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα του οικονομικού φορέα».

30. 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 SIAC Construction (C-19/00, EU:C:2001:553), 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

Αριθμός απόφασης: 31/2020

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].

31. Επειδή λαμβάνοντας υπόψη τα προπαρατεθέντα, καθίσταται σαφές ότι κατά τα βασίμως προβαλλόμενα από την προσφεύγουσα απαιτείται η απόδειξη υλοποίησης κατ' ελάχιστον δύο (2) συστημάτων επεξεργασίας νερού με αντίστροφη ώσμωση καθαρού νερού τουλάχιστον 20m³/h. Ως τρόπος, δε, τεκμηρίωσης της πλήρωσης της απαίτησης αναφέρεται η προσκόμιση φωτοαντίγραφου του πρωτοκόλλου παραλαβής και οτιδήποτε άλλου κρίνει ο προσφέρων. Εν τοις πράγμασι, δηλαδή μετακυλύεται η ευθύνη της επιλογής και προσκόμισης του ορθού προς υποστήριξη και απόδειξη της ως άνω απαίτησης δικαιολογητικού στον προσφέροντα, ο οποίος δύναται κατά την κρίση του να επιλέξει «οποιοδήποτε» αρκεί να αποδεικνύεται η πλήρωση της απαίτησης. Σημειώνεται, δε, ότι από την γραμματική ερμηνεία της διατύπωσης του οικείου όρου η προσκόμιση του επιπλέον δικαιολογητικού δεν κρίνεται προαιρετική – αν και η ταυτότητά του επαφίεται στον προσφέροντα – πολλώ, δε, μάλλον εάν από το πρωτόκολλο οριστικής παραλαβής δεν αποδεικνύεται η απαίτηση των δύο συστημάτων επεξεργασίας νερού με αντίστροφη ώσμωση καθαρού νερού τουλάχιστον 20m³/h.

32. Επειδή, αναφορικά με την δανείζουσα στον παρεμβαίνοντα εμπειρία εταιρία από την επισκόπηση του οικείου φακέλου προκύπτει ότι έχουν υποβληθεί α) το από 17/7/2019 ΤΕΥΔ του ως άνω οικονομικού φορέα όπου αναφέρονται στο τμήμα Γ. Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (πεδίο 1β) τρεις συναφείς συμβάσεις με τους κάτωθι τίτλους αα) εγκατάσταση μονάδας αφαλάτωσης Δήμου, ββ) μονάδα αφαλάτωσης στο, γγ) εγκατάσταση μονάδας αφαλάτωσης και υποδομές ύδρευσης ΔΕΥΑ, β) το από 17/7/2019 ιδιωτικό συμφωνητικό δάνειας εμπειρίας όπου μεταξύ άλλων αναφέρεται η στήριξη στην τεχνική ικανότητα της ως άνω εταιρείας για την πλήρωση της επίμαχης απαίτησης, γ) το από 16/7/2019 πρακτικό του ΔΣ της

Αριθμός απόφασης: 31/2020

εταιρείας, όπου μεταξύ άλλων αναφέρεται «..τα μέλη του ΔΣ αποφασίζουν ομόφωνα να παράσχουν στην Ατομική Επιχείρηση «....» την τεχνική - επαγγελματική ικανότητα που διαθέτει η, προκειμένου αυτή να συμμετάσχει στο Διαγωνισμό για την ανάδειξη αναδόχου της προμήθειας με τίτλο: «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΣΥΣΤΗΜΑΤΟΣ ΑΠΟΣΙΔΗΡΩΣΗΣ – ΑΠΟΜΑΓΓΑΝΙΩΣΗΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΥΔΡΕΥΣΗ ΤΟΥ ΟΙΚΙΣΜΟΥ ΑΝΘΟΥΠΟΛΗΣ ΣΤΟ Δ.Κ. Δ.». Αναλυτικότερα αποφασίζεται να διαθέσει προς την ατομική επιχείρηση «.....» την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, όπως αυτή αναφέρεται στη σελ. 12 «Β. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ» της αρ. 6/2018 μελέτης, θα διαθέσει δηλαδή α) την εμπειρία της σε προμήθεια σε Δήμους τουλάχιστον δύο (2) συστημάτων επεξεργασίας νερού με αντίστροφη ώσμωση παραγωγής καθαρού νερού τουλάχιστον 20m³/h από τα έργα «ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΜΟΝΑΔΑΣ ΑΦΑΛΑΤΩΣΗΣ ΔΗΜΟΥ, «ΜΟΝΑΔΑ ΑΦΑΛΑΤΩΣΗΣ ΣΤΟ (N0600a)» και «ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΜΟΝΑΔΑΣ ΑΦΑΛΑΤΩΣΗΣ ΚΑΙ ΥΠΟΔΟΜΕΣ ΥΔΡΕΥΣΗΣ Δ.Ε.Υ.Α.»...[...], δ) πιστοποιητικά καλής εκτέλεσης των τριών ως άνω αναφερθεισών συμβάσεων, ε) πίνακες ΣΕΠΕ 2018 και 2019 και στ) πτυχία μηχανικών και βεβαίωση εγγραφής στο Μητρώο Διπλωματούχων Ανώτατων Τεχνικών Σχολών. Ειδικότερα, ως προς τα υπό (δ) αναφερόμενα ανωτέρω πιστοποιητικά επισημαίνεται ότι έχει προσκομισθεί ως προς την υπό ββ) ανωτέρω αναφερθείσα νομάδα, ι) α) έντυπα α και β του πιστοποιητικού εμπειρίας έργου (Α.../6-9-2013) της ΕΓΝΑΤΙΑ ΟΔΟΣ Α.Ε. όπου ως τίτλος έργου αναφέρεται «Μονάδα αφαλάτωσης στο» και ως Σύνομη περιγραφή τεχνικού αντικείμενου «το αντικείμενο της εργολαβίας περιλαμβάνει την Κατασκευή, Εγκατάσταση, Εξυγίανση νερού (αφαλάτωση) για τη νήσοτων Κυκλάδων στην περιοχή ...». β) την με αρ. ΑΔΕ 5070 της 16/10/2017 απόφαση της Διευθύνουσας Επιτροπής της Εγνατίας Οδού Α.Ε. περί έγκρισης του πρωτοκόλλου παραλαβής του ανωτέρω έργου, γ) το συνοδευόμενο από την με αρ. πρωτ. 38573 της 24/10/2017 επιστολή της ΕΓΝΑΤΙΑ ΟΔΟΣ Α.Ε. το πρωτόκολλο οριστικής παραλαβής της σύμβασης «Μονάδα αφαλάτωση στο ... (N0600a)» αρ. 5222, ii) α) έντυπα α και β του πιστοποιητικού εμπειρίας έργου (αρ. πρωτ. ...Α/26-6-2017) της ΥΠΟΜΕΔΙ όπου ως τίτλος έργου και συνοπτική περιγραφή αναφέρεται «Εγκατάσταση

Αριθμός απόφασης: 31/2020

μονάδα αφαλάτωσης Δήμου ...», β) το πρωτόκολλο οριστικής παραλαβής του ανωτέρω έργου από το Δήμο Λέσβου μετά της με αρ. πρωτ. ../11-10-2018 σχετικής εισήγησης για έγκριση του πρωτοκόλλου οριστικής παραλαβής, iii) α) έντυπα α και β του πιστοποιητικού εμπειρίας έργου (αρ. πρωτ. ../14-10-2014) της ΔΕΥΑ ..., όπου ως τίτλος έργου αναφέρεται «Επέκταση μονάδας αφαλάτωσης & υποδομών ύδρευσης ΔΕΥΑ ...» και ως Σύνομη περιγραφή τεχνικού αντικειμένου «ΕΚΠΟΝΗΣΗ ΜΕΛΕΤΗΣ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ, ΠΛΗΡΗ ΚΑΤΑΣΚΕΥΗ ΜΟΝΑΔΩΝ ΑΦΑΛΑΤΩΣΗΣ ΔΥΝΑΜΙΚΟΤΗΤΑΣ 3Χ1500 m³/d ΠΟΣΙΜΟΥ ΝΕΡΟΥ ΜΕ ΤΗΝ ΜΕΘΟΔΟ ΤΗΣ ΑΝΤΙΣΤΡΟΦΗΣ ΟΣΜΩΣΗΣ, ΠΛΗΡΗ ΚΑΤΑΣΚΕΥΗ & ΠΑΡΑΔΟΣΗ ΣΕ ΘΕΣΗ ΚΑΛΗΣ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑΣ ΤΩΝ ΚΑΤΑΣΚΕΥΩΝ ΕΞΥΠΗΡΕΤΗΣΗΣ ΤΟΥ ΕΡΓΟΥ (ΔΙΚΤΥΑ ΗΛΕΚΤΡΙΚΗΣ ΕΝΕΡΓΕΙΑΣ, ΔΙΑΜΟΡΦΩΣΗ ΠΕΡΙΒΑΛΛΟΝΤΟΣ ΧΩΡΟΥ, ΚΛΠ), ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑ ΤΟΥ ΣΥΝΟΛΟΥ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗΣ ΣΕ ΔΙΑΣΤΗΜΑ 2 ΗΜΕΡΟΛΟΓΙΑΚΩΝ ΜΗΝΩΝ, ΜΕ ΤΗΝ ΤΑΥΤΟΧΡΟΝΗ ΤΗΡΗΣΗ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑΤΩΝ ΕΛΕΓΧΟΥ ΑΠΟΔΟΣΕΩΝ ΜΕΤΡΗΣΕΩΝ & ΣΥΝΤΗΡΗΣΗΣ ΜΗΝΩΝ, ΜΕ ΤΗΝ ΤΑΥΤΟΧΡΟΝΗ ΤΗΡΗΣΗ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑΤΩΝ ΕΛΕΓΧΟΥ ΑΠΟΔΟΣΕΩΝ ΜΕΤΡΗΣΕΩΝ ΚΑΙ ΣΥΝΤΗΡΗΣΗΣ», Β) την με αρ. 6/2012 απόφαση (απόσπασμα από το πρακτικό της συνεδρίασης της 15/2/2012 με αριθμό Ι συνεδρίασης του ΔΣ της ΔΕΥΑ με ΑΔΑ Β441ΟΡΦΧ-ΞΙΦ) περί έγκρισης του πρωτοκόλλου οριστικής παραλαβής του ανωτέρω έργου.

33. Επειδή, παρά τα αντιθέτως προβαλλόμενα από τον παρεμβαίνοντα, ως αφαλάτωση νοείται η διεργασία της αφαίρεσης των αλάτων από μια αλατούχα ουσία και συνήθως από αλατούχα ύδατα, με διαδεδομένη μέθοδο αυτή της αντίθετης ώσμωσης (reverse osmosis, RO), χωρίς να είναι η μόνη. Μάλιστα, ιδιαίτερα διαδεδομένη μέθοδο αφαλάτωσης είναι και αυτή της πολυβάθμιας εκτόνωσης (multiple stage flashing, MSF) [βλ. Π. Καραχάλιου, Τεχνολογίες αφαλάτωσης και προοπτικές εφαρμογής στον ελληνικό χώρο, Μεταπτυχιακή εργασία, Εθνικό Μετσόβιο Πολυτεχνείο, 2010).

34. Επειδή, με βάση τα ανωτέρω υπό το πρίσμα της αρχής της τυπικότητας (βλ. σκέψη 16), καθίσταται σαφές ότι η πλήρωση των όρων και απαιτήσεων της διακήρυξης κρίνεται από το περιεχόμενο μίας έκαστης προσφοράς και όχι από στοιχεία που δύναται να αναζητήσει μονομερώς ο αναθέτων φορέας. Ως εκ τούτου, τα στοιχεία που επικαλείται ο παρεμβαίνων

Αριθμός απόφασης: 31/2020

ως προς τα έργα του ... και του Δήμου ..., και είναι διαθέσιμα σε επίσημους διαδικτυακούς τόπους δεν θα μπορούσαν παραδεκτώς να ληφθούν υπόψη από την αναθέτουσα αρχή. Δευτερευόντως, στο βαθμό που ο παρεμβαίνων συνυποβάλλει με την παρέμβασή του τα επικαλούμενα από αυτόν έγγραφα, σημειώνεται ότι απαραδέκτως υποβάλλονται το πρώτον ενώπιον της ΑΕΠΠ, σε κάθε, δε, περίπτωση, λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω διαλαμβανόμενα δεν είναι θεμιτή η εκ των υστέρων συμπλήρωση άλλως τροποποίηση της οικείας προσφοράς.

35. Επειδή, περαιτέρω, ο παρεμβαίνων υποστηρίζει ότι η σύμβαση της ΔΕΥΑ, καλύπτει μονομερώς και άνευ ετέρου την ως άνω τεθείσα απαίτηση της μελέτης 6/2018, γιατί αφορά τρία συστήματα αφαλάτωσης κι επομένως καλύπτει την ποσοτική πρόβλεψη του σχετικού όρου περί τουλάχιστον δύο συστημάτων.

36. Επειδή, ωστόσο, αν και η βάση του συλλογισμού που εστιάζει στον αριθμό των παραδοθέντων συστημάτων έναντι των σχετικών συμβάσεων είναι βασίμως υποστηρίξιμη, λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω προσκομισθέντα στοιχεία για την σύμβαση της ΔΕΥΑ, δεν συνάγεται αδιαμφισβήτητα ο αριθμός των παραδοτέων συστημάτων της σύμβασης, τον οποίο επικαλείται τόσο ο παρεμβαίνων όσο και ο αναθέτων φορέας μετ επιτάσεως. Ως, δε, προελέχθη, βάσει της οικείας διατύπωσης ανάγεται στη σφαίρα ευθύνης του προσφέροντος, η απόδειξη υλοποίησης των δύο συστημάτων, και δη επί ποινή αποκλεισμού εφόσον στο άρθρο 2.4.6. της διακήρυξης ορίζεται ως λόγος αποκλεισμού η παραβίαση οποιουδήποτε όρου αυτής. Επομένως, ο συγκεκριμένος προβαλλόμενος λόγος κρίνεται ως βάσιμος.

37. Επειδή, ο επικουρικός ισχυρισμός του παρεμβαίνοντος ότι είναι σε θέση να παράσχει οποιαδήποτε διευκρίνιση αν και όποτε του ζητηθεί, προβάλλεται αλυσιτελώς κι επομένως απαραδέκτως, καθώς η έλλειψη συγκεκριμένου εγγράφου ή ιδιότητας/πληροφορίας που απαιτείται επί ποινή αποκλεισμού οδηγεί δέσμια αρμοδιότητας περί απόρριψης της προσφοράς και δεν δύναται να καλυφθεί με την εκ των υστέρων αναζήτηση εν είδει διευκρίνισης του άρθρου 310 του Ν. 4412/2016 από τον αναθέτοντα φορέα, η οποία εν προκειμένω θα συνιστούσε ανεπίτρεπτη τροποποίηση της οικείας

Αριθμός απόφασης: 31/2020

προσφοράς (βλ. ΕΑ ΣτΕ 135/2018, ΔεφΘεσ. 62/2019, 91/2018, ΔεφΑθ 401/2019).

38. Επειδή, περαιτέρω, ο παρεμβαίνων επικαλείται σε βάρος της προσφοράς της προσφεύγουσας ότι δεν προκύπτει από τα προσκομιζόμενα έγγραφα η απαιτούμενη δυναμικότητα των υλοποιηθέντων συστημάτων καθώς και ότι δεν είναι σαφές εάν η ωριαία παροχή αφορά την παροχή τροφοδοσίας ή η παροχή (πόσιμου – καθαρού) παραγόμενου νερού, δεδομένου ότι η παροχή παραγόμενου νερού είναι ποσοστό της παροχής τροφοδοσίας.

39. Επειδή, τυχόν πλημμέλειες της προσφοράς της προσφεύγουσας, αποτελούν αντικείμενο προσβολής της προσβαλλόμενης πράξης με προσφυγή και απαραδέκτως προβάλλονται στα πλαίσια εξέτασης προσφυγής, καταρχήν καθώς η παρέμβαση ασκείται υπέρ της διατήρησης της προσβαλλόμενης και δευτερευόντως επειδή η δυνητική αποδοχή των συγκεκριμένων λόγων θα λάμβανε χώρα κατά παράβαση της γενικής αρχής του δικαίου περί μη χειροτέρευσης της θέσης του προσφεύγοντος (ΣτΕ 236/2016, 29/2017, 4202/1986, 2340/1987, 3424/2006, 19/1962 βλ. Ε. Πρεβεδούρου «Απαγορεύεται η *reformatio in peius* στην ενδικοφανή προσφυγή, πλην ρητής αντίθετης ρύθμισης (ΣτΕ 236/2016 5μ, 29/2017 7μ)», Νεότερες εξελίξεις ως προς την *reformatio in peius* στην ενδικοφανή προσφυγή (με αφορμή την απόφαση ΣτΕ 236/2016), Ευγενία Β. Πρεβεδούρου, Αν. Καθηγήτρια Νομικής ΑΠΘ / Σωτήριος Κ. Κυβέλος, Δ.Ν., Δικηγόρος με εκτενείς βιβλιογραφικές και νομολογιακές αναφορές), δεδομένου ότι η ως άνω απόρριψη θα λάμβανε χώρα, όχι στα πλαίσια αυτεπαγγέλτου ελέγχου της νομιμότητας των προηγούμενων πράξεων της διαγωνιστικής διαδικασίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής, αλλά επ' ευκαιρία της εξετάσεως της προδικαστικής προσφυγής της προσφεύγουσας (πρβλ ΕΑ ΣτΕ 68/2009 σκ. 11, ΣτΕ 3424/2006). Όπως επικουρικώς, εάν καθ ερμηνείαν του εγγράφου, οι ως άνω ισχυρισμοί του παρεμβαίνοντος τίθενται ως μέσο αντίκρουσης του οικείου λόγου δέον ειπείν ότι γίνεται παγίως δεκτό τόσο στο κοινοτικό, όσο και στο εσωτερικό δίκαιο, ότι δεν νοείται στο πλαίσιο του Κράτους δικαίου ισότητα στην παρανομία (βλ. ΣτΕ 1544/2016, πρβλ. ΕΑ 43/2007, ΔΕΚ, απόφαση της 4.7.1985, CALVIN E. WILLIAMS, C-134/1984,

Αριθμός απόφασης: 31/2020

Συλλ. 1985, σελ. 2225, σκ.14, ΠΕΚ απόφαση της 14.5.1998, SCAC Holding Ltd, T-327/94, Συλλ. 1998 σελ. II-01373, σκ. 160, η οποία επιβεβαιώθηκε με την απόφαση της 16.11.2000 του ΔΕΚ, C-297/98P, Συλλ. 2000, I-10101). Περαιτέρω, όλως επικουρικώς, θεώμενος ο ανωτέρω ισχυρισμός υπό την έννοια ελέγχου του εννόμου συμφέροντος θα πρέπει να ειπωθούν τα κάτωθι.

