

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

8ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στην έδρα της στις 31 Μαΐου 2019 με την εξής σύνθεση: Χρήστος Σώκος, Πρόεδρος, Ιωάννης Κίτσος–Εισηγητής και Ιωάννα Θεμελή, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 24.04.2019 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ/..... της ένωσης οικονομικών φορέων που αποτελείται από τις εταιρείες με την επωνυμία: α) «.....», άνευ διακριτικού τίτλου, όπως νόμιμα εκπροσωπείται, β) «.....», και τον διακριτικό τίτλο «.....», όπως νόμιμα εκπροσωπείται, γ) «.....», και τον διακριτικό τίτλο «.....», όπως νόμιμα εκπροσωπείται, δ) «.....», και τον διακριτικό τίτλο «.....», όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του Νομικού Προσώπου Δημοσίου Δικαίου με την επωνυμία «ΔΗΜΟΣ ΑΓΙΑΣ ΠΑΡΑΣΚΕΥΗΣ» [εφεξής η αναθέτουσα αρχή].

Με την Προδικαστική Προσφυγή της η αιτούσα επιδιώκει να ακυρωθεί η Απόφαση 56/2019 της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής [εφεξής ΟΕ] κατά το μέρος που, κατ' έγκριση του από 11.04.2019 ΠΡΑΚΤΙΚΟΥ 1 της Επιτροπής Αποσφράγισης και Αξιολόγησης Προσφορών του δημόσιου Διαγωνισμού «Μελέτες για τη δημιουργική επανάχρηση ιδιοκτησίας “ΙΟΛΑ” στο Δήμο Αγίας Παρασκευής (ΥΠΟΕΡΓΟ 1 της πράξης: Δημιουργική επανάχρηση ιδιοκτησίας “ΙΟΛΑ” στο Δήμο Αγίας Παρασκευής με κωδικό MIS5016102)» (Διακήρυξη 33777/27.12.2018), αφενός απορρίφθηκε ο (υπο)φάκελος «Δικαιολογητικών Συμμετοχής & Τεχνικής Προσφοράς» της, αφετέρου έγιναν αποδεκτοί οι αντίστοιχοι φάκελοι ανταγωνιστών της.

Η συζήτηση άρχισε με την ανάγνωση της Έκθεσης του Εισηγητή Ιωάννη Κίτσου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής έχει καταβληθεί το υπ' αριθμ. ηλεκτρονικό/e-παράβολο ποσού τριών χιλιάδων τριακοσίων είκοσι οκτώ ευρώ (€3.328) υπέρ Ελληνικού Δημοσίου, σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147) και 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της ΑΕΠΠ» (ΦΕΚ Α' 64) [εφεξής ο Κανονισμός].

2. Επειδή, κατόπιν της Απόφασης ΟΕ 472/2018 περί έγκρισης των Τευχών Δημοπράτησης, εκδόθηκε από τον Δήμαρχο «ΑΓΙΑΣ ΠΑΡΑΣΚΕΥΗΣ» η Διακήρυξη 33777/27.12.2018 για τη διενέργεια, μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ (Α/Α), δημόσιου Διαγωνισμού με ανοιχτή διαδικασία για την επιλογή συμβατικού αναδόχου μελετητή ο οποίος θα αναλάμβανε την εκπόνηση «Μελέτες για τη δημιουργική επανάχρηση ιδιοκτησίας “ΙΟΛΑ” στο Δήμο Αγίας Παρασκευής (ΥΠΟΕΡΓΟ 1 της πράξης: Δημιουργική επανάχρηση ιδιοκτησίας ΙΟΛΑ στο Δήμο Αγίας Παρασκευής με κωδικό MIS5016102)» (Κωδικός CPV: 71320000-7 «Υπηρεσίες εκπόνησης τεχνικών μελετών»), σύμφωνα με τον Ν. 4412/2016 ΒΙΒΛΙΟ Ι (άρθρα 1-221). Αντικείμενο της μέλλουσας να συναφθεί μελετητικής σύμβασης ήταν, με βάση το Τεύχος Τεχνικών Δεδομένων (σελ. 1επ.) του άρθρου 45.8.Α2. του Ν. 4412/2016, το οποίο αποτελούσε συμβατικό έγγραφο (άρθρο 2.1. και 9 της Διακήρυξης), η αποκατάσταση και ανάδειξη του διατηρητέου κτιρίου και του περιβάλλοντα αυτού χώρου καθώς και η επανάχρησή του ως χώρου Πολιτιστικού κυττάρου με δράσεις ιδιαίτερου Τεχνολογικού Επιστημονικού καλλιτεχνικού Ενδιαφέροντος, παράλληλα με την έκθεση των έργων της συλλογής «ΙΟΛΑ», τα οποία θα προκύψουν από galleries του εξωτερικού ή/και

