

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 19 Μαρτίου 2019 με την εξής σύνθεση:
Άννα Χριστοδουλάκου, Πρόεδρος, Ευαγγελία Μιχολίτση και Μιχαήλ Οικονόμου,
Μέλη.

Για να εξετάσει την από 14.02.2019 προδικαστική προσφυγή με
Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 189/14.02.2019 της προσφεύγουσας
«... εταιρεία περιορισμένης ευθύνης» με διακριτικό τίτλο «... ΕΠΕ», που εδρεύει
στο ..., οδός ... αρ. ..., Τ.Κ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του Δήμου ... (εφεξής «αναθέτουσα αρχή»), όπως νόμιμα
εκπροσωπείται και

Της Παρεμβαίνουσας «...» με διακριτικό τίτλο «... Α.Ε.», που
εδρεύει στην ..., οδός ... αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να γίνει
δεκτή η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή της και να ακυρωθεί η υπ' αριθμ.
11/Θέμα 6^ο/29.01.2019 (ΑΔΑ: ...) Απόφαση της αναθέτουσας αρχής, κατά το
μέρος που με αυτήν έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας και
ανεδείχθη αυτή προσωρινή ανάδοχος στο διαγωνισμό.

Με την παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της
προδικαστικής προσφυγής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης
πράξης, επικουρικά, δε, αιτείται, σε περίπτωση αποδοχής της προσφυγής και
κρίσης της προσφοράς της ως μη νόμιμης, να κριθεί ως παράνομη και
αποκλειστέα η προσφορά της προσφεύγουσας κατά τα ειδικότερα
προβαλλόμενα με την παρέμβασή της.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια, Άννα
Χριστοδουλάκου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την υπ' αριθμ. ... /13.11.2018 Διακήρυξη του Δήμου ... προκηρύχθηκε Δημόσιος Ανοικτός Ηλεκτρονικός Διαγωνισμός για την «ΠΑΡΟΧΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΕΡΓΑΣΙΩΝ ΟΔΟΚΑΘΑΡΙΣΜΟΥ & ΣΥΝΤΗΡΗΣΗΣ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑΣ (ΟΔΩΝ, ΠΛΑΤΕΙΩΝ ΚΑΙ ΛΟΙΠΩΝ ΚΟΙΝΟΧΡΗΣΤΩΝ ΧΩΡΩΝ) ΤΩΝ ΕΠΤΑ ΔΗΜΟΤΙΚΩΝ ΕΝΟΤΗΤΩΝ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ΕΤΟΥΣ 2018», εκτιμώμενης αξίας 128.883,14 ευρώ πλέον ΦΠΑ 24% (159.815,09 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%), με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής. Η Διακήρυξη καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 13.11.2018 με ΑΔΑΜ: ... 2018-11-13, καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) στις 15.11.2018 (Συστημικός Αριθμός ...).

2. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί παράβολο κατά τις διατάξεις του άρθρου 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 5 παρ. 1 και 2 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., εξοφληθέν δυνάμει του από 13.02.2019 αποδεικτικού εξόφλησης της Τράπεζας Alpha Bank, δεσμευμένο, όπως προκύπτει από την εκτύπωση της σχετικής σελίδας της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων), ύψους 644,42€.

3. Επειδή, η υπό κρίση προσφυγή, ενόψει του αντικειμένου του διαγωνισμού, της συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2018, καθώς και του χρόνου δημοσίευσης της Διακήρυξης, σύμφωνα με τα άρθρα 5 περ. β), 61 παρ. 1, 376 και 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του Βιβλίου ΙV του Ν. 4412/2016 και στην καθ' ύλην και κατά χρόνο αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π.

4. Επειδή, η υπό κρίση προσφυγή έχει κατατεθεί νομίμως και εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, το άρθρο 4 παρ. 1 περ. α) και το άρθρο 8 παρ. 3 του Π.Δ. 39/2017, καθώς η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στους διαγωνιζόμενους μέσω της

λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 04.02.2019, οπότε και έλαβε γνώση αυτής η προσφεύγουσα, όπως άλλωστε και η ίδια δηλώνει και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 14.02.2019 και κοινοποιήθηκε από την προσφεύγουσα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην Α.Ε.Π.Π. αυθημερόν.

5. Επειδή, μετ' εννόμου συμφέροντος ασκήθηκε η προδικαστική προσφυγή, δεδομένου ότι η προσφορά της προσφεύγουσας αποτελεί την μοναδική έτερη - πλην της παρεμβαίνουσας, κατά της προσφοράς της οποίας βάλλει – διαγωνιζόμενη στον υπόψη διαγωνισμό και η προσφορά της έχει γίνει δεκτή στο διαγωνισμό, επιδιώκει, δε, η προσφεύγουσα τον αποκλεισμό της παρεμβαίνουσας, η οποία αναδείχθηκε με την προσβαλλόμενη προσωρινή ανάδοχος, υποβάλλοντας τη συμφερότερη οικονομική προσφορά.

6. Επειδή η υπό κρίση παρέμβαση έχει ασκηθεί εμπροθέσμως, δια καταθέσεως στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 23.02.2019, δεδομένου ότι η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής προς αυτήν, ως μόνη έτερη συμμετέχουσα στο διαγωνισμό, μέσω του συστήματος επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017, στις 14.02.2019. Η παρεμβαίνουσα κοινοποίησε την ως άνω παρέμβαση στην Α.Ε.Π.Π. με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στις 23.02.2019. Περαιτέρω, ασκείται μετ' εννόμου συμφέροντος, επιδιώκοντας τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης, με την οποία, έγινε δεκτή η της προσφορά και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος του διαγωνισμού.

7. Επειδή, η παρεμβαίνουσα προβάλλει, περαιτέρω *«Από την άλλη η προβολή παραπόνων κατά της προσφοράς της συνδιαγωνιζομένης, το πρώτον με την παρούσα παρέμβασή μας, βρίσκει νόμιμο έρεισμα, από την άποψη του εννόμου συμφέροντος στην πλέον πρόσφατη νομολογία του Σ.τ.Ε. (22/2018 ΣΤΕ (ΕΠΑΝ), δημ ΤνΠ ΝΟΜΟΣ, η οποία, σε αντίθεση με τα έως τώρα νομολογηθέντα επιτρέπει στον τυχόν αποκλεισθέντα συμμετέχοντα να προβάλει αιτιάσεις κατά άλλου διαγωνιζόμενου που επιδιώκει να αναλάβει το διαγωνισμό,*

επί σκοπώ απόρριψης και της δικής του προσφοράς και ματαίωσης της διαγωνιστικής διαδικασίας. Εφόσον με τη νέα νομολογία του Σ.τ.Ε. η προσδοκία ματαίωσης του διαγωνισμού συνιστά επαρκές έννομο συμφέρον, για την προβολή αιτιάσεων από τον τυχόν αποκλεισθέντα συμμετέχοντα κατά των λοιπών συμμετεχόντων, η Εταιρεία μας, με έννομο συμφέρον ζητά από την Αρχή Σας, στην αδόκητη περίπτωση που κρίνει την προσφορά μας απορριπτέα, να προχωρήσει στην εξέταση των πλημμελειών της προσφοράς της προσφεύγουσας επί σκοπώ απόρριψης αυτής και άρα ματαίωσης του διαγωνισμού, εφόσον στη συγκεκριμένη διαγωνιστική διαδικασία την ανάθεση της σύμβασης διεκδικούν μόνο η Εταιρεία μας και η προσφεύγουσα». Η προβολή με την παρέμβαση λόγων με τους οποίους επιδιώκεται η ακύρωση της προσβαλλόμενης με προδικαστική προσφυγή πράξης και η εξέταση αυτών, θα συνιστούσε contra legem ερμηνεία και εφαρμογή του άρθρου 362 παρ. 3 του Ν.4412/2016, σύμφωνα με το οποίο παρέμβαση ασκείται μόνο με σκοπό τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης με την προδικαστική προσφυγή πράξης. Επαλλήλως, δε, κατά το μέρος που με την παρέμβαση προσβάλλεται η Απόφαση της αναθέτουσας αρχής, η παρέμβαση συνιστά στην πραγματικότητα προδικαστική προσφυγή, για την παραδεκτή άσκηση της οποίας, πλην της συνδρομής του εννόμου συμφέροντος απαιτείται και δη προεχόντως, η τήρηση της εκ του νόμου προβλεπόμενης προθεσμίας άσκησής της, αλλά και η καταβολή του εκ του νόμου προβλεπόμενου παραβόλου, προϋποθέσεις οι οποίες ελλείπουν εν προκειμένω, ως προς την υπό εξέταση παρέμβαση. Εξάλλου, η εξέταση προβαλλόμενων με παρέμβαση λόγων κατά της προσφοράς της προσφεύγουσας θα είχε ως ενδεχόμενη συνέπεια την απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας, η οποία όμως 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). Σε κάθε, δε, περίπτωση, εν προκειμένω, αντικείμενο εξέτασης κατόπιν άσκησης της υπό κρίση προσφυγής δεν είναι η προσφορά της προσφεύγουσας, αλλά η προσφορά κατά της οποίας η προσφεύγουσα βάλλει με την προσφυγή της (βλ. ΑΕΠΠ 346/2019). Συνεπώς, οι περιλαμβανόμενοι στην παρέμβαση ισχυρισμοί κατά της προσφοράς της προσφοράς της προσφεύγουσας προβάλλονται απαραδέκτως.

8. Επειδή, με το υπ' αριθμ. 10924/01.03.2019 έγγραφό της, που διαβιβάστηκε στην Α.Ε.Π.Π. μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου την 01.03.2019, η αναθέτουσα αρχή υπέβαλε τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής.

9. Επειδή, κατόπιν σχετικού της αιτήματος, η Α.Ε.Π.Π. κοινοποίησε στην προσφεύγουσα την υπό εξέταση παρέμβαση την 01.03.2019 και τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής στις 04.03.2019. Επί των ανωτέρω, η προσφεύγουσα στις 12.03.2019 κατέθεσε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού Υπόμνημα – Αντίκρουση, το οποίο κοινοποίησε στην ΑΕΠΠ μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου αυθημερόν. Επίσης, η αναθέτουσα αρχή στις 18.03.2019 κατέθεσε μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου προς την ΑΕΠΠ, το υπ' αριθμ. 12731/18.03.2019 έγγραφό της, τιτλοφορούμενο «Απόψεις επί του Υπομνήματος – Αντίκρουσης 12-03-2019 της εταιρίας ... ΕΠΕ», με το οποίο διατυπώνει τις απόψεις της επί του περιλαμβανόμενου στην προσφυγή αιτήματος αναστολής της διαγωνιστικής διαδικασίας. Τα ως άνω έγγραφα -πλην των από 18.03.2019 Απόψεων της αναθέτουσας αρχής, δεδομένου ότι αυτές αφορούν το περιλαμβανόμενο στην προσφυγή αίτημα αναστολή της

Αριθμός Απόφασης: 379/2019

διαγωνιστικής διαδικασίας- λαμβάνονται υπόψη κατά την εξέταση της προσφυγής (ΕΑ ΣτΕ 395/2018 σκ. 10).

10. Επειδή, όπως προαναφέρθηκε, με την υπ' αριθμ. ... /13.11.2018 Διακήρυξη του Δήμου ... προκηρύχθηκε Δημόσιος Ανοικτός Ηλεκτρονικός Διαγωνισμός για την «ΠΑΡΟΧΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΕΡΓΑΣΙΩΝ ΟΔΟΚΑΘΑΡΙΣΜΟΥ & ΣΥΝΤΗΡΗΣΗΣ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑΣ (ΟΔΩΝ, ΠΛΑΤΕΙΩΝ ΚΑΙ ΛΟΙΠΩΝ ΚΟΙΝΟΧΡΗΣΤΩΝ ΧΩΡΩΝ) ΤΩΝ ΕΠΤΑ ΔΗΜΟΤΙΚΩΝ ΕΝΟΤΗΤΩΝ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ΕΤΟΥΣ 2018». Στο διαγωνισμό συμμετείχαν, υποβάλλοντας προσφορές η προσφεύγουσα (προσφορά με α/α συστήματος ...) και η παρεμβαίνουσα (προσφορά με α/α συστήματος ...). Με το υπ' αριθμ. 1/4.01.2019 Πρακτικό, μετά την ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών, την αξιολόγηση και τον έλεγχο των υποβληθέντων εκ των δύο διαγωνιζομένων δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών, η Επιτροπή Διαγωνισμού διαπίστωσε ότι οι προσφορές των διαγωνιζομένων είναι πλήρεις, καθώς περιλαμβάνουν, όλα τα δικαιολογητικά συμμετοχής που προβλέπονται στη διακήρυξη και πληρούν τις οριζόμενες σε αυτή τεχνικές προδιαγραφές και εισηγήθηκε την αποδοχή των τεχνικών προσφορών αμφοτέρων των διαγωνιζομένων. Ακολούθως, μετά την αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών η Επιτροπή Διαγωνισμού προέβη στην απαιτούμενη αξιολόγηση αυτών, οπότε και διαπίστωσε ότι η οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας, ποσού 119.410,00€ (συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ) είναι σύμφωνη με τους όρους της παρούσας διακήρυξης και συμφερότερη της αντίστοιχης προσφοράς της προσφεύγουσας, ποσού 139.904,55€ (συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ) και με το υπ' αριθμ. 2/14.01.2019 Πρακτικό εισηγήθηκε την ανάδειξη της παρεμβαίνουσας ως προσωρινής αναδόχου των υπό ανάθεση υπηρεσιών. Τα ως άνω Πρακτικά εγκρίθηκαν με την προσβαλλόμενη υπ' αριθμ. 11/Θέμα 6ο/29.01.2019 (ΑΔΑ: ...) Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Διονύσου. Κατά της ως άνω Απόφασης, κατά το μέρος που με αυτήν έγινε δεκτή η τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας και αναδείχθηκε αυτή προσωρινή ανάδοχος, ασκήθηκε η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή.

11. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 18 του Ν. 4412/2016 «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, ...». Επίσης, σύμφωνα με το άρθρο 91 του Ν. 4412/2016 «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαραίτητων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. 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 τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102. ...».

12. Επειδή, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕλΣυν 70/2006). 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

Αριθμός Απόφασης: 379/2019

των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Όπως, δε, παγίως γίνεται δεκτό, οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης στους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν στις αναθέτουσες αρχές να διατυπώνουν τους όρους διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης στην προκήρυξη του διαγωνισμού με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, κατά τρόπο ώστε αφενός να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιδεικνύοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο των όρων αυτών και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο, αφετέρου, να καθιστούν δυνατό τον αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα τιθέμενα κριτήρια (Ε.Σ. Κλ.Ε 157/2017, Τμ. VI 2452/2012, 1643/2014, 6869/2015, 261/2017, βλ. και ΔΕΚ απόφαση της 18.10.2001, C-19/2000, SIAC Construcion Ltd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών σκ. 109 επ.). Άλλωστε, όπως παγίως έχει κριθεί, η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως και η υποχρέωση διαφάνειας απαγορεύουν στην αναθέτουσα αρχή να απορρίψει προσφορά στηριζόμενη σε λόγους οι οποίοι δεν προβλέπονται στην οικεία προκήρυξη (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 28, και απόφαση Medipac—Καζαντζίδης, C-6/05, EU:C:2007:337, σκέψη 54). Υπό αυτό το πρίσμα συνάγεται ότι η αυστηρότητα της εφαρμογής της διακήρυξης προϋποθέτει την σαφήνεια των όρων αυτής καθώς η παραβίαση αμφίσημων όρων δεν οδηγεί αναγκαστικά στον αποκλεισμό διαγωνιζόμενου αν δεν ευθύνεται ο ίδιος για την παρερμηνεία των υποχρεώσεων του (Συμβάσεις Δημοσίων Έργων Χρ. Μητκίδης, 2009, σελ. 87 επ.). Τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζόμενου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑθ 1959/1970 Αρμ. 1970 σελ. 1111, ΕφΘεσ 501/1987 ΕΔημΕργ 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. θ΄, σελ. 776).

13. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 102 «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών» του Ν. 4412/2016 «1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση που υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους, χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, δεν λαμβάνεται υπόψη. 2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α` 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί. 3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης. 4. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν, μέσα σε εύλογη προθεσμία η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την

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

14. Επειδή, ειδικότερα, ο διαχωρισμός μεταξύ ουσιώδους και επουσιώδους έλλειψης ως και μεταξύ τυπικού και ουσιώδους σφάλματος θα πρέπει να ερμηνεύεται μέσω του πρίσματος του άρ. 120 παρ. 3 και του άρ. 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 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 άρθρου 102 παρ. 5 για διευκρίνιση ή συμπλήρωση της προσφοράς του.

15. 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

αδικοιολόγητων 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).

16. 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). Περαιτέρω, 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).

17. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 1.3 «Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης» της Διακήρυξης «Αντικείμενο της σύμβασης είναι παροχή υπηρεσιών εργασιών οδοκαθαρισμού & συντήρησης καθαριότητας των 7 Δημοτικών Ενοτήτων Δήμου Διονύσου. Η παρούσα μελέτη συντάσσεται σε συνέχεια της υπ' αριθμό 383/2018 Απόφασης του Δ.Σ., η οποία ενέκρινε την ανάθεση σε εξωτερικό συνεργείο την παροχή υπηρεσίας εργασίας οδοκαθαρισμού & συντήρησης καθαριότητας οδών, πλατειών και λοιπών κοινόχρηστων χώρων των επτά (7) δημοτικών ενοτήτων του Δήμου. Η παροχή υπηρεσιών εργασιών οδοκαθαρισμού αφορά την ανάθεση σε εξωτερικό συνεργείο 4ωρης καθημερινής (5 ημέρες την εβδομάδα) εργασίας 12 ατόμων για χρονικό διάστημα 12 μηνών, συμπεριλαμβανομένων των σχετικών αναλώσιμων. Σκοπός της συγκεκριμένης ανάθεσης είναι να υπάρχει σε μόνιμη βάση ένα σταθερό επίπεδο ευπρέπειας και καθαριότητας στις Δημοτικές Κοινότητες του Δήμου, καθώς το υπάρχον προσωπικό της Υπηρεσίας Καθαριότητας του Δήμου δεν επαρκεί για την κάλυψη των αναγκών. Η εν λόγω προμήθεια θα διενεργηθεί σύμφωνα με τις διατάξεις του Ν.4412/2016 "Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ)" στην πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, μόνο με βάση την τιμή (άρθρο 86). Ο ανάδοχος θα πρέπει να διαθέτει το απαραίτητο εργατικό δυναμικό και τον κατάλληλο εξοπλισμό για την καλή παροχή των υπηρεσιών που θα περιλαμβάνονται στη σύμβαση και η οποία θα παρέχεται σε συνδυασμό με το πρόγραμμα των εργατών καθαριότητας του Δήμου, σύμφωνα με τις λειτουργικές ανάγκες και απαιτήσεις, προκειμένου το τελικό αποτέλεσμα να είναι άρτιο και σύμφωνο με τους στόχους που έχουν τεθεί για την καθαριότητα και ευπρεπισμό των οδών και κοινοχρήστων χώρων του Δήμου. Β. Χώροι Παροχής Υπηρεσιών. Οι εργασίες οδοκαθαρισμού θα αφορούν και τις επτά (7) Δημοτικές Ενότητες του Δήμου. Οι οδοί, οι κοινόχρηστοι και οι λοιποί χώροι όπου ο ανάδοχος θα δραστηριοποιείται, κατανέμονται στις ακόλουθες κατηγορίες: - δρόμοι και πεζόδρομοι, - πεζοδρόμια με τις εσοχές των χώρων στάθμευσης, - πλατείες, πάρκα, παιδικές χαρές, - κοιμητήρια και - οδοί λαϊκών αγορών, οι οποίες θα καθαρίζονται μετά το πέρας

της λειτουργίας τους. Η συνολική έκταση των ανωτέρω χώρων (στο σύνολο των επτά Δημοτικών Κοινοτήτων του Δήμου) εκτιμάται σε 600 στρέμματα. Οι παρεχόμενες υπηρεσίες κατατάσσονται στους ακόλουθους κωδικούς του Κοινού Λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων (CPV) : ... « Υπηρεσίες Οδοκαθαρισμού». ... Αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης δίδεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι της παρούσας διακήρυξης». Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 2.2 «Δικαίωμα Συμμετοχής – Κριτήρια Ποιοτικής Επιλογής» και ειδικότερα το υπό τον τίτλο «Κριτήρια Επιλογής» άρθρο 2.2.6 «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα επί ποινή αποκλεισμού» της Διακήρυξης «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται : α) να διαθέτουν πελατολόγιο που να αποδεικνύεται ότι ο υποψήφιος ανάδοχος παρείχε υπηρεσίες τουλάχιστον σε ένα έργο παρομοίου είδους και μεγέθους την τελευταία διετία, συνοδευόμενο από βεβαίωση καλής εκτέλεσης των παρεχόμενων υπηρεσιών από το φορέα στον οποίο ο ανάδοχος παρείχε τις υπηρεσίες του, β) να διαθέτουν το απαραίτητο εργατικό δυναμικό και τον κατάλληλο εξοπλισμό για την καλή παροχή των υπηρεσιών που θα περιλαμβάνονται στη σύμβαση και η οποία θα παρέχεται σε συνδυασμό με το πρόγραμμα των εργατών καθαριότητας του Δήμου, σύμφωνα με τις λειτουργικές ανάγκες και απαιτήσεις, προκειμένου το τελικό αποτέλεσμα να είναι άρτιο και σύμφωνο με τους στόχους που έχουν τεθεί για την καθαριότητα και ευπρεπισμό των οδών και κοινοχρήστων χώρων του Δήμου γ) να διαθέτουν αυτοκίνητο που θα χρησιμοποιείται για τη μεταφορά του προσωπικού και του εξοπλισμού (προσκομίζεται αντίγραφο της άδειας του αυτοκινήτου). ...». Επίσης, σύμφωνα με το άρθρο 2.2.8 «Στήριξη στην ικανότητα τρίτων» της Διακήρυξης «Οι οικονομικοί φορείς μπορούν, όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (της παραγράφου 2.2.5) και τα σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (της παραγράφου 2.2.6), να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς. Στην περίπτωση αυτή, αποδεικνύουν ότι θα έχουν στη διάθεσή τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων στην ικανότητα των οποίων

στηρίζονται. ...». Σύμφωνα, δε, με το άρθρο 2.2.9 «Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής» της Διακήρυξης και ειδικότερα το άρθρο 2.2.9.1 «Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών» «Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 4 του ν. 4412/2016 Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) (B/3698/16-11-2016), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα II το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. Το ΤΕΥΔ καταρτίζεται από τις αναθέτουσες αρχές βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Α της Απόφασης 158/2016 της ΕΑΑΔΗΣΥ και συμπληρώνεται από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς σύμφωνα με τις οδηγίες της Κατευθυντήριας Οδηγίας 15/2016 (ΑΔΑ: ...). Το ΤΕΥΔ σε επεξεργάσιμη μορφή είναι αναρτημένο στην ιστοσελίδα της ΕΑΑΔΗΣΥ (www.eaadhsy.gr) και (www.hsppa.gr). ...», ενώ σύμφωνα με το άρθρο 2.2.9.2 «Α. Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παρούσας και κατά τη σύναψη της σύμβασης στις περιπτώσεις του άρθρου 105 παρ. 3 περ. γ του ν. 4412/2016. Στην περίπτωση που προσφέρων οικονομικός φορέας ή ένωση αυτών στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.8. της παρούσας, οι φορείς στην ικανότητα των οποίων στηρίζεται υποχρεούνται στην υποβολή των δικαιολογητικών που αποδεικνύουν ότι δεν συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της παρούσας και ότι πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής κατά περίπτωση (παράγραφοι 2.2.4- 2.2.8). ... Β. 4 Για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας της παραγράφου 2.2.6 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν α) κατάλογο εκτελεσθέντων έργων ή σχετικές συμβάσεις, με τα κυριότερα έργα που εκτέλεσε ο Ανάδοχος κατά τα δυο (2) τελευταία έτη (2016,

2017) και σύμφωνα πάντα με τους όρους της 44/2018 Μελέτης της Διεύθυνσης Περιβάλλοντος . β) κατάλογο του εργατικού δυναμικού και αναλυτική περιγραφή του εξοπλισμού για την παροχή των υπηρεσιών που θα περιλαμβάνονται στη σύμβαση γ) αντίγραφο της άδειας του αυτοκινήτου που θα χρησιμοποιείται για τη μεταφορά του προσωπικού και του εξοπλισμού. δ) αναλυτική περιγραφή των μέτρων περιβαλλοντικής διαχείρισης που λαμβάνουν κατά την εκτέλεση της σύμβασης ε) υπεύθυνη Δήλωση του Ν. 1599/1986, «ότι επισκέφθηκαν τους χώρους στους οποίους θα παρέχονται οι υπηρεσίες προκειμένου να τους γνωρίζει». Σύμφωνα με το άρθρο 2.4.2 «Χρόνος και Τρόπος υποβολής προσφορών» και ειδικότερα το άρθρο 2.4.2.4 της Διακήρυξης «Οι οικονομικοί φορείς συντάσσουν την τεχνική και οικονομική τους προσφορά συμπληρώνοντας τις αντίστοιχες ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του συστήματος. Στην συνέχεια το σύστημα παράγει τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία τα οποία υπογράφονται ψηφιακά και υποβάλλονται από τον προσφέροντα. Τα στοιχεία που περιλαμβάνονται στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος και του παραγόμενου ηλεκτρονικού αρχείου pdf (το οποίο θα υπογραφεί ηλεκτρονικά) πρέπει να ταυτίζονται. Σε αντίθετη περίπτωση το σύστημα παράγει σχετικό μήνυμα και ο προσφέρων καλείται να παράγει εκ νέου το ηλεκτρονικό αρχείο pdf. Επιπλέον, οι οικονομικοί φορείς θα πρέπει να υποβάλλουν : • Ξεχωριστό αρχείο ψηφιακά υπογεγραμμένο με την αναλυτική Τεχνική προσφορά τους σύμφωνα με τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης (άρθρα 2.2.4-2.2.7) και με την από 44/2018 Μελέτη του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης (επί ποινή αποκλεισμού) περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα της εν λόγω προμήθειας, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα Ι. Επιπρόσθετα, στην Τεχνική Προσφορά θα πρέπει να περιγράφεται τόσο η μεθοδολογία εκτέλεσης όσο και η συνολική διαχείριση της σύμβασης». Επίσης, σύμφωνα με το άρθρο 2.4.3 «Περιεχόμενα Φακέλου “Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά”» της Διακήρυξης «2.4.3.1.

Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν: α) Το τυποποιημένο έντυπο υπεύθυνης δήλωσης (Τ.Ε.Υ.Δ.), όπως προβλέπεται στην παρ. 4 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016 σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.9.1. της παρούσας διακήρυξης. Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό πρότυπο ΤΕΥΔ το οποίο έχει αναρτηθεί, και σε επεξεργάσιμη μορφή αρχείου doc, στη διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr του ΕΣΗΔΗΣ και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της διακήρυξης (Παράρτημα ΙΙ), β) εγγύηση συμμετοχής, σύμφωνα με το άρθρο 72 του Ν.4412/2016 και τις παραγράφους 2.1.5 και 2.2.2 της παρούσας διακήρυξης. Οι ενώσεις οικονομικών φορέων που υποβάλλουν κοινή προσφορά, υποβάλλουν το ΤΕΥΔ για κάθε οικονομικό φορέα που συμμετέχει στην ένωση. Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές (σύμφωνα με τα άρθρα 2.2.4 -2.2.7 της διακήρυξης και υποβάλλοντας τα απαραίτητα έγγραφα) που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή και με Παράρτημα Ι της Διακήρυξης περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων υπηρεσιών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα Ι και στη διακήρυξη». Σύμφωνα, δε, με το άρθρο 2.4.6 «Λόγοι απόρριψης προσφορών» της Διακήρυξης «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 παρούσης 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 υπό αίρεση, ε) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης». Επιπλέον, σύμφωνα με το «ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι - ΜΕΛΕΤΗ ΠΑΡΟΧΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΑΣ ΕΡΓΑΣΙΑΣ ΟΔΟΚΑΘΑΡΙΣΜΟΥ & ΣΥΝΤΗΡΗΣΗΣ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑΣ (ΟΔΩΝ, ΠΛΑΤΕΙΩΝ ΚΑΙ ΛΟΙΠΩΝ ΚΟΙΝΟΧΡΗΣΤΩΝ ΧΩΡΩΝ ΤΩΝ ΕΠΤΑ ΔΗΜΟΤΙΚΩΝ ΕΝΟΤΗΤΩΝ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ) ΕΤΟΥΣ 2018» (υπ' αριθμ. 44/2018 Μελέτη) της Διακήρυξης, ορίζονται τα κάτωθι: Στην ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΚΘΕΣΗ – ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ, υπό τον τίτλο «Γ. Περιγραφή υπηρεσιών» ορίζεται ότι «Η παροχή της υπηρεσίας οδοκαθαρισμού του αναδόχου θα γίνεται σε καθημερινή βάση για 5 ημέρες την εβδομάδα, από 12 εργάτες, για τέσσερις (4) ώρες ημερησίως και για διάστημα δώδεκα (12) μηνών. Πρόκειται δηλαδή για την παροχή υπηρεσίας οδοκαθαρισμού: 4 ώρες ημερησίως x 5 ημέρες την εβδομάδα x 12 εργαζομένους = 240 εργατοώρες εβδομαδιαίως για συνολικό χρονικό διάστημα δώδεκα (12) μηνών από την υπογραφή της σύμβασης. Η εν λόγω υπηρεσία θα εκτελείται σύμφωνα με το πρόγραμμα που καταρτίζεται από το Τμήμα Καθαριότητας & Ανακύκλωσης της Διεύθυνσης Περιβάλλοντος, Καθαριότητας & Πρασίνου του Δήμου. Σε περίπτωση έκτακτων και επείγουσών αναγκών παρέμβασης (π.χ. λάδια σε οδόστρωμα από τροχαίο ατύχημα, μη προγραμματισμένες συγκεντρώσεις κλπ.), ο ανάδοχος οφείλει να μεριμνά, σε συνεργασία με το λοιπό προσωπικό του Τμήματος Καθαριότητας και σύμφωνα με τις υποδείξεις, για την τροποποίηση του ημερήσιου προγράμματος εργασιών του. Οι υπηρεσίες που θα παρέχει ο ανάδοχος είναι οι ακόλουθες: 2. Χειρωνακτικός καθαρισμός των δρόμων, πεζοδρόμων, πεζοδρομίων και των

Αριθμός Απόφασης: 379/2019

κοινοχρήστων χώρων (πάρκων, πλατειών κλπ.) με τον κατάλληλο τεχνικό εξοπλισμό. Στο πλαίσιο του καθαρισμού αυτού, ο ανάδοχος οφείλει να καθαρίζει και το χώρο γύρω από τους τροχήλατους κάδους ανακύκλωσης και σύμμεικτων απορριμμάτων.

3. Τακτικός έλεγχος και άδειασμα των καλαθιών απορριμμάτων (παντός τύπου) από τις οδούς και τους κοινόχρηστους χώρους, στον πλησιέστερο τροχήλατο κάδο σύμμεικτων απορριμμάτων, καθώς και τοποθέτηση πλαστικής σακούλας σ' αυτά.

4. Χειρωνακτικός καθαρισμός των κοινόχρηστων χώρων, όπου θα λαμβάνουν χώρα πανηγύρια, εορταστικές εκδηλώσεις, αθλητικές εκδηλώσεις κλπ., πριν την έναρξη και μετά το πέρας λειτουργίας τους.

5. Καθαριότητα και ευπρεπής διατήρηση του περιβάλλοντος των εκκλησιών, πριν και μετά το πέρας εορτών και εκδηλώσεων, καθώς και κάθε φορά που θα υποδεικνύεται από το Τμήμα Καθαριότητας.

6. Περισυλλογή και απομάκρυνση νεκρών ζώων από οδούς και κοινόχρηστους χώρους, από έμπειρο προσωπικό και σύμφωνα με τους κανόνες υγιεινής και ασφάλειας, ώστε να μην υπάρξει κίνδυνος μετάδοσης οποιασδήποτε λοίμωξης και απόθεσή τους στον χώρο του Αμαξοστασίου του Δ μου μετά από συνεννόηση με την Υπηρεσία.

7. Έκτακτες επεμβάσεις σε κοινόχρηστους χώρους για την προστασία πεζών και οχημάτων, όπως καθαρισμός από λάδια, καύσιμα, κλπ. τροχαίων ατυχημάτων. Η παρεχόμενη εργασία θα γίνεται μετά από υπόδειξη της Υπηρεσίας.

8. Χημικός καθαρισμός ή βάψιμο με χρώμα για καθαρισμό συνθημάτων από στοιχεία αστικού εξοπλισμού, όπως παγκάκια, πινακίδες σήμανσης κλπ., μετά από υπόδειξη της Υπηρεσίας. Η προμήθεια του τεχνικού εξοπλισμού και των υλικών (π.χ. καθαριστικά, σακούλες, χρώματα κλπ.) είναι υποχρέωση του αναδόχου και έχει συνυπολογιστεί στον προϋπολογισμό. Η καταλληλότητα αυτών θα ελεγχθεί και εγκριθεί κατά την έναρξη της σύμβασης από το Τμήμα Καθαριότητας & Ανακύκλωσης του Δήμου. Ο ανάδοχος θα πρέπει να διαθέτει όχημα για τη μεταφορά του προσωπικού του και του εξοπλισμού του στους χώρους εργασίας και τουλάχιστον 1 εκ των 12 εργατών θα πρέπει να διαθέτει άδεια οδήγησης αυτοκινήτου προκειμένου να εκτελεί χρέη οδηγού. ...».

Τέλος, σύμφωνα με το ίδιο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι της Διακήρυξης και ειδικότερα το άρθρο 5^ο της ΕΙΔΙΚΗΣ ΣΥΓΓΡΑΦΗΣ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ «Άρθρο 5ο:

Δικαιολογητικά φακέλου Τεχνικής Προσφοράς. Έκαστος συμμετέχων στο φάκελο της Τεχνικής Προσφοράς θα πρέπει να υποβάλλει, επί ποινή αποκλεισμού, τα εξής δικαιολογητικά: 1. Βεβαιώσεις για τα συστήματα ποιότητας ISO 9001:2008 και ISO 14001:2004, 2. Πελατολόγιο που να αποδεικνύει ότι ο υποψήφιος ανάδοχος παρέιχε υπηρεσίες τουλάχιστον σε ένα έργο παρομοίου είδους και μεγέθους την τελευταία διετία, συνοδευόμενο από βεβαίωση καλής εκτέλεσης των παρεχόμενων υπηρεσιών από το φορέα στον οποίο ο ανάδοχος παρέιχε τις υπηρεσίες του, 3. Άδεια του αυτοκινήτου που θα χρησιμοποιείται για τη μεταφορά του προσωπικού και του εξοπλισμού, 4. Ασφάλεια "ΑΣΤΙΚΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ" της εταιρίας έναντι Τρίτων για σωματικές βλάβες, θάνατο, ψυχική οδύνη, ηθική βλάβη, για υλικές ζημιές σε αντικείμενα, ακίνητα, κινητά ή ζώα που θα προξενηθούν σε όλη τη διάρκεια της σύμβασης. Θα καλύπτονται επίσης ζημιές σε όμορες ιδιοκτησίες/ εγκαταστάσεις. 5. Υπεύθυνη Δήλωση του Ν. 1599/1986, επί ποινή αποκλεισμού, του αναδόχου ότι επισκέφθηκε τους χώρους στους οποίους θα παρέχονται οι υπηρεσίες προκειμένου να τους γνωρίζει».

18. Επειδή, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι «Μη πλήρωση του απαιτούμενου επί ποινή αποκλεισμού κριτηρίου τεχνικής & επαγγελματικής ικανότητας εκ μέρους της «... Α.Ε.» σε δύο βάσεις (όρος 2.2.6. της Διακήρυξης). 12. Κατά τα διαλαμβανόμενα όρου 2.2.6. της διακήρυξης (σελ. 15), που τιτλοφορείται «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα επί ποινής αποκλεισμού», ορίζονται ρητά τα ακόλουθα: «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται: α) να διαθέτουν πελατολόγιο που να αποδεικνύεται ότι ο υποψήφιος ανάδοχος παρέιχε υπηρεσίες τουλάχιστον σε ένα έργο παρομοίου είδους και μεγέθους την τελευταία διετία, συνοδευόμενο από βεβαίωση καλής εκτέλεσης των παρεχόμενων υπηρεσιών από το φορέα στον οποίο ο ανάδοχος παρέιχε τις υπηρεσίες του, β) να διαθέτουν το απαραίτητο εργατικό δυναμικό και τον κατάλληλο εξοπλισμό για την καλή παροχή των υπηρεσιών που θα περιλαμβάνονται στη σύμβαση και η οποία θα παρέχεται σε συνδυασμό με το πρόγραμμα των εργατών καθαριότητας του Δήμου, σύμφωνα με τις λειτουργικές ανάγκες και απαιτήσεις, προκειμένου το τελικό αποτέλεσμα να είναι άρτιο και

σύμφωνο με τους στόχους που έχουν τεθεί για την καθαριότητα και ευπρεπισμό των οδών και κοινοχρήστων χώρων του Δήμου, γ) να διαθέτουν αυτοκίνητο που θα χρησιμοποιείται για τη μεταφορά του προσωπικού και του εξοπλισμού (προσκομίζεται αντίγραφο της άδειας του αυτοκινήτου) [...]». 13. Σύμφωνα δε με τον όρο 2.2.9.1. της διακήρυξης (σελ. 16) ορίζεται το εξής: «Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 4 του ν. 4412/2016 Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) (B/3698/16-11-2016), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα II το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986.» Περαιτέρω, κατά τον όρο 2.2.9.2. της διακήρυξης (σελ. 17), «το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παρούσας και κατά τη σύναψη της σύμβασης στις περιπτώσεις του άρθρου 105 παρ. 3 περ. γ του ν. 4412/2016». 14. Για την απόδειξη πλήρωσης των κριτηρίων του ως άνω όρου 2.2.6 της διακήρυξης οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών και κατά τη σύναψη σύμβασης τα ακόλουθα: «α) κατάλογο εκτελεσθέντων έργων ή σχετικές συμβάσεις, με τα κυριότερα έργα που εκτέλεσε ο Ανάδοχος κατά τα δυο (2) τελευταία έτη (2016, 2017) και σύμφωνα πάντα με τους όρους της 44/2018 Μελέτης της Διεύθυνσης Περιβάλλοντος, β) κατάλογο του εργατικού δυναμικού και αναλυτική περιγραφή του εξοπλισμού για την παροχή των υπηρεσιών που θα περιλαμβάνονται στη σύμβαση, γ) αντίγραφο της άδειας του αυτοκινήτου που θα χρησιμοποιείται για τη μεταφορά του προσωπικού και του εξοπλισμού, (...)» (βλ. σελ. 19 υποπαράγραφο Β4 όρου 2.2.9.2. της διακήρυξης). 15. Περαιτέρω κατά τον όρο 2.4.2.4. της διακήρυξης (σελ.21), περί του χρόνου και του τρόπου υποβολής των προσφορών, ορίζεται

ότι «(...) οι οικονομικοί φορείς θα πρέπει να υποβάλλουν: · Ξεχωριστό αρχείο ψηφιακά υπογεγραμμένο με την αναλυτική Τεχνική προσφορά τους σύμφωνα με τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης (άρθρα 2.2.4-2.2.7) και με την από 44/2018 Μελέτη του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης (επί ποινή αποκλεισμού) περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα της εν λόγω προμήθειας, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα Ι. Επιπρόσθετα, στην Τεχνική Προσφορά θα πρέπει να περιγράφεται τόσο η μεθοδολογία εκτέλεσης όσο και η συνολική διαχείριση της σύμβασης. (...)». 16. Το δε ακριβές περιεχόμενο και υποχρεωτικά προς υποβολή στοιχεία του (υπο)φακέλου τεχνικής προσφοράς εξειδικεύονται με σαφήνεια στο άρθρο 5ο: Δικαιολογητικά φακέλου Τεχνικής Προσφοράς της Ειδικής Συγγραφής Υποχρεώσεων της υπ' αρ. 44/2018 Μελέτης Παροχής Υπηρεσίας, Παραρτήματος Ι (σελίδα 50), που συνιστά αναπόσπαστο μέρος της διακήρυξης, σύμφωνα με το οποίο, ο εκάστοτε συμμετέχων στον παρόντα ηλεκτρονικό διαγωνισμό οικονομικός φορέας, στο φάκελο Τεχνικής προσφοράς θα πρέπει να υποβάλει, επί ποινή αποκλεισμού τα εξής: «1. Βεβαιώσεις για τα συστήματα ποιότητας ISO 9001:2008 και ISO 14001:2004, 2. Πελατολόγιο που να αποδεικνύει ότι ο υποψήφιος ανάδοχος παρείχε υπηρεσίες τουλάχιστον σε ένα έργο παρομοίου είδους και μεγέθους την τελευταία διετία, συνοδευόμενο από βεβαίωση καλής εκτέλεσης των παρεχόμενων υπηρεσιών από το φορέα στον οποίο ο ανάδοχος παρείχε τις υπηρεσίες του, 3. Άδεια του αυτοκινήτου που θα χρησιμοποιείται για τη μεταφορά του προσωπικού και του εξοπλισμού, 4. Ασφάλεια “ΑΣΤΙΚΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ” της εταιρίας έναντι Τρίτων για σωματικές βλάβες, θάνατο, ψυχική οδύνη, ηθική βλάβη, για υλικές ζημιές σε αντικείμενα, ακίνητα, κινητά ή ζώα που θα προξηνηθούν σε όλη τη διάρκεια της σύμβασης. Θα καλύπτονται επίσης ζημιές σε όμορες ιδιοκτησίες/εγκαταστάσεις. 5. Υπεύθυνη Δήλωση του Ν. 1599/1986, επί ποινή αποκλεισμού, του αναδόχου ότι επισκέφθηκε τους χώρους στους οποίους θα παρέχονται οι υπηρεσίες

προκειμένου να τους γνωρίζει. ».17. Κατά τον όρο 2.4.3.2 της διακήρυξης (σελ.22), περί του περιεχομένου του φακέλου της τεχνικής προσφοράς, «η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές (σύμφωνα με τα άρθρα 2.2.4 -2.2.7 της διακήρυξης και υποβάλλοντας τα απαραίτητα έγγραφα) που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή και με Παράρτημα Ι της Διακήρυξης περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων υπηρεσιών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα Ι και στη διακήρυξη», ενώ κατά τον όρο 2.4.6. της διακήρυξης (σελ. 24) η αναθέτουσα αρχή κατά δέσμια αρμοδιότητα και με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης 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, (...) δ) η οποία είναι υπό αίρεση, ε) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης». 18. Περαιτέρω, στο άρθρο 75 «Κριτήρια Επιλογής» (άρθρο 58 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) παρ. 4 και 5 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «(...) 4. Όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να εξασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν τους αναγκαίους ανθρώπινους και τεχνικούς πόρους και την εμπειρία για να εκτελέσουν τη σύμβαση σε κατάλληλο επίπεδο ποιότητας. Οι αναθέτουσες αρχές μπορεί να απαιτούν ειδικότερα από τους οικονομικούς φορείς, να διαθέτουν

ικανοποιητικό επίπεδο εμπειρίας, αποδεικνυόμενο με κατάλληλες συστάσεις απο συμβάσεις που έχουν εκτελεστεί κατά το παρελθόν. Μια αναθέτουσα αρχή μπορεί να θεωρεί ότι ένας οικονομικός φορέας δεν διαθέτει τις απαιτούμενες επαγγελματικές ικανότητες εάν διαπιστώσει ότι ο οικονομικός φορέας έχει συγκρουόμενα συμφέροντα που ενδέχεται να επηρεάσουν αρνητικά την εκτέλεση της σύμβασης. Στο πλαίσιο διαδικασιών σύναψης σύμβασης προμηθειών για τις οποίες απαιτούνται εργασίες τοποθέτησης ή εγκατάστασης, παροχή υπηρεσιών ή εκτέλεση έργων, η επαγγελματική ικανότητα των οικονομικών φορέων να παράσχουν αυτή την υπηρεσία ή να εκτελέσουν την εγκατάσταση ή τα έργα μπορεί να αξιολογείται βάσει της τεχνογνωσίας τους, της αποτελεσματικότητας, της εμπειρίας και της αξιοπιστίας τους. 5. Οι αναθέτουσες αρχές αναφέρουν τις απαιτούμενες προϋποθέσεις συμμετοχής που μπορεί να εκφράζονται ως επίπεδα ικανότητας, καθώς και τα κατάλληλα αποδεικτικά μέσα, στην προκήρυξη σύμβασης ή στην πρόσκληση επιβεβαίωσης ενδιαφέροντος (...). 19. Στο άρθρο 80, «Αποδεικτικά μέσα», του Ν. 4412/2016 (άρθρο 60 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), παράγραφος 1 ορίζεται ότι: «Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν τα πιστοποιητικά, τις βεβαιώσεις και τα λοιπά αποδεικτικά μέσα που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 4 και 5 και στο Παράρτημα XII του Προσαρτήματος Α', ως απόδειξη της μη ύπαρξης λόγων αποκλεισμού, όπως αναφέρονται στα άρθρα 73 και 74 και της πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής, σύμφωνα με τα άρθρα 75 και 76. Οι αναθέτουσες αρχές δεν απαιτούν αποδεικτικά μέσα, πλην εκείνων που αναφέρονται στο παρόν άρθρο και στο άρθρο 82. [...]», ενώ, σύμφωνα με την διάταξη του άρθρου 91 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι «[...] Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. 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

τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102 [...]». 20. Όπως παγίως γίνεται δεκτό από τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας και του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (ΕΑ ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει το σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ενόψει τούτων και επί τη βάσει των θεμελιωδών αρχών του ενωσιακού δικαίου δημοσίων συμβάσεων, ήτοι των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας της διαγωνιστικής διαδικασίας, της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής που διέπουν την διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει τα αξιούμενα από τη διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία (πρβλ. ΣτΕ 5022/2012) προκειμένου να συμμετάσχει νομίμως στο διαγωνισμό (βλ. σκ. 8 της ΔΕφΠΑΤΡ 39/2017 & ΕΑ ΣτΕ 352/2016). 21. Σύμφωνα δε με την αρχή της τυπικότητας που διέπει όλους τους δημόσιους διαγωνισμούς, όλες οι διατάξεις της διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους με εξαίρεση εκείνες για τις οποίες προκύπτει το αντίθετο από ρητή διάταξη νόμου ή της διακήρυξης. Η παράβαση ουσιωδών διατάξεων της διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του διαγωνισμού (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Αντιστοίχως, η παράβαση όρων της διακήρυξης συνιστά παράβαση νόμου (6716/2003 ΜΠΑ, ΣΕ 2669/1967, 2181/1975 3692/1989, 1945/2001) και συνακόλουθα η παράβαση διατάξεων της διακήρυξης επιφέρει ακυρότητα του αποτελέσματος του διαγωνισμού και της εγκριτικής πράξης (ΣΕ 668/1974, 3692/1989, 1945/2001). Διαφορετικά, εκτός των άλλων, προσβάλλεται η οικονομική ελευθερία του ατόμου (άρθρο 5 παρ.1 του Συντάγματος), υπό την μορφή της προσβολής της ελευθερίας ανταγωνισμού (Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2003, σελ. 686, 687, ΣΕ 1405/2002, Α.

Τάχος, Διοικητικό Δικονομικό Δίκαιο 1992). 22. Η δε πλήρωση των προβλεπόμενων στη διακήρυξη τεχνικών προδιαγραφών θα πρέπει να συντρέχει κατά τον χρόνο περαίωσης της διαδικασίας παραλαβής προσφορών, η δε διάγνωση της απόκλισης ορισμένης προσφοράς κατά το χρόνο εκείνο συνεπάγεται δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής να αποκλείσει την εν λόγω παρουσιάζουσα έλλειψη προσφορά (ΣΤΕ 743/2000), (άρθρο 104 παρ. 1 Ν. 4412/2016), ενώ είναι ξεκάθαρο πως δεν επιτρέπεται τυχόν εκ των υστέρων αναπλήρωση και αποκατάσταση των ελλείψεων και αποκλίσεων, καθώς κατ' αυτόν τον τρόπο θα προκαλείτο κατάφωρη παραβίαση της αρχής της τυπικότητας του διαγωνισμού και ασφάλειας αυτού, εκθέτοντας την κατακυρωτική κρίση σε τυχαία, μελλοντικά και αβέβαια γεγονότα. Τα παραπάνω προκύπτουν και εκ της αρχής της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή των κριτηρίων ανάθεσης και την κρίση επί των προδιαγραφών και των προσκομιζομένων δικαιολογητικών ενός εκάστου υποψηφίου οικονομικού φορέα, κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες τόσο κατά το στάδιο της υποβολής, όσο και κατά το στάδιο της αξιολόγησης των προσφορών των υποψηφίων, (εκ της σκέψης 12 της απόφασης ΑΕΠΠ 249/2018), καθώς οι προσφορές τους θα αξιολογηθούν στα επόμενα στάδια επί τη βάση των όσων δήλωσαν, προσκόμισαν και εν τέλει ίσχυαν κατά τον ως άνω κρίσιμο χρόνο (ήτοι αυτόν της ολοκλήρωσης χρόνου υποβολής προσφορών), (εκ της σκέψης 8 της απόφασης ΑΕΙ 111 244/2018). (α) Έλλειψη πλήρωσης του ποιοτικού κριτηρίου επιλογής περί προηγούμενης εκτέλεσης τουλάχιστον ενός συναφούς και παρόμοιου του παρόντος έργου εντός της τελευταίας διετίας (απαίτηση α' όρου 2.2.6 της διακήρυξης). 23. Από τα ως άνω αναλυτικά εκτιθέμενα, συνάγεται ότι οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στην παρούσα διαγωνιστική διαδικασία, απαιτείται κατά την υποβολή της προσφοράς τους, επί ποινή αποκλεισμού, να προσκομίσουν πελατολόγιο από το οποίο να αποδεικνύεται ότι ο οικονομικός φορέας έχει παράσχει υπηρεσίες τουλάχιστον σε ένα έργο παρομοίου είδους και μεγέθους την τελευταία διετία σύμφωνα πάντα με τους όρους της υπ' αρ. 44/2018 Μελέτης της Διεύθυνσης Περιβάλλοντος επισυναπτόμενη ως

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι στην οικεία διακήρυξη, ήτοι αναπόσπαστο μέρος αυτής. Όπως αναλυτικά έχουμε προαναφέρει, η εισαγωγή στη διακήρυξη των περιοριστικώς αναφερόμενων στην ως άνω διάταξη κριτηρίων επιλογής, αποτελεί δικαίωμα της αναθέτουσας αρχής ούτως ώστε να ελέγχει, πριν την ανάθεση δημόσιας σύμβασης, την «ικανότητα» των οικονομικών φορέων για την εκτέλεση της σύμβασης. Ο καθορισμός των ικανοτήτων αυτών αποβλέπει στο να διαπιστώσει η αναθέτουσα αρχή, εάν ο εκάστοτε συμμετέχων στη διαγωνιστική διαδικασία, οικονομικός φορέας, διαθέτει κατά τεκμήριο την ικανότητα να ανταποκριθεί στην εκτέλεση της σύμβασης και συνίσταται στο να θεσπιστούν εύλογες προϋποθέσεις συμμετοχής αυτών, (εκ της αποφάσεως ΑΕΙ 111 611/2018).24. Εν προκειμένω, η παροχή υπηρεσιών εργασιών οδοκαθαρισμού εντάσσεται στον Κωδικό Κοινού Λεξιλογίου για τις Δημόσιες Συμβάσεις (CPV) με αριθ. 90611000-3 «υπηρεσίες οδοκαθαρισμού», ο οποίος διαφέρει ουσιωδώς από τον κωδικό στον οποίο εντάσσονται οι «υπηρεσίες καθαρισμού» με CPV 90910000-9, ήτοι των υπηρεσιών που, όπως θα αναφέρουμε κατωτέρω, έχει εκτελέσει η έτερη εταιρία και έχει υποβάλει προς επίρρωση πλήρωσης του κριτηρίου με αριθ. 2.2.6.α' της διακήρυξης. Η πρώτη κατηγορία είναι υποκατηγορία των υπηρεσιών καθαρισμού και σάρωσης οδών, η οποία με τη σειρά της είναι υποκατηγορία των υπηρεσιών καθαριότητας και εξυγίανσης σε αστικές ή αγροτικές ζώνες, καθώς και συναφείς υπηρεσίες, ενώ η δεύτερη κατηγορία εντάσσεται στην κατηγορία υπηρεσιών καθαρισμού και απολύμανσης (πηγή: <http://www.cpv.enem.pl/el/90000000-7>). Τόσο η κατηγορία των υπηρεσιών καθαριότητας και εξυγίανσης σε αστικές ή αγροτικές ζώνες (CPV ...) - όπου εντάσσονται οι υπηρεσίες οδοκαθαρισμού (CPV ...) - όσο και η κατηγορία των υπηρεσιών καθαρισμού και απολύμανσης (CPV ...) - όπου εντάσσονται οι υπηρεσίες καθαρισμού (CPV ...) - ανήκουν στην ευρύτερη κατηγορία των υπηρεσιών λυμάτων, απορριμάτων, καθαρισμού και περιβαλλοντικών υπηρεσιών (CPV ...), πλην όμως, ως διαφαίνεται, αποτελούν αυτοτελείς, ευδιάκριτους και ξεχωριστούς μεταξύ τους κωδικούς κοινού λεξιλογίου για τις δημόσιες συμβάσεις που αφορούν σε ξεχωριστές υπηρεσίες. 25. Ειδικότερα, σκοπός των υπηρεσιών οδοκαθαρισμού, ήτοι των υπηρεσιών της παρούσας