40. Επειδή το συμφέρον είναι έννομο όταν: α) δεν αντίκειται στο δίκαιο β) αναγνωρίζεται από το δίκαιο και γ) αποσκοπεί στη διατήρηση των ισχυουσών ρυθμίσεων, οι οποίες διασφαλίζουν μια ευνοϊκή για τον αιτούντα κατάσταση και οι ως άνω προϋποθέσεις πρέπει να συντρέχουν αθροιστικώς (Δ. Θ. ΠΥΡΓΑΚΗΣ, ΤΟ ΕΝΝΟΜΟ ΣΥΜΦΕΡΟΝ ΣΤΗ ΔΙΚΗ ΕΝΩΠΙΟΝ ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, σελ. 81 και 84). Επομένως, η προβολή από την πρώτη προσφεύγουσα της οποίας η προσφορά έχει γίνει αποδεκτή, ισχυρισμού κατά άλλου συνδιαγωνιζόμενου, ο οποίος συντρέχει και για την ίδια, με σκοπό τον αποκλεισμό του από τη συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας, αντίκειται στην αρχή του ίσου μέτρου κρίσης, η οποία αποτελεί ειδικότερη έκφανση των αρχών της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας που διέπουν το σύνολο του ενωσιακού δικαίου των δημοσίων συμβάσεων, αλλά και στην καλή πίστη και πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτος (ΕΑ ΣτΕ 58/2019).

41. Επειδή, επομένως, λόγω της έλλειψης ταύτισης των εικαζόμενων πλημμελειών δεν θα μπορούσε ο ισχυρισμός του παρεμβαίνοντος να οδηγήσει στην μη εξέταση του συγκεκριμένου προβαλλόμενου λόγου, λόγω προβολής του άνευ εννόμου συμφέροντος.

42. Επειδή, με τον τρίτο λόγο προσφυγής, η προσφεύγουσα προβάλλει τα εξής *«Όπως ήδη αναφέρθηκε πιο πάνω, στην παρ. 2.2.6. («Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα») της διακήρυξης του διαγωνισμού ορίζεται ότι: «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς πρέπει να συμμορφώνονται με τα αναφερόμενα στην με αρ. 6/2018 μελέτη». Επίσης, στην υπ' αριθ. 6/2018 μελέτη, και ειδικότερα στο τμήμα Β' («ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ»), προβλέπονται εκτός άλλων τα εξής «... · Ο προσφέρων να είναι στελεχωμένος με μόνιμο επιστημονικό προσωπικό με μισθωτή σχέση εργασίας τουλάχιστον για τα έτη 2013 έως και 2017, αποτελούμενο από*

Αριθμός απόφασης: 31/2020

διπλωματούχους ηλεκτρολόγους, μηχανολόγους και χημικούς μηχανικούς. Για το λόγο αυτό ο προσφέρων θα καταθέσει α) Πίνακα Προσωπικού από την Επιθεώρηση Εργασίας και β) φωτοαντίγραφα των διπλωμάτων των μηχανικών. Ο προσφέρων να είναι στελεχωμένος τουλάχιστον με 5 άτομα μόνιμο τεχνικό προσωπικό με μισθωτή σχέση εργασίας τουλάχιστον για τα έτη 2013 έως και 2017. Για το λόγο αυτό ο προσφέρων θα καταθέσει Πίνακα Προσωπικού από την Επιθεώρηση Εργασίας». Εν προκειμένω, η επιχείρηση «.....» έχει προσκομίσει αντίγραφο ετήσιου πίνακα προσωπικού, με ημερομηνία υποβολής στο Σ.ΕΠ.Ε. την 13-10-2018, καθώς και τροποποιητικών πινάκων (αποδοχών) για τους ήδη δηλωθέντες εργαζόμενους, από τον οποίο προκύπτει ότι α) η εν λόγω επιχείρηση δεν ήταν στελεχωμένη με μόνιμο επιστημονικό προσωπικό με μισθωτή σχέση εργασίας τουλάχιστον για τα έτη 2013 έως και 2017, αποτελούμενο από διπλωματούχους ηλεκτρολόγους, μηχανολόγους και χημικούς μηχανικούς, καθώς μόλις την 21-8-2017 προσέλαβε έναν (1) ηλεκτρολόγο μηχανικό Τ.Ε. (κος), δηλαδή όχι διπλωματούχο, και αυτόν ως υπάλληλο γραφείου, καθώς και β) ότι η ίδια επιχείρηση δεν ήταν στελεχωμένη τουλάχιστον με πέντε (5) άτομα μόνιμο τεχνικό προσωπικό με μισθωτή σχέση εργασίας τουλάχιστον για τα έτη 2013 έως και 2017, καθώς στο τεχνικό της προσωπικό της περιλαμβάνεται μόνον ένας (1) υδραυλικός (κ. ...), ενώ επίσης διαθέτει και δύο (2) ανειδίκευτους εργάτες (κ.κ. ...και ...). Εξάλλου, κατά το μέρος που η εν λόγω επιχείρηση στηρίζεται στις ικανότητες της εταιρίας «.....», έχει υποβάλει α) αντίγραφο ετήσιου πίνακα προσωπικού της εν λόγω εταιρίας, με ημερομηνία υποβολής στο Σ.ΕΠ.Ε. την 16-10-2018, από τον οποίο προκύπτει ότι αυτή δεν ήταν στελεχωμένη με μόνιμο επιστημονικό προσωπικό με μισθωτή σχέση εργασίας τουλάχιστον για τα έτη 2013 έως και 2017, αποτελούμενο από διπλωματούχους ηλεκτρολόγους, μηχανολόγους και χημικούς μηχανικούς, καθώς μόλις την 7-3-2018 προσέλαβε μία (1) διπλωματούχο χημική μηχανικό (κα), πλην όμως με σχέση εργασίας ορισμένου χρόνου (και όχι ως μόνιμη), καθώς και β) αντίγραφο πίνακα προσωπικού της εταιρίας «.....» με ημερομηνία υποβολής 16-7-2019, από τον οποίο επίσης προκύπτει ότι η εν λόγω εταιρία δεν ήταν στελεχωμένη με μόνιμο επιστημονικό προσωπικό με μισθωτή σχέση εργασίας τουλάχιστον για τα έτη 2013 έως και 2017,

Αριθμός απόφασης: 31/2020

αποτελούμενο από διπλωματούχους ηλεκτρολόγους, μηχανολόγους και χημικούς μηχανικούς, καθώς, σε αυτόν αναφέρονται δύο διπλωματούχοι χημικοί μηχανικοί, ήτοι οι κ.κ....., με ημερομηνία νέας πρόσληψης την 7-3-2019 και, με ημερομηνία πρόσληψης την 12-11-2018, χωρίς επομένως να καλύπτεται το χρονικό διάστημα από τα έτη 2013 έως και 2017. Επίσης, από τον αυτό ως άνω πίνακα του έτους 2019 δεν προκύπτει ότι η εταιρία «.....» ήταν στελεχωμένη τουλάχιστον με πέντε (5) άτομα μόνιμο τεχνικό προσωπικό με μισθωτή σχέση εργασίας τουλάχιστον για τα έτη 2013 έως και 2017, καθώς για τα έτη 2013 έως και 2017 έχει απασχολήσει έναν μόνο τεχνικό, ήτοι τον κ., χειριστή χωματοουργικών μηχανημάτων, με ημερομηνία πρόσληψης την 19-4-2013. Από τα παραπάνω προκύπτει πως η επιχείρηση «.....» δεν αποδεικνύει, έστω και μέσω της στήριξης στις ικανότητες της εταιρίας «.....», α) ότι διέθετε στελέχωση με μόνιμο επιστημονικό προσωπικό με μισθωτή σχέση εργασίας τουλάχιστον για τα έτη 2013 έως και 2017, αποτελούμενο από διπλωματούχους ηλεκτρολόγους, μηχανολόγους και χημικούς μηχανικούς, και β) ότι διέθετε στελέχωση με τουλάχιστον πέντε (5) άτομα μόνιμο τεχνικό προσωπικό με μισθωτή σχέση εργασίας τουλάχιστον για τα έτη 2013 έως και 2017. Συνεπώς, εφόσον δεν καλύπτει κανένα από τα προαναφερθέντα δύο κριτήρια επιλογής, έπρεπε και εκ του λόγου αυτού να έχει αποκλειστεί από το διαγωνισμό».

43. Επειδή, ως προς τον εν θέματι προβαλλόμενο λόγο, ο παρεμβαίνων αναφέρει ότι «i) Σχετικά με το προσωπικό της επιχείρησής μου, υποβλήθηκε το πτυχίο του κ. (ηλεκτρολόγος μηχανικός Τ.Ε.), ο οποίος, σύμφωνα με τον συνυποβληθέντα Πίνακα Προσωπικού, προσλήφθηκε το 2017, άρα καλύπτεται ο χρόνος αυτός και κατά την πρόσληψή του είχε ήδη αποκτήσει το πτυχίο του.

ii) Επίσης για την κάλυψη του κριτηρίου του επιστημονικού προσωπικού έχουν κατατεθεί από την εταιρία «.....» :

α) Το πτυχίο κ., που είναι ηλεκτρολόγος μηχανολόγος μηχανικός και δηλώθηκε στο Τ.Ε.Υ.Δ. που υπέβαλε η εν λόγω εταιρία ως υπεύθυνος επίβλεψης, για τον οποίο πληρείται το κριτήριο της μονιμότητας, αφού είναι Αντιπρόεδρος και Διευθύνων Σύμβουλος της εταιρίας και δεν αναγράφεται στον Πίνακα Προσωπικού του ΣΕΠΕ,

Αριθμός απόφασης: 31/2020

β) Το πτυχίο του κ., που είναι ηλεκτρολόγος μηχανολόγος μηχανικός και δηλώθηκε στο Τ.Ε.Υ.Δ. που υπέβαλε η εν λόγω εταιρία ως υπεύθυνος για τον έλεγχο ποιότητας, για τον οποίο πληρείται το κριτήριο της μονιμότητας, αφού είναι Πρόεδρος και Διευθύνων Σύμβουλος της εταιρίας και δεν αναγράφεται στον Πίνακα Προσωπικού του ΣΕΠΕ,

γ-δ) Πίνακες προσωπικού του Σ.Ε.Π.Ε., σύμφωνα με τους οποίους η εν λόγω εταιρία απασχολεί την κα ... (α.α 11), που είναι χημικός μηχανικός, και τον κ. (α.α 19), που επίσης είναι χημικός μηχανικός, οι οποίοι αποτελούν εξειδικευμένο επιστημονικό προσωπικό της εταιρείας «.....». Το προσωπικό αυτό δηλώθηκε και στο υποβληθέν από την εν λόγω εταιρία ΤΕΥΔ.

iii) Σχετικά με το απαιτούμενο τεχνικό προσωπικό, σε κανένα σημείο της διακήρυξης και της υπ' αριθ. 6/2018 μελέτης δεν ορίζεται ποια ειδικότητα πρέπει να έχει το τεχνικό προσωπικό, αρκεί συνεπώς ο διαγωνιζόμενος να έχει προσωπικό που εκτελεί τεχνική εργασία. Οι υπάλληλοι της επιχείρησής μου κ.κ. και, οι οποίοι εργάζονται μόνιμα στην επιχείρησή μου από το 2000 και 2006 αντίστοιχα έως και σήμερα, ασχολούνται με τεχνικές εργασίες και δεν κατέχουν κάποιο πτυχίο, γι' αυτό και κατά την πρόσληψή τους είχαν δηλωθεί ως ανειδίκευτοι εργάτες. Βάσει της εμπειρίας που έχουν αποκτήσει άλλαξε η ειδικότητά τους, και ο μεν έχει την ειδικότητα του υδραυλικού και εγκαταστάτη σωληνώσεων/υδραυλικού συντηρητή, ο δε κ. έχει την ειδικότητα του εργάτη έργων ύδρευσης, άρδευσης, δομικών έργων, όπως προκύπτει από τους υποβληθέντες πίνακες προσωπικού της επιχείρησής μου (επισυνάπτεται ο πίνακας ΣΕΠΕ όπως υποβλήθηκε στον εν λόγω διαγωνισμό και αναφέρονται οι ειδικότητες καθώς και ο νέος που κατατέθηκε στο ΣΕΠΕ στις 23-10-2019-επισυναπτόμενο 2).

iv) Επίσης, όπως προκύπτει από το Τ.Ε.Υ.Δ. που υπέβαλε η, παρέχουσα στην επιχείρησή μου δάνεια εμπειρία, Ομόρρυθμη Εταιρία με την επωνυμία «.....» και το μεταξύ μας από 16-7-2019 ιδιωτικό συμφωνητικό, η εν λόγω εταιρία δηλώνει ότι θέτει στη διάθεσή μου απαιτούμενη τεχνική και επαγγελματική ικανότητα και συγκεκριμένα αναφέρεται ότι θα διαθέσει την τεχνογνωσία, εμπειρία, εξειδικευμένη τεχνική υποστήριξη μέσω του τεχνικού προσωπικού της, και θα χρησιμοποιηθούν επιπλέον μεταξύ άλλων οι κ.κ. και, που είναι ο μεν πρώτος οδηγός φορτηγού ο δεύτερος δε χειριστής

Αριθμός απόφασης: 31/2020

μηχανημάτων έργου και αμφότεροι είναι ομόρρυθμα μέλη της εν λόγω εταιρίας καλύπτοντας κατά αυτόν τον τρόπο την απαίτηση της μονιμότητας. Στο τεχνικό προσωπικό της εταιρείας ανήκουν και τα δύο άλλα ομόρρυθμα μέλη της Εταιρίας με την επωνυμία «..... .. του ...και ... του

Στους ανωτέρω προστίθεται επιπλέον και εγώ ο ίδιος (ως επιστημονικό προσωπικό), που είμαι Γεωλόγος ΕΔΕ με ειδικότητα στις υδρογεωτρήσεις, η ως Πολιτικός Μηχανικός Α.Π.Θ. καθώς και ο κ. (ως τεχνικό προσωπικό), που είναι υδραυλικός, οπότε υπερκαλύπτεται η απαίτηση των ατόμων μόνιμου επιστημονικού και τεχνικού προσωπικού.

Επισημαίνω ότι ο εν λόγω διαγωνισμός είχε δημοπρατηθεί για πρώτη φορά κατά το έτος 2018 με αριθμό Διακήρυξης.../2018, ΑΑ ΕΣΗΔΗΣ ... και αριθμό μελέτης 6/2018. Κατά την επαναδημοπράτησή του κατά το έτος 2019, με αριθμό Διακήρυξης.../14-6-2019, ΑΑ ΕΣΗΔΗΣ και αριθμό μελέτης 6/2018, οι όροι της μελέτης παρέμειναν οι ίδιοι, χωρίς να αναθεωρηθούν σε κανένα σημείο τους. Αυτό είχε ως αποτέλεσμα ότι το χρονικό διάστημα για το οποίο απαιτείται η ύπαρξη του προσωπικού (επιστημονικού και τεχνικού) να παραμείνει το ίδιο της πρώτης διακήρυξης, 2013-2017, δηλαδή κατά την προηγούμενη πενταετία από την αρχική δημοπράτηση του έργου και έως και τον προηγούμενο χρόνο της πρώτης δημοπράτησης. Ο ίδιος όρος για ύπαρξη μόνιμα απασχολούμενου επιστημονικού και τεχνικού προσωπικού για τα έτη 2013-2017 (χωρίς να επικαιροποιηθεί) παρέμεινε και στη νέα διακήρυξη, με βάση την οποία διενεργείται ο κρίσιμος διαγωνισμός. Παρατηρείται, δηλαδή, το παράδοξο για ένα διαγωνισμό που διεξήχθη το έτος 2019, να απαιτείται η απασχόληση μόνιμου επιστημονικού και τεχνικού προσωπικού για τα έτη 2013-2017 και όχι για μεταγενέστερο χρονικό διάστημα (π.χ. το έτος 2018 ή και 2019), ακόμη και αν το προσωπικό αυτό, που απασχολούνταν την χρονική περίοδο 2013-2017 διέκοψε την σχέση εργασίας του το 2018 ή και το 2019, με συνέπεια να μην μπορεί να προσφέρει υπηρεσίες στο πλαίσιο της δημοπρατούμενης σύμβασης. Η δική μου προσφορά περιείχε επιστημονικό προσωπικό που εργαζόταν και κατά την ημερομηνία της υποβολής της προσφοράς μου, ώστε να καλύπτει επί της ουσίας την απαίτηση ύπαρξης επιστημονικά καταρτισμένου προσωπικού, το οποίο δύναται πράγματι να διεκπεραιώσει τη σύμβαση και να καλύψει τις απαιτήσεις του έργου και της

Αριθμός απόφασης: 31/2020

εγγυημένης λειτουργίας του, σε αντίθεση με προσωπικό που αν εργαζόταν κάποιο από τα έτη 2013-2017 δεν θα μπορούσε στην πράξη να καλύψει τις ανάγκες της κατασκευής και λειτουργίας του συστήματος .

Σε σχέση με τ' ανωτέρω επισημαίνουμε ότι τόσο βάσει του άρθρου 58 της Οδηγίας 2014/24 όσο και βάσει του άρθρου 75 του Ν. 4412/2016 η απαίτηση θα έπρεπε να αφορά την τελευταία πενταετία και όχι χρόνο απώτερο αυτής».

44. Επειδή, με τις απόψεις του ο αναθέτων φορέας επισημαίνει ως προς τον τρίτο προβαλλόμενο λόγο τα εξής «3. Από τα στοιχεία που έχουν υποβληθεί προκύπτει ότι ο «.....» σε συνδυασμό με τους οικονομικούς φορείς από τους οποίους αποκτά δάνεια εμπειρία (..... και «.. ..») διαθέτουν απαραίτητο επιστημονικά και τεχνικό προσωπικό για την περίοδο 2013-2017 και επομένως πληροί τη σχετική απαίτηση της διακήρυξης».

45. Επειδή, λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω προκύπτει ότι εκ των τεχνικών προδιαγραφών της μελέτης 6/2019 είναι κρίσιμη η κάλυψη της πενταετίας 2013-2017 τόσο με στελέχωση από α) μόνιμο προσωπικό διπλωματούχων ηλεκτρολόγων, μηχανολόγων και χημικών μηχανικών αποδεικνυόμενο από την κατάσταση της Επιθεώρησης Εργασίας και τα αντίστοιχα πτυχία και δευτερευόντως β) κατά τον ίδιο χρόνο από 5 άτομα μόνιμο τεχνικό προσωπικό αποδεικνυόμενο από Πίνακα της Επιθεώρησης Εργασίας.