από το Μουσείο Θεσσαλονίκης, το οποίο εκθέτει έργα του. Η δε προϋπολογισθείσα δαπάνης της εκτιμήθηκε στο ποσό των €665.560,51 (πλέον ΦΠΑ 24%) περιλαμβάνοντας τις προεκτιμώμενες αμοιβές των παρακάτω επιμέρους κατηγοριών μελετών: α) €280.376,20 για μελέτη κατηγορίας 07 «Ειδικές Αρχιτεκτονικές Μελέτες» β) €118.889,74 για μελέτη κατηγορίας 08 «Στατικές Μελέτες» γ) €172.216,33 για μελέτη κατηγορίας 09 «Ηλεκτρομηχανολογικές Μελέτες» και δ) €7.266 για μελέτη κατηγορίας 27 «Περιβαλλοντικές» και ε) €86.812,24 που αντιστοιχεί σε ποσοστό 15% για απρόβλεπτες δαπάνες. Κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας τιμής, με τα αντίστοιχα υποκριτήρια Κ1-Κ2-Κ3 και τους αντίστοιχους συντελεστές βαρύτητάς τους (άρθρο 12). Καταληκτική ημερομηνία υποβολής των ηλεκτρονικών προσφορών ορίστηκε η 11.02.2019 και ημερομηνία ανοίγματος-αποσφράγισης των (υπο)φακέλων «Δικαιολογητικών Συμμετοχής & Τεχνικών Προσφορών» η 15.02.2019 (άρθρα 14) η οποία παρατάθηκε, για λόγους αναβάθμισης και συντήρησης του ΕΣΗΔΗΣ, έως 19.02.2019.

3. Επειδή, κατά το Α΄ Στάδιο του ανοίγματος των (υπο)φακέλων «Δικαιολογητικών Συμμετοχής & Τεχνικών Προσφορών», δυνάμει του από 11.04.2019 ΠΡΑΚΤΙΚΟΥ 1 που συνέταξε, κατά τις πολλαπλές συνεδριάσεις της, η ορισθείσα, δυνάμει της Απόφασης ΟΕ 12/2019, Επιτροπή Αποσφράγισης και Αξιολόγησης Προσφορών (του άρθρου 221 Ν. 4412/2016) [εφεξής η Επιτροπή Διαγωνισμού], προκύπτει ότι στον επίμαχο δημόσιο Διαγωνισμό συμμετείχαν 7 ενώσεις μελετητικών εταιρειών μεταξύ των οποίων η προσφεύγουσα καταθέτοντας την από 11.02.2019 Προσφορά 108361, η δε Επιτροπή ελέγχοντας τα δικαιολογητικά συμμετοχής (άρθρα 3.5.β. και 20.2. της Διακήρυξης) προέβη στη σύνταξη αντίστοιχου Πίνακα από τον οποίο προκύπτει πως όσον αφορά την εκ του άρθρου 19.2 «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια» απαίτηση από την προσφεύγουσα ένωση διαπίστωσε ότι αυτή (η απαίτηση): «... δεν καλύπτεται για 2 από τις κατηγορίες μελετών 07, 08, 27», οδηγήθηκε δε στην πρόταση της απόρριψης της προσφοράς της

προσφεύγουσας καθώς και άλλων 3 μελετητικών ενώσεων για παράβαση της ίδιας κανονιστικής διάταξης, προκρίνοντας τις εναπομείνουσες 3 εταιρείες των οποίων αξιολόγησε και βαθμολόγησε τις Τεχνικές Προσφορές τους σύμφωνα τα άρθρα 21.1. και 21.2., επί τη βάση των υποκριτηρίων Κ1-Κ2-Κ3 αναλόγως των συντελεστών βαρύτητάς τους, και συντάσσοντας τον 2ο Πίνακα όπου με πλήρη και αναλυτική αιτιολογία προκύπτει η κατάταξη της Προσφοράς με Βαθμολογία Τεχνικής Προσφοράς (ΥΤΠ)ι 96 και ακολούθως της Προσφοράς 109088 με 83,15. Η γνωμοδότηση αυτή επικυρώθηκε ομόφωνα όπως προκύπτει από την Απόφαση ΟΕ 56/2019 εκ του αποσπάσματος από τα Πρακτικά της 17/12.04.2019 Συνεδρίασης της τελευταίας (Θέμα 1ο).