διαγωνιστικής διαδικασίας σύμφωνα και με την υπ' αρ. 44/2018 Μελέτη Παραρτήματος Ι της διακήρυξης - στην οποία παραπέμπουν οι όροι 2.2.9.2. παράγραφος Β4 (σελ. 19), 2.4.2.4 (σελ. 21) και 2.4.3.2. (σελ. 22) της διακήρυξης - είναι να υπάρχει σε μόνιμη βάση ένα σταθερό επίπεδο ευπρέπειας και καθαριότητας στις Δημοτικές Ενότητες του Δήμου, καθώς το υπάρχον προσωπικό της Υπηρεσίας Καθαριότητας του Δήμου δεν επαρκεί για την κάλυψη των αναγκών του τελευταίου. Οι δε υπηρεσίες που θα κληθεί να παρέχει ο ανάδοχος για το συγκεκριμένο αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης είναι μεταξύ άλλων, ο χειρωνακτικός καθαρισμός των κοινοχρήστων χώρων με τον κατάλληλο τεχνικό εξοπλισμό, όπου θα λαμβάνουν χώρα κοινωνικές εκδηλώσεις, η περισυλλογή και απομάκρυνση νεκρών ζώων από οδούς και κοινόχρηστους χώρους, από έμπειρο προσωπικό και σύμφωνα με τους κανόνες υγιεινής και ασφάλειας προς αποφυγή μετάδοσης λοιμώξεων, οι έκτακτες επεμβάσεις σε κοινόχρηστους χώρους για την προστασία πεζών και οχημάτων, όπως καθαρισμός από λάδια και καύσιμα τροχαίων ατυχημάτων, και ο χημικός καθαρισμός ή βάψιμο με χρώμα για καθαρισμό συνθημάτων από στοιχεία αστικού εξοπλισμού, όπως παγκάκια και πινακίδες σήμανσης. Η δε συνολική έκταση των χώρων (δρόμοι, πεζοδρόμια, πλατείες, πάρκα κλπ), στο σύνολο των επτά (7) Δημοτικών Ενοτήτων του Δήμου ..., εκτιμάται στα εξακόσια (600) στρέμματα και εκτείνεται στις περιοχές ..., ..., ..., ..., ..., ..., 26. Από τη συνολική επισκόπηση των δικαιολογητικών της τεχνικής προσφοράς της έτερης εταιρίας με την επωνυμία «... Α.Ε.», στα οποία η εταιρία μας απέκτησε πρόσβαση ευθύς μετά την αποσφράγιση των προσφορών, διαπιστώσαμε ότι η ως άνω εταιρία υπέβαλε το αρχείο με τίτλο «ΚΑΤΑΛΟΓΟΣ ΕΡΓΩΝ ΤΡΙΕΤΙΑΣ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑ» (Σχετικό 5) το οποίο περιλαμβάνει σε σύνολο τριάντα εννέα (39) αποδέκτες έργου καθαρισμού κτιρίων και εξωτερικών χώρων, ήτοι υπηρεσίες που, εντασσόμενες στον Κωδικό Κοινού Λεξιλογίου για τις Δημόσιες Συμβάσεις (CPV) με αριθμό ... «υπηρεσίες καθαρισμού», δεν προσομοιάζουν με τις υπηρεσίες που απαιτεί η διακήρυξη, ως ειδικώς ορίζονται και οριοθετούνται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι αυτής, ήτοι στην με αρ. 44/2018 «ΜΕΛΕΤΗ ΠΑΡΟΧΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΑΣ ΕΡΓΑΣΙΑΣ ΟΔΟΚΑΘΑΡΙΣΜΟΥ & ΣΥΝΤΗΡΗΣΗΣ

ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑΣ (ΟΔΩΝ, ΠΛΑΤΕΙΩΝ ΚΑΙ ΛΟΙΠΩΝ ΚΟΙΝΟΧΡΗΣΤΩΝ ΧΩΡΩΝ ΤΩΝ ΕΠΤΑ ΔΗΜΟΤΙΚΩΝ ΕΝΟΤΗΤΩΝ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ) ΕΤΟΥΣ 2018», Παραρτήματος Ι της οικείας διακήρυξης. Ειδικότερα, οι υπηρεσίες καθαρισμού κτιρίων εντάσσονται στον Κωδικό Κοινού Λεξιλογίου (CPV) ..., οι οποίες αποτελούν κατηγορία των υπηρεσιών καθαρισμού κατοικιών, κτιρίων και υαλοπινάκων με αριθμό CPV ..., οι οποίες εντάσσονται στον ως άνω κωδικό CPV ... «υπηρεσίες καθαρισμού», όπως έχουμε αναλυτικά προαναφέρει. 27. Συγκεκριμένα, η εταιρία «... Α.Ε.», δηλώνει ότι έχει παράσχει υπηρεσίες καθαρισμού κτιρίων και εξωτερικών χώρων σε νομικά πρόσωπα δημοσίου και ιδιωτικού δικαίου, χωρίς να προσκομίζει στοιχεία ότι εντός της τελευταίας διετίας έχει εκτελέσει τουλάχιστον ένα έργο με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών οδοκαθαρισμού (βλ σχετικό 5), ήτοι υπηρεσίες παρομοίου είδους και μεγέθους με τις απαιτούμενες εκ της παρούσας διακήρυξης. Σημειωτέον δε, ότι οι υπηρεσίες καθαρισμού κτιρίων και εξωτερικών χώρων, κατά τα διδάγματα κοινής πείρας, παρέχονται σε ειδικά οριοθετημένους εσωτερικούς ή εξωτερικούς χώρους και εγκαταστάσεις, συγκεκριμένων τετραγωνικών μέτρων, με συγκεκριμένο εξοπλισμό ο οποίος ανταποκρίνεται στις ειδικώς οριζόμενες τεχνικές προδιαγραφές εκάστων διακηρύξεων με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας υπαγόμενες στον ευρύτερο κωδικό CPV Διδάγματα της κοινής πείρας δε, θεωρούνται γενικές αρχές που συνάγονται επαγωγικά από την καθημερινή παρατήρηση της εμπειρικής πραγματικότητας, τη συμμετοχή στις συναλλαγές και τις γενικές τεχνικές ή επιστημονικές γνώσεις, οι οποίες έχουν γίνει κοινό κτήμα και χρησιμοποιούνται για την εξειδίκευση των αορίστων νομικών εννοιών και για έμμεση απόδειξη κρίσιμων γεγονότων (ΟΛΑΠ 8/2005, ΣτΕ 414/2006, ΔεΦ Θεσ. 2632/2015, εκ της απόφασης ΑΕΠΠ 611/2018). Η δε εταιρία μας, ως συμμετέχουσα σε πλείονες διαγωνιστικές διαδικασίες και έχοντας εκτελέσει προσηκόντως τις υπηρεσίες που μας έχουν ανατεθεί, έχει αποκτήσει τις απαραίτητες τεχνικές και επιστημονικές γνώσεις ούτως ώστε να δυνάμεθα να διακρίνουμε ανάμεσα στις υπηρεσίες καθαρισμού και στις υπηρεσίες οδοκαθαρισμού καθώς και στις εκάστοτε απαιτούμενες σε αυτές ειδικές τεχνικές προδιαγραφές. 28. Περαιτέρω, δεν καταλείπεται έδαφος περί μη

ύπαρξης αναλογίας μεταξύ του απαράβατου όρου 2.2.6 της διακήρυξης, ιδίως του κριτηρίου εκτέλεσης στο παρελθόν τουλάχιστον ενός έργου παρόμοιου είδους, και του αντικείμενου της σύμβασης, διότι αυτό καθαυτό αποτελεί το αντικείμενο της σύμβασης, ήτοι υπηρεσίες οδοκαθαρισμού και συντήρησης καθαριότητας του Δήμου. Το σύννομο του ως άνω κριτηρίου έχει κριθεί ήδη και από την Αρχή σας, με την απόφαση του 1ου Κλιμακίου της Αρχή σας με αρ. 611/2018, όπου κρίθηκε ότι «33. (...) είναι νόμιμη η πρόβλεψη στην διακήρυξη μίας τουλάχιστον παράδοσης συναφούς κατά την φύση και τον προϋπολογισμό αγαθού ως ελάχιστου κριτηρίου τεχνικής καταλληλότητας του ενδιαφερόμενου να μετάσχει στον διαγωνισμό και επίσης ότι η ειδική εμπειρία αποδεικνύεται από εκτελεσμένες συμβάσεις, ο αριθμός των οποίων και ο καθορισμός του ορίου του συνολικού προϋπολογισμού αυτών εξειδικεύεται συγκεκριμένα στη Διακήρυξη από την αναθέτουσα αρχή (Βλ. ΣτΕ ΕΑ 1184/2009). Τέλος, δεν ασκεί έννομη επιρροή η δυνατότητα του υποψηφίου να καλύψει τις σχετικές απαιτήσεις στηριζόμενος στις ικανότητες άλλων φορέων (άρθρο 78 ν. 4412/2016) ή συμμετέχοντας σε ένωση οικονομικών φορέων (άρθρο 19 παρ. 2 ν. 4412/2016), καθόσον τούτο συνιστά δικαίωμα των ίδιων των υποψηφίων που κατοχυρώνεται σε όλους τους διαγωνισμούς και όχι βάση υπέρ της αναθέτουσας αρχής για την εισαγωγή όρων καταλληλότητας που δεν δικαιολογούνται ευλόγως από το αντικείμενο της σύμβασης καθ' εαυτό (βλ. Ελ. Συν Ε' Κλιμάκιο 151/2018, και σχετικά με τη σύνδεση των κριτηρίων επιλογής με το αντικείμενο της σύμβασης βλ. C-76/16, σκ. 33, C -218/11 σκ. 29, Ελ. Συν Ε Κλιμάκιο 116/2018, 212/2017, 237/2017 κ.α) (...)». 29. Η εταιρία μας, εν αντιθέσει με την έτερη εταιρία «... Α.Ε.» (βλ σχετικό 5), έχει υποβάλει, για τη νόμιμη και πλήρη συμμετοχή της στην παρούσα διαγωνιστική διαδικασία, το αρχείο με τίτλο «ΠΕΛΑΤΟΛΟΓΙΟ», το οποίο αποτελεί ένα εκ των απαιτούμενων από τη διακήρυξη δικαιολογητικών τεχνικής προσφοράς, από την επισκόπηση του οποίου αυθωρεί και παραχρήμα αποδεικνύεται ότι η εταιρία μας πληροί τις απαιτούμενες τεχνικές προδιαγραφές του παρόντος διαγωνισμού αφής στιγμής έχουμε εκτελέσει παραπάνω του ενός συναφούς και παρόμοιου έργου με αυτό της παρούσας διακήρυξης (Σχετικό 6) ενώ περαιτέρω έχουμε υποβάλει σε ξεχωριστά αρχεία ενδεικτικές συμβάσεις

που έχουμε συνάψει καθώς και βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης όπως απαιτεί η διακήρυξη. Το αυτό δηλώσαμε και στο υποβληθέν εκ μέρους μας ΤΕΥΔ στο Μέρος IV «Κριτήρια Επιλογής», ενότητα Γ' «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα», ερώτημα 1.β' (Σχετικό 7), ενώ αντίστοιχα από την επισκόπηση του αντίστοιχου πεδίου του υποβληθέντος από την έτερη εταιρία ΤΕΥΔ προκύπτει ότι το κριτήριο ποιοτικής επιλογής όρου 2.2.6.α' της διακήρυξης, ήτοι της προηγούμενης παροχής υπηρεσιών τουλάχιστον ενός έργου παρομοίου είδους και μεγέθους με αυτό του παρόντος διαγωνισμού, ουδόλως καλύπτεται (Σχετικό 8). Συνεπώς, από τα υποβληθέντα εκ μέρους της εταιρίας «... Α.Ε.» αρχεία και δικαιολογητικά, δεν αποδεικνύεται η καταλληλότητα αυτής όπως αναλάβει το προκηρυσσόμενο με τον παρόντα διαγωνισμό έργο και ως εκ τούτου, η συμμετοχή και η προσφορά της πρέπει να απορριφθεί ως αποκλίνουσα από ουσιώδεις, δη απαράβατους, όρους της οικείας διακήρυξης, μη πληρούσα το ελάχιστο κριτήριο ποιοτικής επιλογής, ιδίως του κριτηρίου 2.2.6.α' αυτής. (β) Έλλειψη διάθεσης του απαιτούμενου για την εκτέλεση του έργου οχήματος για τη μεταφορά προσωπικού και εξοπλισμού (απαίτηση γ' όρου 2.2.6 της διακήρυξης). 30. Προς το σκοπό διασφάλισης του υγιούς και επαρκούς ανταγωνισμού και προς διευκόλυνση του "ανοίγματος" της αγοράς διά της εισόδου και συμμετοχής περισσότερων Μικρομεσαίων επιχειρήσεων «στηριζόμενων στις δυνάμεις τρίτων», κατά το άρθρο 78 (άρθρο 63 Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) Ν. 4412/2016, ορίζονται τα εξής: «1. Όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας που προβλέπονται στην παρ. 3 του άρθρου 75 και τα κριτήρια σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα που προβλέπονται στην παρ. 4 του άρθρου 75, ένας οικονομικός φορέας μπορεί, κατά περίπτωση και για συγκεκριμένη σύμβαση, να στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών του με αυτούς. Όσον αφορά τα κριτήρια που σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα που ορίζονται στην περίπτωση στ' του Μέρους II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α' ή με την σχετική επαγγελματική εμπειρία, οι οικονομικοί φορείς, μπορούν ωστόσο να βασίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων μόνο εάν οι τελευταίοι θα εκτελέσουν τις εργασίες ή τις

υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες. Αν ο οικονομικός φορέας επιθυμεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, αποδεικνύει στην αναθέτουσα αρχή ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, ιδίως, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων αυτών για τον σκοπό αυτό. Η αναθέτουσα αρχή ελέγχει, σύμφωνα με τα άρθρα 79, 80 και 81, αν οι φορείς, στις ικανότητες των οποίων προτίθεται να στηριχθεί ο οικονομικός φορέας, πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής και εάν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού, σύμφωνα με τα άρθρα 73 και 74. Η αναθέτουσα αρχή απαιτεί από τον οικονομικό φορέα να αντικαταστήσει έναν φορέα που δεν πληροί σχετικό κριτήριο επιλογής ή για τον οποίο συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού των παραγράφων 1 και 2. του άρθρου 73 και του άρθρου 74. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να απαιτήσει από τον οικονομικό φορέα την αντικατάσταση φορέα για τον οποίον συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού της παρ. 4 του άρθρου 73 και του άρθρου 74. Όταν ο οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων όσον αφορά τα κριτήρια που σχετίζονται με την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να απαιτεί ο οικονομικός φορέας και αυτοί οι φορείς να είναι από κοινού υπεύθυνοι για την εκτέλεση της σύμβασης.». 31. Στην προκείμενη διακήρυξη του οικείου ηλεκτρονικού διαγωνισμού με αρ. πρωτ. ..., υφίσταται σχετική πρόβλεψη περί της δυνατότητας του εκάστοτε συμμετέχοντα οικονομικού φορέα για τη στήριξη στην ικανότητα τρίτων φορέων κατά τις απαιτήσεις του όρου 2.2.8 (σελίδα 16), σύμφωνα με τον οποίο προβλέπεται ότι: «Οι οικονομικοί φορείς μπορούν, όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (της παραγράφου 2.2.5) και τα σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (της παραγράφου 2.2.6), να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς. Στην περίπτωση αυτή, αποδεικνύουν ότι θα έχουν στη διάθεσή τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων στην ικανότητα των οποίων στηρίζονται. Η εκτέλεση της εν λόγω προμήθειας γίνεται υποχρεωτικά από τον προσφέροντα ή, αν η προσφορά υποβάλλεται από ένωση οικονομικών φορέων, από έναν από τους συμμετέχοντες στην ένωση αυτή ο οποίος με το κατάλληλο

προσωπικό και μέσα, θα αναλάβει την υλοποίηση της «της παροχής υπηρεσίας εργασίας οδοκαθαρισμού & συντήρησης καθαριότητας οδών, πλατειών και λοιπών κοινόχρηστων χώρων των επτά (7) δημοτικών ενοτήτων του Δήμου σύμφωνα πάντα με τους όρους της 44/2018 Μελέτης της Διεύθυνσης Περιβάλλοντος.». 32. Κατά το δε όρο 2.2.9.2 παράγραφο Λ' (σελίδα 17) της οικείας διακήρυξης, ορίζονται τα εξής: «Α. Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παρούσας και κατά τη σύναψη της σύμβασης στις περιπτώσεις του άρθρου 105 παρ. 3 περ. γ του ν. 4412/2016. Στην περίπτωση που προσφέρουν οικονομικός φορέας ή ένωση αυτών στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με την παράγραφό 2.2.8. της παρούσας, οι φορείς στην ικανότητα των οποίων στηρίζεται υποχρεούνται στην υποβολή των δικαιολογητικών που αποδεικνύουν ότι δεν συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της παρούσας και ότι πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής κατά περίπτωση (παράγραφοι 2.2.42.2.8). [...]». 33. Όπως παγίως γίνεται δεκτό (βλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ135/2017 και 30/2018), ο εκάστοτε προσφέρων, είναι ελεύθερος να συνάπτει δεσμούς με τους φορείς στις δυνατότητες των οποίων στηρίζεται και να επιλέγει τη νομική φύση των δεσμών αυτών, εντούτοις, οφείλει να αποδεικνύει ότι όντως έχει στη διάθεσή του τους πόρους των συγκεκριμένων φορέων που δεν του ανήκουν και είναι αναγκαίοι για την εκτέλεση της συγκεκριμένης συμβάσεως (βλ., συναφώς, απόφαση της 2ας Δεκεμβρίου 1999, *Holst Italia*, C-176/98, EU:C:1999:593, σκέψη 29 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία και *Swm Costruzioni 2* και *Mannocchi Luigino*, C-94/12, EU:C:2013:646, σκέψη 29). Ένας οικονομικός φορέας στην περίπτωση που δεν πληροί αφ' εαυτού τις ελάχιστες απαιτούμενες τεχνικές προϋποθέσεις αλλά προτίθεται να χρησιμοποιήσει τις ικανότητες τρίτων και οι οποίοι τις διαθέτουν και στους οποίους θα προσφύγει εάν του ανατεθεί η σύμβαση, πρέπει να αποδείξει στην αναθέτουσα αρχή ότι πράγματι βρίσκονται στη διάθεσή του τα μέσα των φορέων που πρόκειται να χρησιμοποιήσει για την εκτέλεση της συμβάσεως (Αποφάσεις

ΔΕΚ της 18/3/2004, C-314/01 Siemens και ARGE Telekom, Αποφάσεις ΔΕΚ, της 12.7.2001, C-399/98, Ordine degli Architetti, σκ. 90-92, της 2.12.1999, C-176/98, Holst Italia, σκ. 24 -31, πρβλ. απόφαση ΔΕΚ της 18.12.1997, C-5/97, Ballast Nedam Groep, σκ. 13-14, ΣτΕ 3306/1991, πρβλ. ΣτΕ 896/2009 και ΣτΕ ΕΑ 284, 409/2013). Παγίως δε γίνεται δεκτό ότι για τη διάγνωση ιδιότητας “τρίτου οικονομικού φορέα” απαιτείται και συγχρόνως αρκεί η παροχή στον προσφέροντα στήριξης για την πλήρωση των συγκεκριμένων κατηγοριών κριτηρίων επιλογής, η οποία παρέχεται με την από τον “τρίτο οικονομικό φορέα” διάθεση προς τον προσφέροντα των από τη διακήρυξη απαιτούμενων και μάλιστα απαιτούμενων ως “κριτήρια επιλογής” περί την οικονομική/χρηματοοικονομική επάρκεια και περί την τεχνική/επαγγελματική ικανότητα, ικανοτήτων, ιδιοτήτων και εν γένει προσόντων τα οποία κατά το γράμμα και το κανονιστικό περιεχόμενο της διακήρυξης έπρεπε να συντρέχουν στο πρόσωπο του προσφέροντος και να κατέχονται και να διατίθενται ευθέως και εξαρχής από αυτόν, πλην όμως, ακριβώς επειδή δεν τα κατέχει και δεν τα διαθέτει, του επιτρέπεται η παραδεκτή συμμετοχή στη διαδικασία μέσω των ικανοτήτων και ιδιοτήτων, που του παρέχει προς αυτόν τον σκοπό, δηλαδή την παραδεκτή συμμετοχή του και τυχόν ανάδειξή του σε ανάδοχο, ο “τρίτος οικονομικός φορέας” (ΑΕΠΠ 237/2018, 987/2018). 34. Εν προκειμένω, και όπως αναλυτικά έχουμε εκθέσει ανωτέρω, κατά τους απαραίτατους όρους της παρούσας διακήρυξης (βλ. όρους 2.2.6.γ', 2.2.9.1, 2.2.9.2 - ιδίως Β4 - , 2.4.2.4, 2.4.3.2, 2.4.6 και υπ' αριθ. 44/2018 Μελέτη ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι) απαιτείται ρητά και επί ποινή αποκλεισμού κατά δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής, οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς να διαθέτουν αυτοκίνητο που θα χρησιμοποιείται για τη μεταφορά του προσωπικού και του εξοπλισμού ανά τη συνολική έκταση και των επτά Δημοτικών Ενοτήτων του Δήμου, ενώ για την απόδειξη πλήρωσης της ανωτέρω απαίτησης, πέραν της δήλωσής του στο ΤΕΥΔ στα πλαίσια της προκαταρκτικής απόδειξης, προσαπαιτείται η προσκόμιση αντιγράφου της άδειας του οχήματος, ήδη κατά το επίμαχο στάδιο με το φάκελο τεχνικής προσφοράς, καθώς συνιστά, κατ' απαίτηση της διακήρυξης, περιεχόμενο και επί ποινή αποκλεισμού στοιχείο αυτής (ήτοι της

τεχνικής προσφοράς), (βλ. περίπτωση γ' όρου 2.2.6 σε συνδυασμό με περίπτωση γ', παραγράφου Β4 όρου 2.2.9.2 & όρο 2.4.3.2 σε συνδυασμό με το άρθρο 5ο της υπ' αρ. 44/2018 Μελέτης Παροχής Υπηρεσίας, Παραρτήματος Ι (σελίδα 50) της διακήρυξης). Το δε ως άνω κριτήριο επιλογής συνεχεται ουσιαστικά με το αντικείμενο της σύμβασης υπό την έννοια ότι το απαιτούμενο όχημα παρέχει στον ανάδοχο τη δυνατότητα να μπορεί ο ίδιος να εκτελεί κάθε επιμέρους δραστηριότητα του συμβατικού αντικειμένου και αν δεν το διαθέτει, δεν θα μπορεί εκείνος να λειτουργεί και να εκτελεί εν όλω ή να εκτελεί τεχνικά ορθά ή νομίμως, τη σύμβαση. Προς επίρρωση του ανωτέρω, αναφερόμαστε στο αντικείμενο των προκηρυσσόμενων υπηρεσιών, το οποίο, μεταξύ άλλων και όπως εξειδικεύεται στην υπ' αρ. 44/2018 Μελέτη Παροχής Υπηρεσίας (Παράρτημα Ι, σελ. 41 διακήρυξης), είναι ο καθαρισμός κοινόχρηστων χώρων κατόπιν δημοσίων εκδηλώσεων με συρροή πλήθους, οι έκτακτες επεμβάσεις κατόπιν τροχαίων ατυχημάτων για απομάκρυνση επί παραδείγματος χάρι λαδιών οχημάτων και ο χημικός καθαρισμός για απομάκρυνση συνθημάτων. Ως εκ τούτου καθίσταται σαφές ότι για όλες τις ανωτέρω υπηρεσίες και για την προσήκουσα και ασφαλή εκτέλεση αυτών, απαιτείται η διάθεση του οχήματος ευθέως και εξαρχής στο πρόσωπο του προσφέροντος, το οποίο χρησιμεύει τόσο στην μεταφορά του προσωπικού όσο και του ειδικού εξοπλισμού. 35. Στον παρόντα ηλεκτρονικό διαγωνισμό λοιπόν, η εταιρία «... Α.Ε.», στα πλαίσια της προκαταρκτικής απόδειξης που εφαρμόζεται στους διαγωνισμούς κατ' αρ. 79 Ν. 4412/2016 και σύμφωνα με τα οριζόμενα στον όρο 2.2.9.1 της οικείας διακήρυξης, υπέβαλλε για τη συμμετοχή της το από 7.12.2018 ΤΕΥΔ (βλ σχετικό 8), από το οποίο προκύπτει ότι η τελευταία δε διαθέτει το απαιτούμενο κατά την απαίτηση γ' όρου 2.2.6 της διακήρυξης αυτοκίνητο για τη μεταφορά προσωπικού και εξοπλισμού, καθότι ουδέν δηλώνει αυτό ούτε στον κατάλογο του μηχανικού και τεχνικού εξοπλισμού που πρόκειται να χρησιμοποιεί για την εκτέλεση του έργου στο ερώτημα 3 Πεδίου Γ: Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, Μέρους IV του ΤΕΥΔ, ούτε στον κατάλογο μηχανημάτων, εγκαταστάσεων και τεχνικού εξοπλισμού που δηλώνει στο ερώτημα 9 του ίδιου ως άνω πεδίου ότι θα έχει στη διάθεσή της για την εκτέλεση της σύμβασης. 36. Παράλληλα δε, με τον φάκελο