46. Επειδή, καταρχήν στην κατάσταση της Επιθεώρησης εργασίας του παρεμβαίνοντος (2018) εμφανίζονται πλην των απασχολούμενων σε ειδικότητες εργάτη ή υπάλληλο γραφείο ή/και λογιστή οι κάτωθι : 1. ο κ., προσληφθείς την 4/7/2018, ορισμένου χρόνου, με ειδικότητα ΥΠΑΛΛΗΛΟΣ - 726000 ΥΔΡΑΥΛΙΚΟΙ ΚΑΙ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΤΕΣ ΣΩΛΗΝΩΣΕΩΝ / ΥΔΡΑΥΛΙΚΟΙ ΣΥΝΤΗΡΗΤΕΣ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΝ – ΟΡΙΣΜΕΝΟΥ ΧΡΟΝΟΥ, ΠΛΗΡΗΣ 2. , προσληφθείς 19-4-2013, ΥΠΑΛΛΗΛΟΣ - 884000 ΧΕΙΡΙΣΤΕΣ ΧΩΜΑΤΟΥΡΓΙΚΩΝ ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΩΝ ΚΑΙ ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΩΝ ΔΟΜΙΚΩΝ ΕΡΓΩΝ /ΧΕΙΡΙΣΤΕΣ ΧΩΜΑΤΟΥΡΓΙΚΩΝ ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΩΝ ΚΑΙ ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΩΝ ΔΟΜΙΚΩΝ ΕΡΓΩΝ - ΑΟΡΙΣΤΟΥ ΧΡΟΝΟΥ, ΠΛΗΡΗ 3., προσληφθείς 1/9/2018 ΥΠΑΛΛΗΛΟΣ - 311307 ΥΠΟΜΗΧΑΝΙΚΟΙ ΗΛΕΚΤΡΟΛΟΓΟΙ, ΠΤΥΧΙΟΥΧΟΙ ΤΕΙ Η ΑΛΛΩΝ ΣΧΟΛΩΝ / ΤΕΧΝΟΛΟΓΟΙ

Αριθμός απόφασης: 31/2020

ΗΛΕΚΤΡΟΛΟΓΟΙ ΑΠΑΣΧΟΛΟΥΜΕΝΟΙ ΕΝΤΟΣ ΕΡΓΟΤΑΞΙΑΚΟΥ ΧΩΡΟΥ ΧΩΡΙΣ ΑΔΕΙΑ - ΑΟΡΙΣΤΟΥ ΧΡΟΝΟΥ, ΠΛΗΡΗΣ 4., προσληφθείς 5/6/2018, ΥΠΑΛΛΗΛΟΣ - 311518 ΥΠΟΜΗΧΑΝΙΚΟΙ ΜΗΧΑΝΟΛΟΓΟΙ, ΠΤΥΧΙΟΥΧΟΙ ΤΕΙ Η ΑΛΛΩΝ ΣΧΟΛΩΝ / ΥΠΟΜΗΧΑΝΙΚΟΙ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΙ, ΠΤΥΧΙΟΥΧΟΙ ΤΕΙ Η ΑΛΛΩΝ ΣΧΟΛΩΝ -ΟΡΙΣΜΕΝΟΥ ΧΡΟΝΟΥ, ΠΛΗΡΗΣ, 5., προσληφθείς 19/5/2017, ΥΠΑΛΛΗΛΟΣ- 311518 ΥΠΟΜΗΧΑΝΙΚΟΙ ΜΗΧΑΝΟΛΟΓΟΙ, ΠΤΥΧΙΟΥΧΟΙ ΤΕΙ Η ΑΛΛΩΝ ΣΧΟΛΩΝ / ΥΠΟΜΗΧΑΝΙΚΟΙ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΙ, ΠΤΥΧΙΟΥΧΟΙ ΤΕΙ Η ΑΛΛΩΝ ΣΧΟΛΩΝ -ΑΟΡΙΣΤΟΥ ΧΡΟΝΟΥ, ΠΛΗΡΗΣ. 6., προσληφθείσα 7/3/2018, με ειδικότητα ΥΠΑΛΛΗΛΟΣ- 222004 ΜΗΧΑΝΙΚΟΙ ΔΟΜΙΚΩΝ ΕΡΓΩΝ- ΟΡΙΣΜΕΝΟΥ ΧΡΟΝΟΥ, ΠΛΗΡΗΣ. 7., προσληφθείς 12/6/2017, με ειδικότητα ΥΠΑΛΛΗΛΟΣ- 884000 ΧΕΙΡΙΣΤΕΣ ΧΩΜΑΤΟΥΡΓΙΚΩΝ ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΩΝ ΚΑΙ ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΩΝ ΔΟΜΙΚΩΝ ΕΡΓΩΝ/ΧΕΙΡΙΣΤΕΣ ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΩΝ ΔΙΑΝΟΙΞΗΣ ΣΗΡΑΓΓΩΝ, ΔΟΜΙΚΩΝ ΕΡΓΩΝ- ΟΡΙΣΜΕΝΟΥ ΧΡΟΝΟΥ, ΠΛΗΡΗΣ,8...., προσληφθείς 19/5/2017, με ειδικότητα ΥΠΑΛΛΗΛΟΣ - 884000 ΧΕΙΡΙΣΤΕΣ ΧΩΜΑΤΟΥΡΓΙΚΩΝ ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΩΝ ΚΑΙ ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΩΝ ΔΟΜΙΚΩΝ ΕΡΓΩΝ/ΧΕΙΡΙΣΤΕΣ ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΩΝ ΔΙΑΝΟΙΞΗΣ ΣΗΡΑΓΓΩΝ, ΔΟΜΙΚΩΝ ΕΡΓΩΝ- ΟΡΙΣΜΕΝΟΥ ΧΡΟΝΟΥ, ΠΛΗΡΗΣ, 9., προσληφθείσα 16/1/2015, με ειδικότητα ΥΠΑΛΛΗΛΟΣ- 311200 ΤΕΧΝΟΛΟΓΟΙ ΔΟΜΙΚΩΝ ΕΡΓΩΝ ΚΑΙ ΤΕΧΝΟΛΟΓΟΙ ΤΟΠΟΓΡΑΦΟΙ/ΤΕΧΝΟΛΟΓΟΙ ΔΟΜΙΚΩΝ ΕΡΓΩΝ ΚΑΙ ΤΕΧΝΟΛΟΓΟΙ ΤΟΠΟΓΡΑΦΟΙ ΕΝΤΟΣ ΕΡΓΟΣΤΑΣΙΑΚΟΥ ΧΩΡΟΥ- ΑΟΡΙΣΤΟΥ ΧΡΟΝΟΥ, ΠΛΗΡΗΣ, 10., προσληφθείς 12/7/2017, με ειδικότητα ΥΠΑΛΛΗΛΟΣ- 884000 ΧΕΙΡΙΣΤΕΣ ΧΩΜΑΤΟΥΡΓΙΚΩΝ ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΩΝ ΚΑΙ ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΩΝ ΔΟΜΙΚΩΝ ΕΡΓΩΝ/ΧΕΙΡΙΣΤΕΣ ΧΩΜΑΤΟΥΡΓΙΚΩΝ ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΩΝ ΚΑΙ ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΩΝ ΔΟΜΙΚΩΝ ΕΡΓΩΝ - ΑΟΡΙΣΤΟΥ ΧΡΟΝΟΥ, ΠΛΗΡΗΣ, 11....., προσληφθείς 3/7/2017, με ειδικότητα ΥΠΑΛΛΗΛΟΣ- 931201 ΑΝΕΙΔΙΚΕΥΤΟΙ ΕΡΓΑΤΕΣ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΕΡΓΩΝ/ ΑΝΕΙΔΙΚΕΥΤΟΙ ΕΡΓΑΤΕΣ- ΑΟΡΙΣΤΟΥ ΧΡΟΝΟΥ, ΠΛΗΡΗΣ, 12., προσληφθείς 15/6/2018, με ειδικότητα ΥΠΑΛΛΗΛΟΣ- 311200 ΤΕΧΝΟΛΟΓΟΙ ΔΟΜΙΚΩΝ ΕΡΓΩΝ ΚΑΙ ΤΕΧΝΟΛΟΓΟΙ ΤΟΠΟΓΡΑΦΟΙ/ΑΠΟΦΟΙΤΟΙ ΜΕΣΩΝ ΚΑΙ ΤΕΧΝΙΚΩΝ ΣΧΟΛΩΝ, ΕΜΠΕΙΡΟΤΕΧΝΕΣ, ΑΠΑΣΧΟΛΟΥΜΕΝΟΙ ΜΕ ΤΗΝ ΕΙΔΙΚΟΤΗΤΑ ΤΟΥ ΕΡΓΟΔΗΓΟΥ ΕΝΤΟΣ ΕΡΓΟΤΑΞΙΑΚΟΥ ΧΩΡΟΥ-

Αριθμός απόφασης: 31/2020

ΑΟΡΙΣΤΟΥ ΧΡΟΝΟΥ, ΠΛΗΡΗΣ, 13., προσληφθείσα 7/6/2016, με ειδικότητα ΥΠΑΛΛΗΛΟΣ - 311516 ΤΕΧΝΟΛΟΓΟΙ ΜΗΧΑΝΟΛΟΓΟΙ ΥΠΟΜΗΧΑΝΙΚΟΙ, ΕΠΙΜΕΤΡΗΤΕΣ / ΤΕΧΝΟΛΟΓΟΙ ΜΗΧΑΝΟΛΟΓΟΙ ΕΝΤΟΣ ΕΡΓΟΣΤΑΣΙΑΚΟΥ ΧΩΡΟΥ-ΟΡΙΣΜΕΝΟΥ ΧΡΟΝΟΥ, ΠΛΗΡΗΣ.

47. Επειδή, αντιστοίχως, για τα στελέχη της παρέχουσας δάνεια εμπειρία εταιρίας «...», που επικαλείται ο παρεμβαίνων ουδέν στοιχείο έχει υποβληθεί που να πιστοποιεί την ειδικότητά τους. Ειδικότερα, εάν ήθελε θεωρηθεί ότι θα μπορούσε να ενταχθεί ο κ., βάσει των δηλωθέντων στο προσκομισθέν ιδιωτικό συμφωνητικό δάνειας εμπειρίας, που εμφανίζεται ως χειριστής μηχανημάτων έργου, στο τεχνικό προσωπικό, θα έπρεπε αυτό να πιστοποιείται με τα ρητώς αναφερόμενα στην οικεία διακήρυξη έγγραφα και σε κάθε περίπτωση δεν δύναται να θεωρηθεί τεκμήριο ένα ιδιωτικό έγγραφο ή/και τη δήλωση στο ΤΕΥΔ (Γ. Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (6) «...2.....: Άδεια χειριστή Μηχανημάτων Έργων Ειδικότητας 7ης, 2ης,(Αρ. Άδειας ...-.....)».

48. Επειδή, λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω, προκύπτει ότι ακόμη και αν ήθελε θεωρηθεί υπό την έννοια συμπληρωματικής κάλυψης από την εταιρεία ότι πληρούται η απαίτηση των 5 ατόμων μόνιμου τεχνικού προσωπικού, δεδομένης της γενικότητας και ενδεχόμενης ασάφειας του όρου, στον οποίο δυνητικά εντάσσονται και ειδικότητες ανειδίκευτων εργατών με τεχνικό αντικείμενο εργασίας, εφόσον αυτό αποδεικνύεται από την κατάσταση της Επιθεώρησης Εργασίας, σε κάθε περίπτωση, προκύπτει αδιαμφισβήτητητα ότι δεν διέθετε ο παρεμβαίνων ή/και η παρέχουσα δάνεια εμπειρία σε αυτόν εταιρεία ...μηχανολόγους, ηλεκτρολόγους και χημικούς μηχανικούς με σχέση εργασίας αορίστου χρόνου κατά τα έτη 2013-2017 προφανώς ανεξαρτήτως αριθμού αυτών αλλά όλων των αναφερόμενων ειδικοτήτων κατά την γραμματική ερμηνεία του οικείου όρου

49. Επειδή, περαιτέρω, ο παρεμβαίνων επικαλείται στα πλαίσια πλήρωσης της εν θέματι απαίτησης και τον ίδιο, ο οποίος διαθέτει πτυχίο Γεωλόγου και την κα, η οποία είναι πτυχιούχος Πολιτικός Μηχανικός, ήτοι αμφότεροι δεν ανήκουν στις ειδικότητες που ρητώς ορίζει η διακήρυξη.

50. Επειδή, αναφορικά με την επίκληση των ειδικοτήτων στελεχών της διοίκησης των ως άνω αναφερθέντων οικονομικών φορέων, με βάση την

Αριθμός απόφασης: 31/2020

αρχή της τυπικότητας, ασχέτως του γεγονότος της ένταξης των εν λόγω στελεχών στη διοίκηση του κατά περίπτωση οικονομικού φορέα και της προσκόμισης των πτυχίων τους - για τον κ. δεν έχει προσκομισθεί πτυχίο αλλά βεβαίωση εγγραφής του στο Μητρώο Διπλωματούχων Ανώτατων Τεχνικών Σχολών - προκειμένου να ληφθούν υπόψη για την πλήρωση της σχετικής απαίτησης, θα έπρεπε να περιλαμβάνονται στην κατάσταση προσωπικού της Επιθεώρησης Εργασίας κατά τα ειδικότερα προβλεπόμενα στον οικείο όρο της διακήρυξης, εφόσον η εν θέματι κατάσταση απαιτείται μεταξύ άλλων ως μέσο απόδειξης. Επισημαίνεται, δε, ότι ο επίμαχος όρος δεν προσεβλήθη επικαίρως.

51. Επειδή, περαιτέρω, με βάση το άρθρο 20 του Καταστατικού της ... « Το Διοικητικό Συμβούλιο έχει τη διοίκηση (διαχείριση και διάθεση) της εταιρικής περιουσίας και την εκπροσώπηση της εταιρίας...[.]» (ανακοίνωση ΓΕΜΗ ... / 31-10-2019) ως αυτό εμφανίζεται στον επίσημο διαδικτυακό τόπο του ΓΕΜΗ (<https://www.businessregistry.gr/publicity/show/...>). Με βάση, δε, την ανωτέρω πηγή, οι κ. ... και κατά τα βασίμως, είναι ο μιν πρώτος Πρόεδρος και Δ/νων Σύμβουλος, ο δε, δεύτερος Αντιπρόεδρος και Δ/νων Σύμβουλος.

52. Επειδή, ωστόσο, με βάση την κείμενη νομοθεσία, καθίσταται σαφές ότι δύναται μέλος του Δ.Σ. υπό συγκεκριμένη διαδικασία να παρέχει τις υπηρεσίες του ως μισθωτός, εμφανιζόμενος στην κατάσταση της Επιθεώρησης Εργασίας, άλλως και όλως επικουρικώς να παρέχει υπηρεσίες ως ανεξάρτητος επαγγελματίας ή/και να παρέχει τις υπηρεσίες του, ταυτόχρονα με την άσκηση των διοικητικών του καθηκόντων, εφόσον ωστόσο υφίσταται τεκμαίρεται βάσει σχετικής απόφασης της Διοίκησης, που έχει δημοσιευθεί στο ΓΕΜΗ (βλ. Ν.4548/2018). Επομένως, ακόμη και εάν ήθελε θεωρηθεί και γινόταν αποδεκτό ως σύμφωνο με βάση τους όρους της διακήρυξης (quod non) ότι εδύνατο να ελεγχθεί εάν παρέχουν τις υπηρεσίες τους με βάση την ειδικότητά τους πέραν της άσκησης των καθηκόντων διοίκησης, τα συγκεκριμένα άτομα, το γεγονός αυτό δεν προκύπτει από κάποιο επίσημο έγγραφο άλλως και όλως επικουρικώς, ουδέν επικαλείται η προσφεύγουσα, η οποία φέρει το βάρος της απόδειξης των ισχυρισμών της, προς θεμελίωση της παροχής συναφών με την ειδικότητα του πτυχίου τους υπηρεσιών.

Αριθμός απόφασης: 31/2020

Επομένως, όσον αφορά το απαιτούμενο επιστημονικό προσωπικό κατά τα έτη 2013-2017, με βάση τα ανωτέρω διαλαμβανόμενα, ο συγκεκριμένος λόγος παρίσταται βάσιμος, ενώ η εξέταση του ισχυρισμού περί της ύπαρξης πέντε απόμων τεχνικού προσωπικού παρίσταται αλυσιτελής.

53. Επειδή λόγοι που αφορούν τους όρους της διακήρυξης του διαγωνισμού προβάλλονται ανεπικαίρως στο παρόν στάδιο κι επομένως απαραδέκτως (βλ. ΣΤΕ 2770/2013, 5690/1996, 964/1998 Ολομ., 966/1998 Ολομ., 1415/2000 Ολομ., 3602/2005 επταμ., 702/2008, 1794/2008, 1667/2011 Ολομ., 3952/2011, 2137/2012, πρβλ. και ΔΕΚ, απόφαση της 12.2.2002, Universale-Bau AG, C-470/99 , σκέψεις 65 έως 79, καθώς και απόφαση της 27.2.2003, Santex SpA, C-327/00 , σκέψεις 32 έως 66).

54. Επειδή, επομένως, οι ισχυρισμοί του παρεμβαίνοντος που αφορούν το πώς – κατά την κρίση του – έμεινε ως κρίσιμος χρόνος της μελέτης η πενταετία 2013-2017 και δη παρά τα αντιθέτως ορισθέντα στο άρθρο 58 της Οδηγίας και 75 του Ν. 4412/2016, και αληθείς υποτιθέμενοι προβάλλονται ανεπικαίρως στο παρόν στάδιο κι επομένως απαραδέκτως.