4. Επειδή, κατά της τελευταίας Απόφασης ΟΕ, στράφηκε η αιτούσα καταθέτοντας, δια ανάρτησης στο ΕΣΗΔΗΣ στις 24.04.2019, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου της ΑΕΠΠ όπως προβλέπεται από τα άρθρα 362 παρ. 2 Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 Κανονισμού, την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή της, όπου με τους ενσωματωμένους στο κείμενό της 1ο & 2ο λόγους ακύρωσης στρέφεται κατά της παράνομης (όπως υποστηρίζει) απόρριψης του (υπο)φακέλου «Δικαιολογητικών Συμμετοχής & Τεχνικής Προσφοράς» της, ενώ με τον 3ο λόγο ακύρωσης κατά της παράνομης αποδοχής και πρόκρισης στο επόμενο Β΄ Στάδιο, των ως άνω Προσφορών και οι οποίες κατατάχθηκαν στην 1η και 2η σειρά βαθμολογίας.

5. Επειδή, η εξεταζόμενη Προδικαστική Προσφυγή στρέφεται κατά εκτελεστής Απόφασης η οποία αφορά δημόσιο Διαγωνισμό που κατατείνει στη σύναψη μελετητικής σύμβασης, υπαγόμενος, σύμφωνα με τη Διακήρυξη, ως προς το ρυθμιστικό του πλαίσιο στο ΒΙΒΛΙΟ Ι του Ν. 4412/2016 για τους κλασικούς τομείς (Οδηγία 2014/24/ΕΕ, ΕΕ L 94), συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης €665.560,51 (πλέον ΦΠΑ 24%), ανώτερης του ορίου που θεσπίζεται στα άρθρα 345 Ν. 4412/2016 και 1 α) Π.Δ. 39/2017 για την καθ' ύλην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ, ενώ συντρέχει επιπρόσθετα η κατά χρόνο αρμοδιότητα της Αρχής όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 α) Ν. 4412/2016 αντικατασταθέν με το άρθρο 43 παρ. 4 Ν. 4487/2017 (ΦΕΚ

Α' 116), δεδομένου πως η αντίστοιχη διαγωνιστική διαδικασία ξεκίνησε, με την αποστολή της Προκήρυξης για δημοσίευση στην Υπηρεσία Επίσημων Εκδόσεων της Ε.Ε. κατά το άρθρο 61 παρ. 1 Ν. 4412/2016, μετά τις 26.06.2017, συγκεκριμένα στις 27.12.2018 (άρθρο 16.2. της Διακήρυξης).

6. Επειδή, εμπρόθεσμα η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της προσβαλλόμενης Απόφασης καθώς, από τον ηλεκτρονικό τόπο του αντίστοιχου δημόσιου Διαγωνισμού, αποδεικνύεται πως αυτή της κοινοποιήθηκε ηλεκτρονικά, όπως ομολογεί η ίδια (σελ. 3 Πεδίο Δ της Προσφυγής της), την 16.04.2019, ώστε η Προσφυγή να έχει κατατεθεί, δια ανάρτησης στο ΕΣΗΔΗΣ την 24.04.2019, ήτοι εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) Κανονισμού.

7. Επειδή, η αιτούσα ένωση, βάλλουσα κατά της επίμαχης Απόφασης κατά το μέρος που απέρριψε μεν τον (υπο)φάκελο «Δικαιολογητικών Συμμετοχής & Τεχνικής Προσφοράς» της, ασκεί την Προδικαστική Προσφυγή με άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον [ΣτΕ (Γ' Τμήμα) 328/2011, ΕΑ 213/2011, (Δ' Τμήμα, 7μελές) 2166/2003, (Ε' Τμήμα) 414/2002, Ολομ. 280/1996], καθώς, δραστηριοποιούμενες επιχειρηματικά οι αποτελούμενες αυτή (την ένωση) μελετητικές εταιρείας στον χώρο όπου υπάγεται η επίμαχη δημόσια σύμβαση, συμμετείχαν στον κρίσιμο Διαγωνισμό καταθέτοντας Προσφορά, και πλέον μετά την έκδοση της προσβαλλόμενης Απόφασης υφίστανται βλάβη όπως απαιτείται από τις διατάξεις των άρθρων 360 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και 3 παρ. 1 Π.Δ. 39/2017, κατά το μέρος δε που στρέφεται κατά της αποδοχής των αντίστοιχων (υπο)φακέλων αμφοτέρων των ως άνω εταιρειών πρέπει να ερευνηθεί εάν διαθέτει το προς τούτο έννομο συμφέρον.