προσφοράς της, η ανωτέρω εταιρία έχει υποβάλει το αρχείο με τίτλο «ΠΡΟΣΥΜΦΩΝΟ ΚΑΙ ΑΔΕΙΑ», το οποίο αποτελείται από το από 6/12/2018 Προσύμφωνο αγοράς οχήματος συνοδευόμενο με την αντίστοιχη άδεια κυκλοφορίας του (Σχετικό 9), προς το σκοπό μεταφοράς προσωπικού και εξοπλισμού κατά τις απαιτήσεις της διακήρυξης του παρόντος ηλεκτρονικού διαγωνισμού με το οποίο αναλαμβάνεται δέσμευση εκ μέρους της συμμετέχουσας στον παρόντα διαγωνισμό εταιρίας «... Α.Ε.», ως αγοραστή, και τρίτου οικονομικού φορέα στη θέση του πωλητή, όπως προχωρήσουν στις διαδικασίες αγοραπωλησίας «σε περίπτωση που Ο ΑΓΟΡΑΣΤΗΣ αναδειχθεί μειοδότης του διαγωνισμού του Δήμου ... και αναλάβει το συγκεκριμένο έργο (...)». Ωστόσο, το ανωτέρω Προσύμφωνο με το οποίο, κατά την έννοια της διάταξης άρθρου 166 ΑΚ, τα μέρη αναλαμβάνουν την υποχρέωση να συνάψουν ορισμένη σύμβαση, η οποία εν προκειμένω είναι υπό αίρεση βασισμένη σε μελλοντικό και αβέβαιο γεγονός, και ως εκ τούτου δε δεσμεύονται οριστικά επ' αυτής, δεν υποδηλώνει κατοχή και άρα διάθεση του οχήματος, κατά τις ανωτέρω απαιτήσεις της διακήρυξης, η οποία πρέπει να συντρέχει στο πρόσωπο του προσφέροντος και κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς, όπως αναλυτικά έχουμε αναφέρει ανωτέρω (βλ. ως άνω όρο 2.2.9.2 παρ. Α' της διακήρυξης & άρθρο 104 παρ. 1 Ν. 4412/2016). Επομένως, δεν πληρούται το κριτήριο τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας της οικείας διακήρυξης, που εξάλλου τίθεται επί ποινή αποκλεισμού, ως ουσιώδες, καθώς συνέχεται με τις εκάστοτε ανάγκες, φύση και ιδιαιτερότητες της προς εκτέλεση σύμβασης, [βλ. σκέψη 40 της απόφασης ΑΕΠΠ (1ο Κλ.) 437/2018]. 37. Σημειωτέον δε, ότι το αντίγραφο της άδειας κυκλοφορίας του επαγγελματικού οχήματος μάρκας TOYOTA τύπου HIACE με αριθμό κυκλοφορίας ΥΜΒ ..., επισυναπτόμενο στο Προσύμφωνο Αγοράς (βλ. σχετικό 9), ήτοι του οχήματος που επρόκειτο να διαθέσει η έτερη εταιρία εφόσον αναδειχθεί οριστική ανάδοχος του παρόντος διαγωνισμού, αναφέρεται σε φορτηγό και όχι επιβατικό όχημα. Από το ίδιο το λεκτικό του αντιγράφου της άδειας κυκλοφορίας του φορτηγού, προκύπτει ότι το μεταφερόμενο είδος αυτού είναι τα υλικά και τα εργαλεία που χρησιμεύουν για τον καθαρισμό των κτιρίων και όχι η μεταφορά προσωπικού, αφής στιγμής, κατά

τα οριζόμενα στην άδεια κυκλοφορίας, ουδόλως προβλέπεται ένας στοιχειώδης αριθμός καθήμενων θέσεων για την μεταφορά του προσωπικού, όπως ρητά απαιτεί η οικεία διακήρυξη (βλ. περίπτωση γ' όρου 2.2.6 σε συνδυασμό με περίπτωση γ', παραγράφου Β4 όρου 2.2.9.2 & όρο 2.4.3.2 σε συνδυασμό με το άρθρο 5ο της υπ' αρ. 44/2018 Μελέτης Παροχής Υπηρεσίας, Παραρτήματος Ι (σελίδα 50) της διακήρυξης), εκθέτοντας σε κίνδυνο την ασφάλεια του προσωπικού στην περίπτωση που εν τέλει της κατακυρωθεί το έργο και εκτελέσει τις υπηρεσίες κάνοντας χρήση του ανωτέρω οχήματος. Η εταιρία μας, εν αντιθέσει με την πλημμελή συμμετοχή της έτερης εταιρίας, έχει υποβάλει στον φάκελο της προσφοράς της ξεχωριστό αρχείο με τίτλο «ΑΔΕΙΑ ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΟΥ» (Σχετικό 10) από την επισκόπηση του οποίου προκύπτει ότι πρόκειται για επιβατικό όχημα με αριθμό θέσεων για καθήμενους (συμπεριλαμβανομένου του οδηγού) '009', ήτοι πλέον κατάλληλο για την προσήκουσα και ασφαλή μεταφορά τόσο του προσωπικού όσο και του απαιτούμενου εξοπλισμού. Τη διάθεση του ανωτέρω οχήματος, έχουμε δηλώσει ήδη και στο υποβληθέν εκ μέρους μας ΤΕΥΔ (βλ σχετικό 7) στο Μέρος ΙV «Κριτήρια επιλογής», πεδίο Γ' «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα», ερώτημα 9. 38. Επιπροσθέτως, κατά την με αριθ. 237/2018 απόφαση 6ου Κλιμακίου της Αρχής σας (βλ. σκ. 23), ως προς τα αποτελέσματα που ενδεχομένως παράγει σύμβαση μεταξύ μερών υπό αίρεση, διαλαμβάνονται τα ακόλουθα: «(...) Επομένως, η σύμβαση τελούσε εξ αρχής υπό την, κατά ΑΚ 201, αναβλητική αίρεση της εκ μέρους του προσφεύγοντος υπογραφής σύμβασης με τον αναθέτοντα φορέα για το αντικείμενο του παρόντος διαγωνισμού, δηλαδή τα αποτελέσματά της εξαρτήθηκαν γεγονός μελλοντικό και αβέβαια, και μη ισχύον κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, τα αποτελέσματα δε αυτής θα επέρχονταν μόλις συνέβαινε το γεγονός, δηλαδή η εκ μέρους του νυν προσφεύγοντος της οικείας σύμβασης της προκείμενης διαδικασίας με τον αναθέτοντα φορέα. Άρα, κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του και για όλο το διάστημα της τυχόν αξιολογήσεως των προσφορών ακόμη και έως την κατακύρωση του συμβατικού αντικειμένου (η οποία προηγείται της υπογραφής της σύμβασης αναθέτοντος και αναδόχου) και σε κάθε περίπτωση έως σήμερα,

η ως άνω σύμβαση δεν παρήγαγε και εξακολουθεί να μην παράγει αποτέλεσμα και ο προσφεύγων δεν διέθετε και δεν διαθέτει το σχετικό πλωτό μέσο, το οποίο ουδόλως από τα παραπάνω προκύπτει ότι είχε παραδοθεί σε αυτόν και τελούσε στην κατοχή του καθ' οιονδήποτε τρόπο και σε οιοδήποτε σημείο έως τώρα, η δε περιέλευση στην κατοχή του και στη διάθεσή του θα λάμβανε χώρα μόνο όταν και αν λάμβανε χώρα, κατόπιν κατακυρώσεως σε αυτόν, η υπογραφή της σύμβασής του με τον αναθέτοντα». 39. Η δε εταιρία «... Α.Ε.» ούτε δηλώνει, ούτε αποδεικνύει ότι διαθέτει το απαιτούμενο από τη διακήρυξη όχημα, ούτε φυσικά καταφεύγει στη στήριξη στις ικανότητες τρίτου οικονομικού φορέα ως προς την πλήρωση του κριτηρίου τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, ως και εκ του νόμου και σε συμμόρφωση προς τις οικείες απαιτήσεις της διακήρυξης δικαιούται. Ειδικότερα, η εν λόγω εταιρία, για την πλήρωση του κριτηρίου τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας ως προς την εκ μέρους της διάθεση αυτοκινήτου για τη μεταφορά προσωπικού και εξοπλισμού στα πλαίσια εκτέλεσης του έργου οδοκαθαρισμού του Δήμου Διονύσου, όφειλε, είτε να διαθέτει το όχημα, έχοντας αυτό, η ίδια στην κατοχή της διαμέσου, ενδεχομένως, ιδιωτικού συμφωνητικού μίσθωσης, οπότε και θα χρειαζόταν να προσκομίσει μόνον τα δικαιολογητικά εκείνα που αποδεικνύουν την εκ μέρους της νόμιμη κατοχή του οχήματος, (βλ. σκέψη 7 της ΔΕΦΑΘ (ΑΣΦ) 287/2017), είτε να καταφύγει στη στήριξη στις ικανότητες τρίτου οικονομικού φορέα για τη διάθεση του επίμαχου οχήματος, κατά τις προϋποθέσεις άρθρου 78 Ν. 4412/2016 και ειδικά εν προκειμένω του όρου 2.2.8 της διακήρυξης. Ωστόσο, στην περίπτωση αυτή, η εν λόγω εταιρία όφειλε να έχει δηλώσει η ίδια στο υποβληθέν εκ μέρους της ΤΕΥΔ τη στήριξή της στην ικανότητα τρίτου οικονομικού φορέα, συμπληρώνοντας τούτο στο οικείο πεδίο του ΤΕΥΔ περί δάνειας εμπειρίας του Πεδίου Γ, Μέρους II του ΤΕΥΔ, (βλ. υπόδειγμα ΤΕΥΔ στο Παράρτημα II της υπ' αρ. ... Διακήρυξης). Περαιτέρω, ο τρίτος και δανείζων οικονομικός φορέας όφειλε να υποβάλει ΤΕΥΔ περί μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού σε βάρος του και περί πλήρωσης των απαιτούμενων κριτηρίων επιλογής, (βλ. σκέψη 16 της απόφασης ΑΕΙ 111 (2ο Κλ.) 244/2018), καθώς και έγγραφη δέσμευση του τελευταίου προς διάθεση του απαιτούμενου από τη διακήρυξη εξοπλισμού (εν

προκειμένω οχήματος), από την οποία μάλιστα προκύπτει σαφώς η νόμιμη εκπροσώπηση αυτού - ζήτημα που δε συντρέχει στην παρούσα περίπτωση υποβολής προσυμφώνου αγοραπωλησίας, (για το οποίο βλ. σκέψη 23 της απόφασης ΑΕΙ 111 (4ο Κλ.) 83/2018). Η δέσμευση του προσυμφώνου αγοραπωλησίας ότι ο τρίτος, ήτοι μη προσφέροντος και μη συγκροτών ένωση/κοινοπραξία μετά του προσφέροντος, θα διαθέσει το οικείο μέσο εφόσον ο προσφέρων αναδειχθεί ανάδοχος, οφείλει να συναρτάται από συγκεκριμένες υποχρεωτικές διατυπώσεις κατά τον συνδυασμό άρθρων 78 και 79 ν. 4412/2016 (ΑΕΠΠ 111, 237/2018). 40. Περαιτέρω, η παράλειψη δήλωσης στο ΤΕΥΔ του προσφέροντος της στήριξης στις ικανότητες τρίτου οικονομικού φορέα, όπως εν προκειμένω, οδηγεί στο συμπέρασμα ότι ο ίδιος ο προσφέρων συγκεντρώνει αποκλειστικά στο πρόσωπό του τα απαιτούμενα κριτήρια ποιοτικής επιλογής, κάτι που ουδόλως ισχύει για το πρόσωπο της έτερης εταιρίας. Στην περίπτωση δε, που δεν έχει υποβληθεί ΤΕΥΔ του τρίτου οικονομικού φορέα, οι ικανότητες του τρίτου φορέα, στις οποίες στηρίζεται ο προσφέρων, δεν λογίζονται υπέρ του προσφέροντος με αποτέλεσμα η προσφορά του τελευταίου να καθίσταται αόριστη και να τελεί σε ουσιώδη έλλειψη (πρβλ. ΑΕΙ 111 96, 208, 231, 246/2017 και 30/2018). Η εν λόγω έλλειψη είναι αθεράπευτη κατ' αρ. 102 ν. 4412/2016 και δεν θεραπεύεται ούτε με την υποβολή μαζί με την προσφορά οιοδήποτε άλλου στοιχείου, συμφωνητικού ή υπεύθυνης ή άλλης δήλωσης συνεργασίας του τρίτου οικονομικού φορέα, η οποία να μεν δύναται να απαιτείται κατ' αρ. 78 ν. 4412/2016 από την αναθέτουσα ως αποδεικτικό μέσο της δέσμευσής αυτού, αλλά διατηρεί καταρχήν την αυτοτέλειά της ως αποδεικτικό μέσο εντός της διαγωνιστικής διαδικασίας και δεν αναπληρώνει τον ρόλο του ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ ως προς την προκαταρκτική απόδειξη των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής που ανά περίπτωση συνδράμει ο τρίτος φορέας και της έλλειψης λόγω αποκλεισμού κατ' αρ. 73 Ν. 4412/2016 (ΑΕΠΠ 208, 247/2017). Σημειωτέον δε ότι η επίκληση της ικανότητας τρίτου οικονομικού φορέα προϋποθέτει σωρευτικά (α) την ειδική αναφορά της στήριξης στο ΤΕΥΔ του προσφέροντος, (β) την υποβολή του ΤΕΥΔ εκ μέρους του τρίτου και (γ) απόδειξη περί του αν και πως ο προσφέρων διαθέτει τους αναγκαίους πόρους των τρίτων οικονομικών φορέων και της

δέσμευσης των τελευταίων να του διαθέσουν τις ικανότητες και τους πόρους τους τόσο για τη νόμιμη συμμετοχή του προσφέροντος οικονομικού φορέα όσο και για τη προσήκουσα εκτέλεση των προκηρυσσόμενων υπηρεσιών (πρβλ. ΑΕΠΠ 237/2018)».

19. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή προβάλλει σχετικώς με τις απόψεις της ότι «1) όσον αφορά τα άρθρα 23 - 29 της Προδικαστικής Προσφυγής σχετικά με το άρθρο 2.2.6 α της διακήρυξης (πελατολόγιο κ.λπ.) η προσφεύγουσα παραπονείται ότι η προσβαλλόμενη στερείται των απαιτούμενων συμβάσεων. Η εταιρεία «... Α.Ε.» έχει υποβάλει κατάλογο με παρόμοιες— συμβάσεις παροχής υπηρεσιών ως ορίζει και η διακήρυξη π.χ. συμβάσεις με τα ΤΕΙ ... & ... κλπ. Σύμφωνα με το άρθρο 2.2.6 α' της διακήρυξης «απαιτείται να διαθέτουν πελατολόγιο που να αποδεικνύεται ότι ο υποψήφιος ανάδοχος παρείχε υπηρεσίες τουλάχιστον σε ένα έργο παρομοίου είδους και μεγέθους την τελευταία διετία, συνοδευόμενο από βεβαίωση καλής εκτέλεσης των παρεχόμενων υπηρεσιών από το φορέα στον οποίο ο ανάδοχος παρείχε τις υπηρεσίες του,....». 2. όσον αφορά τα άρθρα 30 - 40 της Προδικαστικής Προσφυγής σχετικά με το άρθρο 2.2.6 γ της διακήρυξης (διάθεση οχήματος ΤΕΥΔ κ.λπ.). Στο άρθρο 2.2.6 γ' της διακήρυξης αναφέρεται ότι απαιτείται να διαθέτουν αυτοκίνητο που θα χρησιμοποιείται για τη μεταφορά του προσωπικού και του εξοπλισμού. (προσκομίζεται αντίγραφο της άδειας του αυτοκινήτου...». Όπως προκύπτει από τον έλεγχο των δικαιολογητικών και την υπ' αριθ. 11/2019 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής η εταιρεία «... Α.Ε.» είχε προσκομίσει το προσύμφωνο αγοράς και την άδεια κυκλοφορίας του οχήματος που θα διαθέσει για την υλοποίηση της σύμβασης. Ήδη η εταιρεία ... Α.Ε, όπως προκύπτει και την από 23-2- 2019 παρέμβασή της σχετικά με την από 14-2- 2019 προδικαστική προσφυγή, έχει προχωρήσει στην ολοκλήρωση της αγοράς του οχήματος, το οποίο και βρίσκεται στην πλήρη κυριότητα, νομή και κατοχή της, επομένως δεν συντρέχει κανένας από τους λόγους που επικαλείται η προσφεύγουσα εταιρεία Αναφορικά με τη σύνταξη του ΤΕΥΔ, αυτό ανταποκρίνεται πλήρως στις απαιτήσεις της Διακήρυξης, και δε συνέτρεχε λόγος

υποβολής ξεχωριστού ΤΕΥΔ από τον πωλητή του οχήματος αφού δεν πρόκειται για στήριξη σε «ικανότητες τρίτου- δάνεια εμπειρία».

20. Επειδή, η παρεμβαίνουσα προβάλλει ότι «Α. 1 Σε σχέση με την δήθεν έλλειψη της Εταιρείας μας σε παρόμοια έργα και άρα μη πλήρωση του σχετικού κριτηρίου ποιοτικής επιλογής, λεκτέα είναι τα ακόλουθα: Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι δεν καλύπτω το κριτήριο ποιοτικής επιλογής του όρου 2.2.6. α' της διακήρυξης, δηλαδή της προηγούμενης παροχής υπηρεσιών τουλάχιστον ενός έργου παρομοίου είδους και μεγέθους με αυτό του προκείμενου διαγωνισμού. Στην περίπτωση α' του όρου 2.2.6 της διακήρυξης προβλέπονται τα εξής: «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται α) να διαθέτουν πελατολόγιο που να αποδεικνύεται ότι ο υποψήφιος ανάδοχος παρείχε υπηρεσίες τουλάχιστον σε ένα έργο παρομοίου είδους και μεγέθους την τελευταία διετία, συνοδευόμενο από βεβαίωση καλής εκτέλεσης των παρεχόμενων υπηρεσιών από το φορέα στον οποίο ο ανάδοχος παρείχε τις υπηρεσίες του.» Συμμορφούμενη με τα προβλεπόμενα στη διακήρυξη υπέβαλλα, για την απόδειξη του ανωτέρω κριτηρίου επιλογής, στον φάκελο της Τεχνικής Προσφοράς μου «ΚΑΤΑΛΟΓΟ ΕΡΓΩΝ ΤΡΙΕΤΙΑΣ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑ» (Βλ. Ηλ. Αρχείο: «26.ΚΑΤΑΛΟΓΟΣ ΕΡΓΩΝ ΤΡΙΕΤΙΑΣ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑ_signed») στον οποίο αναφέρονται 39 συμβάσεις καθαριότητας τις οποίες έχω υπογράψει με νομικά πρόσωπα δημοσίου και ιδιωτικού δικαίου. Μάλιστα δύο από τις συμβάσεις που αναφέρονται στον συγκεκριμένο κατάλογο, και συγκεκριμένα η σύμβασή με το ΤΕΙ ... και το ΤΕΙ ... αφορούν καθαριότητα κτιρίων και εξωτερικού χώρου. Οι εργασίες στους εξωτερικούς χώρους των ΤΕΙ που έχω εκτελέσει. Βάσει των συμβάσεων που υπέγραφα είναι παρόμοιου είδους και μεγέθους με το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης. Ενδεικτικά παραθέτω την ανάλυση εργασιών για την καθαριότητα των εξωτερικών χώρων που περιλαμβάνεται στην με αριθ. 1/2018 σύμβασή μου με το ΤΕΙ ...: Α. ΚΑΘΗΜΕΡΙΝΑ 1. Συλλογή των απορριμμάτων και λοιπών άχρηστων υλικών ,καθώς και άχρηστου οικοδομικού υλικού, κάθε μέρα , από οδούς ρείθρα. πεζοδρόμια και λοιπούς υπαίθριους χώρους, συμπεριλαμβανομένων του

Δασυλλίου ,των γηπέδων (μπάσκετ, τένις, βόλεϋ) καθώς και των χώρων μεταξύ των κτιριακών συγκροτημάτων. 2. Αποκομιδή απορριμμάτων από τα εξωτερικά καλάθια. Τα απορρίμματα θα διαχωρίζονται σε χαρτί , πλαστικό , γυαλί, μέταλλο και οργανικά υλικά, με ευθύνη του αναδόχου συνεργείου και τα ανακυκλώσιμα υλικά θα μεταφέρονται στους αντίστοιχους χώρους ανακύκλωσης. 3. Τα μη ανακυκλώσιμα (οργανικά κ.λ.π.) θα τοποθετούνται σε πλαστικούς σάκους και θα μεταφέρονται στους χώρους συγκέντρωσης (κάδους) έξω από κάθε κτίριο και σε χώρο που θα υποδειχθεί από την αρμόδια υπηρεσία του Τ.Ε.Ι, ώστε να είναι εύκολη η αποκομιδή τους από τα ειδικά αυτοκίνητα μεταφοράς απορριμμάτων. 4. Για τη συλλογή των απορριμμάτων θα χρησιμοποιούνται ανθεκτικές πλαστικές σακούλες και σακούλες ανακύκλωσης για τα είδη ανακύκλωσης, οι οποίες θα αντικαθίστανται συχνά και θα μεταφέρονται στους προκαθορισμένους χώρους, προκειμένου να γίνεται εύκολα και άμεσα η αποκομιδή τους από τα απορριμματοφόρα οχήματα του Δήμου. 5. Τα απορρίμματα θα τοποθετούνται σε ειδικό αμαξίδιο που θα φέρει κινητά καλυπτόμενα δοχεία, στο εσωτερικό των οποίων θα τοποθετούνται πλαστικές σακούλες , οι οποίες στη συνέχεια θα τοποθετούνται στους ειδικούς κάδους απορριμμάτων του αύλειου χώρου. Το προσωπικό θα είναι εφοδιασμένο με Βούρτσα με ξύλινη ή μεταλλική ή πλαστική λαβή ή σάρωθρον και συλλεκτήρα απορριμμάτων. Η αποκομιδή των απορριμμάτων θα γίνεται σύμφωνα με τους κανόνες Υγιεινής και των σχετικών νόμων για τη δημόσια υγεία και πολεοδομία. Σε κανένα σημείο της διακήρυξης δεν αναφέρεται ότι ο συμμετέχων θα πρέπει να προσκομίσει στοιχεία ότι εντός της διετίας έχει εκτελέσει τουλάχιστον ένα έργο με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών οδοκαθαρισμού, άλλωστε μια τέτοια πρόβλεψη θα συνιστούσε παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων αφού θα απέκλειε αδικαιολόγητα τους οικονομικούς φορείς που δεν έχουν εκτελέσει συμβάσεις με τον συγκεκριμένο κωδικό κοινού λεξιλογίου (CPV), αλλά έχουν εκτελέσει παρόμοια έργα, από την υπογραφή της σύμβασης. Το μόνο που ορίζεται ως κριτήριο επιλογής είναι ο υποψήφιος ανάδοχος να αποδείξει ότι παρείχε υπηρεσίες τουλάχιστον σε ένα έργο παρομοίου είδους και μεγέθους την τελευταία διετία. Είναι προφανές ότι το ανωτέρω κριτήριο πληρείται από μέρους

μου καθώς η καθαριότητα εξωτερικών χώρων, η οποία περιλαμβάνει και καθαριότητα οδών, πεζοδρομίων και άλλων υπαίθριων χώρων είναι σε κάθε περίπτωση έργο παρόμοιου είδους με την παροχή υπηρεσιών οδοκαθαρισμού. Ειδικότερα έχει κριθεί και νομολογιακά ότι τα προσόντα που σχετίζονται με τις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες πρέπει να είναι συναφή ποσοτικά και ποιοτικά με το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης και ανάλογα με το σκοπό της, αλλά και να είναι πρόσφορα να οδηγήσουν σε διακρίβωση της τεχνικής ικανότητας των υποψηφίων (Βλ. ΕΑ ΣτΕ 660/2002, 528/2002, 990/2003) Η απαίτηση λοιπόν του όρου 2.2.6 της διακήρυξης εσφαλμένα και παντελώς αυθαίρετα ερμηνεύεται από την προσφεύγουσα ότι αφορά μόνο υπηρεσίες οδοκαθαρισμού, άλλωστε και η ίδια αναφέρει ότι τόσο η κατηγορία των υπηρεσιών καθαριότητας και εξυγίανσης σε αστικές ή αγροτικές ζώνες (CPV ...), όπου εντάσσονται οι υπηρεσίες οδοκαθαρισμού (CPV ...) όσο και η κατηγορία των υπηρεσιών καθαρισμού και απολύμανσης (CPV ...), όπου εντάσσονται οι υπηρεσίες καθαρισμού (CPV ...) ανήκουν στην ευρύτερη κατηγορία των υπηρεσιών λυμάτων, απορριμμάτων, καθαρισμού και περιβαλλοντικών υπηρεσιών (CPV ...), ΑΚΡΙΒΩΣ ΓΙΑΤΙ ΑΠΟΤΕΛΟΥΝ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΠΑΡΟΜΟΙΟΥ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟΥ. Σύμφωνα με τα ανωτέρω η Τεχνική Προσφορά μου είναι απολύτως νόμιμη, ο δε ισχυρισμός της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθεί ως μη νόμιμος και αβάσιμος. Α.2. Σε ότι αφορά τις αιτιάσεις της προσφεύγουσας σχετικά με το όχημα για τη μεταφορά προσωπικού και εξοπλισμού (απαίτηση γ' όρου 2.2.6 της διακήρυξης), λεκτέα είναι τα ακόλουθα :

Α.2.1. Η προσφεύγουσα καταλογίζει καταρχήν στην Εταιρεία μας ότι κακώς δεν υπέβαλε ΤΕΥΔ για τον πωλητή του επίμαχου οχήματος. ο οποίος δια του προσυμφώνου αγοράς αυτοκινήτου που υποβάλαμε στο φάκελο της προσφοράς μας δεσμεύεται ότι θα μεταβιβάσει αυτό στην Εταιρεία μας μόλις της κατακυρωθεί το αποτέλεσμα της διαγωνιστικής διαδικασίας. Κατά την προσφεύγουσα, ο εν λόγω πωλητής συνιστά. τρίτο στην ικανότητα του οποίου στηριζόμαστε για να υποβάλουμε παραδεκτή προσφορά και κατ' αποτέλεσμα ήταν επιβεβλημένη η υποβολή ΤΕΥΔ και γι' αυτόν. Σε σχέση με τον εν λόγω ισχυρισμό της προσφεύγουσας λεκτέα είναι τα ακόλουθα : Σύμφωνα με την