55. Επειδή, με τον τέταρτο λόγο της προσφυγής, η προσφεύγουσα προβάλλει τα εξής : *«Όπως και πιο πάνω έχουμε αναφέρει, στην υπ' αριθ. 6/2018 μελέτη της διακήρυξης, και ειδικότερα στο τμήμα Β' («ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ»), προβλέπονται εκτός άλλων τα εξής «.... Ο ανάδοχος να έχει τη δυνατότητα εξυπηρέτησης της εγκατάστασης σε χρονικό διάστημα μικρότερο των τριών (3) ωρών. Για το λόγο αυτό ο προσφέρων θα καταθέσει υπεύθυνη δήλωση του Ν. 1599/1986 στην οποία α) θα δηλώνει την ακριβή διεύθυνση της έδρας του και β) θα βεβαιώνει ότι διαθέτει πέντε τουλάχιστον κινητά συνεργεία. Η υπεύθυνη δήλωση θα συνοδεύεται από τα αντίστοιχα ασφαλιστήρια των πέντε φορητών αυτοκινήτων...».* Επίσης, στην παρ. 6.6. *(«Εγγυημένη λειτουργία προμήθειας»)* της διακήρυξης ορίζονται μεταξύ άλλων τα ακόλουθα: *«Κατά την περίοδο της εγγυημένης λειτουργίας, ο ανάδοχος ευθύνεται για την καλή λειτουργία του αντικειμένου της προμήθειας για δώδεκα (12) μήνες. Επίσης, οφείλει κατά το χρόνο της εγγυημένης λειτουργίας να προβαίνει στην προβλεπόμενη συντήρηση και να αποκαταστήσει οποιαδήποτε βλάβη με τρόπο και σε χρόνο που περιγράφεται στις τεχνικές προδιαγραφές και στα λοιπά τεύχη της σύμβασης. Για την παρακολούθηση της εκπλήρωσης*

Αριθμός απόφασης: 31/2020

των συμβατικών υποχρεώσεων του αναδόχου η επιτροπή παρακολούθησης και παραλαβής, προβαίνει στον απαιτούμενο έλεγχο της συμμόρφωσης του αναδόχου στα προβλεπόμενα στην σύμβαση για την εγγυημένη λειτουργία καθ' όλον τον χρόνο ισχύος της τηρώντας σχετικά πρακτικά. Σε περίπτωση μη συμμόρφωσης του αναδόχου προς τις συμβατικές του υποχρεώσεις, η επιτροπή εισηγείται στο αποφαινόμενο όργανο της σύμβασης την έκπτωση του αναδόχου... Σε περίπτωση μη συμμόρφωσης, ολικής ή μερικής, του αναδόχου, το συλλογικό όργανο μπορεί να προτείνει την ολική ή μερική κατάπτωση της εγγυήσεως καλής λειτουργίας που προβλέπεται στο άρθρο 4.1.2 της παρούσας...». Τέλος, σύμφωνα με το άρθρο 10ο («Εγγύηση - Συντήρηση - Υποστήριξη του Συστήματος») της ειδικής συγγραφής υποχρεώσεων, η οποία αποτελεί παράρτημα της διακήρυξης, «Ο προμηθευτής υποχρεούται να παρέχει εγγύηση διάρκειας δώδεκα (12) μηνών», ενώ κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 11ο : («Οριστική Παραλαβή») του ίδιου εγγράφου, «Με την έκδοση της απόφασης της οριστικής παραλαβής κατατίθεται η προβλεπόμενη εγγύηση καλής λειτουργίας και επιστρέφονται οι εγγυήσεις καλής εκτέλεσης στον προμηθευτή». Από το συνδυασμό των αναφερόμενων πιο πάνω όρων συνάγεται ότι ο ανάδοχος δεν έχει απλώς την υποχρέωση να κατασκευάσει και να παραδώσει σε λειτουργία εντός της συμβατικής προθεσμίας τη ζητούμενη μονάδα επεξεργασίας νερού, αλλά και να εγγυηθεί την καλή της λειτουργία και να παρέχει τις αναγκαίες υπηρεσίες συντήρησης υποστήριξης για χρονικό διάστημα δώδεκα (12) τουλάχιστον μηνών μετά την οριστική παραλαβή του συστήματος. Άλλωστε, και η απαίτηση για «δυνατότητα εξυπηρέτησης της εγκατάστασης σε χρονικό διάστημα μικρότερο των τριών (3) ωρών», δεν αφορά, προδήλως, την εγκατάσταση ενόσω βρίσκεται υπό κατασκευή (διότι κατά το στάδιο αυτό δεν υφίσταται σύστημα επεξεργασίας σε λειτουργία ώστε να χρειάζεται «εξυπηρέτηση», ενώ κατά το στάδιο της κατασκευής είναι αυτονόητη η παρουσία του αναδόχου), αλλά μετά την ολοκλήρωση και την οριστική της παραλαβή, παράδοσή της σε λειτουργία, καθώς είναι αναγκαία η τεχνική της υποστήριξη για το δωδεκάμηνο διάστημα εγγυημένης καλής λειτουργίας της. Εν προκειμένω, ενόψει των οριζόμενων στην παρ. 2.2.6. («Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα») της διακήρυξης, σε συνδυασμό και με τις απαιτήσεις της υπ' αριθ. 6/2018 μελέτης,

Αριθμός απόφασης: 31/2020

η επιχείρηση «...» έχει δηλώσει ότι θα στηριχθεί, εκτός άλλων, στις ικανότητες της εταιρίας «...» και έχει προσκομίσει το από 16-7-2019 ιδιωτικό συμφωνητικό, στην παρ. 4 του οποίου αναφέρεται ότι η εν λόγω εταιρία «... δηλώνει ... ότι διαθέτει την απαιτούμενη τεχνική ικανότητα και δεσμεύεται ρητά και ανεπιφύλακτα να την παράσχει στην ... του, εφόσον αυτή αναδειχθεί ανάδοχος της προμήθειας, καθ' όλη τη διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης και μέχρι την πλήρη και ολοσχερή εκτέλεση και παράδοση της προμήθειας», ενώ σύμφωνα με την παρ. 5, η ίδια εταιρία «... δεσμεύεται ότι θα διαθέσει την απαιτούμενη τεχνική και επαγγελματική ικανότητα και συγκεκριμένα θα διαθέσει την τεχνογνωσία, εμπειρία, εξειδικευμένη τεχνική υποστήριξη μέσω του τεχνικού προσωπικού της, και θα χρησιμοποιηθεί επιπλέον μεταξύ άλλων ο ... ως οδηγός φορτηγού βάσει της Άδειας Οδήγησης Κατηγορίας C και ο ... ως χειριστής μηχανημάτων έργου βάσει της Άδειας Χειριστή Μηχανημάτων Έργων Ειδικότητας 7ης, 2ης, (Αρ. Άδειας-...) που διαθέτουν. Επίσης η εταιρία, θα διαθέσει τον παρακάτω τεχνικό εξοπλισμό και μηχανήματα: • ΦΟΡΤΗΓΟ SCANIA Αρ. Κυκλοφ. ΜΙΡ ... • ΓΕΡΑΝΟΣ WILHAG-MERCEDES Αρ. Κυκλοφ. ΜΕ ...». Από τα παραπάνω προκύπτει με σαφήνεια ότι, εφόσον η εταιρία «.....» έχει δεσμευτεί ότι θα διαθέσει την τεχνική και επαγγελματική της ικανότητα «μέχρι την πλήρη και ολοσχερή εκτέλεση και παράδοση της προμήθειας», προδήλως, παύει να παρέχει τη στήριξη στις ικανότητές της μετά την παράδοση του συστήματος επεξεργασίας νερού, δηλαδή κατά το στάδιο εγγυημένης καλής λειτουργίας της μονάδας, παρότι απαιτείται ρητά ότι ο ανάδοχος κατά το στάδιο αυτό πρέπει να έχει τη δυνατότητα τεχνικής υποστήριξης, συντήρησης και εξυπηρέτησης της εγκατάστασης. Αυτό σημαίνει ότι η επιχείρηση «.....», παρά τα όσα αναφέρει στο οικείο Τ.Ε.Υ.Δ. (μέρος IV, ενότητα Γ', στοιχ. 2, 6 και 9), δεν θα έχει στη διάθεσή της τους τεχνικούς και ανθρώπινους πόρους της εταιρίας «...» κατά το δωδεκάμηνο χρονικό διάστημα που απαιτείται η δυνατότητα εξυπηρέτησης της εγκατάστασης, και επομένως δεν θα μπορεί, εκτός άλλων, να στηρίζεται στις ικανότητες των κ.κ. και.....αλλά και στη δυνατότητα διάθεσης των αναφερόμενων πιο πάνω οχημάτων. Ως εκ τούτου, εφόσον κατά το μέρος αυτό η επιχείρηση «...» δεν αποδεικνύει ότι θα έχει τη στήριξη της εταιρίας «.....», η προσφορά της δεν

Αριθμός απόφασης: 31/2020

καλύπτει τη σχετική απαίτηση της διακήρυξης και πρέπει να κριθεί απορριπτέα».

56. Επειδή, προς αντίκρουση του ανωτέρω λόγου, ο παρεμβαίνων προβάλλει τα εξής: «Για το συγκεκριμένο λόγο προς αποφυγή άσκοπων επαναλήψεων αναφέρομαι, για την ταυτότητα του νομικού λόγου, σε όσα έχω εκθέσει ανωτέρω επί του πρώτου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής».

57. Επειδή, ο αναθέτων φορέας αναφέρει σχετικά με τον τέταρτο λόγο προσφυγής τα κάτωθι «4. Η υπό ανάθεση σύμβαση αντιμετωπίζεται ενιαία και αποτελείται από το σκέλος της προμήθειας εγκατεστημένου του σχετικού εξοπλισμού και της εγγυημένης για χρονική διάρκεια δώδεκα μηνών λειτουργίας του αντικειμένου της προμήθειας και την εξυπηρέτηση της εγκατάστασης εντός 3 ωρών. Σε περίπτωση που ο ανάδοχος δεν εκπληρώνει οποιοδήποτε (χωρίς διάκριση) σκέλος της σύμβασης κηρύσσεται έκπτωτος. Άρα η προσφορά κάθε διαγωνιζόμενου αφορά και τα δύο σκέλη και αντιμετωπίζεται ενιαία. Ως εκ τούτου η πλήρης και ολοσχερής εκτέλεση και παράδοση της προμήθειας περιλαμβάνει και την εξυπηρέτηση της εγκατάστασης 3 ωρών και οι δηλώσεις τόσο του «....» όσο και της παρέχουσας δάνεια εμπειρία «.....» καλύπτουν τις ανάγκες της διακήρυξης».

58. Επειδή, αναφορικά με τον τέταρτο λόγο προσφυγής, λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω, ισχύουν *mutatis mutandis* τα κριθέντα στην σκέψη 25 ανωτέρω. Σε κάθε περίπτωση, από την συστηματική θεώρηση των οικείων όρων του επίμαχου συμφωνητικού της εταιρείας «...», προκύπτει ότι η αληθής έννοια της δέσμευσης αφορά το σύνολο της σύμβασης, η οποία αποτυπώνεται ως προμήθεια και της οποίας παρακολούθημα συνιστούν οι υπηρεσίες εγγύησης και τεχνικής υποστήριξης, για τις οποίες, άλλωστε, ρητώς δεσμεύεται να συνδράμει, κατά τα ειδικότερα δηλωθέντα στην προσφορά του παρεμβαίνοντος, η εταιρεία «.....».

59. Επειδή, κατά τον πέμπτο λόγο της προσφυγής προβάλλονται τα εξής: «Όπως και πιο πάνω σημειώσαμε, στην υπ' αριθ. 6/2018 μελέτη της διακήρυξης, και ειδικότερα στο τμήμα Β' («ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ»), προβλέπονται εκτός άλλων τα εξής «.... Ο ανάδοχος να έχει τη δυνατότητα εξυπηρέτησης της εγκατάστασης σε χρονικό διάστημα μικρότερο των τριών (3)

Αριθμός απόφασης: 31/2020

ωρών. Για το λόγο αυτό ο προσφέρων θα καταθέσει υπεύθυνη δήλωση του Ν. 1599/1986 στην οποία α) θα δηλώνει την ακριβή διεύθυνση της έδρας του και β) θα βεβαιώνει ότι διαθέτει πέντε τουλάχιστον κινητά συνεργεία. Η υπεύθυνη δήλωση θα συνοδεύεται από τα αντίστοιχα ασφαλιστήρια των πέντε φορτηγών αυτοκινήτων...». Από τον ως άνω όρο συνάγεται ότι ανάδοχος α) έχει υποχρέωση να ανταποκρίνεται σε χρονικό διάστημα μικρότερο των τριών (3) ωρών για την εξυπηρέτηση της εγκατάστασης επεξεργασίας νερού και β) πρέπει να διαθέτει πέντε (5) τουλάχιστον κινητά συνεργεία, τα οποία θα μετακινούνται με ισάριθμα (5) φορτηγά αυτοκίνητα. Προκειμένου να αποδείξει τη συμμόρφωση στον πιο πάνω όρο, ο οικονομικός φορέας «.....» έχει υποβάλει την υπό ημερομηνία 17-7-2019 υπεύθυνη δήλωση, στην οποία αναφέρει μεταξύ άλλων τα εξής: «... Θα ανταπεξέρχομαι σε χρονικό διάστημα μικρότερο των τριών (3) ωρών για την εξυπηρέτηση της εγκατάστασης. α) Η έδρα της επιχείρησής μου βρίσκεται στη,, ΤΚ β) διαθέτω έξι κινητά συνεργεία στηριζόμενος και στον τρίτο φορέα «.....» (άρθρο 2.2.8 Διακήρυξής σας), των οποίων τα ασφαλιστήρια επισυνάπτονται.».

Ακόμη και εάν γινόταν δεκτό ότι η εταιρία «.....» έχει δεσμευτεί να παράσχει τη στήριξή της και κατά το χρονικό διάστημα της δωδεκάμηνης εγγυημένης λειτουργίας του συστήματος επεξεργασίας νερού, πάντως τα ασφαλιστήρια των αυτοκινήτων της που υποβλήθηκαν (βλ. αρχείο «15.4. ΑΣΦΑΛΙΣΤΗΡΙΑ ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΩΝ») αναφέρονται σε μεγάλα φορτηγά αυτοκίνητα, 85 και 80 φορολογήσιμων ίππων αντίστοιχα, δηλαδή σε βαρέα οχήματα που δεν μπορούν εξ αντικειμένου, μετά την παράδοση της προμήθειας, να εξυπηρετήσουν την εγκατάσταση ως κινητά συνεργεία.

Σημειώνουμε προς τούτο ότι η εταιρία «.....» εδρεύει στην (που αποτελεί, σύμφωνα με τα ασφαλιστήρια, και τον τόπο συνήθους στάθμευσης των προαναφερθέντων δύο οχημάτων), η οποία όμως βρίσκεται σε απόσταση 362,8 χιλιομέτρων από την, που αποτελεί τον τόπο παροχής τεχνικής υποστήριξης και εξυπηρέτησης της μονάδας επεξεργασίας νερού. Η παράμετρος αυτή έχει ιδιαίτερη- σημασία, αν ληφθεί υπόψη ότι στο άρθρο 20 του Κώδικα Οδικής Κυκλοφορίας (Ν. 2696/ 1999), όπως ισχύει, ορίζονται μεταξύ άλλων τα εξής: «1. ... 2. Εκτός κατοικημένων περιοχών τα ανώτατα επιτρεπόμενα όρια ταχύτητας, για τις διάφορες κατηγορίες αυτοκινήτων

Αριθμός απόφασης: 31/2020

οχημάτων και των συνδυασμών αυτών, ορίζονται στον παρακάτω πίνακα: [Παρατίθεται πίνακας ανώτατων επιτρεπόμενων ορίων ταχύτητας με τις κάτωθι στήλες : (α) Κατηγορία οχήματος, (β) Αυτοκινητόδρομοι, (γ) Οδοί ταχείας κυκλοφορίας, (δ) Άλλο οδικό δίκτυο»].

Όπως προκύπτει από την ανωτέρω διάταξη, για τα φορτηγά αυτοκίνητα μικτού βάρους μεγαλύτερου των 3.500 χλμ., όπως εν προκειμένω, το όριο ταχύτητας είναι 85 χλμ/ω στους αυτοκινητόδρομους, 80 χλμ/ω στις οδούς ταχείας κυκλοφορίας και 80 χλμ/ω στο λοιπό οδικό δίκτυο. Αυτό σημαίνει ότι, με βάση τα ανώτατα επιτρεπόμενα όρια ταχύτητας δεν είναι δυνατή η κάλυψη της απόστασης από τον τόπο συνήθους στάθμευσή των οχημάτων μέχρι τον τόπο τεχνικής εξυπηρέτησης της εγκατάστασης σε χρόνο μικρότερο των τριών (3) ωρών, καθώς απαιτείται χρόνος τουλάχιστον τεσσάρων (4) ωρών για να διανυθεί η απόσταση αυτή. Το αυτό θα ίσχυε και εάν τα δύο αυτά οχήματα ήταν φορτηγά μέγιστου επιτρεπόμενου βάρους 3.500 χλμ., διότι και πάλι απαιτείται χρόνος μεγαλύτερος των τριών (3) ωρών για τη μετάβαση στο χώρο της εγκατάστασης επεξεργασίας νερού.

Συνεπώς, εφόσον τα προαναφερθέντα δύο οχήματα της εταιρίας «.....», τα οποία δηλώνει ότι θα έχει στη διάθεσή της η επιχείρηση «.....», δεν της παρέχουν τη δυνατότητα να ανταποκρίνεται σε χρονικό διάστημα μικρότερο των τριών (3) ωρών για την εξυπηρέτηση της εγκατάστασης επεξεργασίας νερού, όπως έχει υποχρέωση, και επομένως δεν συνυπολογίζονται στον αριθμό των διαθέσιμων οχημάτων, η προσφορά της δεν πληροί τη σχετική απαίτηση της διακήρυξης και πρέπει γι' αυτό να απορριφθεί.

Ανεξάρτητα όμως από τα παραπάνω, όπως προκύπτει από τα υποβληθέντα ασφαλιστήρια των τεσσάρων (4) οχημάτων που δηλώνει ότι έχει στην κατοχή της η επιχείρηση «.....» (βλ. αρχείο «12.ΥΠΕΥΘΥΝΗ ΔΗΛΩΣΗ εξυπηρέτηση και Ασφαλιστήρια»), τα δύο (2) εξ αυτών, ήτοι τα υπ' αριθ. κυκλοφορίας IMN ..., εργοστασίου κατασκευής «RENAULT» και ITY, εργοστασίου κατασκευής «FIAT», χρησιμοποιούνται και ασφαρίζονται ως επιβατηγά ιδιωτικής χρήσης (Ε.Ι.Χ.) αυτοκίνητα, ενώ η διακήρυξη απαιτεί ρητά τη χρήση φορτηγών αυτοκινήτων για τη μετακίνηση των συνεργείων.

Αριθμός απόφασης: 31/2020

Επομένως, και για τον πρόσθετο αυτό λόγο δεν καλύπτεται η προαναφερθείσα απαίτηση της υπ' αριθ. 6 τεχνικής περιγραφής της διακήρυξης, καθώς η ως άνω επιχείρηση έχει στην κατοχή της δύο (2) μόνον φορτηγά που μπορούν να χρησιμοποιηθούν για τις ανάγκες μεταφοράς ισάριθμων συνεργείων στον τόπο της εγκατάστασης».