Οδηγία 14 της ΕΑΑΔΗΣΥ : «Τα Βασικά στοιχεία του θεσμού της δάνειας εμπειρίας, που διαμορφώθηκε νομολογιακά πριν ακόμα αποτυπωθεί στις κοινοτικές οδηγίες, είναι: α)^ η αδυναμία του υποψήφιου οικονομικού φορέα να ανταποκριθεί με τα δικά του μέσα στις απαιτήσεις εκτέλεσης της σύμβασης, την οποία επιθυμεί να συνάψει και η προσφυγή του σε δυνατότητες τρίτου φορέα (χρηματοδοτικές ή τεχνικές δυνατότητες) για την απόδειξη της καταλληλότητάς του και β) η υποχρέωση του υποψήφιου οικονομικού φορέα να αποδείξει ότι ο τρίτος φορέας έχει τη δυνατότητα να διαθέσει τους επικαλούμενους πόρους και ότι οι πόροι αυτοί θα βρίσκονται πράγματι στη διάθεση του πρώτου για την εκτέλεση της σύμβασης. Το τελευταίο σημείο, το οποίο αναδεικνύεται και ως το βασικό σημείο ενασχόλησης της νομολογίας, σημαίνει σε αδρές γραμμές ότι ναι μεν επιτρέπεται η επίκληση εμπειρίας ή και μέσων τρίτων, οσάκις ενδείκνυται και για δεδομένη σύμβαση, όμως η παροχή και η χρήση των ικανοτήτων αυτών πρέπει αφενός να αποδεικνύεται, αφετέρου να είναι απολύτως δεσμευτική για τα συμβαλλόμενα μέρη, αλλά και επιπλέον να παρέχονται ικανές εγγυήσεις στην αναθέτουσα αρχή ώστε λυσιτελώς να εξασφαλίζεται αυτή για την έντεχνη, προσήκουσα και άρτια εκτέλεση του έργου». Εξάλλου η υποχρέωση υποβολής ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ και για τους τρίτους που δανείζουν στον συμμετέχοντα οικονομικές/ τεχνικές ικανότητες, αποσκοπεί στο να μην επιτρέπεται σε τρίτους που στο πρόσωπό τους θα συνέτρεχαν λόγοι αποκλεισμού, να αναμειγνύονται τελικώς εμμέσως και δια της πλαγίας οδού, σε μια δημόσια σύμβαση, διότι αυτό θα συνιστούσε, όπως ορθά παρατηρεί η ΕΑΑΔΗΣΥ , στην ίδια Οδηγία, ευθεία παράβαση των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας. Από τις σκέψεις της ως άνω Οδηγίας της ΕΑΑΔΗΣΥ εξάγεται κατά την ημέτερη άποψη, το κρίσιμο συμπέρασμα, που οδηγεί σε αβασιμότητα τους ισχυρισμούς της συνδιαγωνιζομένης. Κατά την ΕΑΑΔΗΣΥ ως τρίτος νοείται εκείνος ο φορέας που θα δανείσει τις ικανότητές τους στον προσφέροντα, προκειμένου ο τελευταίος, δανειζόμενος αυτές τις ικανότητες , να κατορθώσει να εκτελέσει τη σύμβαση. Η εκτέλεση λοιπόν της σύμβασης από τον προσφέροντα με μέσα που θα δανειστεί από τον τρίτο, καθιστά αυτόν τον τρίτο κρίσιμο παράγοντα στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης. Διότι η έμμεση εμπλοκή του στην εκτέλεση της

σύμβασης, δημιουργεί προφανώς μια κάποια ανασφάλεια στην εκάστοτε Αναθέτουσα Αρχή που οφείλει εξ αυτού του λόγου να αναζητήσει επαρκή εγγύγυα ώστε να διασφαλίσει ότι η σύμβαση τελικώς θα εκτελεστεί ομαλά και άρτια. Εξάλλου η έμμεση δυνατότητα που χορηγείται στον τρίτο να αναμειχθεί τελικώς στην εκτέλεση μιας δημόσιας σύμβασης, είναι ο λόγος που υποχρεώνεται η Αναθέτουσα Αρχή (αιτούμενη το ΕΕΕΣ/ ΤΕΥΔ του τρίτου) να διακριβώσει την προσωπική του κατάσταση ώστε να διασφαλίσει ότι δεν συντρέχει ούτε στο δικό του πρόσωπο λόγος αποκλεισμού (του άρθρου 73 του ν. 4412/2016) , προκειμένου να εξαιρεθούν φαινόμενα έμμεσης καταστρατήγησης της ενωσιακής νομοθεσίας, δια της συμμετοχής σε δημόσιες συμβάσεις «υπό το μανδύα του τρίτου» οικονομικών φορέων που διαφορετικά θα αποκλείονταν από τις διαγωνιστικές διαδικασίες. Στην ίδια κατεύθυνση κινείται και η νομολογία, η οποία στις κρίσεις της, λογίζει πάντα ως τρίτο, τον οικονομικό εκείνο φορέα στις δυνάμεις του οποίου θα προσφύγει ο συμμετέχων για να εκτελέσει τη σύμβαση : « Ένας οικονομικός φορέας δεν μπορεί να αποκλεισθεί από διαδικασία αναθέσεως δημόσιας συμβάσεως παροχής υπηρεσιών επειδή δεν πληροί αφ' εαυτού τις ελάχιστες απαιτούμενες τεχνικές και επαγγελματικές προϋποθέσεις για τη συμμετοχή του αλλά προτίθεται να χρησιμοποιήσει τις ικανότητες και δεξιότητες τρίτων και οι οποίοι τις διαθέτουν και στους οποίους θα προσφύγει εάν του ανατεθεί η σύμβαση. Στην περίπτωση αυτή πρέπει να αποδείξει στην αναθέτουσα αρχή ότι πράγματι βρίσκονται στη διάθεσή του τα μέσα των φορέων που πρόκειται να χρησιμοποιήσει για την εκτέλεση της συμβάσεως. (Αποφάσεις ΔΕΚ της 18/3/2004, C-314/01 Siemens και ARGE Telekom, Αποφάσεις ΔΕΚ, της 12.7.2001, C-399/98, Ordine degli Architetti, σκ. 90-92, της 2.12.1999, C-176/98, Holst Italia, σκ. 24 -31, πρβλ. απόφαση ΔΕΚ της 18.12.1997, C- 5/97, Ballast Nedam Groep, σκ. 13-14, ΣτΕ 3306/1991, πρβλ. ΣτΕ 896/2009 και ΣτΕ ΕΑ 284, 409/2013). Υπό το φως των ανωτέρω δεδομένων ερχόμαστε να εξετάσουμε εάν ο οικονομικός φορέας ο οποίος δεσμεύεται δια προσφυμφώνου αγοράς, ότι θα πωλήσει το μηχάνημά του σε έναν οικονομικό φορέα συμμετέχοντα σε διαγωνιστική διαδικασία , εφόσον του κατακυρωθεί το αποτέλεσμα της διαγωνιστικής διαδικασίας,

συγκεντρώνει τα χαρακτηριστικά του τρίτου, κατά την έννοια του ενωσιακού και ημεδαπού δικαίου, όπως έχει ερμηνευθεί από την ΕΑΑΔΗΣΥ και την πλούσια νομολογία. Η απάντηση που προσήκει είναι ξεκάθαρα αρνητική για τον προφανή λόγο, ότι ο οικονομικός φορέας αυτό που συνιστά το αντισυμβαλλόμενο μέρος του συμμετέχοντα στο προσύμφωνο αγοράς (εφεξής και ΠΩΛΗΤΗ) δεν πρόκειται να αναμειχθεί καθ' οιονδήποτε τρόπο στην εκτέλεση της σύμβασης και εξ αυτού του λόγου δεν μπορεί να υπαχθεί στην έννοια του τρίτου, δανείζοντα ικανότητα που είναι αναγκαία στον ανάδοχο για να εκτελέσει τη σύμβαση αυτή. Έτσι και στην δική μας περίπτωση, το προσύμφωνο αγοράς αυτοκινήτου που προσκόμισε η Εταιρεία μας στο φάκελο της προσφοράς της, αποδεικνύει τη ρητή δέσμευση του ΠΩΛΗΤΗ να μεταβιβάσει την κυριότητα του οχήματος στην Εταιρεία μας, άμα την κατακύρωση του αποτελέσματος της διαγωνιστικής διαδικασίας, ήτοι σε χρόνο που προηγείται της έναρξης εκτέλεσης της σύμβασης, γεγονός που μάλιστα ήδη έλαβε χώρα - εξ ου και στα δικαιολογητικά κατακύρωσης που υπέβαλε η Εταιρεία μας προσκομίζεται η άδεια του οχήματος στο όνομά της, αφού είναι πλέον ο κύριος του επίμαχου αυτοκινήτου. Συνεπώς, η Εταιρεία μας, ήδη πριν την έναρξη εκτέλεσης της σύμβασης, διαθέτει την κρίσιμη ιδιότητα, άλλως το ποιοτικό κριτήριο που η Αναθέτουσα Αρχή θέτει ως αναγκαία προϋπόθεση για την εκτέλεση της σύμβασης, την οποία η Εταιρεία μας και θα εκτελέσει με δικά της μέσα, χωρίς να προσφύγει στις ικανότητες κάποιου τρίτου. Υπό αυτές τις συνθήκες, δεν παρίστατο και κανένας δικαιολογητικός λόγος να προσκομίσει η Εταιρεία μας ΕΕΕΣ για τον πωλητή του αυτοκινήτου, αφού ο τελευταίος εκ προοιμίου και όπως προέκυπτε από τη μεταξύ μας συμφωνία, ουδόλως επρόκειτο να εμπλακεί στην εκτέλεση της σύμβασης, δεδομένης της υποχρέωσης που ανέλαβε και την οποία τήρησε, να μεταβιβάσει την κυριότητα του οχήματος με την κατακύρωση του αποτελέσματος της διαγωνιστικής διαδικασίας, δια του προσυμφώνου αγοραπωλησίας του επίμαχου εξοπλισμού. Συνάγεται συμπερασματικά εκ των ανωτέρω ότι η όλη προβληματική περί της στήριξης στις ικανότητες τρίτων και η ερμηνεία αυτής δεν μπορεί να εκτείνεται και στις περιπτώσεις που ο συμμετέχων οικονομικός φορέας δια της υποβολής προσυμφώνου αγοράς εξοπλισμού, συνιστά κατά τη

συμμετοχή του στο διαγωνισμό, τον εν δυνάμει κύριο του εξοπλισμού αυτού, (ιδιότητα την οποία αποδεικνύει δια της προσκόμισης του σχετικού συμφωνητικού στο φάκελο της προσφοράς του), και η οποία ιδιότητα οριστικοποιείται ήδη προ της συνάψεως της σύμβασης. Διότι υπό καμία ερμηνευτική εκδοχή, ανεκτή στην κοινή λογική, μπορεί να νοηθεί ως τρίτος, ένας οικονομικός φορέας που τελικώς δεν θα προσφέρει στον συμμετέχοντα τις ικανότητές του για την εκτέλεση της σύμβασης. Μένει να απαντηθεί το ζήτημα που θέτει η προσφεύγουσα σχετικά με το ότι δήθεν η Διακήρυξη του επίμαχου διαγωνισμού, απαιτεί να διαθέτει ο συμμετέχων το επίμαχο κριτήριο ποιοτικής επιλογής (δηλαδή το αυτοκίνητο που θα χρησιμοποιείται για τη μεταφορά του προσωπικού και του εξοπλισμού) ήδη κατά τη συμμετοχή του στο διαγωνισμό, όρο που παραβιάζει, κατά τα λεγόμενά της η Εταιρεία μας, η οποία δεν διαθέτει το συγκεκριμένο όχημα κατά τη συμμετοχή της, αλλά θα το αποκτήσει μόλις αναδειχθεί ανάδοχος (ορ. σελ.20 της προδικαστικής προσφυγής της : «...ιδιοτήτων και εν γένει προσόντων τα οποία κατά το γράμμα και το κανονιστικό περιεχόμενο της διακήρυξης έπρεπε να συντρέχουν στο πρόσωπο του προσφέροντος και να κατέχονται και να διατίθενται ευθέως και εξαρχής από αυτόν, πλην όμως, ακριβώς επειδή δεν τα κατέχει και δεν τα διαθέτει, του επιτρέπεται η παραδεκτή συμμετοχή στη διαδικασία μέσω των ικανοτήτων και ιδιοτήτων, που του παρέχει προς αυτόν τον σκοπό, δηλαδή την παραδεκτή συμμετοχή του και τυχόν ανάδειξή του σε ανάδοχο, ο "τρίτος οικονομικός φορέας...»). Με τον ως άνω ισχυρισμό της η προσφεύγουσα επιχειρεί στην ουσία να «κατασκευάσει» μια νέα κατηγορία «τρίτου-δανείζοντα ικανότητες στον προσφέροντα » προκειμένου να εντάξει σε αυτήν και τον ΠΩΛΗΤΗ προσυμφώνου αγοράς. Κατ' ουσίαν και σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της, πρόκειται για έναν «τρίτο» του οποίου τις ικανότητες δανειζόμαστε προσωρινά, ήτοι για την παραδεκτή συμμετοχή μας στο διαγωνισμό και μόνο, αφού κατά τη συμμετοχή μας στο διαγωνισμό, δεν έχουμε καταστεί οριστικοί κύριοι του αυτοκινήτου και του οποίου όμως τις ικανότητες θα πάψουμε να χρειαζόμαστε με την ανάδειξή μας ως μειοδότες, οπότε και θα λήξει η στιγμιαία συμβολή του στο παραδεκτό της προσφοράς μας, αφού δια της αναδείξεώς μας ως αναδόχους,

θα επέλθει και η οριστική μεταβίβαση του οχήματος στην Εταιρεία μας, οπότε και θα πληρείται στο πρόσωπό μας πλέον, το αναγκαίο από τη Διακήρυξη κριτήριο τεχνικής επάρκειας. Τέτοια όμως καινοφανής κατηγορία «τρίτου - δανείζοντα ικανότητες στον προσφέροντα», ο οποίος απολύει την ιδιότητα του τρίτου πριν την έναρξη εκτέλεση της σύμβασης, δεν έχει ούτε νομοθετηθεί, ούτε από τη θεωρία και νομολογία ερμηνευθεί, δοθέντος ότι κατά τα αναλυτικώς ανωτέρω εκτεθέντα, ο τρίτος προσφέρει στον συμμετέχοντα τη συνδρομή του στην εκτέλεση της σύμβασης και σε κάθε περίπτωση του διαθέτει ιδιότητα που ο συμμετέχων ΔΕΝ διαθέτει και πρέπει να προσφύγει στον τρίτο για να την αποκτήσει πάντα στο πλαίσιο εκτέλεσης της σύμβασης. Σε κάθε περίπτωση από τη διατύπωση της Διακήρυξης του επίμαχου διαγωνισμού, ουδόλως συνάγεται ότι ο συμμετέχων πρέπει να αποδεικνύει ότι διαθέτει το συγκεκριμένο κριτήριο επιλογής (δηλαδή να έχει με οιονδήποτε τρόπο κυριότητα ή κατοχή του αυτοκινήτου) ήδη κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς του, ώστε να συναχθεί, έστω και με λογική ακροβασία, ότι η Εταιρεία μας, έπρεπε να προσφύγει στις ικανότητες του ΠΩΛΗΤΗ του αυτοκινήτου, για να υποβάλει παραδεκτή προσφορά στο διαγωνισμό. Ειδικότερα : Ο όρος 2.2.6. της διακήρυξης (σελ. 15), που τιτλοφορείται «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα αναφέρει: «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται :α)... β)... γ) να διαθέτουν αυτοκίνητο που θα χρησιμοποιείται για τη μεταφορά του προσωπικού και του εξοπλισμού (προσκομίζεται αντίγραφο της άδειας του αυτοκινήτου). Από τον εν λόγω όρο ουδόλως συνάγεται και μάλιστα με σαφήνεια ότι το επίμαχο όχημα θα πρέπει να έχει περιέλθει στην κυριότητα ή έστω κατοχή του συμμετέχοντα κατά την υποβολή της προσφοράς του. Διότι διαφορετικά η Διακήρυξη θα περιείχε αντίθετη πρόβλεψη, δηλαδή θα ζητούσε ρητώς να προσκομίζει ο συμμετέχων κατά την υποβολή της προσφοράς του, ιδιωτικό συμφωνητικό μίσθωσης ή δανεισμού οχήματος ή άδεια οχήματος που θα έχει εκδοθεί στο όνομα του προσφέροντα ή τιμολόγιο αγοράς ή οιοδήποτε έγγραφο για να διακριβωθεί η κυριότητα ή η κατοχή του αυτοκινήτου από τον προσφέροντα ήδη κατά την υποβολή της προσφοράς του. Μόνη η απαίτηση για

προσκόμιση της άδειας του αυτοκινήτου, φυσικά δεν αρκεί για να συναχθεί το αντίθετο, διότι η άδεια μπορεί κάλλιστα να ζητείται από την Αναθέτουσα για να διακριβωθεί ο τύπος του οχήματος που προτίθεται να χρησιμοποιήσει ο συμμετέχων και αν αυτός ο τύπος είναι κατάλληλος για την προσήκουσα και άρτια εκτέλεση της σύμβασης. Η ίδια απαίτηση για προσκόμιση της άδειας του οχήματος και μόνο επαναλαμβάνεται στη Διακήρυξη και στα δικαιολογητικά κατακύρωσης ενώ ομοίως και στο άρθρο 5ο: Δικαιολογητικά φακέλου Τεχνικής Προσφοράς της Ειδικής Συγγραφής Υποχρεώσεων της υπ' αρ. 44/2018 Μελέτης Παροχής Υπηρεσίας, Παραρτήματος Ι (σελίδα 50), απαιτείται από το συμμετέχοντα να υποβάλει στο φάκελο Τεχνικής προσφοράς μόνο.... «3. Άδεια του αυτοκινήτου που θα χρησιμοποιείται για τη μεταφορά του προσωπικού και του εξοπλισμού», χωρίς καμία και πάλι αναφορά σε κάποιο έγγραφο με το οποίο να διακριβώνεται ότι το όχημα έχει περιέλθει στην κατοχή ή την κυριότητα του συμμετέχοντα. Επομένως η προσπάθεια της προσφεύγουσας να ερμηνεύσει την Διακήρυξη κατά το δοκούν με σκοπό τον αποκλεισμό μας δεν θα πρέπει να τύχει της αποδοχής της Αρχής Σας, εφόσον η κατάστρωση του κανονιστικού κειμένου της Διακήρυξης του επίμαχου διαγωνισμού, ουδόλως απαιτεί και μάλιστα με σαφήνεια, όπως διατείνεται η προσφεύγουσα, να συντρέχει στο πρόσωπο του συμμετέχοντα ήδη κατά την υποβολή της προσφοράς του, η ιδιότητα της «διάθεσης» του οχήματος, αφού κατά τα προλεχθέντα, ουδέν έγγραφο ή πιστοποιητικό ζητά για τη διακρίβωση της ιδιότητας αυτής ή μη μόνο της άδειας του οχήματος. Επομένως πέραν των όσων αναφέρθηκαν ανωτέρω, η Εταιρεία μας ουδόλως είχε υποχρέωση από τη Διακήρυξη του διαγωνισμού να αποδείξει την συνδρομή της κρίσιμης ιδιότητας στο πρόσωπό της ήδη κατά την υποβολή του φακέλου συμμετοχής, ώστε να εξετάζεται περαιτέρω η τυχόν ανάγκη προσφυγής της στις ικανότητες του ΠΩΛΗΤΗ του οχήματος. Αντίθετο επιχείρημα δεν μπορεί Βεβαίως να συναχθεί από τη γενική διατύπωση του όρου 2.2.9.2. της διακήρυξης (σελ. 17), σύμφωνα με τον οποίο «το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παρούσας και κατά τη

σύναψη της σύμβασης στις περιπτώσεις του άρθρου 105 παρ. 3 περ. γ του ν. 4412/2016». Και τούτο διότι ο ως άνω όρος είναι γενικός ενώ η αρχή της σαφήνειας που πρέπει να διέπει το κανονιστικό κείμενο της Διακήρυξης θα επέτασσε, ιδίως αν επρόκειτο να αποκλεισθεί εξ αυτού του λόγου διαγωνιζόμενος, τη ρητή αναφορά στη Διακήρυξη του χρόνου κατά τον οποίο θα πρέπει ο συμμετέχων να διαθέτει τον εξοπλισμό για την εκτέλεση του έργου, όταν μάλιστα είναι γνωστό από τα διδάγματα της κοινής πείρας και τα συναλλακτικά ήθη, ότι ουδείς διαγωνιζόμενος βούλεται να υποβληθεί σε υπέρογκες δαπάνες μίσθωσης ή αγοράς εξοπλισμού προκαταβολικά και χωρίς να διαθέτει τη βεβαιότητα ότι θα του κατακυρωθεί το έργο. Σε κάθε περίπτωση η προσκόμιση εκ μέρους μας προσυμφώνου αγοράς με το οποίο ο ΠΩΛΗΤΗΣ δεσμευόταν πλήρως για τη μεταβίβαση του εξοπλισμού, στην Εταιρεία μας, άμα την κατακύρωση του αποτελέσματος του διαγωνισμού, συνιστά πλήρη και επαρκή απόδειξη προς την Αναθέτουσα Αρχή, ότι η Εταιρεία μας καλύπτει, ως εν δυνάμει κύριος, κατά την υποβολή της προσφοράς της, το επίμαχο κριτήριο ποιοτικής επιλογής αφού διαθέτει κατά την υποβολή της προσφοράς της, ως εν δυνάμει κύριος, τον επίμαχο εξοπλισμό, ενόψει και του ότι, κατά τα προλεχθέντα, η Διακήρυξη δεν διευκρίνιζε ρητώς τον τρόπο με τον οποίο θα πρέπει ο συμμετέχων να διαθέτει τον εξοπλισμό κατά τη συμμετοχή του, ώστε και το προσύμφωνο αγοράς, να μπορεί να θεωρηθεί επαρκής απόδειξη κάλυψης του εν λόγω κριτηρίου. Σε αυτό το σημείο δέον όπως σημειώσουμε ότι το ζήτημα που θέτει η προσφεύγουσα απασχόλησε και τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου (ΚΛΙΜΑΚΙΟ Ζ ΠΡΑΞΗ 234/2018), σε παρόμοια περίπτωση κατά την οποία μάλιστα η Διακήρυξη δεν σιωπούσε αλλά ζητούσε ρητώς συγκεκριμένα έγγραφα (π.χ. συμφωνητικό μίσθωσης, προτιμολόγια αγοράς κλπ) με τα οποία να αποδεικνύει ο προσφέρων, ότι διαθέτει τον απαιτούμενο εξοπλισμό, ήδη κατά τη συμμετοχή του στο διαγωνισμό. Το αρμόδιο Κλιμάκιο απεφάνθη σχετικώς ότι : «Περαιτέρω, σε κανένα άρθρο της διακήρυξης δεν ορίζεται με σαφήνεια το κρίσιμο χρονικό σημείο, κατά το οποίο ο διαγωνιζόμενος πρέπει να διαθέτει τον απαιτούμενο εξοπλισμό, ειδικότερα, δεν ορίζεται με σαφήνεια ότι ο διαγωνιζόμενος οφείλει να διαθέτει τον εξοπλισμό αυτό κατά την υποβολή της

προσφοράς του, ή σε περίπτωση ανάδειξής του ως αναδόχου. Και ναι μεν στα άρθρα 11 και 16 ορίζεται ότι, κατά το στάδιο της υποβολής των δικαιολογητικών συμμετοχής, υποβάλλονται, πέραν της υπεύθυνης δήλωσης για το διατιθέμενο εξοπλισμό και του σχετικού πίνακα, και αποδεικτικά κατοχής των ζητούμενων μηχανημάτων (τιμολόγια ή/και άδειες μηχανημάτων), πλην όμως δεν ορίζεται με σαφήνεια ότι συνιστά λόγο αποκλεισμού η μη υποβολή των εν λόγω αποδεικτικών, όταν ο διαγωνιζόμενος δεσμεύεται ότι θα αποκτήσει την κυριότητα ή την κατοχή τους, σε περίπτωση ανάδειξής του ως αναδόχου. Πολλώ δε μάλλον δεν ορίζεται ότι αποκλείεται η επίκληση, ως αποδεικτικών κατοχής, και άλλων εγγράφων, από τα οποία αποδεικνύεται η δυνατότητα του αναδόχου να αποκτήσει την κυριότητα ή την κατοχή των εν λόγω μηχανημάτων, όπως προτιμολογίων. Κατά την έννοια των ανωτέρω όρων της διακήρυξης, ερμηνευόμενων σύμφωνα τις αρχές του ελεύθερου και ανόθευτου ανταγωνισμού και του δημόσιου συμφέροντος, οι οποίες επιτάσσουν την επιδίωξη της ανάπτυξης του ευρύτερου δυνατού ανταγωνισμού κατά την ανάθεση των δημόσιων συμβάσεων, είναι αποδεκτή, κατά το στάδιο υποβολής των δικαιολογητικών συμμετοχής, προσφορά διαγωνιζομένου, ο οποίος, με την ως άνω υπεύθυνη δήλωσή του και το σχετικό πίνακα που υποβάλλει με βάση τα άρθρα 11 και 16 της διακήρυξης, δηλώνει ότι δεσμεύεται σε περίπτωση ανάδειξής του ως αναδόχου να διαθέσει τον απαιτούμενο για την εκτέλεση της σύμβασης με Βάση τη διακήρυξη μηχανολογικό εξοπλισμό, ακόμα και αν δεν έχει αποκτήσει εμπράγματο δικαίωμα επί του εξοπλισμού αυτού κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς του και ανεξαρτήτως αν έχει/θα αποκτήσει την κυριότητα ή την κατοχή επ' αυτού. Η ανωτέρω ερμηνεία των προαναφερόμενων όρων της διακήρυξης είναι, εξάλλου, συμβατή με την αρχή της αναλογικότητας, λαμβανομένου υπόψη ότι, υπό την αντίθετη ερμηνευτική εκδοχή, δεν θα μπορούσε να παρασχεθεί επαρκής εξήγηση για ποιο λόγο δεν θα επιτρεπόταν η συμμετοχή στο διαγωνισμό φορέων που δεν είχαν την κυριότητα αλλά την κατοχή των μηχανημάτων (όταν μάλιστα είναι δυνατή η στήριξη στις δυνατότητες άλλων φορέων), ή φορέων που θα δήλωναν ότι θα προέβαιναν σε αγορά/μίσθωση των απαιτούμενων μηχανημάτων σε περίπτωση ανάδειξής τους

ως αναδοχών». Στην ίδια κατεύθυνση και η Αρχή Σας έχει αποφανθεί πάγια ότι η Διακήρυξη πρέπει να είναι αρκούντως σαφής, ώστε από το γράμμα αυτής να προκύπτουν με σαφήνεια εκείνοι οι όροι που μπορεί να οδηγήσουν σε αποκλεισμό υποψηφίου. Πιο συγκεκριμένα, κατά τη σκέψη 5 της ΑΕΠΠ 434/2018 : «5. Επειδή (Βλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ 237, 413 και 414/2018), ναι μεν ο κανονιστικός χαρακτήρας της διακήρυξης (ΣΤΕ ΕΑ 352/2016) δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα όσο και τους συμμετέχοντες, οι οποίοι οφείλουν να υποβάλουν τα αξιούμενα από τη διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία (πρβλ. ΣΤΕ 5022/2012) προκειμένου να συμμετάσχουν νομίμως στο διαγωνισμό. Αυτά όμως, προϋποθέτουν ρητό και σαφή όρο ή έστω σαφή παραπομπή σε σαφή έτερη διάταξη και όχι εκ των υστέρων και κατά την αξιολόγηση το πρώτον ερμηνεία της διακήρυξης με τρόπο ώστε να εισάγονται όροι αποκλεισμού και υποχρεώσεις των προσφερόντων, οι οποίες δεν προέκυπταν με σαφήνεια από την ίδια τη διακήρυξη (πρβλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 237/2017). Εξάλλου, ουσιώδης όρος της διακήρυξης, η παράβαση του οποίου συνιστά λόγο αποκλεισμού, είναι αυτός ο οποίος ρητά προκύπτει ως τέτοιος από το ίδιο το κανονιστικό κείμενο αυτής και τίθεται ούτως ή ως επί ποινή αποκλεισμού ή όποιος συνέχεται αυτονόητα με το εν όλω παραδεκτό και σαφές της προσφοράς και σε κάθε περίπτωση επάγεται έννομες συνέπειες (Βλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ 236 και 246/2017 και 69/2018). Εξάλλου (Βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 173/2018), σε κάθε περίπτωση, κατά πάγια αρχή του εθνικού και κοινοτικού δικαίου οι όροι μιας διακήρυξης πρέπει να ερμηνεύονται αυστηρά. Ωστόσο, η αυστηρή αυτή ερμηνεία και εφαρμογή πρέπει να σχετίζεται με τη σαφήνεια της διακήρυξης, λόγω της αρχής της διαφάνειας, η οποία προϋποθέτει, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός

έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ. βλ. Ράικο Δ., «Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων», Αθήνα-Θεσ/νικη, 2014, σελ. 177, υπ' αριθμ. 2/23.07.2014 Κατευθυντήρια Οδηγία της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., ΔΕΚ, απόφαση της 29.4.2004, C-496/99 P, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκ. 111, πρβλ. και αποφάσεις της 20.9.1988, C-31/87, Beentjes, της 25.4.1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, της 18.10.2001, C-19/00, SIAC Construction Ltd, της 12.12.2002, C-470/99, Universale- Bau AG, της 4.12.2003, C-448/01, EVN AG, WienstrommGmbH, ΣΤΕ 311/2006 7μ., 3497/2006, 214- 5/2011, 1583/2012, Ολ. ΕΑ 136/2013, ΕΑ 53/2011, σκ. 23). Άλλωστε, όπως παγίως έχει κριθεί η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως και η υποχρέωση διαφάνειας απαγορεύουν στην αναθέτουσα αρχή να απορρίψει προσφορά στηριζόμενη σε λόγους οι οποίοι δεν προβλέπονται στην οικεία προκήρυξη (βλ., C- 278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 28, και απόφαση Medipac-Καζαντζίδης, C-6/05, EU:C:2007:337, σκέψη 54). Υπό αυτό το πρίσμα συνάγεται ότι η αυστηρότητα της εφαρμογής της διακήρυξης προϋποθέτει την σαφήνεια των όρων αυτής καθώς η παραβίαση αμφίσημων όρων δεν οδηγεί αναγκαστικά στον αποκλεισμό διαγωνιζόμενου αν δεν ευθύνεται ο ίδιος για την παρερμηνεία των υποχρεώσεων του (Συμβάσεις Δημοσίων Έργων Χρ. Μητκίδης, 2009, σελ. 87 επ.). Τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζομένου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑΘ 1959/1970 Αρμ. 1970 σελ. 1111, ΕφΘεσ 501/1987 ΕΔημΕργ 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. θ , σελ. 776). Τα ως άνω σημαίνουν, όπως προκύπτει δε και από παγία πρακτική της ΑΕΠΠ (πρβλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ 132, 233, 234, 237, 246/2017 και 18, 80/2018), ότι δεν επιτρέπεται όρος τεθείς επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη να ερμηνεύεται και να εφαρμόζεται διασταλτικά, δημιουργικά και διευρυντικά των υποχρεώσεων των προσφερόντων, ώστε να συνάγονται έτσι το πρώτον κατά το στάδιο της αξιολόγησης νέοι λόγοι αποκλεισμού και να προκύπτουν βάσεις απόρριψης της προσφοράς τους, οι οποίες όμως ουδόλως προέκυπταν με πλήρη σαφήνεια από το ίδιο το ρητό

κανονιστικό πλαίσιο της διακήρυξης. Τέτοια είναι και η περίπτωση όπου όροι της διακήρυξης και δη επί αποδεικτικών απαιτήσεων ή της ένταξης συγκεκριμένης απαίτησης στα κριτήρια επιλογής, τις τεχνικές προδιαγραφές άρα και το κριτήριο ανάθεσης, είναι αντιφατικοί και κατ' αποτέλεσμα αόριστοι, όπως συμβαίνει όταν τα παραπάνω αυτοτελή πλαίσια όρων συγχέονται και επικαλύπτονται μεταξύ τους (Βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 413/2018. Στην υπό κρίση υπόθεση, από κανένα σημείο της Διακήρυξης, κατά τα προλεχθέντα, εδύνατο να συναχθεί με σαφήνεια και μάλιστα ως επί ποινή αποκλεισμού ρητός όρος, η υποχρέωση του συμμετέχοντα να είναι κύριος, να νέμεται ή να κατέχει τον εξοπλισμό ήδη κατά την υποβολή της προσφοράς του και ως εκ τούτου ουδείς λόγος αποκλεισμού μπορεί να εξαχθεί από το γεγονός ότι η Εταιρεία μας διέθετε τον εν λόγω εξοπλισμό δυνάμει προσυμφώνου αγοράς, όπως και ουδείς λόγος προέκυπτε για να προσφύγει στις ικανότητες τρίτου για την πλήρωση του σχετικού κριτηρίου ήδη κατά την υποβολή της προσφοράς της. Α.2.2. Περαιτέρω, π προσφεύγουσα προσάπτει στην Εταιρεία μας ότι παραλείπει να δηλώσει το εν λόγω όχημα στο ΤΕΥΔ που υπέβαλε π Εταιρεία μας. Η απάντηση στην αιτίαση αυτή συνεχεται με όσα ανωτέρω προεκθέσαμε σε σχέση με το ζήτημα της κυριότητας του εν λόγω εξοπλισμού. Ειδικότερα, λόγω της ιδιαιτερότητας του ιδιοκτησιακού καθεστώτος σε σχέση με τον εν λόγω εξοπλισμό , για τον οποίο κατά την υποβολή της προσφοράς μας είχαμε υπογράψει το από 06.12.2018 προσύμφωνο αγοράς με τη ρητή δέσμευση του πωλητή να μεταβιβάσει αυτό σε μας, άμα την ανακήρυξή μας ως αναδόχου του διαγωνισμού και προκειμένου να μην θεωρηθεί ότι επιχειρούμε καθ' οιονδήποτε τρόπο να παραπλανήσουμε την Αναθέτουσα Αρχή περί της κυριότητας / κατοχής του εξοπλισμού ήδη κατά την υποβολή της προσφοράς μας, σκοπίμως δεν κάναμε μνεία του εν λόγω οχήματος στο ΤΕΥΔ, στο οποίο, κατά τα άλλα, περιγράψαμε αναλυτικά το σύνολο του εξοπλισμού που είχαμε στην κυριότητά μας κατά την υποβολή της προσφοράς. Για το εν λόγω όχημα όμως συμπεριλάβαμε στον φάκελο τεχνικής προσφοράς μας το σχετικό προσύμφωνο αγοράς και φυσικά την άδεια του οχήματος. Δεν μπορούσαμε να προβλέψουμε ότι η πρόθεσή μας αυτή για απόλυτη ειλικρίνεια και διαφάνεια σε σχέση με την προσφορά μας απέναντι στην

Αναθέτουσα Αρχή, θα αποτελούσε αφορμή για να αναδειχθεί το ζήτημα ως πλημμέλεια από συνδιαγωνιζόμενη Εταιρεία. Σε κάθε περίπτωση και η προβληματική αυτή που θέτει η συνδιαγωνιζόμενη σε σχέση με τη φερόμενη έλλειψη του υποβληθέντος από την Εταιρεία μας ΤΕΥΔ είναι άνευ ουσιαστικής σημασίας, δοθέντος ότι η νομολογία των Δικαστηρίων και προεχόντως η Ολομέλεια του Σ.τ.Ε. και το Τμήμα Μείζονος - Επταμελούς Σύνθεσης του Ελεγκτικού Συνεδρίου, έχει αποφανθεί ότι η παράλειψη δήλωσης μιας πληροφορίας/ ιδιότητας στο ΤΕΥΔ θεραπεύεται αν συνυποβληθεί με το ΤΕΥΔ , το δικαιολογητικό εκείνο έγγραφο που αποδεικνύει την συνδρομή της ιδιότητας αυτής. Ειδικότερα : Κατά τα παγίως κριθέντα από τη νομολογία των Δικαστηρίων, δεν είναι επιτρεπτός ο αποκλεισμός διαγωνιζομένου για τυχόν πλημμέλειες της υποβαλλόμενης με την προσφορά του υπευθύνου δηλώσεως περί συνδρομής συγκεκριμένης απαίτησης της διακήρυξης, ήτοι περί της τηρήσεως των ζητούμενων στο πλαίσιο προκαταρκτικής απόδειξης, όταν αυτός έχει συνυποβάλει με την προσφορά του έγγραφα από τα οποία προκύπτει πλήρης απόδειξη των απαιτούμενων αυτών, καίτοι κατά τη διακήρυξη ζητείτο απλώς κατά την υποβολή της προσφοράς, μόνο υπεύθυνη δήλωση συνδρομής τους και επομένως αρκούσε η προκαταρκτική απόδειξη (πρβλ. ΟΛΣΤΕ ΕΑ 136/2013, σκ. 21, ΑΕΠΠ 434/2018). Δηλαδή, εφόσον ο διαγωνιζόμενος πληροί τις προϋποθέσεις οριστικής και πλήρους απόδειξης περί συνδρομής κριτηρίων επιλογής ή περί απουσίας λόγων αποκλεισμού και προσκομίζει ήδη με την προσφορά του στο φάκελο των δικαιολογητικών συμμετοχής, το σύνολο των απαιτούμενων ως δικαιολογητικών που αποδεικνύουν τη συνδρομή των εν λόγω ιδιοτήτων, δεν είναι δυνατόν να αποκλειστεί για οιαδήποτε πλημμέλεια των υποβαλλομένων συντρεχόντως με τα ως άνω, δικαιολογητικών που ανήκουν στο πλαίσιο της προκαταρκτικής απόδειξης. Και τούτο διότι ναι μεν η τελευταία θεσπίσθηκε προς διευκόλυνση των διαγωνιζομένων και επιτάχυνση των διαδικασιών αξιολόγησης με μείωση του φόρτου και των απαιτήσεων των μετεχόντων οι οποίοι ακόμη δεν έχουν επιλεγεί ως προσωρινοί ανάδοχοι και επομένως κατά την υποβολή της προσφοράς αρκεί να προσκομισθεί μόνο το ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ ως λογιζόμενη ως επαρκής προσωρινά και κατά το τρέχον στάδιο

της αξιολόγησης, απόδειξη περί της συνδρομής κριτηρίων επιλογής και απουσίας λόγων αποκλεισμού στο πρόσωπο των οικονομικών φορέων, πλην όμως, ουδόλως εμποδίζονται αυτοί ελευθέρως να προσκομίσουν πλέον των απαιτούμενων και το σύνολο των απαιτούμενων εγγράφων για τη συνδρομή των εν λόγω ιδιοτήτων, τα οποία κατά την ίδια τη διακήρυξη αποκτούν μείζονα και οριστική αποδεικτική δύναμη από την απλή υπεύθυνη δήλωση που συνιστά το ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ. Εφόσον δε, εξ αυτών των εγγράφων προκύπτει η πλήρωση του κριτηρίου επιλογής ή η απουσία λόγου αποκλεισμού, τότε προκύπτει και δη μετά πλήρους Βεβαιότητας και αποδεδειγμένα κατ' οριστικό τρόπο, ότι το σύνολο των οικείων απαιτήσεων καλύπτεται και δη τούτο θεωρείται αποδεδειγμένο ήδη κατά την αξιολόγηση προσφορών. Συνεπώς, στην περίπτωση αυτή δεν χωρεί πλέον τυχόν αποκλεισμός του έχοντος παράσχει πλήρη και οριστική απόδειξη, οικονομικού φορέα για τις πλημμέλειες και τυχόν ελλείψεις, αδιαφόρως του ουσιώδους ή μη αυτών, που αφορούν τα έγγραφα που υπέβαλε ως μέσα προκαταρκτικής απόδειξης, δηλαδή το ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ. Στα ίδια συμπεράσματα καταλήγει παγίως και η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου που επιλαμβάνεται σχετικών θεμάτων κατά την άσκηση του προσυμβατικού ελέγχου. Ενδεικτικά αναφέρουμε την υπ. αριθμ. 165/2018 Πράξη Ε Κλιμακίου, η οποία σε υπόθεση αποκλεισμού διαγωνιζόμενου για πλημμελή συμπλήρωση του ΤΕΥΔ (συγκεκριμένα για το λόγο ότι δεν αναγράφεται στο ΤΕΥΔ η ζητούμενη κατηγορία έργων (ΟΔΟΠΟΙΙΑ), όπως απαιτείται από τη διακήρυξη και την κατευθυντήρια οδηγία 18 της ΕΑΑΔΗΣΥ, το Κλιμάκιο έκρινε ότι ο αποκλεισμός αυτός παρίσταται μη νόμιμος καθόσον στην προκειμένη περίπτωση η ανωτέρω εταιρεία δήλωσε στα σημεία ΙΙΑ, ΙVa και ΙVa Α του ΤΕΥΔ ότι είναι εγγεγραμμένη στο ΜΕΕΠ (με αρ. Βεβ. 28166) και έχει ενημερότητα πτυχίου (με αρ. 26252/2016-1.12,2016) συνυπέβαλε δε αντίγραφα των ανωτέρω εγγράφων μαζί με την προσφορά της. Τα ανωτέρω έγγραφα αποτελούν πλήρη απόδειξη (σε σχέση με το ΤΕΥΔ, το οποίο αποτελεί υπεύθυνη δήλωση και λειτουργεί ως προκαταρκτική απόδειξη της ύπαρξης ή μη στο πρόσωπο του διαγωνιζόμενου των τεθέντων από τη διακήρυξη κριτηρίων καταλληλότητας), για το ότι η εν λόγω διαγωνιζόμενη ανήκε στην απαιτούμενη από τη διακήρυξη κατηγορία

(ΟΔΟΠΟΙΙΑ). Συνεπώς, η Επιτροπή του Διαγωνισμού όφειλε να μην αποκλείσει την ανωτέρω εταιρεία για μη συμπλήρωση στο ΤΕΥΔ της κατηγορίας του έργου. Εξάλλου κατά τις σκέψεις του Κλιμακίου με την καθιέρωση του ΕΕΕΣ/ ΤΕΥΔ, να μην εξυπηρετείται ο σκοπός του νομοθέτη για τη μείωση της γραφειοκρατίας και η διευκόλυνση της διεξαγωγής της δημοπρασίας, τούτο όμως δεν δύναται να αποβαίνει εις Βάρος των διαγωνιζομένων και μάλιστα χωρίς ειδικώς προβλεπόμενο στη διακήρυξη λόγο αποκλεισμού. Η δε αναφορά στο άρθρο 24.2 της διακήρυξης ότι ο φάκελος δικαιολογητικών συμμετοχής πρέπει επί ποινή αποκλεισμού να περιέχει το ΤΕΥΔ και την εγγύηση συμμετοχής δεν έχει την έννοια ότι απαγορεύεται η συνυποβολή με την προσφορά των δικαιολογητικών εκείνων που αποδεικνύουν το τελικώς ζητούμενο, ότι δηλαδή ο προσφέρων πληροί τα κριτήρια που τίθενται από τη διακήρυξη. Σημειωτέον ότι Αίτηση Ανάκλησης κατά της εν λόγω Απόφασης του Κλιμακίου απορρίφθηκε με την υπ' αριθμ. Απόφαση ΑΠΟΦΑΣΗ 955/2018 VI Τμήματος και ομοίως Αίτηση Αναθεώρησης απορρίφθηκε με την 1351/2018 Απόφαση Τμήματος Μείζονος - Επταμελούς Σύθεσης. Ειδικότερα κατά τις σκέψεις της Απόφασης του ΤΜΗΜΑΤΟΣ ΜΕΙΖΟΝΟΣ ΕΠΤΑΜΕΛΟΥΣ ΣΥΝΘΕΣΗΣ (ορ. σελ. 10 και 11) : «...περαιτέρω, σε περίπτωση υποβολής δικαιολογητικού συμμετοχής ΤΕΥΔ, το οποίο έχει συμπληρωθεί ελλιπώς, κατά τρόπον ώστε να μην προκύπτει η συνδρομή στο πρόσωπο του διαγωνιζόμενου ορισμένης προϋπόθεσης συμμετοχής, η οικεία πλημμέλεια δεν επιφέρει τον αποκλεισμό αυτού, όταν στο φάκελο των δικαιολογητικών συμμετοχής του συμπεριέλαβε το αντιστοίχως προβλεπόμενο δικαιολογητικό. Τούτο δε διότι λόγους αποκλεισμού συνιστούν η μη απόδειξη της συνδρομής ορισμένης προϋπόθεσης συμμετοχής στο διαγωνισμό ή η μη υποβολή του ΤΕΥΔ , όχι δε και η υποβολή ελλιπώς συμπληρωμένου ΤΕΥΔ , όταν για την ελλείπουσα αναφορά προσκομίζεται μείζονος , σε σχέση με το ΤΕΥΔ , αποδεικτικής ισχύος δικαιολογητικό, από το οποίο προκύπτει, η συνδρομή, στο πρόσωπο του διαγωνιζόμενου της επίμαχης προϋπόθεσης συμμετοχής.... δεν αποκλείεται διαγωνιζόμενος, ο οποίος να μην έχει συμπληρώσει στο ΤΕΥΔ, τη ζητούμενη κατηγορία έργων, πλην όμως έχει υποβάλει βεβαίωση ΜΕ.Ε.Π με την οποία αποδεικνύει ότι πληροί την εν

λόγω προϋπόθεση συμμετοχής». Συνεπώς για το κρινόμενο ζήτημα υπάρχει ουσιαστική κρίση του Ανώτατου Σχηματισμού του Ελεγκτικού Συνεδρίου που έχει αποφανθεί ότι πλημμέλειες των εγγράφων που η Διακήρυξη χρησιμοποιεί ως προκαταρκτική απόδειξη ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ, δεν συνεπάγονται τον αποκλεισμό του υποψηφίου, όταν ο τελευταίος συνυποβάλει με την προσφορά του, εκείνα τα έγγραφα που ορίζονται ως τα κατάλληλα για να προσφέρουν πλήρη απόδειξη για όσα ο συμμετέχων προκαταρκτικά δεσμεύεται. Στην προκειμένη περίπτωση το προσύμφωνο αγοράς που υπέβαλε η Εταιρεία μας στο φάκελο της τεχνικής προσφοράς της, συνιστούσε επαρκή απόδειξη προς την Αναθέτουσα για το ότι η Εταιρεία μας θα έχει στη διάθεσή της, άμα την κατακύρωση του έργου το απαιτούμενο όχημα, δοθέντος ότι όπως αναλυτικώς ανωτέρω αναφέρθηκε, η ίδια η Διακήρυξη δεν απαιτούσε με ρητό όρο την κυριότητα ή κατοχή του οχήματος από τους συμμετέχοντες ήδη κατά την υποβολή της προσφοράς. Με Βάση τα ανωτέρω ορθώς έκρινε η Αναθέτουσα Αρχή ότι το εν λόγω προσύμφωνο αγοράς, της προσδίδει την αναγκαία εξασφάλιση ότι η Εταιρεία μας θα έχει κατά την εκτέλεση της σύμβασης στη διάθεσή της το συγκεκριμένο όχημα (γεγονός που άλλωστε επιβεβαιώθηκε με την οριστική μεταβίβαση του οχήματος στην Εταιρεία μας ήδη με την ανάδειξή μας ως προσωρινού αναδόχου και τη συνυποβολή των σχετικών εγγράφων που αποδεικνύουν την κυριότητα στο φάκελο των δικαιολογητικών κατακύρωσης). Επομένως θα πρέπει να θεωρηθεί σε κάθε περίπτωση θεραπευμένη η τυχόν παράλειψη αναφοράς στο ΤΕΥΔ μας του επίμαχου οχήματος, η οποία πάντως έλαβε χώρα για τους λόγους που προεκτέθηκαν και μόνο. Τέλος προσκομίζω και επικαλούμαι το με αριθ. 287/18.02.2019 Τιμολόγιο αγοράς και την με αριθμό 7.183.902/19.02.2019 άδεια κυκλοφορίας του με αριθμό κυκλοφορίας ΥΜΒ 7972 οχήματος, από τα οποία αποδεικνύεται ότι τηρήθηκε η ως άνω δέσμευσή μου για την διάθεση του εν λόγω οχήματος για την μεταφορά προσωπικού και υλικών καθαρισμού, αφού μετά την πρόσκληση για την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης έλαβε ήδη χώρα η αγοραπωλησία και το όχημα ανήκει πλέον κατά πλήρη κυριότητα, νομή και κατοχή σε εμένα. Α.3. Η προσφεύγουσα μας προσάπτει αβασίμως ότι δήθεν το προσφερόμενο από την Εταιρεία μας όχημα είναι ακατάλληλο για την

εκτέλεση των απαιτούμενων από τη Διακήρυξη εργασιών. Επί του ισχυρισμού αυτού λεκτέα είναι τα εξής : Το προσφερόμενο από εμένα όχημα πέραν του ότι μπορεί να χρησιμοποιηθεί για την μεταφορά του προσωπικού μου, η οποία δύναται να γίνεται και σταδιακά (δύο- δύο άτομα) αφού δεν προκύπτει από κανένα όρο της διακήρυξης ότι θα πρέπει να γίνεται μεταφορά του συνόλου του προσωπικού, ούτε Βέβαια προβλέπεται «στοιχειώδης αριθμός καθήμενων θέσεων» όπως αυθαίρετα συνάγει η προσφεύγουσα για να υποστηρίξει τον παντελώς αβάσιμο ισχυρισμό της, μπορεί να χρησιμοποιηθεί ταυτόχρονα και για την μεταφορά του απαιτούμενου εξοπλισμού για την εκτέλεση των εργασιών σε αντίθεση με το προσφερόμενο όχημα της προσφεύγουσας, το οποίο σύμφωνα με την κατατεθειμένη άδεια της είναι ΑΠΟΚΛΕΙΣΤΙΚΑ ΕΠΙΒΑΤΙΚΟ, πράγμα που σημαίνει ότι δεν πληροί τους όρους της Διακήρυξης, αφού δεν μπορεί να μεταφέρει τα υλικά και τον εξοπλισμό που απαιτούνται για την εκτέλεση των εργασιών».

21. Επειδή, η προσφεύγουσα, με το Υπόμνημά της προβάλλει ότι «(α) Περί την πλήρωση απαίτησης του όρου 2.2.6.α' της επίμαχης διακήρυξης. 47. Η παρεμβαίνουσα εταιρία προς πλήρωση του κριτηρίου της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, παραπέμπει στο ηλεκτρονικό αρχείο του φακέλου της με τίτλο «26.ΚΑΤΑΛΟΓΟΣ ΕΡΓΩΝ ΤΡΙΕΤΙΑΣ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑ_signed», το οποίο αναφέρεται σε τριάντα εννέα (39) συμβάσεις καθαριότητας με νομικά πρόσωπα δημοσίου και ιδιωτικού δικαίου. Μάλιστα, αναφέρεται ως παράδειγμα η σύμβαση της έτερης εταιρίας με το ΤΕΙ Δυτικής Ελλάδας, όπου, σύμφωνα με την παρεμβαίνουσα, παρασχέθηκαν υπηρεσίες συλλογής απορριμμάτων. Κατά την ίδια, η διακήρυξη ουδεμία αναφορά κάνει για την προηγούμενη εκτέλεση τουλάχιστον ενός έργου με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών οδοκαθαρισμού, καθώς μία τέτοια πρόβλεψη θα παραβίαζε την αρχή της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων οι οποίοι δεν έχουν εκτελέσει συμβάσεις με τον συγκεκριμένο Κωδικό Κοινού Λεξιλογίου (CPV) των υπηρεσιών οδοκαθαρισμού, μη λαμβάνοντας υπόψη το γεγονός ότι οι τεχνικές προδιαγραφές εκ της φύσεως τους περιορίζουν τον κύκλο των δυνάμενων να συμμετέχουν στον διαγωνισμό προσώπων χωρίς να περιορίζεται άνευ ετέρου η

προαναφερόμενη θεμελιώδης αρχή του ενωσιακού δικαίου (βλ. Τμήμα Μείζονος - Επταμελούς Σύμβασης ΕΣ 3054/2014, 3372/2011). 48. Εν προκειμένω, και όπως αναλυτικά έχουμε εκθέσει στις παραγράφους 23 έως 29 της υπό κρίση προδικαστικής μας προσφυγής, μεταξύ των υπηρεσιών οδοκαθαρισμού, ήτοι των υπηρεσιών της παρούσας διαγωνιστικής διαδικασίας εντασσόμενων στον Κωδικό Κοινού Λεξιλογίου (CPV) ..., συγκαταλέγονται, σύμφωνα με την υπ' αρ. 44/2018 Μελέτη Παραρτήματος Ι της διακήρυξης, και υπηρεσίες όπως ο χειρωνακτικός καθαρισμός των κοινοχρήστων χώρων με τον κατάλληλο τεχνικό εξοπλισμό, όπου θα λαμβάνουν χώρα κοινωνικές εκδηλώσεις, η περισυλλογή και απομάκρυνση νεκρών ζώων από οδούς και κοινόχρηστους χώρους, από έμπειρο προσωπικό και σύμφωνα με τους κανόνες υγιεινής και ασφάλειας προς αποφυγή μετάδοσης λοιμώξεων, οι έκτακτες επεμβάσεις σε κοινόχρηστους χώρους για την προστασία πεζών και οχημάτων, όπως καθαρισμός από λάδια και καύσιμα τροχαίων ατυχημάτων, και ο χημικός καθαρισμός ή βάψιμο με χρώμα για καθαρισμό συνθημάτων από στοιχεία αστικού εξοπλισμού, όπως παγκάκια και πινακίδες σήμανσης, οι οποίες θα παρέχονται και στις επτά Δημοτικές Ενότητες του Δήμου, συνολικής εκτιμώμενης εκτάσεως περί των εξακοσίων (600) στρεμμάτων. 49. Παραχρήμα επομένως προκύπτει ότι ουδεμία συνάφεια παρουσιάζουν οι παρεχόμενες υπηρεσίες της έτερης εταιρίας στο ΤΕΙ ... με τις απαιτούμενες του παρόντος διαγωνισμού, καθώς πλην των άλλων, (α) οι υπ' αριθ. 25/2017 και 1/2018 συμβάσεις μεταξύ της έτερης εταιρίας και του ΤΕΙ ... και του ΤΕΙ ... αντίστοιχα, είχαν ως αντικείμενο την καθαριότητα των κτιριακών εγκαταστάσεων, ήτοι υπηρεσιών εντασσόμενες στον Κωδικό Κοινού Λεξιλογίου (CPV) ... και (β) ενώ σύμφωνα με τους ειδικότερους όρους των ανωτέρω συμβάσεων, ήδη προσκομισθέντων από την έτερη εταιρία, η συνολική έκταση των ως άνω έργων υπολείπεται εμφανώς των 600 στρεμμάτων, ήτοι της εκτάσεως την οποία θα κληθεί να καλύψει ο υποψήφιος ανάδοχος του παρόντος διαγωνισμού. Ως εκ τούτου, ο ισχυρισμός της έτερης εταιρίας ότι «οι εργασίες στους εξωτερικούς χώρους των ΤΕΙ που έχω εκτελέσει βάσει των συμβάσεων που υπέγραψα είναι παρομοίου είδους και μεγέθους με το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης» είναι καθ' όλα αβάσιμος καθότι γεννώνται αμφιβολίες ως