60. Επειδή, ο παρεμβαίνων αναφέρει ειδικώς ως προς τον ανωτέρω λόγο προσφυγής τα εξής: «Η παρέχουσα δάνεια εμπειρία εταιρία «.....» αποτελεί βασικό και τακτικό συνεργάτη της επιχείρησής μου, όπως προκύπτει και από τα αποδεικτικά (βεβαιώσεις, συμφωνητικό) που επισυνάπτονται (επισυναπτόμενο 3) σχετικά με τα έργα που εκτελέσαμε μαζί στη (αξίας 628.069,94€) και στο Δήμο (αξίας 800.000,00€), και χρονικής διάρκειας όπως αναγράφονται στον κατωτέρω πίνακα: [ΠΑΡΑΤΙΘΕΤΑΙ ΠΙΝΑΚΑΣ]. Ο εξοπλισμός που χρησιμοποιήθηκε στην εκτέλεση των ανωτέρω έργων ανήκει και στην εταιρία «.....», που εδρεύει στην, και απέχει από την έδρα της:- Από τη θέση των έργων στο νησί της ... απόσταση μεγαλύτερη των 675,7 χλμ., και -από τη Θέση ΤΚ ...του έργου στο Δήμο ..., απόσταση μεγαλύτερη των 483χλμ. Παρόλα αυτά τα έργα εκτελέστηκαν άψογα και στον προβλεπόμενο χρόνο. Στην προσφορά μου συμπεριλαμβάνονται 4 φορτηγά της επιχείρησής μου, η οποία είναι ατομική επιχείρηση και γι' αυτό τα εν λόγω οχήματα εμφανίζονται στην ασφάλιση ως ιδιωτικά επιβατικής χρήσης, τα οποία καλύπτουν την απαίτηση του κινητού συνεργείου, όπως φαίνεται και από τις φωτογραφίες που ακολουθούν αλλά και από τα ασφαλιστήρια, όπου φαίνεται ότι τα μοντέλα των φορτηγών είναι Fiat Doblo και Renault Kangoo, τα οποία έχουν μεγάλο χώρο αποθήκευσης και συρόμενη πόρτα στο πίσω μέρος, επομένως πρόκειται αναμφίβολα για οχήματα επαγγελματικής χρήσης.

[ΠΑΡΑΤΙΘΕΝΤΑΙ ΦΩΤΟΓΡΑΦΙΕΣ]

Επίσης στην προσφορά συμπεριλαμβάνονται και τα δύο μεγαλύτερα φορτηγά που ανήκουν στη συνεργαζόμενη επιχείρηση «.....» για την εκτέλεση εργασιών εγκατάστασης και συντήρησης, που τα παραπάνω τέσσερα μικρότερα φορτηγά δεν μπορούν να εκτελέσουν, όπως μεταφορά και μετακίνηση εμπορευματοκιβωτίων, φίλτρων και λοιπού εξοπλισμού που είναι απαραίτητα για την διεκπεραίωση του έργου καθώς και για οποιαδήποτε άλλη

Αριθμός απόφασης: 31/2020

εργασία προκύψει και προφανώς υπερκαλύπτει τις δυνατότητες των μικρότερων φορτηγών.

Επίσης, τα φορτηγά (τόσο αυτά που ανήκουν στην επιχείρησή μου όσο και εκείνα που ανήκουν στη συνεργαζόμενη επιχείρηση «.....») θα σταθμεύουν καθ' όλη την απαιτούμενη χρονική διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης και εγγυημένης λειτουργίας του εξοπλισμού στον τόπο του έργου, ούτως ώστε να καλύπτεται ο χρόνος ανταπόκρισης που ζητείται, διότι ο χώρος στάθμευσης που ενδεικτικά αναφέρεται στο ασφαλιστήριο δεν είναι δεσμευτικός. Άλλωστε πρόκειται για αυτοκινούμενα οχήματα και όχι για ακίνητα.

Επισημαίνω, ακόμη, ότι στην υποβληθείσα προσφορά της προσφεύγουσας εταιρίας δεν γίνεται καμία πρόβλεψη για τη μετακίνηση, εγκατάσταση εμπορευματοκιβωτίων, δοχείων φίλτρων, αντικατάσταση πληρωτικού υλικού και συντήρηση βαρέος εξοπλισμού. Ενδεικτικά αναφέρουμε: Διαστάσεις δοχείου φίλτρου : 4,100 X 1,807 X 1,690 m (Υ Χ Π Χ Μ) Βάρος κενού δοχείου φίλτρου : 2tn, που σίγουρα δεν μπορούν να εγκατασταθούν, να συντηρηθούν και κατ' επέκταση να λειτουργήσουν με φορτηγάκια OPEL COMBO κλπ, που διαθέτει η προσφεύγουσα.

Επίσης, το ασφαλιστήριο με αριθμό .../... για το OPEL NH.....και το ασφαλιστήριο/...για το FIAT NZE..... δεν αναφέρουν καν το μοντέλο του αυτοκινήτου, με αποτέλεσμα να υπάρχει ασάφεια για την καταλληλότητα του αυτοκινήτου. Συνεπώς, στην απίθανη περίπτωση που ήθελε γίνει δεκτός ο συγκεκριμένος λόγος της υπό κρίση προσφυγής, θα πρέπει, κατ' εφαρμογή της αρχής του ενιαίου μέτρου κρίσεως, να απορριφθεί και η προσφορά της προσφεύγουσας (ΑΕΠΠ 7/2018 σκ. 18 Ε.Α. 306/2012 ΕΑ 64/2012)».

61. Επειδή, ο αναθέτων φορέας υποστηρίζει αναφορικά με τον συγκεκριμένο λόγο της προσφυγής τα εξής «5. Η επιχείρηση «.....» έχει προσκομίσει τα απαραίτητα δικαιολογητικά από τα οποία προκύπτει ότι έχει τη δυνατότητα να εξυπηρετήσει την εγκατάσταση σε χρονικό διάστημα έως 3 ωρών. Υπάρχει επαρκής κινητός εξοπλισμός που δίνει τη δυνατότητα της άμεσης εξυπηρέτησης, για την οποία άλλωστε αναλαμβάνει και την ευθύνη επί ποινή εκπτώσεως, βάσει των τοποθεσιών που έχουν γίνει τα έργα που προσκομίζονται ως εμπειρία από τον οικονομικό φορέα στο σύνολό τους. Συνεπώς προκύπτει ότι έχουν καλύψει επιτυχώς αρκετά σημεία της

Αριθμός απόφασης: 31/2020

ηπειρωτικής και νησιωτικής Ελλάδας, γεγονός που αποδεικνύει την ευκολία ανταπόκρισης και σε πιο δυσπρόσιτες περιοχές. Λαμβάνοντας υπόψη την έκταση του έργου στο Δήμο ... καθώς και την τοποθεσία του, η οποία είναι σε ορεινό σημείο και προσεγγίζεται μέσω ενός δύσβατου δρόμου, καλύπτεται η απαίτηση για ανταπόκριση και εξυπηρέτηση. Η εταιρεία ... δραστηριοποιείται εμπορικά σε όλη την Ελλάδα και η συνεργασία της με Δήμους και Δημόσιους φορείς σχετικά με την εκτέλεση μεγάλου εύρους και αξίας κατασκευών είναι γνωστή, γεγονός που δεν θέτει εν αμφιβόλω την ικανότητα ανταπόκρισής της στο συγκεκριμένο έργο. Επίσης η εταιρεία «.....» διαθέτει εξειδικευμένους τεχνικούς και μέσα, όπως έχει δηλωθεί και στα κατατεθειμένα έγγραφα (ΤΕΥΔ και συμφωνητικό), και η ικανότητα χειρισμού μηχανημάτων, γερανών, φορτηγών κτλ., καλύπτει την ειδίκευση ως τεχνικό προσωπικό τόσο κατά την κατασκευή όσο και κατά την συντήρηση του έργου».

62. Επειδή, τω όντι, βάσει των οικείων όρων της διακήρυξης απαιτείται η χρήση φορτηγών οχημάτων για την μεταφορά των συνεργείων (βλ. μελέτη 6/2018, Β. Τεχνικές Προδιαγραφές και πεδίο 18.8. του φύλλου συμμόρφωσης όπου αναφέρεται ότι «Η υπεύθυνη δήλωση θα συνοδεύεται από τα αντίστοιχα ασφαλιστήρια των πέντε φορτηγών αυτοκινήτων») λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω, και δη τους περιορισμούς που θέτει καταρχήν η κείμενη νομοθεσία ως προς την επαγγελματική χρήση επιβατικών οχημάτων (βλ. a contrario αρ. 30 του 4441/2016). Από την επισκόπηση, δε, των προσκομισθέντων ασφαλιστηρίων συμβολαίων συνάγεται ευχερώς ότι τόσο το με αριθμό κυκλοφορίας ΙΜΝ...Renault/Kangoo είναι επιβατικό και όχι φορτηγό όχημα (στη χρήση αναφέρει Ε.Ι.Χ.) όπως αντίστοιχα και το ΙΤΥ.... Fiat/ Fiorino με την αυτή αναφορά στη χρήση του οχήματος. Ως εκ τούτου, τα συγκεκριμένα δύο οχήματα δεν πληρούν τη σχετική προδιαγραφή του οικείου κανονιστικού πλαισίου. Αναφορικά, ωστόσο, εν γένει, με τα ρητώς αναφερθέντα όσον αφορά τα οχήματα της δανείζουσας εμπειρίας εταιρείας «.....» παρά τα αντιθέτως, προβαλλόμενα από την προσφεύγουσα, μόνο η αναφορά της τεκμαιρόμενης συνήθους στάθμευσης των εν λόγω οχημάτων δυνάμει του ασφαλιστηρίου συμβολαίου, δεν συνιστά επαρκή απόδειξη της αδυναμίας ανταπόκρισής τους εντός τριών ωρών κατά την κανονιστική απαίτηση, λαμβάνοντας υπόψη την κατά νόμο μέγιστη ταχύτητα ανά είδος οχήματος.

63. Επειδή, ειδικότερα, τόσο η θεωρία όσο και η νομολογία δέχονται την εφαρμογή στην διοικητική δίκη του βάρους απόδειξης από αντικειμενική άποψη (βάρους απόδειξης «υπό αντικειμενική έννοια»), δοθέντος ότι η εφαρμογή του έχει πάντοτε ως αφετηρία τη λειτουργία του κανόνα δικαίου. Το αντικειμενικό βάρους αποδείξεως δίνει διέξοδο όταν, παρά τη διεξαγωγή της αποδεικτικής διαδικασίας, παραμένουν αμφιβολίες ως προς την αλήθεια των πραγματικών περιστατικών, και συνεπώς κάποιος από τους διαδίκους πρέπει να φέρει τον κίνδυνο του *non liquet*, δηλαδή του γνωστικού αδιεξόδου του δικαστή. Δεδομένου, δε, ότι δικαστής (ο εφαρμοστής του δικαίου) δεν επιτρέπεται να αρνηθεί την έκδοση απόφασης, η δικαστική του διάγνωση στηρίζεται τότε στους κανόνες του αντικειμενικού βάρους αποδείξεως, εκδίδει δηλαδή μια απόφαση σύμφωνα με το βάρους αποδείξεως (*Beweislastentcheidung*). Οπότε η περίπτωση του *non liquet* εξομοιώνεται κατά πλάσμα δικαίου με την περίπτωση της μη αποδείξεως του ισχυρισμού (Δημήτριος Γ. Ράικος, «Τα γνωσιολογικά θεμέλια της απόφασης του διοικητικού δικαστή», Ανάπτυπο από το περιοδικό «Διοικητική Δίκη», τόμος ΙΖ', τεύχος 3ο, 2015, Εκδόσεις Σάκκουλας, σελ. 583 επ.). Άλλως, και όπως επικουρικώς, αν και θα εδύνατο το σύνολο των εγγράφων της προσφοράς να εγείρει το τεθέν εν τοις πράγμασι με τον συγκεκριμένο λόγο, ερώτημα προς διευκρίνιση από την πλευρά του αναθέτοντος φορέα, δεν υφίσταται ασάφεια τέτοιου βαθμού, ώστε να δημιουργεί ζήτημα κακής χρήσης της διακριτικής ευχέρειας του αναθέτοντος φορέα (βλ. ΔεφΘεσ.161 και 172/2019).

64. Επειδή, συμπερασματικά σε σχέση με τα ανωτέρω, λαμβάνεται υπόψη ότι δεδομένης της απαίτησης για πέντε (5) κινητά συνεργεία και της μη πλήρωσης των προδιαγραφών για δύο (2) εκ των έξι (6) οχημάτων και αντίστοιχων σε αριθμό συνεργείων βάσει της σχετικής υπεύθυνης δήλωσης του παρεμβαίνοντος, η συγκεκριμένη προσφορά υπολείπεται ενός οχήματος και συνακόλουθα ενός κινητού συνεργείου. Επομένως, ο εν λόγω λόγος κρίνεται βάσιμος, οπότε και η ανωτέρω αναφερθείσα δυνατότητα αναζήτησης διευκρίνισης καθίσταται εν πάση περιπτώσει αλυσιτελής ως αλυσιτελείς κρίνονται και οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας αναφορικά με τινά εκ των δηλωθέντων οχημάτων – του τρίτου οικονομικού φορέα – που λόγω βάρους

Αριθμός απόφασης: 31/2020

δεν είναι κατάλληλα κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας για την χρήση που απαιτείται (κινητά συνεργεία).

65. Επειδή, όσον αφορά τους ισχυρισμούς του παρεμβαίνοντος σε σχέση με την προσφορά της προσφεύγουσας, ισχύουν *mutatis mutandis* οι αντίστοιχες σκέψεις (39-41) ως προς τον δεύτερο προβαλλόμενο λόγο.

66. Επειδή, με τον έκτο λόγο η προσφεύγουσα προβάλλει τα κάτωθι «Στην υπ' αριθ. 6/2018 μελέτη της σύμβασης, και ειδικότερα στο τμήμα Α' («ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ»), προβλέπονται εκτός άλλων τα εξής «1. ... 2. ... 6. ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ: Τα φίλτρα είναι δύο, ίσου μεγέθους, τοποθετημένα εν σειρά. Στην πολυστρωματική κλίνη των δύο φίλτρων συγκρατούνται τα αιωρούμενα στερεά και τα οξειδωμένα ιόντα σιδήρου και μαγγανίου. Τα φίλτρα θα είναι αναγνωρισμένου Ευρωπαϊκού οίκου κατάλληλα για την συγκεκριμένη επεξεργασία νερού. Τα κύρια μέρη έκαστου φίλτρου είναι το "δοχείο" και η "μονάδα ελέγχου λειτουργίας και καθαρισμού" όπως περιγράφονται παρακάτω.». Στην ενότητα 6.7 («Φίλτρα») της τεχνικής της περιγραφής, η επιχείρηση «...» δηλώνει ότι κατασκευαστής των προσφερόμενων φίλτρων είναι η εταιρία «.....». Επίσης στο αρχείο «3.ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑΔΙΑ -ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ Α» της προσφοράς της (σελ. 100) έχει συμπεριλάβει αντίγραφου πιστοποιητικού κατά ISO 9001: 2015 της εταιρίας «.....» με πεδίο εφαρμογής «Μελέτη και Κατασκευή Εξοπλισμού υπό Πίεση, Βιομηχανικού Εξοπλισμού, Δεξαμενών Αποθήκευσης και Σωληνώσεων -Εκτέλεση Έργων Βιομηχανικών Εγκαταστάσεων - Ανέγερση Ολοκληρωμένων Μονάδων Βιομηχανικών Εγκαταστάσεων - Εκτέλεση Βιομηχανικών Συντηρήσεων». Όπως προκύπτει από το πεδίο εφαρμογής της πιο πάνω πιστοποίησης κατά ISO 9001:2015 («Μελέτη και Κατασκευή Εξοπλισμού υπό Πίεση...»), η εταιρεία «.....» έχει ως αντικείμενο δραστηριότητας την κατασκευή δοχείων υπό πίεση, ενώ, κατά τα λοιπά, το πεδίο πιστοποίησής της αφορά τεχνικές δραστηριότητες («Μελέτη και Κατασκευή ... Βιομηχανικού Εξοπλισμού, Δεξαμενών Αποθήκευσης και Σωληνώσεων, Εκτέλεση Έργων Βιομηχανικών Εγκαταστάσεων κ.λπ.»), οι οποίες δεν τελούν σε συνάφεια με το αντικείμενο της προκείμενης σύμβασης. Συνεπώς, ακόμη και εάν η εν λόγω εταιρία ασχολείται επιτυχώς με την κατασκευή εξοπλισμού υπό πίεση, βιομηχανικού εξοπλισμού, δεξαμενών κ.λπ., ουδόλως προκύπτει από τα

Αριθμός απόφασης: 31/2020

στοιχεία της προσφοράς του ως άνω ανταγωνιστή μας, ότι η εταιρία «.....» αποτελεί, κατά την έννοια του προαναφερθέντος όρου της διακήρυξης, «αναγνωρισμένο Ευρωπαϊκό οίκο» ως προς το συγκεκριμένο ειδικό αντικείμενο, ο οποίος κατασκευάζει «φίλτρα ... κατάλληλα για την συγκεκριμένη επεξεργασία νερού», ως τελικά προϊόντα, και όχι απλώς δοχεία και σωληνώσεις φίλτρων επεξεργασίας νερού. Συνεπώς, η τεχνική προσφορά της επιχείρησης «.....» δεν πληροί τον πιο πάνω όρο της διακήρυξης με συνέπεια να αποβαίνει και εκ του λόγου αυτού απορριπτήα».

67. Επειδή, ο παρεμβαίνων υποστηρίζει σχετικώς τα εξής: «Η εταιρία κατασκευής των φίλτρων είναι η Ανώνυμη Εταιρία «.....» με έδρα την Ελλάδα (κράτος-μέλος της Ε.Ε.), άρα εύλογα προκύπτει ότι αποτελεί αναγνωρισμένο ευρωπαϊκό οίκο. Πέρα από την αναγνωρισιμότητα της εταιρίας στον ευρύ κλάδο της επεξεργασίας νερού, η πιστοποίηση ISO 9001 της εταιρίας ... (διεθνώς αναγνωρισμένος φορέας πιστοποίησης) που διαθέτει και το πλήθος των πιστοποιήσεων που φέρει η συγκεκριμένη εταιρία αποδεικνύει πέραν κάθε αμφιβολίας ότι λειτουργεί σε πλαίσιο απολύτως συμβατό με τα πρότυπα που απαιτούνται. Από τεχνικής απόψεως διευκρινίζω ότι σε ένα δοχείο υπό πίεση τοποθετούνται διαφορετικά πληρωτικά υλικά ανάλογα με τη χρήση που προορίζονται. Δηλαδή τα φίλτρα δεν κατασκευάζονται μόνο για επεξεργασία μαγγανίου ή σιδήρου, αλλά μπορούν να τροποποιηθούν για να χρησιμοποιηθούν σε ένα πολύ ευρύ φάσμα εφαρμογών (όπως κατακράτηση στερεών, προσρόφηση αρσενικού, φίλτρα ενεργού άνθρακα, φίλτρα νιτρικών). Επομένως, είναι τελείως άτοπη η έκφραση «αναγνωρισμένο Ευρωπαϊκό οίκο ως προς το συγκεκριμένο ειδικό αντικείμενο», που χρησιμοποιεί η προσφεύγουσα, διότι το συγκεκριμένο αντικείμενο (φίλτρο) έχει αμέτρητες εφαρμογές.

Άλλωστε και η προσφεύγουσα έχει χρησιμοποιήσει επανειλημμένα δοχεία και φίλτρα της «.....», όπως προκύπτει από βεβαιώσεις που έχει υποβάλει σε άλλους διαγωνισμούς».

68. Επειδή, ο αναθέτων φορέας ως προς τον έκτο λόγο προσφυγής υποστηρίζει αντιστοίχως τα κάτωθι « Τα φίλτρα που προτείνει για εγκατάσταση ο «.....», προέρχονται από αναγνωρισμένο ευρωπαϊκό οίκο,

γνωστό στην Υπηρεσία μας και ανταποκρίνονται στις τεχνικές προδιαγραφές της μελέτης».

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

70. Επειδή, επομένως, προκύπτει αβίαστα ότι δεν είναι σαφής η έννοια του αναγνωρισμένου ευρωπαϊκού οίκου, ενώ όμως αορίστως υπολαμβάνει η προσφεύγουσα ότι η κατασκευάστρια των προσφερόμενων από τον παρεμβαίνοντα φίλτρων «... δεν συνιστά αναγνωρισμένο ευρωπαϊκό οίκο, έννοια η οποία είναι αρκούτως ευρεία και ασαφής ως προελέχθη. Ειδικότερα, δεν επεξηγεί η προσφεύγουσα ποια χαρακτηριστικά αποδίδει ερμηνευτικά η ίδια στην ως άνω έννοια του «αναγνωρισμένου ευρωπαϊκού οίκου», τα οποία δεν διαθέτει η ως άνω εταιρεία. Επομένως, ο συγκεκριμένος λόγος απορρίπτεται ως αόριστος κι επομένως απαράδεκτος.

71. Επειδή, περαιτέρω, η επικαλούμενη δραστηριότητα της εν θέματι εταιρείας- ακόμη και εάν ήθελε θεωρηθεί ακριβής – δεν συνέχεται άρρηκτα με το χαρακτηρισμό του «αναγνωρισμένου ευρωπαϊκού οίκου» καθώς και με την καταλληλότητα των προς προμήθεια φίλτρων, αλλά εν πολλοίς συνιστά κριτήριο καταλληλότητας, που ελέγχεται στο πρόσωπο του προσφέροντος και όχι του κατά περίπτωση προμηθευτή.

72. Επειδή, με τον έβδομο λόγο η προσφεύγουσα αναφέρει τα εξής *«Στην υπ' αριθ. 6/2018 μελέτη της σύμβασης, και ειδικότερα στο τμήμα Β' («ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ»), ορίζεται μεταξύ άλλων ότι «... Το σύστημα επεξεργασίας νερού θα συνοδεύεται από οδηγίες χρήσης στην ελληνική γλώσσα. Για το λόγο αυτό ο προσφέρων θα καταθέσει, ως υπόδειγμα, οδηγίες*

Αριθμός απόφασης: 31/2020

χρήσης από παρόμοιο σύστημα επεξεργασίας νερού που έχει προμηθεύσει στο παρελθόν.».

Κατά παράβαση του πιο πάνω όρου, η επιχείρηση «...» έχει υποβάλει αρχείο με τίτλο «ΟΔΗΓΙΕΣ ΧΡΗΣΗΣ», το οποίο όμως περιέχει γενικής εφαρμογής τεχνικές συμβουλές και όχι οδηγίες για τη χρήση συγκεκριμένου (και μάλιστα παρόμοιου) συστήματος επεξεργασίας που έχει προμηθεύσει στο παρελθόν, και επομένως δεν προκύπτει ο ειδικότερος τρόπος με τον οποίο καθοδηγεί στη χρήση του εν λόγω συστήματος τον παραλήπτη της προμήθειας, όπως αυτή έχει παραμετροποιηθεί και εξειδικευθεί για το συγκεκριμένο έργο, ώστε να μπορεί να γνωρίζει η αναθέτουσα Αρχή του προκείμενου διαγωνισμού ότι αντίστοιχες οδηγίες χρήσης θα της δοθούν και για το υπό προμήθεια σύστημα.

Επομένως, ούτε κατά το μέρος αυτό καλύπτονται οι απαιτήσεις της διακήρυξης».

73. Επειδή, ο παρεμβαίνων αναφέρει σχετικά «Με την προσφορά μου υπέβαλα οδηγίες χρήσης ενός παρόμοιου συστήματος, που εγκατέστησα στο Δήμο Αριστοτέλη, οι οποίες είναι απολύτως σαφείς και κατανοητές και μάλιστα αφορούν εγκατάσταση προηγμένης τεχνολογικής λύσης, με παρόμοια θεωρία λειτουργίας του συστήματος και επιπλέον εφαρμογή διάθεσης αποβλήτων όπως προέβλεπε η περιβαλλοντολογική μελέτη του έργου».

74. Επειδή, αντιστοίχως, ο παρεμβαίνων υποστηρίζει «Οι οδηγίες που έχει υποβάλει ο «.....» ανταποκρίνονται στις απαιτήσεις της διακήρυξης και των συμβατικών τευχών, είναι δε κατανοητές, ιδίως στο βαθμό που ζητείται υπόδειγμα και όχι αναλυτικό τεύχος οδηγιών χρήσης του συγκεκριμένου συστήματος που θα εγκατασταθεί».

75. Επειδή, με τον συγκεκριμένο λόγο η προσφεύγουσα προβάλλει ότι οι οδηγίες χρήσεις που προσκόμισε ο παρεμβαίνων αποτελούν εν πολλοίς γενικές κατευθυντήριες γραμμές άλλως τεχνικές συμβουλές και δεν συνιστούν οδηγίες χρήσεις παρόμοιας εγκατάστασης. Ωστόσο, ο συγκεκριμένος λόγος προβάλλεται όλως αορίστως καθώς περιορίζεται σε χαρακτηρισμούς και δεν παρουσιάζει ποια στοιχεία ελλείπουν από τις οδηγίες χρήσεις ώστε να τις καθιστούν λειτουργικές, πλήρεις και να δύνανται να χαρακτηριστούν οδηγίες χρήσης. Αντιστοίχως, οι ισχυρισμοί του παρεμβαίνοντος προβάλλονται

Αριθμός απόφασης: 31/2020

αλυσιτελώς κι επομένως απαραδέκτως (βλ. Ε. Παυλίδου, «οι αλυσιτελείς αιτήσεις ακυρώσεως στη νομολογία του ΣΤΕ», ΕΔΔ 2, 2015 και ανωτέρω σκ. 38).

76. Επειδή, με τον όγδοο λόγο αναφέρει η προσφεύγουσα τα κάτωθι «Στην παράγραφο 2.4.2.5 της διακήρυξης του διαγωνισμού ορίζονται μεταξύ άλλων τα ακόλουθα: «2.4.2.5. ... Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για τη συμμετοχή του οικονομικού φορέα στη διαδικασία υποβάλλονται από αυτόν ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείων τύπου .pdf και εφόσον έχουν συνταχθεί/παραχθεί από τον ίδιο, φέρουν εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών, Από το Σύστημα εκδίδεται ηλεκτρονική απόδειξη υποβολής προσφοράς, ... Εντός τριών (3) εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή των ως άνω στοιχείων και δικαιολογητικών προσκομίζονται υποχρεωτικά από τον οικονομικό φορέα στην αναθέτουσα αρχή, σε έντυπη μορφή και σε σφραγισμένο φάκελο, τα στοιχεία της ηλεκτρονικής προσφοράς τα οποία απαιτείται να προσκομισθούν σε πρωτότυπη μορφή σύμφωνα με τον ν. 4250/2014. Τέτοια στοιχεία και δικαιολογητικά είναι ενδεικτικά η εγγυητική επιστολή συμμετοχής, τα πρωτότυπα έγγραφα τα οποία έχουν εκδοθεί από ιδιωτικούς φορείς και δεν φέρουν επικύρωση από δικηγόρο, καθώς και τα έγγραφα που φέρουν τη Σφραγίδα της Χάγης (Apostille). Δεν προσκομίζονται σε έντυπη μορφή στοιχεία και δικαιολογητικά τα οποία φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή, τα ΦΕΚ, τα τεχνικά φυλλάδια και όσα προβλέπεται από το ν. 4250/2014 ότι οι φορείς υποχρεούνται να αποδέχονται σε αντίγραφα των πρωτοτύπων...».Εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρο 92 παρ. 8 του Ν. 4412/2016, όπως ισχύει, «Στις περιπτώσεις που με την αίτηση συμμετοχής ή την προσφορά υποβάλλονται ιδιωτικά έγγραφα, αυτά γίνονται αποδεκτά είτε κατά τα προβλεπόμενα στις διατάξεις του ν. 4250/2014 (Α' 94) είτε και σε απλή φωτοτυπία, εφόσον συνυποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση, στην οποία βεβαιώνεται η ακρίβειά τους και η οποία φέρει υπογραφή μετά την έναρξη διαδικασίας σύναψης σύμβασης». Εν προκειμένω, στο ηλεκτρονικό αρχείο «3. ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑΔΙΑ -ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ Α», έχουν περιληφθεί έγγραφα που έχουν εκδοθεί από ιδιωτικούς φορείς (χωρίς να φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή του

Αριθμός απόφασης: 31/2020

εκδότη αλλά χωρίς να αποτελούν τεχνικά φυλλάδια), δεν φέρουν επικύρωση από δικηγόρο αλλά ούτε και έχει υποβληθεί γι' αυτά υπεύθυνη δήλωση, με την οποία να βεβαιώνεται η ακρίβειά τους και επομένως έπρεπε να προσκομιστούν σε έντυπη μορφή εντός τριών (3) εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή της προσφοράς. Τέτοιου είδους έγγραφα περιέχονται στις σελίδες 11, 12-13, 17, 19, 26-27, 28-29, 36-37, 3839, 42, 61, 63, 65, 66, 67-68, 69-70, 71, 100, 101, 102-104, 105-106, 108, 116, 117-119, 120, 121, 122, 123, 124, 125, 126, 127, 128-129, 130-131, 132-133, 134, 136-137, 138-139, 193194, 215 κ.ά. του πιο πάνω αρχείου και αποτελούν πιστοποιητικά κατά ISO, δηλώσεις συμμόρφωσης (CE ή και άλλου τύπου) σε ευρωπαϊκές Οδηγίες και Πρότυπα, εκθέσεις επιθεωρήσεων, δελτία δοκιμών, πιστοποιητικά καταλληλότητας κ.λπ. Ομοίως, στο ηλεκτρονικό αρχείο «4. ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑΔΙΑ -ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ Β», έχουν περιληφθεί έγγραφα που έχουν εκδοθεί από ιδιωτικούς φορείς (χωρίς να φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή του εκδότη αλλά χωρίς να αποτελούν τεχνικά φυλλάδια), δεν φέρουν επικύρωση από δικηγόρο αλλά ούτε και έχει υποβληθεί γι' αυτά υπεύθυνη δήλωση, με την οποία να βεβαιώνεται η ακρίβειά τους και επομένως έπρεπε να προσκομιστούν σε έντυπη μορφή εντός τριών (3) εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή της προσφοράς. Τέτοιου είδους έγγραφα περιέχονται στις σελίδες 19, 20, 101, 104, 105, 107, 118, 119-120, 163, 164, 173 κ.ά. του πιο πάνω αρχείου και αποτελούν πιστοποιητικά κατά ISO, δηλώσεις συμμόρφωσης (CE ή και άλλου τύπου) σε ευρωπαϊκές Οδηγίες και Πρότυπα, εκθέσεις επιθεωρήσεων, δελτία δοκιμών, εγγυήσεις προϊόντων, εγκρίσεις υλικών κ.λπ. Συνεπώς, στο μέτρο που κατά παράβαση των πιο πάνω διατάξεων τα προαναφερθέντα έγγραφα που περιέχονται στα ηλεκτρονικά αρχεία «3. ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑΔΙΑ -ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ Α» και «4. ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑΔΙΑ -ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ Β» δεν κατατέθηκαν στο σύνολό τους σε έντυπη μορφή εντός προθεσμίας τριών (3) εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή της προσφοράς της επιχείρησης «.....», τούτο έχει ως συνέπεια να καθίσταται και για το λόγο αυτό απορριπτέα η προσφορά της».

77. Επειδή, ο παρεμβαίνων ως προς τον όγδοο λόγο της προσφυγής υποστηρίζει τα εξής «Σε έντυπη μορφή κατατέθηκαν όλα ανεξαιρέτως τα έγγραφα, όπως ακριβώς απαιτούνται από το άρθρο 2.4.2.5. της διακήρυξης,

Αριθμός απόφασης: 31/2020

στο οποίο, επίσης, αναφέρεται ότι «Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από προσφέροντες και υποψήφιους σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά την διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλλουν σε έντυπη μορφή και σε εύλογη προθεσμία όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά και στοιχεία που έχουν υποβάλει ηλεκτρονικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας.».

78. Επειδή, ο αναθέτων φορέας με τις απόψεις του αναφέρει επιγραμματικά ότι « Ο «.....» έχει υποβάλει ηλεκτρονικά και σε φυσική μορφή όλα τα απαραίτητα, προβλεπόμενα από τη διακήρυξη έγγραφα».

79. Επειδή, ως προς τον συγκεκριμένο λόγο, καταρχήν κρίσιμο κρίνεται η κάτωθι παράγραφος της διακήρυξης « 2.4.2.5. Ο χρήστης - οικονομικός φορέας υποβάλλει τους ανωτέρω (υπο)φακέλους μέσω του Συστήματος, όπως περιγράφεται παρακάτω:

Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για τη συμμετοχή του οικονομικού φορέα στη διαδικασία υποβάλλονται από αυτόν ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείων τύπου .pdf και εφόσον έχουν συνταχθεί/παραχθεί από τον ίδιο, φέρουν εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών, χωρίς να απαιτείται θεώρηση γνησίου της υπογραφής.

Από το Σύστημα εκδίδεται ηλεκτρονική απόδειξη υποβολής προσφοράς, η οποία αποστέλλεται στον οικονομικό φορέα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

Εντός τριών (3) εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή των ως άνω στοιχείων και δικαιολογητικών προσκομίζονται υποχρεωτικά από τον οικονομικό φορέα στην αναθέτουσα αρχή, σε έντυπη μορφή και σε σφραγισμένο φάκελο, τα στοιχεία της ηλεκτρονικής προσφοράς τα οποία απαιτείται να προσκομισθούν σε πρωτότυπη μορφή σύμφωνα με τον ν. 4250/2014. Τέτοια στοιχεία και δικαιολογητικά είναι ενδεικτικά η εγγυητική επιστολή συμμετοχής, τα πρωτότυπα έγγραφα τα οποία έχουν εκδοθεί από ιδιωτικούς φορείς και δεν φέρουν επικύρωση από δικηγόρο, καθώς και τα έγγραφα που φέρουν τη Σφραγίδα της Χάγης (Apostille). Δεν προσκομίζονται σε έντυπη μορφή στοιχεία και δικαιολογητικά τα οποία φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή, τα ΦΕΚ, τα τεχνικά φυλλάδια και όσα προβλέπεται από το ν.

Αριθμός απόφασης: 31/2020

4250/2014 ότι οι φορείς υποχρεούνται να αποδέχονται σε αντίγραφα των πρωτοτύπων.

Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από προσφέροντες και υποψήφιους σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά την διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλλουν σε έντυπη μορφή και σε εύλογη προθεσμία όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά και στοιχεία που έχουν υποβάλει ηλεκτρονικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας».

80. Επειδή, στην μελέτη 6/2019 (Τμήμα Β. Τεχνικές Προδιαγραφές) τα προσκομισθέντα δικαιολογητικά που απαιτούνται βάσει του (υπό)τμήματος (α), ήτοι τα πτυχία των μηχανικών, τα πρωτόκολλα οριστικής παραλαβής και τα τεχνική περιγραφή της τεχνικής προσφοράς που έχει κατατεθεί σε αντίστοιχο διαγωνισμό, απαιτείται να προσκομισθούν σε φωτοαντίγραφα. Για τα δικαιολογητικά, ωστόσο, που επικαλείται η προσφεύγουσα ουδεμία συγκεκριμένη μνεία υφίσταται, ήτοι δεν αναφέρεται αν υποβάλλονται σε απλά αντίγραφα ως και τα λοιπά της τεχνικής προσφοράς, ή εάν δυνάμει των διατάξεων του Ν. 4250/2014 κατά τις ανωτέρω διατάξεις υποβάλλονται σε φωτοαντίγραφα των επικυρωμένων αντιγράφων ή πρωτοτύπων, γεννώντας την υποχρέωση υποβολής τους με τον έντυπο φάκελο της προσφοράς (βλ. σκ 69).

81. Επειδή, η τυχόν αναζήτηση του έντυπου φακέλου της προσφοράς προς αποσαφήνιση της τυχόν μη υποβολής των απαιτούμενων εγγράφων επί τη βάσει της διαγωνισθείσας ασάφειας της οικείας διάταξης παρίσταται εν προκειμένω αλυσιτελής, δεδομένης της αποδοχής του τρίτου λόγου της προσφυγής κι επομένως της υποχρέωσης του αναθέτοντος φορέα να απορρίψει την οικεία προσφορά.