προς την εμπειρία αυτής σε παροχή υπηρεσιών οδοκαθαρισμού δημοτικών εκτάσεων και κοινόχρηστων χώρων. 50. Περαιτέρω, επί του ισχυρισμού της παρεμβαίνουσας περί της προφανούς πλήρωσης του κριτηρίου επιλογής όρου 2.2.6.α' της διακήρυξης αφής στιγμής η καθαριότητα εξωτερικών χώρων περιλαμβάνει και καθαριότητα οδών, πεζοδρομίων και άλλων υπαίθριων χώρων και συνεπώς αποτελεί παρόμοιο έργο με την παροχή υπηρεσιών οδοκαθαρισμού, παραπέμπουμε στην με αριθ. 44/2018 Μελέτη Παροχής Υπηρεσίας (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι διακήρυξης) από την επισκόπηση της οποίας αυθωρεί και παραχρήμα προκύπτει ότι οι υπό ανάθεση υπηρεσίες απαιτούν εξειδικευμένο προσωπικό το οποίο δεν αρκεί να έχει προηγούμενη εμπειρία στην παροχή υπηρεσιών καθαρισμού εξωτερικών χώρων αλλά ειδικότερα, μεταξύ άλλων, απαιτείται να μπορεί να ανταπεξέλθει σε περισυλλογή και απομάκρυνση νεκρών ζώων από οδούς και κοινόχρηστους χώρους και σε έκτακτες επεμβάσεις σε κοινόχρηστους χώρους για την προστασία πεζών και οχημάτων. Ακριβώς επειδή η αναθέτουσα αρχή του Δήμου Διονύσου έχει αποσαφηνίσει ρητώς και με σαφήνεια τα απαιτούμενα ποσοτικά και ποιοτικά κριτήρια επιλογής του υποψηφίου αναδόχου ικανά να οδηγήσουν σε διακρίβωση της τεχνικής του ικανότητας κατά τρόπο πρόσφορο, η οιαδήποτε απόκλιση από τα κριτήρια αυτά συνομολογεί την αδυναμία του υποψηφίου αναδόχου όπως ανταποκριθεί προσηκόντως στις ανάγκες των υπό ανάθεση υπηρεσιών. 51. Τέλος, η παρεμβαίνουσα επιχειρεί να στρεβλώσει τον ισχυρισμό της εταιρίας μας περί τους Κωδικούς Κοινού Λεξιλογίου για τις Δημόσιες Συμβάσεις, αναφέροντας ότι εφόσον οι υπηρεσίες οδοκαθαρισμού (CPV: ...) και οι υπηρεσίες καθαρισμού (CPV: ...) εντάσσονται στην ευρύτερη κατηγορία των υπηρεσιών λυμάτων, απορριμμάτων, καθαρισμού και περιβαλλοντικών υπηρεσιών (CPV: ...), αποτελούν παρόμοιες μεταξύ τους υπηρεσίες, παρακάμπτοντας το γεγονός ότι οι ως άνω κωδικοί είναι αυτοτελείς και ξεχωριστοί μεταξύ τους συνδεόμενοι με τις εκάστοτε διαφοροποιούμενες τεχνικές προδιαγραφές (βλ. ιδίως παρ. 24, 26, 27 της προδικαστικής προσφυγής της εταιρίας μας). Τα αυτά ισχύουν και επί του προβαλλόμενου ισχυρισμού εκ της Έκθεσης Απόψεων της αναθέτουσας αρχής του Δήμου

Διονύσου, όπου το προσκομισθέν πελατολόγιο της έτερης εταιρίας κρίνεται επαρκές για την πλήρωση της απαράβατης και σαφώς διατυπωμένης απαίτησης της διακήρυξης περί προηγούμενης εκτέλεσης τουλάχιστον ενός παρομοίου του παρόντος έργου, κατά παράβαση όμως της αρχής της δεσμευτικότητας της διακήρυξης τόσο προς τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς όσο και προς την ίδια την αναθέτουσα αρχή. (β) Περί την πλήρωση απαίτησης του όρου 2.2.6.γ' της επίμαχης διακήρυξης. 52. Κατά τα διαλαμβανόμενα της οικείας διακήρυξης καθίσταται σαφές ότι ο συμμετέχων οικονομικός φορέας απαιτείται ρητά και επί ποινή αποκλεισμού να διαθέτει όχημα το οποίο θα χρησιμοποιείται για την μεταφορά του προσωπικού και του εξοπλισμού μεταξύ των επτά (7) Δημοτικών Ενοτήτων του Δήμου. Επομένως, το όχημα αυτό είναι αναγκαίο για την εκτέλεση της συμβάσεως και πρέπει να διατίθεται από τον οικονομικό φορέα ευθέως και εξαρχής (βλ. όρο 2.2.6.γ' διακήρυξης), ενώ περαιτέρω συνέχεται ουσιωδώς με το συμβατικό αντικείμενο εφόσον παρέχεται στον ανάδοχο η δυνατότητα να μπορεί ο ίδιος να εκτελεί κάθε επιμέρους δραστηριότητα αυτού. Εν προκειμένω, όμως, όπως συνομολογεί και η παρεμβαίνουσα, από το υποβληθέν εκ μέρους της ΤΕΥΔ προκύπτει ότι η έτερη εταιρία δεν διαθέτει το απαιτούμενο όχημα για την μεταφορά του προσωπικού και του εξοπλισμού, ενώ το υποβληθέν εκ μέρους της Προσύμφωνο Αγοράς δεν δύναται να θεωρηθεί, όπως όλως αβάσιμα ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα, ως συνυποβαλλόμενο δικαιολογητικό ικανό να θεραπεύσει την παράλειψη δήλωσης μιας πληροφορίας στα οικεία πεδία του ΤΕΥΔ, καθότι το Προσύμφωνο Αγοράς βασίζεται σε μελλοντικό και αβέβαιο γεγονός, τα συμβαλλόμενα μέρη του οποίου δεν δεσμεύονται οριστικά. Ως εκ τούτου, εκ του κατατεθέντος Προσυμφώνου Αγοράς δεν υποδηλώνεται κατοχή και διάθεση του οχήματος κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς ενώ ως σύμβαση τελούσα υπό αίρεση δεν παράγει έννομα αποτελέσματα (εκ της σκέψεως 23 ΑΕΠΠ 237/2018). 53. Επιπλέον από την παρεμβαίνουσα, και εν δυνάμει κύριο του απαιτούμενου οχήματος κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, επιχειρείται μία στρέβλωση επί του ισχυρισμού της εταιρίας μας περί την στήριξη στις ικανότητες τρίτου υπό την έννοια ότι περιορίζεται ο οικείος ισχυρισμός μας κατά το ένα σκέλος

παραλείποντας να εξετασθεί το έτερο σκέλος. Ειδικότερα, εκ των αναφερομένων στην προδικαστική μας προσφυγή (βλ. παρ. 39 προδικαστικής προσφυγής) επισημαίνουμε ότι η έτερη εταιρία, εφόσον ως δηλώνει δεν διαθέτει κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της το απαιτούμενο όχημα, όφειλε είτε να διαθέτει το όχημα ευθέως και εξαρχής, διαμέσου, ενδεχομένως, ιδιωτικού συμφωνητικού μίσθωσης, είτε να καταφύγει στη στήριξη στις ικανότητες τρίτου, ενώ η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται όλως αβάσιμα, και μάλιστα εκτενώς επί αυτού, ότι “απαιτούσαμε” όπως υποβληθεί ΤΕΥΔ και εκ μέρους του φορέα που θα διαθέσει το απαιτούμενο όχημα στην προσπάθειά μας όπως “κατασκευάσουμε νέα έννοια για τον τρίτο οικονομικό φορέα” και “μετατρέψουμε την απόλυτη ειλικρίνεια σε πλημμέλεια”. Να επισημάνουμε ότι η απόλυτη ειλικρίνεια της παρεμβαίνουσας συνέχεται με την ομολογούμενη εκ μέρους της έλλειψη πλήρωσης ποιοτικού κριτηρίου επιλογής. 54. Σε κάθε περίπτωση πάντως, ιδίως λαμβάνοντας υπόψη τα οριζόμενα στην με αριθ. πρωτ. 949/13.02.2018 και με αριθ. 23 Κατευθυντήρια Οδηγία της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., ήτοι των κάτωθι: «επισημαίνεται, τέλος, ότι οι κατασκευαστές/ παραγωγοί ή/ και οι κάθε είδους «προμηθευτές» ειδών/ υλικών/ προϊόντων των οικονομικών φορέων/συμμετεχόντων δεν αποτελούν, κατά γενικό κανόνα, τρίτους φορείς, υπό την έννοια των διατάξεων του άρθρου 78 του ν. 4412/2016 (αντίστοιχο άρθρο 63 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), στις ικανότητες των οποίων αυτοί στηρίζονται και, συνεπώς, δεν απαιτείται η υποβολή ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ εκ μέρους τους, με την επιφύλαξη των οριζόμενων στην επόμενη παράγραφο. Στην περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή προβλέπει στα έγγραφα της σύμβασης συγκεκριμένο κριτήριο επιλογής για τον έλεγχο της καταλληλότητας των προσφερόντων, όπως να διαθέτει συγκεκριμένες εγκαταστάσεις, μηχανήματα ή τεχνικό εξοπλισμό για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης, τότε, εφόσον ο προσφέρων δεν διαθέτει ο ίδιος τις απαιτούμενες εγκαταστάσεις ή μηχανήματα και στηρίζεται στις ικανότητες τρίτων ως προς αυτά, ο οικονομικός φορέας που παρέχει στον προσφέροντα τις εν λόγω εγκαταστάσεις/μηχανήματα είναι τρίτος, κατά τα προαναφερθέντα, και απαιτείται να προσκομίσει ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ, στο οποίο δηλώνει ότι στηρίζει τον προσφέροντα ως προς το συγκεκριμένο κριτήριο

επιλογής, ήτοι διαθέτει τις συγκεκριμένες εγκαταστάσεις/μηχανήματα που απαιτεί η αναθέτουσα αρχή», συνάγεται ότι εφόσον απαιτείται από την διακήρυξη ειδικός εξοπλισμός για την προσήκουσα εκτέλεση μέρους των προκηρυσσόμενων υπηρεσιών, ο οικονομικός φορέας που παρέχει το εν λόγω όχημα στον συμμετέχοντα φορέα θεωρείται τρίτος και απαιτείται να προσκομίσει το αντίστοιχο ΤΕΥΔ. Ειδικότερα, το ανωτέρω ισχύει και στην περίπτωση που ο συμμετέχων οικονομικός φορέας ουδέν δηλώνει στα οικεία πεδία του ΤΕΥΔ τη διάθεση του απαιτούμενου εκ της διακήρυξης οχήματος, όπως εν προκειμένω (βλ. παρ. 35 έως 39 προδικαστικής προσφυγής). 55. Περαιτέρω, άنيση μεταχείριση μεταξύ των συμμετεχόντων προκύπτει εάν κάποιος εξ' αυτών τήρησαν τους όρους συμμετοχής, συμμορφούμενοι με το κανονιστικό πλαίσιο της οικείας διακήρυξης, και εάν οι λοιποί εξ' αυτών, όπως η έτερη εταιρία, παρά τη σαφή διατύπωση των όρων της διακήρυξης που τίθενται «επί ποινής αποκλεισμού», οπότε είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της, παρέλειψαν να τους τηρήσουν, και όχι το αντιθέτως επικαλούμενο εκ της παρεμβαίνουσας. Παράλληλα, δεν είναι νόμιμο εκ των υστέρων να προσκομιστούν νέα κρίσιμα κατά τη Διακήρυξη στοιχεία (ΣΤΕ 436/2002), όπως και δεν είναι δυνατή η λήψη υπόψη κατά τη διαδικασία ανάθεσης προσόντος που δεν αποδείχθηκε, κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, καθώς έτσι θα παραβιαζόταν η αρχή της τυπικότητας του διαγωνισμού και ασφάλειας αυτού, εκθέτοντας την κατακυρωτική κρίση σε τυχαία, μελλοντικά και αβέβαια γεγονότα. Τα παραπάνω προκύπτουν και εκ της αρχής της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή των κριτηρίων ανάθεσης και την κρίση επί των προδιαγραφών κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construction Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54), καθώς οι προσφορές τους θα αξιολογηθούν στα επόμενα στάδια επί τη βάση των όσων δήλωσαν,

προσκόμισαν και εν τέλει ίσχυαν κατά τον ως άνω κρίσιμο χρόνο, ήτοι αυτόν της ολοκλήρωσης χρόνου υποβολής προσφορών (εκ της σκέψεως 5 ΑΕΙ 111 28/2018). Επομένως, η προσκόμιση κατά το παρόν στάδιο των αποδεικτικών εγγράφων περί της τέλεσης πλέον της αγοράς του απαιτούμενου οχήματος εκ της εταιρίας «... Α.Ε.», είναι απαράδεκτη και δεν δύναται να ληφθεί υπόψη κατά το παρόν στάδιο αφής στιγμής η προσφορά της ως άνω εταιρίας οφείλει να εξετασθεί επί των όσων προσκομίστηκαν και δηλώθηκαν κατά την υποβολή της προσφοράς της, στάδιο στο οποίο εξέλιπε η πλήρωση του κριτηρίου επιλογής τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας. 56. Η προσκόμιση δε, κατά το παρόν στάδιο των αποδεικτικών αγοραπωλησίας του απαιτούμενου επί ποινή αποκλεισμού οχήματος, εξισώνει αδικαιολόγητα την ορθώς μετέχουσα και πληρούσα τους όρους της διακήρυξης εταιρία μας με την έτερη εταιρία που τους παραβίασε, κατά παράβαση όχι μόνο της αρχής της ίσης μεταχείρισης, αλλά πρωτίστως του ανόθευτου ανταγωνισμού. Συγκεκριμένα έχει κριθεί ότι στην περίπτωση που η Αρχή σας δύναται να αποδέχεται και να αξιολογεί πληροφορίες και έγγραφα που δεν είχαν προσκομισθεί κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς «όχι μόνο θα προέκυπτε μια αδικαιολόγητη ευμενής μεταχείριση και διάκριση υπέρ του προσφεροντος και δη υπο τη μορφή μιας ανεξέλεγκτης «δεύτερης ευκαιρίας» ή εκ του αποτελέσματος απαλλαγής από τους όρους της διακήρυξης, κάτι που ούτε ο νόμος ούτε η διακήρυξη καθιερώνουν, και επομένως κατάφωρη παραβίαση της αρχής της ισότητας, διαφάνειας και τυπικότητας εις βάρος των τηρούντων τους όρους της διακήρυξης λοιπών συμμετεχόντων (πρβλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 208/2017)» αλλά και θα στοιχειοθετείτο και υπέρβαση αρμοδιότητας εκ της Αρχής σας (εκ της σκέψεως 6 ΑΕΙ 111 28/2018). 57. Τα ανωτέρω ισχύουν και για τα αναφερόμενα στην από 01.03.2019 Έκθεση Απόψεων της αναθέτουσας αρχής του Δήμου Διονύσου, σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα της οποίας προδήλως επιχειρείται η διάσωση της πλημμελούς προσφοράς της έτερης εταιρίας εφόσον λαμβάνονται υπόψη ιδιότητες και έγγραφα που δεν είχαν προσκομιστεί κατά το πρώτον στο στάδιο υποβολής της προσφοράς. Συγκεκριμένα, όλως απαραδέκτως η αναθέτουσα αρχή ενέκρινε την προσφορά της έτερης εταιρίας έχοντας

προσκομίζει μόνον το προσύμφωνο αγοράς, το οποίο όπως έχουμε προαναφέρει και αναλύσει και στην προδικαστική μας προσφυγή (βλ. παρ. 36, 38, 39 προδικαστικής προσφυγής), ουδέν αποτέλεσμα παράγει και ως εκ τούτου έκρινε αποδεκτή προσφορά η οποία τελούσε σε ουσιώδη και αθεράπευτη έλλειψη πλήρωσης ποιοτικού κριτηρίου επιλογής, ήτοι σε έλλειψη διάθεσης του απαιτούμενου για την προσήκουσα εκτέλεση μέρους του συμβατικού αντικειμένου οχήματος. Σημειωτέον δε ότι, εν προκειμένω, εφόσον η έτερη εταιρία, όπως αναλυτικά έχουμε διαλάβει, δεν δηλώνει στο υποβληθέν εκ μέρους της ΤΕΥΔ τη διάθεση του απαιτούμενου οχήματος ευθέως και εξαρχής από την ίδια, δεν δύναται όπως στοιχειοθετηθεί παράλειψη της αναθέτουσας αρχής (εκ της σκέψεως 10, ΔΕΦΘΕΣΣ Ν8/2018) ούτως ώστε να καταλείπεται περιθώριο αναζήτησης και παροχής οιασδήποτε διευκρίνισης (βλ. επίσης σκέψη 12 της ΔΕΦΘΕΣΣ 8/2018). (γ) Περί των χαρακτηριστικών και προδιαγραφών του απαιτούμενου οχήματος. 58. Κατά την παρεμβαίνουσα, το προσφερόμενο εκ μέρους της όχημα δύναται να χρησιμοποιηθεί για την μεταφορά του προσωπικού ανά δύο (2) άτομα σταδιακά και για την μεταφορά του εξοπλισμού, ενώ το προσφερόμενο εκ μέρους μας αντίστοιχο όχημα ως «αποκλειστικά επιβατικό» δεν δύναται να χρησιμοποιηθεί για την μεταφορά του εξοπλισμού και για το λόγο αυτό, όλως αβάσιμα και απαράδεκτα, κρίνει την προσφορά μας απορριπτέα. Ωστόσο, η εταιρία μας, έχοντας εκτελέσει στο παρελθόν υπηρεσίες οδοκαθαρισμού στην ίδια του παρόντος διαγωνισμού αναθέτουσα αρχή (βλ. σχετ. 6 προδικαστικής προσφυγής), έχει τις απαιτούμενες επαγγελματικές και τεχνικές γνώσεις ούτως ώστε να χρησιμοποιεί για την προσήκουσα εκτέλεση των υπό ανάθεση υπηρεσιών όχημα με προδιαγραφές που αντιστοιχούν τόσο σε αυτές του επιβατικού οχήματος όσο και σε αυτές του οχήματος μεταφορών. 59. Προς αποφυγή επαναλήψεων, παραπέμπουμε στην παράγραφο 37 της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής της εταιρίας μας, εκ της οποίας συνάγεται με σαφήνεια η καταλληλότητα εκάστων των οχημάτων. Πλην όμως, δέον να επισημάνουμε ότι στη σελ. 41 της διακήρυξης αναφέρεται ότι «σε περίπτωση έκτακτων και επείγουσών αναγκών παρέμβασης (π.χ. λάδια σε οδόστρωμα από τροχαίο ατύχημα, μη προγραμματισμένες συγκεντρώσεις κλπ.), ο ανάδοχος

οφείλει να μεριμνά, σε συνεργασία με το λοιπό προσωπικό του Τμήματος Καθαριότητας και σύμφωνα με τις υποδείξεις, για την τροποποίηση του ημερήσιου προγράμματος εργασιών του» και στη σελ. 50 αυτής αρ. 6 «Επίβλεψη-Παραλαβή εργασιών» ότι «ο Δήμος διατηρεί το δικαίωμα να αναπροσαρμόζει το πρόγραμμα ανάλογα με τις εποχιακές ή άλλες ανάγκες (π.χ. ώρες εργασίας ανάλογα με τον κυκλοφοριακό φόρτο ορισμένων οδών) και να ενημερώνει τον ανάδοχο για τις αλλαγές». 60. Εκ των άνω, σε συνδυασμό με την προηγούμενη εμπειρία της εταιρίας μας στην παροχή υπηρεσιών οδοκαθαρισμού προς τον Δήμο Διονύσου, προκύπτει ότι ο ανάδοχος οφείλει να ανταπεξέλθει σε έκτακτες και απρόβλεπτες ανάγκες, όπως επί παραδείγματος χάριν σε περίπτωση αλλαγής ωραρίων, και να κληθεί να μεταφέρει πέραν των δύο (2) απασχολούμενων ατόμων. Προς επίρρωση του ανωτέρω, αναφερόμαστε στην προηγούμενη εμπειρία της εταιρίας μας στην ίδια αναθέτουσα αρχή, όπου πλην του τακτικού δεκαπενθήμερου ή μηνιαίου προγράμματος εργασιών, χρειάστηκε πολλές φορές όπως βρεθούμε στην αρμόδια υπηρεσία πριν την ανάληψη της βάρδιας για αλλαγές και έκτακτες ανάγκες που απαιτούσαν την τροποποίηση του ημερήσιου προγράμματος εργασιών, με αποτέλεσμα την άμεση ανταπόκρισή μας σε οιοδήποτε αίτημα της αρμόδιας υπηρεσίας του Δήμου Διονύσου, όπως συνηγορούν και οι αντίστοιχες βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης που έχουμε λάβει από τον Δήμο και ήδη έχουμε προσκομίσει κατά την υποβολή της προσφοράς μας στον παρόντα διαγωνισμό (βλ. υποβληθέν αρχείο τεχνικής μας προσφοράς στο διαγωνισμό με τίτλο «14. ΒΕΒΑΙΩΣΕΙΣ ΚΑΛΗΣ ΕΚΤΕΛΕΣΗΣ Ζετίας.ζήρ»). Δεδομένου μάλιστα ότι έχουμε γνώση των αποστάσεων μεταξύ των περιοχών του Δήμου Διονύσου, επισημαίνουμε ότι η σταδιακή μεταφορά ανά δύο άτομα του απασχολούμενου προσωπικού από ένα συγκεκριμένο σημείο του Δήμου στα αντίστοιχα σημεία παροχής εργασίας, όπως αναφέρει ότι θα πράξει η παρεμβαίνουσα (βλ. σελ. 24 παρέμβασης), είναι χρονοβόρα διαδικασία θέτοντας σε κίνδυνο την τήρηση του νομίμου χρονοδιαγράμματος».

22. Επειδή, από το άρθρο 2.2.9.2 της Διακήρυξης, οι παρ. Β1 έως και Β9 του οποίου αφορούν τα δικαιολογητικά κατακύρωσης και σύμφωνα

με την παρ. Α του οποίου «Α. Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παρούσας και κατά τη σύναψη της σύμβασης στις περιπτώσεις του άρθρου 105 παρ. 3 περ. γ του ν. 4412/2016», δεν προκύπτει, όπως αβασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα στην παρ. 14 της προσφυγής της, ότι για την απόδειξη πλήρωσης των κριτηρίων του ως άνω όρου 2.2.6 της Διακήρυξης οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών και κατά τη σύναψη σύμβασης, μεταξύ άλλων, τα επίμαχα έγγραφα, ήτοι i) κατάλογο εκτελεσθέντων έργων ή σχετικές συμβάσεις, με τα κυριότερα έργα που εκτέλεσε ο Ανάδοχος κατά τα δυο (2) τελευταία έτη (2016, 2017) και ii) αντίγραφο της άδειας του αυτοκινήτου που θα χρησιμοποιείται για τη μεταφορά του προσωπικού και του εξοπλισμού. Προκύπτει, όμως, από το καθ' όλα σαφές άρθρο 2.2.9.2 Α της Διακήρυξης, ότι από τα προσκομιζόμενα από τους οικονομικούς φορείς δικαιολογητικά, τα οποία πρέπει να προσκομίζονται κατά το χρόνο που ορίζεται για το καθένα από τη Διακήρυξη, πρέπει να προκύπτει ότι το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους συντρέχουν σωρευτικά κατά τα τρία κρίσιμα οριζόμενα στο άρθρο 2.2.9.2 Α χρονικά σημεία, ήτοι, κατά την υποβολή των προσφορών, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης και κατά τη σύναψη της σύμβασης στις περιπτώσεις του άρθρου 105 παρ. 3 περ. γ του ν. 4412/2016. Επίσης, από το συνδυασμό των προπαρατεθέντων στη σκ. 17 άρθρων 2.2.6 α και γ, 2.2.9.2 Α, 2.4.2.4, 2.4.3 και 2.4.6 της Διακήρυξης, αλλά και αυτοτελώς από το άρθρο 5^ο της Ειδικής Συγγραφής Υποχρεώσεων του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης, όπου αυτό ορίζεται ρητώς, προκύπτει ότι οι διαγωνιζόμενοι όφειλαν επί ποινή αποκλεισμού να υποβάλουν στην τεχνική τους προσφορά τα κάτωθι δικαιολογητικά, ήτοι α) πελατολόγιο που να αποδεικνύει ότι ο υποψήφιος ανάδοχος παρείχε υπηρεσίες τουλάχιστον σε ένα έργο παρομοίου είδους και μεγέθους την τελευταία διετία και β) άδεια του

αυτοκινήτου που θα χρησιμοποιείται για τη μεταφορά του προσωπικού και του εξοπλισμού.

23. Επειδή, όσον αφορά τους προβαλλόμενους από την προσφεύγουσα ισχυρισμούς σχετικά με την «έλλειψη διάθεσης του απαιτούμενου για την εκτέλεση του έργου οχήματος για τη μεταφορά προσωπικού και εξοπλισμού (απαίτηση γ' όρου 2.2.6 της διακήρυξης)» της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, κρίνονται τα κάτωθι. Όπως προαναφέρθηκε, από τη Διακήρυξη προκύπτει αφενός ότι οι διαγωνιζόμενοι όφειλαν επί ποινή αποκλεισμού να υποβάλουν στην τεχνική τους προσφορά την άδεια κυκλοφορίας του οχήματος που θα χρησιμοποιήσουν για τη μεταφορά του προσωπικού και του εξοπλισμού τους. Και αφετέρου, ότι από τα υποβαλλόμενα δικαιολογητικά πρέπει να προκύπτει ότι οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής των διαγωνιζόμενων συντρέχουν στο πρόσωπό τους σωρευτικά κατά τα τρία κρίσιμα προβλεπόμενα στο άρθρο 2.2.9.2 της Διακήρυξης χρονικά σημεία, ειδικότερα, δε, ως προς τη συγκεκριμένη επίμαχη προϋπόθεση συμμετοχής, πρέπει να προκύπτει ότι οι διαγωνιζόμενοι, προς πλήρωση του προβλεπόμενου στο άρθρο 2.2.6 γ της Διακήρυξης κριτηρίου τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, διαθέτουν και κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς τους αυτοκίνητο που θα χρησιμοποιείται για τη μεταφορά του προσωπικού και του εξοπλισμού.