82. Επειδή με τον ένατο λόγο προσφυγής προβάλλονται τα εξής « Στην υπ' αριθ. 6/2018 μελέτη της διακήρυξης, και ειδικότερα στο τμήμα Β' («ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ»), προβλέπονται μεταξύ άλλων τα ακόλουθα: «α) Με ποινή αποκλεισμού, κάθε συμμετέχων μαζί με την προσφορά του θα καταθέσει επίσης ότι είναι απαραίτητο με σκοπό να καλύπτει και να αποδεικνύει τα παρακάτω:... · Ο προσφέρων πρέπει να έχει προμηθεύσει σε Δήμους τουλάχιστον δύο (2) παρόμοια συστήματα επεξεργασίας νερού. Κάθε σύστημα πρέπει να αναφέρεται σε αφαίρεση σιδήρου και μαγγανίου και πρέπει

Αριθμός απόφασης: 31/2020

να είναι παροχής τουλάχιστον είκοσι (20) m³/h. Σε κάθε σύστημα πρέπει η μέθοδος επεξεργασίας και η περιγραφή λειτουργίας να είναι σύμφωνα με αυτά που περιγράφονται στην τεχνική περιγραφή της μελέτης, πλην του μεγέθους των δοχείων των φίλτρων, του μεγέθους των δεξαμενών και του μεγέθους του λοιπού ηλεκτρομηχανολογικού εξοπλισμού. Σε κάθε σύστημα πρέπει τα φίλτρα να είναι παρόμοιας κατασκευής και ποιότητας με αυτά που περιγράφονται στην τεχνική περιγραφή της μελέτης. Στην προσφορά του ο προσφέρων πρέπει να παρουσιάσει κάθε σύστημα με πληρότητα και σαφήνεια. Για το λόγο αυτό ο προσφέρων θα καταθέσει για κάθε σύστημα α) γραπτή αναλυτική παρουσίαση στην οποία θα αποδεικνύει ότι καλύπτει τις ανωτέρω απαιτήσεις β) φωτοαντίγραφο του πρωτοκόλλου οριστικής παραλαβής και γ) φωτοαντίγραφο της τεχνικής περιγραφής της τεχνικής προσφοράς που κατέθεσε στον αντίστοιχο διαγωνισμό...».

Επίσης, όπως ορίζεται στο τμήμα Α' («ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ») της μελέτης, και ειδικότερα στην ενότητα 5 («ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑΣ ΤΟΥ ΣΥΣΤΗΜΑΤΟΣ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ ΝΕΡΟΥ»), «... Για την πλύση των φίλτρων θα υπάρχει δεξαμενή καθαρού νερού ... Η διάταξη φίλτρων περιλαμβάνει προσθήκη αέρα και δύο φίλτρα πίεσεως τοποθετημένα εν σειρά...».

Εν προκειμένω, κατά παράβαση των πιο πάνω απαιτήσεων της διακήρυξης, από τα περιεχόμενα του αρχείου «8. ΕΡΓΑ ...» της τεχνικής προσφοράς του εν λόγω ανταγωνιστή μας, οι οποίοι έχει επικαλεστεί την προμήθεια και εγκατάσταση συστημάτων επεξεργασίας νερού στους Δήμους ... και ..., προκύπτουν τα ακόλουθα:

i) Όπως φαίνεται από τις σελίδες 27, 28, 48, και 53 του συγκεκριμένου αρχείου, στο σύστημα επεξεργασίας νερού του Δήμου δεν υφίσταται δεξαμενή καθαρού νερού για την πλύση των φίλτρων.

ii) Ομοίως, από τις σελίδες 146 και 148 του αρχείου, φαίνεται ότι στο σύστημα επεξεργασίας νερού του Δήμου δεν υπάρχει δεξαμενή καθαρού νερού για την πλύση των φίλτρων.

iii) Όπως φαίνεται στις σελίδες 3 και 51 του ίδιου αρχείου, στο σύστημα επεξεργασίας νερού του Δήμου ... τα δύο φίλτρα πίεσεως είναι τοποθετημένα παράλληλα και όχι εν σειρά, όπως ζητείται με τη μελέτη της διακήρυξης.

Αριθμός απόφασης: 31/2020

iv) Επίσης, από το ίδιο αρχείο προκύπτει ότι για το σύστημα επεξεργασίας νερού του Δήμουδεν έχει κατατεθεί γραπτή αναλυτική παρουσίαση.

v) Ομοίως, από το εν λόγω αρχείο προκύπτει ότι ούτε και για το σύστημα επεξεργασίας νερού του Δήμου ... δεν έχει κατατεθεί γραπτή αναλυτική παρουσίαση.

vi) Τέλος, από το ίδιο αρχείο προκύπτει (σελίδες 153-161) ότι για το σύστημα επεξεργασίας νερού του Δήμου η επιχείρηση «.....» κατέθεσε φωτοαντίγραφο τμήματος της μελέτης 131/2010, το οποίο παρουσιάζει ως φωτοαντίγραφο της τεχνικής περιγραφής της προσφοράς που κατέθεσε στον αντίστοιχο διαγωνισμό.

Συνεπώς, και για τους προαναφερθέντες λόγους η προσφορά του πιο πάνω ανταγωνιστή μας πρέπει να κριθεί απορριπτέα.».

83. Επειδή, ο παρεμβαίνων υποστηρίζει προς αντίκρουση των ανωτέρω τα κάτωθι «Στην υπ' αριθ. 6/2018 μελέτη της διακήρυξης του διαγωνισμού και ειδικότερα στο τμήμα Β.ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ (σελ.12) αναφέρεται : «. . . . Ο προσφέρων πρέπει να έχει προμηθεύσει σε Δήμους τουλάχιστον δύο (2) παρόμοια συστήματα επεξεργασίας νερού. Κάθε σύστημα πρέπει να αναφέρεται σε αφαίρεση σιδήρου και μαγγανίου και πρέπει να είναι παροχής τουλάχιστον είκοσι (20) m³/h. Σε κάθε σύστημα πρέπει η μέθοδος επεξεργασίας και η περιγραφή λειτουργίας να είναι σύμφωνα με αυτά που περιγράφονται στην τεχνική περιγραφή της μελέτης».

Σχετικά με τη μέθοδο επεξεργασίας η υπ' αριθ. 6/2018 μελέτη (Α.ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ, 4.ΕΠΙΛΟΓΗ ΜΕΘΟΔΟΥ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ, σελ. 4) αναφέρει τα εξής :«. . . . Με βάση τα κριτήρια που τέθηκαν στην προηγούμενη παράγραφο και σύμφωνα με τα δεδομένα των αναλύσεων που παρατέθηκαν παραπάνω επιλέγεται ως μέθοδος:

- Οξειδωση με αέρα(1)
- Κατακράτηση των ιζημάτων του σιδήρου και του μαγγανίου μέσω ειδικών κλειστών φίλτρων υπό πίεση, τα οποία περιέχουν ειδικά πληρωτικά υλικά(2) τοποθετημένα κατάλληλα σε στρώσεις για την κατακράτηση των ιζημάτων. Η συσσώρευση των ενώσεων του σιδήρου και του μαγγανίου από την κλίση των φίλτρων ξεπλένονται με καθαρό νερό(3) ».

Αριθμός απόφασης: 31/2020

Ενόψει των ανωτέρω η τεχνική προσφορά που υπέβαλα περιελάμβανε τα εξής :

i) Για την προμήθεια και εγκατάσταση στον Δήμο

(1) Όπως αναφέρεται στην ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΔΙΕΡΓΑΣΙΑΣ που υπέβαλα (σελ. 47) :

« . . θα τροφοδοτεί το σύστημα κορεσμού του νερού με οξυγόνο, έτσι ώστε να εισαχθεί η κατάλληλη ποσότητα οξυγόνου στο νερό που είναι απαραίτητη για την οξειδωση του σιδήρου-μαγγανίου. Το σύστημα κορεσμού με οξυγόνο θα αποτελείται από κατάλληλο δοχείο ανάμιξης αέρα-νερού και αεροσυμπιεστή τροφοδοσίας του συστήματος με αέρα. Στο δοχείο ανάμιξης θα είναι τοποθετημένο αυτόματο σύστημα ελέγχου της ποσότητας αέρα τροφοδοσίας. Το νερό πλούσιο σε διαλυμένο οξυγόνο, θα οδηγείται στην συνέχεια στο κύριο αγωγό τροφοδοσίας των φίλτρων»

(2) Όπως αναφέρεται στην ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΔΙΕΡΓΑΣΙΑΣ που υπέβαλα (σελ. 47) :

«Στα δίδυμα φίλτρα αφαίρεσης σιδήρου-μαγγανίου, το νερό θα περνάει μέσα από κλίνη κατάλληλου πληρωτικού κοκκώδους υλικού που θα έχει επικάλυψη με διοξείδιο του μαγγανίου που δρα σαν καταλύτης όπου παρουσία του ήδη υπάρχοντος διαλυμένου οξυγόνου, θα επιταχύνει την οξειδωση. Τα προϊόντα της οξειδωσης θα κατακρατούνται στο ίδιο το μέσο

(3) Όπως αναφέρεται στην ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΔΙΕΡΓΑΣΙΑΣ που υπέβαλα (σελ. 48) :

ΚΑΘΑΡΙΣΜΟΣ ΦΙΛΤΡΩΝ

« - παροχή αέρα μέσω κατάλληλου φυσητήρα για την διόγκωση της κλίνης και αποκόλληση των προϊόντων της οξειδωσης από το πληρωτικό μέσο - παροχή καθαρού νερού από το άλλο φίλτρο που είναι σε λειτουργία για την έκπλυση της κλίνης (κατάντη του συστήματος των φίλτρων είναι εγκατεστημένη κατάλληλη ρυθμιστική βάννα που έχει την δυνατότητα να κλείνει μερικώς ή και ολικώς έτσι ώστε να εξασφαλίζεται η ικανή ποσότητα νερού πλύσης του εκάστοτε φίλτρου)».

ii) Για την προμήθεια και εγκατάσταση στον Δήμο

(1) & (2) Όπως αναφέρεται στην ΕΙΔΙΚΗ ΣΥΓΓΡΑΦΗ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ-ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ (σελ.145) : «.. . . Τα φίλτρα περιέχουν

Αριθμός απόφασης: 31/2020

πληρωτικό υλικό που δρα σαν αδιάλυτος καταλύτης και ενισχύει την αντίδραση του διαλυμένου οξυγόνου (D.O) με τις ενώσεις του σιδήρου (Fe) και μαγγανίου (Mn).

Η εισροή του αέρα (οξυγόνου) γίνεται στον υδροκυκλώνα που είναι τοποθετημένος στην αρχή».

(3) Όπως αναφέρεται στην ΕΙΔΙΚΗ ΣΥΓΓΡΑΦΗ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ-ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ (σελ.146) : «....4. Τα φίλτρα καθαρίζονται αυτόματα με αντίστροφη πλύση. Κατά την διάρκεια του καθαρισμού το ένα από τα φίλτρα βρίσκεται σε φάση καθαρισμού και τα υπόλοιπα σε λειτουργία».

Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι και στις δύο προαναφερόμενες εγκαταστάσεις στο Δήμο και στο Δήμο χρησιμοποιήθηκε η ίδια μέθοδος επεξεργασίας που απαιτείται από τη μελέτη της παρούσας διακήρυξης. Ειδικότερα :

- Και στα δύο εγκατεστημένα συστήματα χρησιμοποιήθηκε οξειδωση με αέρα, δηλαδή οξυγόνο σαν οξειδωτικό μέσο και όχι άλλο χημικό που θα καθιστούσε την διεργασία μη φυσική.

- Και στα δύο εγκατεστημένα συστήματα χρησιμοποιήθηκαν ειδικά κλειστά φίλτρα υπό πίεση, τα οποία περιείχαν ειδικό πληρωτικό υλικό κατάλληλο για την κατακράτηση των ιζημάτων του σιδήρου και του μαγγανίου.

- Και στα δύο εγκατεστημένα συστήματα χρησιμοποιήθηκαν δίδυμα φίλτρα έτσι ώστε το κάθε φίλτρο κατά την διάρκεια της αντίστροφης πλύσης, να καθαρίζεται με καθαρό νερό που προέρχεται από το άλλο φίλτρο που είναι σε λειτουργία.

Τέλος και στα δύο προαναφερθέντα συστήματα, παρουσιάζεται αναλυτικά το είδος και η χρήση του εξοπλισμού που εγκαταστάθηκε.

Στο σημείο αυτό επισημαίνω ότι από τις βεβαιώσεις/πρωτόκολλα που κατέθεσε η προσφεύγουσα όσον αφορά τα συστήματα επεξεργασίας νερού για την κατακράτηση του σιδήρου και μαγγανίου (Δ.Δ.Σ, ΟΙΚΙΣΜΟΣ ...) οι απαιτήσεις των τεχνικών περιγραφών ανέφεραν ότι τα δοχεία πρέπει να έχουν διαστάσεις : Διάμετρος 1600 mm και κυλινδρικό ύψος 2500 mm. Η προσφεύγουσα εταιρία προσέφερε και στις δύο περιπτώσεις δοχεία με διάμετρο 2100 mm και κυλινδρικό ύψος 1800 m.

Αριθμός απόφασης: 31/2020

Προσφέροντας δοχεία με μεγαλύτερη διάμετρο κάλυπτε τις απαιτήσεις και επιτύχανε καλύτερη ταχύτητα διήθησης. Όσον αφορά όμως το κυλινδρικό ύψος, υπολειπόταν κατά πολύ των απαιτήσεων, πράγμα που θα οδηγούσε ή στη μείωση του μέγιστου δυνατού ύψους κλίνης φίλτρανσης ή στη μείωση του ελεύθερου χώρου πάνω από την κλίνη. Επίσης, δεν περιγράφει πουθενά το είδος και την κοκκομετρία του διηθητικού υλικού, το ύψος των κλινών, τον ελάχιστο χρόνο παραμονής, το ποσοστό του ελεύθερου χώρου, κλπ.

Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι υπάρχει ασάφεια ως προς την αποτελεσματικότητα της προσφερόμενης λύσης της προσφεύγουσας εταιρίας σε παρόμοια συστήματα επεξεργασίας νερού αφαίρεσης σιδήρου και μαγγανίου.

Ως εκ τούτου στην απίθανη περίπτωση που ήθελε γίνει δεκτός ο συγκεκριμένος λόγος της υπό κρίση προσφυγής, θα πρέπει, κατ' εφαρμογή της αρχής του ενιαίου μέτρου κρίσεως, να απορριφθεί και η προσφορά της προσφεύγουσας.».

84. Επειδή, ο αναθέτων φορέας, με τις απόψεις του αναφέρει σχετικώς ότι «Από τα προσκομισθέντα δικαιολογητικά προκύπτει ότι ο «...» έχει εκτελέσει συμβάσεις με δημόσιους φορείς που υπερκαλύπτουν τις απαιτήσεις της διακήρυξης, δηλαδή το έργο «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗΣ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ ΝΕΡΟΥ ΚΑΙ ΥΔΡΕΥΤΙΚΗΣ ΓΕΩΡΤΡΗΣΗΣ «...» ΤΟΥ ΕΡΓΟΥ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ ΝΕΡΟΥ ΣΤΗΝ Τ.Κ. ΜΕ ΠΑΡΟΧΗ 100m³/h» και ποσό σύμβασης 800.000,00 ευρώ. Δηλαδή ποσού υπερδιπλάσιου του προϋπολογισμού της συγκεκριμένης προμήθειας (350.000,00 ευρώ) αλλά και τεχνολογικά πιο προηγμένο εφόσον καλύπτει τις τεχνικές προδιαγραφές του και την επεξεργασία και διάθεση των αποβλήτων της αντίστροφης πλύσης των φίλτρων, προστατεύοντας έτσι και το περιβάλλον. Επίσης το έργο ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΣΥΣΤΗΜΑΤΩΝ ΦΙΛΤΡΑΝΣΗΣ του Δήμου... παροχής 40m³/h πληροί και αυτό βάσει της περιγραφής του τις απαιτήσεις της διακήρυξης και συνεπώς ορθά κρίθηκε ότι ο οικονομικός φορέας διαθέτει την τεχνογνωσία και εμπειρία που απαιτείται για την εκτέλεση της σύμβασης του Δήμου».

85. Επειδή, από την επισκόπηση του οικείου φακέλου και δη λαμβάνοντας υπόψη τα εκατέρωθεν υποστηρικθέντα μετ' επικλήσεως

Αριθμός απόφασης: 31/2020

συγκεκριμένων χωρίων και σελίδων της οικείας προσφοράς (Αρχείο με τίτλο «Έργα.») προκύπτει ότι τα επικαλούμενα έργα παρά τα αντιθέτως προβαλλόμενα από την προσφεύγουσα συνιστούν παρόμοια συστήματα λαμβάνοντας υπόψη τον κατά περίπτωση περιγραφόμενο τρόπο επεξεργασίας νερού, για τη, δε, τεκμηρίωση έχει κατατεθεί έγγραφο με τεχνική περιγραφή άλλως με τις τεχνικές απαιτήσεις του εκάστοτε συστήματος. Επομένως, οι σχετικοί ισχυρισμοί της προσφεύγουσας απορρίπτονται ως αβάσιμοι.

86. Επειδή, ωστόσο, όσον αφορά την προσκόμιση φωτοαντιγράφου της τεχνικής περιγραφής της τεχνικής προσφοράς που κατέθεσε στον αντίστοιχο διαγωνισμό ο υποψήφιος, ανεξαρτήτως της υποβολής της με αριθμό 131/2010 μελέτης, προκύπτει αβίαστα ότι ο παρεμβαίνων δεν έχει υποβάλει το κατά τον οικείο όρο της διακήρυξης απαιτούμενο δικαιολογητικό, ήτοι την υποβληθείσα τεχνική περιγραφή.

87. Επειδή, η διαγραφόμενη με τις διατάξεις του άρθρου 102 και 310 αντίστοιχα διαδικασία δεν μπορεί να θεραπεύσει την παράλειψη προσκόμισης εγγράφων ή παροχής πληροφοριών, των οποίων η υποβολή ήταν απαραίτητη βάσει ρητών και με σαφήνεια διατυπωθέντων όρων της διακήρυξης, ούτε να οδηγήσει στην τροποποίηση υποβληθείσας προσφοράς (πρβλ. αποφ. ΔΕΕ της 29ης.3.2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, σκ. 40, της 11ης.5.2017, Archus και Gama, C-131/16, σκ. 31, της 4ης.5.2017, C 387/14, Esaprojektsp. z o.o. κατά Województwo Łódzkie, σκ. 37-40).

88. Επειδή, η προσέγγιση της προβληματικής της δυνατότητας διόρθωσης, συμπλήρωσης, διευκρίνισης, κλπ. των προσφορών διέπεται από μια περιπτωσιολογική νομολογία του ΔΕΕ, η οποία χαρακτηρίζεται από την προσπάθεια του τελευταίου να ισορροπήσει ανάμεσα στην τήρηση των θεμελιωδών αρχών της ίσης μεταχείρισης και διαφάνειας, από τη μια μεριά, και της σκοπιμότητας να δοθεί στις αναθέτουσες αρχές η δυνατότητα να πετύχουν, τη βέλτιστη λύση για την ικανοποίηση των δημοσίων αναγκών σε αγαθά και υπηρεσίες, από την άλλη (Δημήτριος Γ. Ράικος, Ευαγγελία Γ. Βλάχου, Ευανθία Κ. Σαββίδη, Δημόσιες Συμβάσεις Ν. 4412/2016 Ερμηνεία κατ' άρθρο. Σχετικές διατάξεις – Νομολογία, Εκδ. Σάκκουλα, 2018, σελ. 953, Ε. Βλάχου). Επομένως, είναι προφανές ότι η διαδικασία του άρθρο 102 του Ν.