24. Επειδή, όπως προβάλλει η προσφεύγουσα και δεν αμφισβητεί η παρεμβαίνουσα, καθώς και όπως προκύπτει από την επισκόπηση του φακέλου της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, η τελευταία, προς απόδειξη της πλήρωσης του επίμαχου κριτηρίου προσκόμισε αφενός την άδεια κυκλοφορίας του οχήματος μάρκας TOYOTA τύπου HIACE με αριθμό κυκλοφορίας ΥΜΒ 7972, καθώς και το από 06.12.2018 προσύμφωνο αγοράς, μεταξύ της παρεμβαίνουσας και της εταιρείας ... Α.Ε, ενώ δεν δήλωσε στο οικείο πεδίο του υποβληθέντος εκ μέρους της ΤΕΥΔ (Μέρος ΙV, πεδίο Γ., ερώτημα 9) το όχημα αυτό. Το ως άνω προσύμφωνο έχει το εξής περιεχόμενο: «Στην Αργυρούπολη σήμερα 6/12/2018 μεταξύ , αφ ενός της εταιρείας με την Επωνυμία ... ΑΕ που εδρεύει στην ΑΦΜ ... Δ.Ο.Υ ΦΑΕ ... νομίμως

εκπροσωπούμενης για την υπογραφή παρόντος από τον κο ... του ... η οποία θα καλείται εις το εξής χάριν συντομίας «Ο ΠΩΛΗΤΗΣ » αφ' ετέρου, η εταιρεία ... ΑΕ που εδρεύει στην ... ΑΦΜ ... Δ.Ο.ΥΦΑΕ ..., νομίμως εκπροσωπούμενης για την υπογραφή του παρόντος από την κα ... οποία καλείται εις το εξής χάριν συντομίας «Ο ΑΓΟΡΑΣΤΗΣ ». Αφού έλαβαν υπόψη τους": Ότι ο ΠΩΛΗΤΗΣ έχει στην αποκλειστική νομή και κατοχή το επαγγελματικό όχημα μάρκας ΤΟΥΤΟΤΑ τύπου ΗΙΑΣΕ με αριθμό κυκλοφορίας ΥΜΒ 7972, δεσμεύονται με το παρόν προσύμφωνο αγοράς οχήματος σε περίπτωση που Ο ΑΓΟΡΑΣΤΗΣ αναδειχθεί μειοδότης του διαγωνισμού του Δήμου ... και αναλάβει το συγκεκριμένο έργο λόγω των αναγκών που θα προκύψουν για μεταφορά προσωπικού και εξοπλισμού στο εν λόγω έργο, τότε και μόνο τότε θα προχωρήσουν οι διαδικασίες αγοραπωλησίας του οχήματος. ...».

25. Επειδή, η προσφεύγουσα με τους σχετικούς ισχυρισμούς, προβάλλει, όπως συνοπτικά αποτυπώνεται στην παρ. 39 της προσφυγής, ότι προς πλήρωση του επίμαχου κριτηρίου η παρεμβαίνουσα όφειλε «...είτε να διαθέτει το όχημα, έχοντας αυτό, η ίδια στην κατοχή της διαμέσου, ενδεχομένως, ιδιωτικού συμφωνητικού μίσθωσης, οπότε και θα χρειαζόταν να προσκομίσει μόνον τα δικαιολογητικά εκείνα που αποδεικνύουν την εκ μέρους της νόμιμη κατοχή του οχήματος, (βλ. σκέψη 7 της ΔΕφαθ (ΑΣΦ) 287/2017), είτε να καταφύγει στη στήριξη στις ικανότητες τρίτου οικονομικού φορέα για τη διάθεση του επίμαχου οχήματος, κατά τις προϋποθέσεις άρθρου 78 Ν. 4412/2016 και ειδικά εν προκειμένω του όρου 2.2.8 της διακήρυξης. Ωστόσο, στην περίπτωση αυτή, η εν λόγω εταιρία όφειλε να έχει δηλώσει η ίδια στο υποβληθέν εκ μέρους της ΤΕΥΔ τη στήριξη της στην ικανότητα τρίτου οικονομικού φορέα, συμπληρώνοντας τούτο στο οικείο πεδίο του ΤΕΥΔ περί δάνειας εμπειρίας του Πεδίου Γ, Μέρους ΙΙ του ΤΕΥΔ, (βλ. υπόδειγμα ΤΕΥΔ στο Παράρτημα ΙΙ της υπ' αρ. ... Διακήρυξης). Περαιτέρω, ο τρίτος και δανείζων οικονομικός φορέας όφειλε να υποβάλει ΤΕΥΔ περί μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού σε βάρος του και περί πλήρωσης των απαιτούμενων κριτηρίων επιλογής, (βλ. σκέψη 16 της απόφασης ΑΕΠΠ (2ο Κλ.) 244/2018), καθώς και έγγραφη δέσμευση του

τελευταίου προς διάθεση του απαιτούμενου από τη διακήρυξη εξοπλισμού (εν προκειμένω οχήματος), από την οποία μάλιστα προκύπτει σαφώς η νόμιμη εκπροσώπηση αυτού - ζήτημα που δε συντρέχει στην παρούσα περίπτωση υποβολής προσυμφώνου αγοραπωλησίας, (για το οποίο βλ. σκέψη 23 της απόφασης ΑΕΠΠ (4ο Κλ.) 83/2018)».

26. Επειδή, κατά τα βασίμως προβαλλόμενα από την παρεμβαίνουσα (βλ. υπό Α.2.1, σελ. 9 έως 13 in initio παρέμβασης), από το περιεχόμενο του προσυμφώνου προκύπτει ότι η τελευταία δεν προετίθετο να στηριχθεί στην ικανότητα τρίτου προς πλήρωση του επίμαχου κριτηρίου, συνεπώς δεν έλκονται εν προκειμένω σε εφαρμογή οι οικείες διατάξεις της Διακήρυξης και του νόμου. Περαιτέρω, η προσφεύγουσα ουδόλως προσάπτει στην προσφορά της παρεμβαίνουσας, αυτοτελώς ως πλημμέλεια την μη δήλωση του επίμαχου οχήματος στο ΤΕΥΔ, όπως εσφαλμένως υπολαμβάνει η παρεμβαίνουσα, αλλά προβάλλει το σχετικό ισχυρισμό προς υποστήριξη και στο πλαίσιο, σε συνδυασμό με τα λοιπά εκ μέρους της προβαλλόμενα, του ισχυρισμού περί μη πλήρωσης εκ μέρους της παρεμβαίνουσας του επίμαχου κριτηρίου. Πάντως, όπως βασίμως προβάλλει η παρεμβαίνουσα (υπό Α.2.2, σελ. 20 έως 24 παρέμβασης) δεν είναι επιτρεπτός ο αποκλεισμός διαγωνιζομένου για τυχόν πλημμέλειες της υποβαλλόμενης με την προσφορά του υπευθύνου δηλώσεως περί συνδρομής συγκεκριμένης απαίτησης της διακήρυξης, ήτοι περί της τηρήσεως των ζητούμενων στο πλαίσιο προκαταρκτικής απόδειξης, όταν αυτός έχει συνυποβάλει με την προσφορά του έγγραφα από τα οποία προκύπτει πλήρης απόδειξη των απαιτούμενων αυτών, καίτοι κατά τη διακήρυξη ζητείτο απλώς κατά την υποβολή της προσφοράς, μόνο υπεύθυνη δήλωση συνδρομής τους και επομένως αρκούσε η προκαταρκτική απόδειξη. Όπως, δε, αναφέρει η ίδια στην παρέμβασή της (σελ. 20 υπό Α.2.2 παρέμβασης), σκοπίμως δεν έκανε μνεία του επίμαχου οχήματος στο ΤΕΥΔ «λόγω της ιδιαιτερότητας του ιδιοκτησιακού καθεστώτος σε σχέση με τον εν λόγω εξοπλισμό, για τον οποίο κατά την υποβολή της προσφοράς μας είχαμε υπογράψει το από 06.12.2018 προσύμφωνο ... και προκειμένου να μην θεωρηθεί ότι επιχειρούμε καθ' οιονδήποτε τρόπο να παραπλανήσουμε την

Αναθέτουσα Αρχή περί της κυριότητας / κατοχής του εξοπλισμού ήδη κατά την υποβολή της προσφοράς μας». Ήτοι, η προσφορά της παρεμβαίνουσας δεν πάσχει κατ' αρχήν εκ της μη δήλωσης, αυτής καθ' εαυτήν, στο ΤΕΥΔ του επίμαχου οχήματος, εφόσον προσκόμισε το έγγραφο από το οποίο κατά την κρίση της προκύπτει η πλήρωση του σχετικού κριτηρίου και υπό την αίρεση ότι το ως άνω έγγραφο αποδεικνύει την πλήρωση της συγκεκριμένης απαίτησης.

27. Επειδή, σύμφωνα με την 166 ΑΚ *«Η σύμβαση με την οποία τα μέρη ανέλαβαν την υποχρέωση να συνάψουν ορισμένη σύμβαση (προσύμφωνο) υπόκειται στον τύπο που ο νόμος ορίζει για τη σύμβαση που πρέπει να συναφθεί»*. Με το προσύμφωνο, λοιπόν, το οποίο αποτελεί τέλεια, αυθύπαρκτη και αυτοτελή σύμβαση, γεννάται υποχρέωση προς κατάρτιση της σκοπούμενης από τα μέρη οριστικής συμβάσεως, τα ουσιώδη στοιχεία της οποίας πρέπει εκείνο επαρκώς να περιέχει για να είναι υποχρεωτικό και έγκυρο για τους συμβληθέντες (Μπαλής, Γεν. Αρχαί, εκδ. ΣΤ, παρ. 58 σ. 162 επ., Ράμμος στην ΕρμΑΚ 166 παρ. 3, 3α, Σημαντήρας, Γεν. Αρχαί σ. 358, 384, Κρητικός το προσύμφωνον εκδ. 1980, σ. 83 επ., 124 επ., 195 επ., ΑΠ 826/1976 ΕΕΝ 42.411, ΑΠ 826/1974 ΝοΒ 23.340, ΕφΑθ 9142/1983 ΕλλΔνη 25.369, ΕφΑθ 2743/1986 ΕλλΔνη 27.699). Ωστόσο, όπως γίνεται δεκτό, προκειμένου μία συμφωνία να χαρακτηριστεί ως προσύμφωνο, δεν είναι ανάγκη να δηλώνεται πανηγυρικώς η υποχρέωση που αναλαμβάνεται με αυτό για τη σύναψη της κυρίας συμβάσεως, αλλά αρκεί αυτή να προκύπτει με σαφήνεια από το περιεχόμενό της . Επομένως, σε περιπτώσεις αμφιβολίας, για να κριθεί αν τα μέρη σύναψαν προσύμφωνο ή την ίδια την ενοχική σύμβαση λαμβάνεται υπόψη η πληρότητα του περιεχομένου της συμβάσεως. Συνήθως το προσύμφωνο έχει συγκριτικά με την οριστική σύμβαση ένα έλαττον περιεχόμενο. Έχει υποστηριχθεί η άποψη, όμως, ότι το κριτήριο της πληρότητας του περιεχομένου της συμβάσεως δεν αποτελεί ασφαλές και απόλυτο κριτήριο, αλλά πρέπει κάθε φορά να εξετάζουμε την βούληση των μερών (Κρητικός, Το Προσύμφωνον, 1997, Β' έκδοση, εκδ. Αντ. Σάκκουλας, σελ. 200-201. Παντελίδου, Το προσύμφωνο στη θεωρία και στην πράξη, 2012, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 35.). Στο προαναφερόμενο υποβληθέν εκ μέρους

της παρεμβαίνουσας προσύμφωνο αναγράφεται ρητώς ότι «... ο ΠΩΛΗΤΗΣ έχει στην αποκλειστική νομή και κατοχή το επαγγελματικό όχημα μάρκας TOYOTA τύπου HIACE με αριθμό κυκλοφορίας ΥΜΒ ..., ... σε περίπτωση που Ο ΑΓΟΡΑΣΤΗΣ αναδειχθεί μειοδότης του διαγωνισμού του Δήμου Αγ. Διονύσου και αναλάβει το συγκεκριμένο έργο λόγω των αναγκών που θα προκύψουν για μεταφορά προσωπικού και εξοπλισμού στο εν λόγω έργο, τότε και μόνο τότε θα προχωρήσουν οι διαδικασίες αγοραπωλησίας του οχήματος». Από το προπαρατιθέμενο περιεχόμενο του ως άνω προσυμφώνου προκύπτει σαφώς ότι κατά την ημερομηνία υπογραφής του προσυμφώνου και συνακόλουθα κατά την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς της παρεμβαίνουσας η παρεμβαίνουσα δεν «διέθετε» κατ' ουδένα τρόπο το επίμαχο όχημα (βλ. a contrario ΑΕΠΠ 1024/2018 σκ. 27), ήτοι δεν πληρούσε, όπως επί ποινή αποκλεισμού απαιτείται από τη Διακήρυξη, το επίμαχο κριτήριο τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς της. Τα ως άνω, δε, ουδόλως αναιρούνται εκ του γεγονότος ότι σε μεταγενέστερο του χρόνου υποβολής της προσφοράς της στάδιο, η παρεμβαίνουσα προχώρησε στην αγορά του επίμαχου οχήματος και εκ της τυχόν προσκόμισης, σε μεταγενέστερο αυτού της υποβολής των προσφορών στάδιο, της άδειας αυτού στο όνομά της. Τούτο, διότι, όπως προκύπτει από τα προαναφερόμενα, η παρεμβαίνουσα όφειλε ήδη με την τεχνική της προσφορά να υποβάλει έγγραφο από το οποίο να προκύπτει ότι ήδη κατά το στάδιο αυτό (υποβολής της προσφοράς της) πληρούσε το επίμαχο κριτήριο της Διακήρυξης. Ενώ - παρόλο που και αυτό δεν θα αρκούσε, σύμφωνα με τα αμέσως προαναφερθέντα - ούτε από την μεταγενεστέρως προσκομισθησόμενη άδεια, η οποία φέρει ημερομηνία 19.02.2019, προκύπτει ότι η παρεμβαίνουσα πληρούσε το επίμαχο κριτήριο κατά την υποβολή της προσφοράς της. Συνεπώς, η αναθέτουσα αρχή, όφειλε για το λόγο αυτό να απορρίψει την προσφορά της παρεμβαίνουσας, οι δε περί του αντιθέτου προβαλλόμενοι εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας λόγοι είναι αβάσιμοι και απορριπτέοι. Ειδικότερα όσον αφορά στους προβαλλόμενους εκ μέρους της παρεμβαίνουσας ισχυρισμούς κατ' επίκληση της υπ' αριθμ. 234/2018 Πράξης του Ζ' Κλιμακίου του Ελεγκτικού

Συνεδρίου (σελ. 16, 17 παρέμβασης), αυτοί είναι σε κάθε περίπτωση απορριπτέοι, δεδομένου ότι με την ως άνω Απόφαση κρίθηκε ουσιωδώς ανόμοια με την υπό εξέταση περίπτωση, προεχόντως, μεταξύ άλλων, διότι στην εκεί κρινόμενη περίπτωση σε κανένα άρθρο της διακήρυξης δεν οριζόταν με σαφήνεια το χρονικό σημείο κατά το οποίο ο διαγωνιζόμενος όφειλε να διαθέτει τον απαιτούμενο εξοπλισμό. Επαλλήλως, δε, όπως προαναφέρθηκε, εν προκειμένω, προκύπτει ότι κατά την ημερομηνία υπογραφής του προσυμφώνου και συνακόλουθα κατά την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς της παρεμβαίνουσας η παρεμβαίνουσα δεν «διέθετε» κατ' ουδένα τρόπο το επίμαχο όχημα, ήτοι δεν είχε ούτε την κυριότητα, αλλά ούτε καν την κατοχή και νομή αυτού. Εξάλλου - παρόλο που ούτε και αυτό θα αρκούσε, σύμφωνα με τα προαναφερθέντα, δεδομένου ότι από την μεταγενεστέρως προσκομισθείσα άδεια, δεν προκύπτει ότι η παρεμβαίνουσα πληρούσε το επίμαχο κριτήριο κατά την υποβολή της προσφοράς της - η ΑΕΠΠ δεν δύναται να λάβει υπόψη της την άδεια αυτή, δεδομένου ότι η ΑΕΠΠ δεν δύναται να αξιολογεί το πρώτον πληροφορίες και έγγραφα τα οποία δεν υποβλήθηκαν με την προσφορά του διαγωνιζόμενου (ΑΕΠΠ 28/2018). Κατόπιν των ανωτέρω, η παρεμβαίνουσα δεν διέθετε η ίδια κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς της το απαιτούμενο όχημα και το προσκομισθέν εκ μέρους της προσύμφωνο δεν συνιστά έγγραφο από το οποίο προκύπτει πλήρης απόδειξη των απαιτούμενων σε επίπεδο προαπόδειξης. Συνεπώς, ο μόνος τρόπος πλήρωσης του επίμαχου κριτηρίου ήταν η στήριξή της στην ικανότητα τρίτου, τηρώντας, κατά τα βασίμως προβαλλόμενα από την προσφεύγουσα τις εκ του νόμου και της Διακήρυξης σχετικές προϋποθέσεις [*«να έχει δηλώσει η ίδια στο υποβληθέν εκ μέρους της ΤΕΥΔ τη στήριξή της στην ικανότητα τρίτου οικονομικού φορέα, συμπληρώνοντας τούτο στο οικείο πεδίο του ΤΕΥΔ περί δάνειας εμπειρίας του Πεδίου Γ, Μέρους II του ΤΕΥΔ, (βλ. υπόδειγμα ΤΕΥΔ στο Παράρτημα II της υπ' αρ. ... Διακήρυξης). Περαιτέρω, ο τρίτος και δανείζων οικονομικός φορέας όφειλε να υποβάλει ΤΕΥΔ περί μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού σε βάρος του και περί πλήρωσης των απαιτούμενων κριτηρίων επιλογής, ..., καθώς και έγγραφη δέσμευση του τελευταίου προς διάθεση του απαιτούμενου από τη*

διακήρυξη εξοπλισμού (εν προκειμένω οχήματος), από την οποία μάλιστα προκύπτει σαφώς η νόμιμη εκπροσώπηση αυτού], κάτι το οποίο δεν έπραξε. Εκ των ανωτέρω συνάγεται ότι ο προβαλλόμενος με την προσφυγή λόγος περί απόρριψης της προσφοράς της παρεμβαίνουσας λόγω μη πλήρωσης του κριτηρίου 2.2.6 γ της Διακήρυξης είναι βάσιμος και πρέπει να γίνει δεκτός.

28. Επειδή, όσον αφορά τους προβαλλόμενους από την προσφεύγουσα ισχυρισμούς σχετικά με την *«έλλειψη πλήρωσης του ποιοτικού κριτηρίου επιλογής περί προηγούμενης εκτέλεσης τουλάχιστον ενός συναφούς και παρόμοιου του παρόντος έργου εντός της τελευταίας διετίας (απαίτηση α' όρου 2.2.6 της διακήρυξης)»* της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, κρίνονται τα κάτωθι. Από τους προαναφερόμενους όρους της Διακήρυξης, όπως, εξάλλου, δεν αμφισβητείται εκ μέρους κανενός εκ των εμπλεκόμενων εν προκειμένω μερών, προκύπτει ότι οι διαγωνιζόμενοι, προς πλήρωση του προβλεπόμενου στο άρθρο 2.2.6 α της Διακήρυξης κριτηρίου τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, οφείλουν να διαθέτουν πελατολόγιο που να αποδεικνύεται ότι ο υποψήφιος ανάδοχος παρείχε υπηρεσίες τουλάχιστον σε ένα έργο παρομοίου είδους και μεγέθους την τελευταία διετία, όφειλαν, δε, επί ποινή αποκλεισμού να υποβάλουν το ως άνω πελατολόγιο στην τεχνική τους προσφορά, συνοδευόμενο από βεβαίωση καλής εκτέλεσης των παρεχόμενων υπηρεσιών από το φορέα στον οποίο ο ανάδοχος παρείχε τις υπηρεσίες του. Όπως προκύπτει από την επισκόπηση της τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας, το οποίο ουδόλως αμφισβητείται από την προσφεύγουσα, η παρεμβαίνουσα υπέβαλε στην τεχνική της προσφορά το επίμαχο πελατολόγιο. Η πλημμέλεια που προσάπτει η προσφεύγουσα με τους προβαλλόμενους εκ μέρους της ισχυρισμούς στην προσφορά της παρεμβαίνουσας συνίσταται στο ότι οι συμβάσεις τις οποίες δηλώνει η παρεμβαίνουσα στον υποβληθέντα εκ μέρους της *«ΚΑΤΑΛΟΓΟ ΚΥΡΙΟΤΕΡΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ ΤΕΛΕΥΤΑΙΑΣ ΤΡΙΕΤΙΑΣ»* δεν είναι *«παρόμοιες»* με την υπό ανάθεση σύμβαση, κατά τη σχετική απαίτηση της Διακήρυξης.

29. 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, όπως προαναφέρθηκε, 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', Σάκκουλας, σελ. 776).

30. 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).

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

32. Επειδή η απαίτηση περί πλήρωσης προϋποθέσεων επαγγελματικής και τεχνικής ικανότητας διαμορφώνεται με γνώμονα τις αρχές της αναλογικότητας και της χρηστής δημοσιονομικής διοίκησης στα πλαίσια του

ελεύθερου και αποτελεσματικού ανταγωνισμού (βλ. και A.S. Graelis, “Public Procurement and the EU Competition Rules” (Hart 2015, 2η εκδ.) 6.II.A.vii) και κρίνεται στα πλαίσια της συγκεκριμένη υπό ανάθεση σύμβαση προμήθειας και όχι in abstracto (βλ. Δ. Ράικο, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 410 επ.) .

33. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, στο παρόν στάδιο της αξιολόγησης η αναθέτουσα αρχή, κατ’ αρχήν κατά δέσμια αρμοδιότητα κρίνει τις προσφορές επί ίσοις όροις και με προσήλωση στην λεκτική αποτύπωση των όρων της κανονιστικής πράξης (Διακήρυξης) στα πλαίσια της αρχής της τυπικότητας, απορρίπτοντας, ομοίως, κατά δέσμια αρμοδιότητα προσφορά που παραβιάζει απαράβατους όρους της διακήρυξης. Έχει, δε, έτι περαιτέρω, έχει κριθεί (ΕΛΣυν 524/2012 Τμ. VI) ότι η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί νομίμως να απορρίψει προσφορά που, σε κάθε περίπτωση, ανταποκρίνεται στις απαιτήσεις της διακήρυξης, στηριζόμενη σε λόγους, οι οποίοι δεν προβλέπονται στην εν λόγω διακήρυξη και προβάλλονται μετά την υποβολή της προσφοράς αυτής (ΣΤΕ ΕΑ 179/2009, 61/2011, υπόθ. C-6/05 ΔΕΚ, απόφ. της 14.6.2007).

34. Επειδή, κατά τα ανωτέρω, η Διακήρυξη απαιτεί, οι συμβάσεις τις οποίες επικαλούνται οι διαγωνιζόμενοι προς πλήρωση του επίμαχου κριτηρίου να είναι «παρόμοιες», χωρίς να προσδίδει ειδικότερο περιεχόμενο στον ως άνω όρο. Εξάλλου, η Διακήρυξη ουδόλως απαιτεί οι δηλούμενες από τους διαγωνιζομένους συμβάσεις να είναι ταυτόσημου αντικειμένου με την υπό ανάθεση σύμβαση. Η προσφεύγουσα, να μεν προβάλλει ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας είναι απορριπτέα διότι οι δηλούμενες από την αυτήν συμβάσεις «διαφέρουν ουσιωδώς» από την υπό ανάθεση σύμβαση, πλην όμως, από τους ειδικότερους προβαλλόμενους ισχυρισμούς της προκύπτει ότι ως «παρόμοιες» συμβάσεις θεωρεί τις συμβάσεις οδοκαθαρισμού, οι οποίες, όμως, είναι ταυτόσημες με την υπό ανάθεση σύμβαση, ενώ, όπως προαναφέρθηκε, δεν απαιτείται από τη Διακήρυξη οι δηλούμενες από τους διαγωνιζομένους συμβάσεις να είναι ταυτόσημου αντικειμένου με την υπό ανάθεση σύμβαση. Εξάλλου, κατά τα διδάγματα της κοινής λογικής και πείρας και δη δεδομένου ότι οι δηλούμενες εκ

μέρους της παρεμβαίνουσας συμβάσεις και η υπό ανάθεση σύμβαση εντάσσονται σε κοινό CPV, ουδόλως προκύπτει ότι προδήλως και άνευ ετέρου οι δηλούμενες εκ μέρους της παρεμβαίνουσας συμβάσεις δεν είναι παρόμοιες με την υπό ανάθεση σύμβαση. Δευτερευόντως, δε, και όλως επικουρικώς, σε περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή θεωρούσε ότι εκ των δηλούμενων εκ μέρους τινός διαγωνιζομένου συμβάσεων δεν προκύπτει σαφώς το αντικείμενο αυτών, ώστε να διαπιστώσει αν είναι παρόμοιες με την υπό ανάθεση σύμβαση, θα μπορούσε να καλέσει το συγκεκριμένο διαγωνιζόμενο να διευκρινίσει κατ' αρ. 102 παρ. 5 το περιεχόμενο των συμβάσεων αυτών. Πλην όμως, κάτι τέτοιο, εν προκειμένω, παρέλκει, σε κάθε περίπτωση, δεδομένου ότι κατά τα ανωτέρω κριθέντα η προσφορά της παρεμβαίνουσας είναι απορριπτέα για διαφορετικό λόγο. Συνεπώς, οι προβαλλόμενοι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας ήταν απορριπτέα διότι οι δηλούμενες εκ μέρους της προηγούμενες συμβάσεις δεν είναι παρόμοιες με την υπό ανάθεση σύμβαση, είναι αβάσιμοι και απορριπτέοι.

35. Επειδή, όσον αφορά τα ειδικότερα προβαλλόμενα στην παρ. 37 της προσφυγής περί μη καταλληλότητας του οχήματος που επρόκειτο να διαθέσει η παρεμβαίνουσα, κρίνονται τα κάτωθι. Δεδομένου ότι κατά τα ανωτέρω κριθέντα η προσφορά της παρεμβαίνουσας είναι απορριπτέα για τον μείζονα λόγο της καθ' ολοκληρίαν έλλειψης του απαιτούμενου οχήματος, οι προβαλλόμενοι σχετικά με την καταλληλότητα του οχήματος αυτού λόγοι παρίστανται αλυσιτελώς προβαλλόμενοι και ως εκ τούτου απορριπτέοι.

36. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και η παρέμβαση να απορριφθεί.

37. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο ύψους 644,42€ πρέπει να επιστραφεί στην προσφεύγουσα, κατά τις διατάξεις του άρθρων 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή, κατά το σκεπτικό.

Αριθμός Απόφασης: 379/2019

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. 11/Θέμα 6^ο/29.01.2019 (ΑΔΑ: ...) Απόφαση της αναθέτουσας αρχής, κατά το μέρος που με αυτήν έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας και ανεδείχθη αυτή προσωρινή ανάδοχος στο διαγωνισμό.

Απορρίπτει την Παρέμβαση, κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου, ύψους 644,42€, στην προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 19 Μαρτίου 2019 και εκδόθηκε την 8 Απριλίου 2019 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Άννα Χριστοδουλάκου

Χρήστος Κάτρης