Αριθμός απόφασης: 31/2020

4412/2016 εφαρμόζεται κατά το στάδιο αξιολόγησης με σκοπό τη διάσωση όσων προσφορών δύναται να σωθούν.

89. Επειδή, ο διαχωρισμός μεταξύ ουσιώδους και επουσιώδους έλλειψης ως και μεταξύ τυπικού και ουσιώδους σφάλματος θα πρέπει να ερμηνεύεται μέσω του πρίσματος του άρθρων 102, 310 και του άρθρου 18 Ν. 4412/2016 και των αρχών που αυτά καθιερώνουν, το πρώτο στην ειδική περίπτωση της συμπλήρωσης και το δεύτερο γενικά επί των διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων και αμφότερα με τη σειρά τους πρέπει να ερμηνεύονται στο πλαίσιο του αποτελεσματικού ανταγωνισμού. Το κριτήριο δε του παραπάνω διαχωρισμού, συνίσταται στο ότι, η επιτρεπτή συμπλήρωση δεν πρέπει να είναι τέτοιας έκτασης ώστε να επιτρέπει τις εναλλακτικές προσφορές, να προσδίδει πλεονέκτημα στον υπέρ ου οικονομικό φορέα έναντι των ανταγωνιστών του εισάγοντας ευμενή υπέρ αυτού διάκριση, να μην επιτρέπει τη μεταβολή των υποβληθεισών προσφορών, να μην του παρέχει εμμέσως ευκαιρία πλήρωσης αποδεικτικής ή ουσιαστικής προϋπόθεσης ή να του παρέχει δυνατότητα για την το πρώτον επίκληση προσόντων, δυνατοτήτων, ικανοτήτων και νομικών και πραγματικών δεδομένων, τα οποία ανεξαρτήτως αν υφίσταντο ή όχι κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του, αυτός δεν τα επικαλέστηκε καίτοι η διακήρυξη τα απαιτούσε ή για την το πρώτον τήρηση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας που αυτός δεν τήρησε. Αντίστροφα, είναι παραδεκτή η συμπλήρωση και η διόρθωση, όταν από το ίδιο το περιεχόμενο και αντικείμενο του σφάλματος προκύπτει ότι αυτό είναι έλασσον σε σχέση με το αποδεικτικό αντικείμενο της διακήρυξης, σύνηθες και ιδιαίτερα ευχερές να λάβει χώρα κατά τη σύνταξη της προσφοράς και κατά τα διδάγματα της κοινής λογικής και πείρας, ενώ το σφάλμα πρέπει να είναι τέτοιου είδους, ώστε η αναγωγή του σε απλή, εύλογη και συνήθη, άρα και συγγνωστή, παραδρομή θα πρέπει να είναι αντικειμενικά προφανής στην κρίση κάθε ευλόγως σκεπτόμενου τρίτου και δη των οργάνων αξιολόγησης, τα οποία ακριβώς για αυτόν τον λόγο έχουν την ευχέρεια κατά την ακριβώς παραπάνω κρίση τους και συνεπεία αυτής να καλέσουν κατ' άρ. 102 τον οικονομικό φορέα για διευκρινίσεις. Περαιτέρω, κρίσιμο κριτήριο για την κρίση περί του συγγνωστού, άρα και συμπληρώσιμου/διορθώσιμου ενός σφάλματος/έλλειψης αποτελεί υπό προϋποθέσεις η τυχόν ασάφεια και

Αριθμός απόφασης: 31/2020

ελλειπτικότητα των οικείων όρων της διακήρυξης (βλ και απόφαση με αρ. 253/2017 ΑΕΠΠ). Ωστόσο, καθίσταται σαφές ότι η πλημμέλεια που αναφέρεται ανωτέρω, θα πρέπει να δημιουργεί αντικειμενικώς αμφισημία σε συγκεκριμένο όρο ή προδιαγραφή άλλως θα πρέπει να είναι ικανή να δημιουργήσει στον επαρκώς ενημερωμένο υποψήφιο δικαιολογημένη αμφιβολία ως προς την ορθή διαμόρφωση της προσφοράς του, κατά τρόπο που να καθίσταται επιβεβλημένη η επίκληση της αρχής της ίσης μεταχείρισης και συνεπεία αυτής υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να καλέσει τον υποψήφιο ανάδοχο δυνάμει του άρθρων 102 και 310 παρ. 5 για διευκρίνιση ή συμπλήρωση της προσφοράς του (βλ. ενδεικτικά ΑΕΠΠ 393/2019).

90. Επειδή, επιπροσθέτως η αναθέτουσα αρχή, κατά την άσκηση της ευχέρειας εκτιμήσεως που διαθέτει όσον αφορά τη δυνατότητα να ζητήσει από τους υποψήφιους να διευκρινίσουν την προσφορά τους, πρέπει να μεταχειρίζεται τους υποψήφιους με ισότιμο και ειλικρινή τρόπο, κατά τρόπο ώστε μια αίτηση διευκρίνσεως να μη δύναται, κατά το πέρας της διαδικασίας επιλογής των προσφορών και λαμβανομένου υπόψη του αποτελέσματός της, να εκληφθεί ως έχουσα αδικαιολογήτως περιαγάγει σε ευμενή ή δυσμενή θέση τον υποψήφιο ή τους υποψήφιους τους οποίους αφορά η αίτηση αυτή (απόφαση της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 37)». Αντιστοίχως, στην σκέψη 69 το Δικαστήριο αποφαίνεται ως εξής «Εκ των ανωτέρω προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να επιτρέψει σε οικονομικό φορέα να διευκρινίσει την αρχική προσφορά του κατά τρόπο που να παραβιάζει τις αρχές της ίσης και άνευ διακρίσεων μεταχειρίσεως των οικονομικών φορέων ή να παραβαίνει την υποχρέωση διαφάνειας που απορρέει εξ αυτών, στις οποίες υπόκεινται οι αναθέτουσες αρχές δυνάμει του άρθρου 2 της οδηγίας 2004/18 (βλ., συναφώς, απόφαση της 6ης Νοεμβρίου 2014, Cartiera dell'Adda, C-- 42/13, EU:C:2014:2345, σκέψη 43)».

91. Επειδή, επομένως, εν προκειμένω, δεν δύναται να διορθωθεί παραδεκτώς η συγκεκριμένη παράλειψη της προσφεύγουσας με ανεπίτρεπτη εκ των υστέρων τροποποίηση της προσφοράς, καθώς υφίσταται δέσμια υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να απορρίψει την οικεία προσφορά (βλ. σκ 37 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία). Επομένως, ο συγκεκριμένος προβαλλόμενος λόγος κρίνεται ως βάσιμος.

92. Επειδή, με τον τελευταίο λόγο προβάλλει η προσφεύγουσα ότι «Σύμφωνα με την παρ. 2.4.3.2 της διακήρυξης, «Η τεχνική προσφορά των διαγωνιζόμενων περιλαμβάνει: α) ... β) ... γ) Το Φύλλο Συμμόρφωσης (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ V της Διακήρυξης) συμπληρωμένο από το διαγωνιζόμενο».

Επίσης, στο παράρτημα V της διακήρυξης περιέχεται το υπόδειγμα του φύλλου συμμόρφωσης που οφείλουν να συμπληρώσουν οι διαγωνιζόμενοι, στο οποίο παρατίθενται μία προς μία οι τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης, για το σύνολο των οποίων έχει τεθεί η ένδειξη «ΝΑΙ», υπό την έννοια ότι όλες χρήζουν απάντησης, ενώ επίσης στο ίδιο υπόδειγμα περιέχονται η στήλη «ΑΠΑΝΤΗΣΗ», στα επιμέρους πεδία της οποίας πρέπει να δηλώνεται η συμμόρφωση προς την αντίστοιχη προδιαγραφή, καθώς και η στήλη «ΠΑΡΑΠΟΜΠΗ», μέσω της οποίας η συμμόρφωση αυτή τεκμηριώνεται με παραπομπή στα επιμέρους στοιχεία της τεχνικής προσφοράς (τεχνικά φυλλάδια, πιστοποιήσεις, εκθέσεις δοκιμών, βεβαιώσεις καταλληλότητας προϊόντων κ.λπ.).

Κατά την έννοια της σχετικής απαίτησης της διακήρυξης, ενόψει και της αρχής της τυπικότητας που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να συμπληρώνουν το φύλλο συμμόρφωσης σύμφωνα με τις υποδείξεις της αναθέτουσας αρχής, ώστε να διασφαλίζεται ο έλεγχος της συμμόρφωσης προς τις τεχνικές προδιαγραφές και να καθίσταται ευχερής η αξιολόγηση αλλά και η εκατέρωθεν σύγκριση των τεχνικών προσφορών.

Παρά ταύτα, στο φύλλο συμμόρφωσης που έχει υποβάλει η επιχείρηση «.....», και ειδικότερα στη στήλη «ΠΑΡΑΠΟΜΠΗ», απαντά για όλες ανεξαιρέτως τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης, οι οποίες αναλύονται σε εκατόν τέσσερις (104) ειδικότερες απαιτήσεις, με τις φράσεις «ΣΥΝΟΛΟ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ» ή «ΣΥΝΟΛΟ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΩΝ-ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ», οι οποίες όμως είναι απολύτως ασαφείς και αόριστες καθώς δεν γίνεται ειδική παραπομπή σε συγκεκριμένα στοιχεία της τεχνικής προσφοράς και επομένως δεν τεκμηριώνεται η κάλυψη των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης. Με τον τρόπο δηλαδή αυτό, και παρά τον εξειδικευμένο χαρακτήρα των σχετικών τεχνικών απαιτήσεων, ο οποίος επιβάλλει αντίστοιχες σαφείς παραπομπές, η επιχείρηση «.....», αποφεύγον-

Αριθμός απόφασης: 31/2020

τας να δώσει συγκεκριμένες απαντήσεις, μεταθέτει, ως μη όφειλε, το σχετικό βάρος στην αναθέτουσα Αρχή, καθώς είναι αυτή που καλείται να αναζητήσει αλλά και να εικάσει, εν μέσω του πλήθους των στοιχείων που περιέχει η τεχνική προσφορά, ποια από αυτά αντιστοιχούν ή όχι σε κάθε τεχνική απαίτηση και τεκμηριώνουν τη συμμόρφωση προς αυτήν.

Συνεπώς, εφόσον οι απαντήσεις που δίνονται με το φύλλο συμμόρφωσης πάσχουν από προφανή ασάφεια, χωρίς να είναι δεκτικές συμπλήρωσης ή διόρθωσης, συντρέχει βάσιμος απόρριψης της προσφοράς της εν λόγω επιχείρησης, σύμφωνα με την παρ. 2.4.6 περ. α' και β' της διακήρυξης, τον οποίο (λόγο) ήταν υποχρεωμένη να διαγνώσει η Επιτροπή διενέργειας του διαγωνισμού και να εισηγηθεί στο αποφαινόμενο όργανο.

Ανεξάρτητα από αυτό όμως, με βάση όσα αναλυτικά αναφέρουμε πιο πάνω, καθίσταται επίσης αντιληπτό ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας έχει παράσχει απολύτως ανακριβείς και αβάσιμες πληροφορίες, καθώς απαντά καταφατικά, παρότι αυτό δεν ανταποκρίνεται στην αλήθεια, ως προς την ανταπόκριση της προσφοράς του στις απαιτήσεις υπό στοιχ. 7.1, 18.3, 18.4, 18.6, 18.7, 18.8, 18.9 κ.ά. του φύλλου συμμόρφωσης, με συνέπεια να στοιχειοθετείται και από την άποψη αυτή λόγος αποκλεισμού του.

Σύμφωνα λοιπόν με όσα προαναφέρθηκαν, η προσφορά του οικονομικού φορέα «.....» έπρεπε να απορριφθεί ως απαράδεκτη και να αποκλειστεί αυτός από την διαγωνιστική διαδικασία, καθόσον δεν πληροί ουσιώδεις όρους και προδιαγραφές που έχουν τεθεί με το κανονιστικό κείμενο του διαγωνισμού. Μάλιστα, όπως ήδη έχουμε επισημάνει, ενόψει της αρχής της τυπικότητας που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, δεν είναι εφικτή η συμπλήρωση και διόρθωση της προσφοράς της ως άνω επιχείρησης, καθώς, όπως γίνεται δεκτό από τη νομολογία, είναι μεν δυνατή η εκ των υστέρων συμπλήρωση ή διευκρίνιση νομίμως υποβληθέντων δικαιολογητικών, όχι όμως και η αναπλήρωση μη υποβληθέντων ή μη νομίμως υποβληθέντων δικαιολογητικών και στοιχείων ή η τροποποίηση του περιεχόμενου της προσφοράς, ώστε να απαλειφθούν αντιθέσεις και να καταστεί σύμφωνη προς τους όρους της διακήρυξης (πρβλ. ΣτΕ 5420/2012, 804/2010, 2454/2009, 1856/2008, 567/2008, 2660/2004 7μ., ΕΑΣΤΕ 671/2011, 738/2009, 668/2009, ΔΕΦΑΘ 1419/2014, 148/2013, 1039/2013 κ.ά.)».

93. Επειδή, ο παρεμβαίνων ως προς τον τελευταίο λόγο υποστηρίζει τα εξής «Από κανένα συμβατικό τεύχος του επίμαχου διαγωνισμού δεν προκύπτει κάποια δέσμευση και αναφορά σχετικά με τον τρόπο διατύπωσης των παραπομπών κατά τη συμπλήρωση του φύλλου συμμόρφωσης.

Είναι προφανές ότι ο τρόπος συμπλήρωσης του φύλλου συμμόρφωσης ουδόλως δυσχέρανε το έργο της Αναθέτουσας Αρχής, η οποία σε κάθε περίπτωση είχε τη δυνατότητα να με καλέσει να της παράσχω οποιαδήποτε διευκρίνιση.

Τεκμαίρεται, συνεπώς, κατά τρόπο αμάχητο ότι η προσφορά μου ήταν διατυπωμένη με απόλυτη σαφήνεια».

94. Επειδή, σχετικώς ο αναθέτων φορέας επισημαίνει τα εξής : «10. Το φύλλο συμμόρφωσης που υπέβαλε ο «.....» είναι συμπληρωμένο σύμφωνα με τις απαιτήσεις της διακήρυξης».

95. Επειδή κατά τα βασίμως οριζόμενα από την προσφεύγουσα, το Φύλλο Συμμόρφωσης περιλαμβάνει το σύνολο των τεχνικών προδιαγραφών ενώ στις επόμενες στήλες αναφέρεται ότι πρόκειται για «απαίτηση» με «ΝΑΙ», μετά δίδεται απάντηση περί της πλήρωσης ή μη και τέλος υπάρχει και η στήλη «παραπομπή» που κατά τα ευλόγως εννοούμενα παραπέμπει στο σημείο του συνόλου της προσφοράς που απαντάται και αποδεικνύεται η πλήρωση της συγκεκριμένης προδιαγραφής.

96. Επειδή, εξάλλου, σε περίπτωση που η ίδια η διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «με ποινή αποκλεισμού...», «με ποινή απαραδέκτου...», «οι συμμετέχοντες πρέπει...» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της (βλ. Γνμδ ΝΣΚ 70/2002). Άλλωστε, οι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, αποτελούν δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (βλ. ΣΤΕ 743/2000), σύμφωνα με την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή τους κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση των προσφορών (βλ. ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construction Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725,

Αριθμός απόφασης: 31/2020

σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

97. Επειδή το άρθρο 2.4.6 της διακήρυξης με τίτλο «Λόγοι απόρριψης προσφορών» προβλέπει ότι «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών) , 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας, β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσας διακήρυξης, γ) για την οποία ο προσφέρων δεν έχει παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσας και το άρθρο 102 του ν. 4412/2016, δ) η οποία είναι εναλλακτική προσφορά, ε) η οποία υποβάλλεται από έναν προσφέροντα που έχει υποβάλλει δύο ή περισσότερες προσφορές, ζ) η οποία είναι υπό αίρεση, η) η οποία θέτει όρο αναπροσαρμογής, θ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσας διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης.

98. Επειδή κατά τα βασίμως προβαλλόμενα από τον παρεμβαίνοντα δεν προκύπτει, με βάση τα ανωτέρω, αμιγώς από την οικεία διάταξη, η επί ποινή αποκλεισμού παραπομπή σε επίπεδο παραγράφου ή μεμονωμένου εγγράφου της προσφοράς αν και απαιτείται να προσκομισθεί εντός της προσφοράς συμπληρωμένο το αρχείο του Φύλλου Συμμόρφωσης.

Αριθμός απόφασης: 31/2020

Επομένως, ο τρόπος συμπλήρωσης δεν ορίζεται εναργώς και δεν τίθεται επί ποινή αποκλεισμού.

99. Επειδή, οι παρ. 17, 12, 8 ,1.1. του πίνακα συμμόρφωσης θέτουν ως επιμέρους απαίτηση λόγω εξαίρεσης από την υποχρέωση προσκόμισης επιμέρους εγγράφων προς απόδειξη της πλήρωσης της κατά περίπτωση τεχνικής προδιαγραφής, την απάντηση στην τεχνική προσφορά και την συμπλήρωση του πίνακα συμμόρφωσης.

100. Επειδή, ο ισχυρισμός του παρεμβαίνοντος ότι δεν παρεμποδίστηκε στο έργο της η αρμόδια Επιτροπή λόγω του τρόπου συμπλήρωσης του φύλλου συμμόρφωσης από τον παρεμβαίνοντα, προβάλλεται αλυσιτελώς κι επομένως απαραδέκτως.

101. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

102. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή.

103. Επειδή, η παρέμβαση πρέπει να απορριφθεί.

104. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα, πρέπει να επιστραφεί (άρθρο 363 Ν.4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη απόφαση κατά το κεφάλαιο που κάνει δεκτή την προσφορά του παρεμβαίνοντος.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου, που κατέθεσε η προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 19^η Δεκεμβρίου 2019 και εκδόθηκε την 8^η Ιανουαρίου 2020 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Αριθμός απόφασης: 31/2020

Ευαγγελία Μιχολίτση

Φωτεινή Μαραντίδου