8. Επειδή, σύμφωνα με τη Διακήρυξη που διέπει τον κρίσιμο δημόσιο Διαγωνισμό προμηθειών αποτελώντας το κανονιστικό πλαίσιο αυτού και δεσμεύοντας τόσο την αναθέτουσα αρχή όσο και τους διαγωνιζόμενους [ΣτΕ ΕΑ: 16-17/2011, 348/2010 και 613/2009], οριζόταν στα άρθρα: Α] 19 Κριτήρια «Επιλογής» ... 19.2. «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια»: «Κάθε

προσφέρων πρέπει να διαθέτει: Α) Μέσο ετήσιο κύκλο εργασιών των 3 τελευταίων διαχειριστικών χρήσεων ποσού τουλάχιστον 500.000,00 €. Σε περίπτωση ένωσης, η παραπάνω απαίτηση αρκεί να ικανοποιείται από ένα τουλάχιστον από τα μέλη της ένωσης. Β) Εν ισχύ ασφαλιστική κάλυψη έναντι επαγγελματικών κινδύνων με όριο αποζημίωσης ανά απαίτηση μεγαλύτερο από 500.000 ευρώ. Σε περίπτωση ένωσης, η παραπάνω απαίτηση πρέπει να ικανοποιείται από ένα τουλάχιστον μέλος της ένωσης ανά κατηγορία μελέτης...». Β] 22 «Αποδεικτικά μέσα κριτηρίων ποιοτικής επιλογής» ... 22.2. «Δικαιολογητικά πλήρωσης κριτηρίων ποιοτικής επιλογής» ...: 22.2.2. «Η Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια αποδεικνύεται ως ακολούθως: α) Για τον απαιτούμενο από το άρθρο 19.2 μέσο ετήσιο κύκλο εργασιών, των 3 τελευταίων διαχειριστικών χρήσεων (2015, 2016 και 2017): ... β) Για την απαιτούμενη από το άρθρο 19.2 ασφαλιστική κάλυψη έναντι επαγγελματικού κινδύνου, σε ισχύ πιστοποιητικό ασφαλιστικής κάλυψης επαγγελματικών κινδύνων (τα ασφαλιστήρια θα αφορούν ασφάλιση επαγγελματικής ευθύνης έναντι παντός τρίτου για τις όποιες συνέπειες από λάθη ή παραλείψεις κατά την άσκηση της μελετητικής δραστηριότητας του οικονομικού φορέα)... Εάν ο οικονομικός φορέας, για βάσιμο λόγο, δεν είναι σε θέση να υποβάλλει τα δικαιολογητικά που ζητεί η αναθέτουσα αρχή, μπορεί να αποδεικνύει την οικονομική και χρηματοοικονομική του επάρκεια με οποιοδήποτε άλλο έγγραφο, το οποίο η αναθέτουσα αρχή κρίνει κατάλληλο».

9. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν [ΣΤΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ VI Τμήμα Πράξεις 78/2007, 19/2005, 31/2003 κ.λπ.], όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης, μεταξύ των οποίων και αυτές που αφορούν τον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων [ΕΣ VI Τμήμα Πράξη 10/2018 σκέψη III], οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού [ΣΤΕ 2772/1986,

3670/1992, 2137/1993 κλπ], αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους.

10. Περαιτέρω, ενόψει των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας, κάθε διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει μόνο τα αξιούμενα από τη Διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει δικαιολογητικά και στοιχεία για την απόδειξη ιδιότητας κρίσιμης για την επιχειρηματική συμμετοχή του σε αυτόν, ώστε να μην είναι καταρχήν νόμιμος ο αποκλεισμός διαγωνιζομένου από τη σε εξέλιξη διαδικασία, για τον λόγο ότι δεν προσκόμισε δικαιολογητικά συμμετοχής διαφορετικά ή πρόσθετα από τα ρητώς αξιούμενα [ΣτΕ 53, 18, 19/2011, 3703/2010, 1329,1616, 1619/2008]. Επειδή, κατά την ερμηνεία των όρων κάθε Διακήρυξης ο ερμηνευτής του δικαίου πρέπει να αναζητεί το πραγματικό νόημα των ενσωματωμένων σε αυτή κανόνων με αφετηρία τη λεκτική, ήτοι γραμματική διατύπωσή τους (γραμματική ερμηνευτική μέθοδος).

11. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στο κρίνον Κλιμάκιο, την Έκθεση Απόψεων 12703/03.05.2019, όπου εμμένει στη νομιμότητα της κρίσης της Επιτροπής Διαγωνισμού για την απόρριψη της Τεχνικής Προσφοράς της προσφεύγουσας.

12. Επειδή, η αιτούσα ένωση με τον 1ο λόγο ακύρωσης της προσβαλλόμενης Απόφασης ΟΕ, επικαλούμενη το άρθρο 19.2. με τίτλο «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια» υποστηρίζει ότι (σελ. 5-8): «... Η Διακήρυξη στο αυτό άρθρο για την περίπτωση διαγωνιζόμενης ένωσης οικονομικών φορέων απαιτεί η απαίτηση ασφαλιστικής κάλυψης να ικανοποιείται από ένα τουλάχιστον μέλος της ένωσης ανά κατηγορία μελέτης. Αυτό απαιτεί και σ' αυτό αρκείται ο συντάκτης της Διακήρυξης: π.χ. αν ένα μέλος της ένωσης οικονομικών φορέων συμμετέχει σε 3 κατηγορίες μελέτης αρκεί για το παραδεκτό της προσφοράς της ένωσης το μέλος αυτό να προσκομίσει ασφαλιστήριο ασφαλιστικής κάλυψης έναντι επαγγελματικών

κινδύνων ύψους €500.000 τουλάχιστον ανά απαίτηση, όπως ακριβώς και ο μεμονωμένος διαγωνιζόμενος που καλύπτει όλες τις κατηγορίες. Οποιαδήποτε άλλη ερμηνευτική εκδοχή προσβάλλει βάναυσα την αρχή της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων δεδομένου ότι ο μεμονωμένος υποψήφιος θα βρίσκεται σε πλεονεκτικότερη θέση από τα μέλη διαγωνιζόμενης ένωσης οικονομικών φορέων. Η ένωση των οικονομικών φορέων μας - σύμπραξη συμμετέχει στον επίμαχο διαγωνισμό σε κάθε κατηγορία μελέτης ως εξής: α) Στην κατηγορία μελέτης 07 (Ειδικές αρχιτεκτονικές μελέτες) συμμετέχουν ως υπεύθυνοι για την εκπόνηση της μελέτης τα γραφεία «.....» με ποσοστό συμμετοχής 10% και «.....» με ποσοστό συμμετοχής 90%. Το γραφείο «.....» όπως έχει δηλωθεί στο ΕΕΕΣ, διαθέτει ασφαλιστήριο συμβόλαιο με όριο αποζημίωσης ανά απαίτηση €520.000, ποσό το οποίο καλύπτει την απαίτηση της Διακήρυξης. β) Στην κατηγορία μελέτης 08 (Στατικές μελέτες) συμμετέχουν ως υπεύθυνοι για την εκπόνηση της μελέτης τα γραφεία «.....» με ποσοστό συμμετοχής 60% και «.....» με ποσοστό συμμετοχής 40%. Όπως έχει ήδη αναφερθεί, το γραφείο «.....» διαθέτει ασφαλιστήριο συμβόλαιο με όριο αποζημίωσης ανά απαίτηση €520.000, ποσό το οποίο καλύπτει την απαίτηση της διακήρυξης. γ) Στην κατηγορία μελέτης 09 (Μελέτες Η/Μ εγκαταστάσεων) συμμετέχει ως υπεύθυνο για την εκπόνηση της μελέτης το γραφείο «.....», το οποίο, όπως έχει δηλωθεί στο ΕΕΕΣ, διαθέτει ασφαλιστήριο συμβόλαιο με όριο αποζημίωσης ανά απαίτηση €3.000.000, ποσό το οποίο καλύπτει την απαίτηση της διακήρυξης. δ) Στην κατηγορία μελέτης 27 (Περιβαλλοντικές μελέτες) συμμετέχουν ως υπεύθυνοι για την εκπόνηση της μελέτης τα γραφεία «.....» με ποσοστό συμμετοχής 10% και «.....» με ποσοστό συμμετοχής 90%. Το γραφείο «.....», όπως ήδη

αναφέρθηκε, διαθέτει ασφαλιστήριο συμβόλαιο με όριο αποζημίωσης ανά απαίτηση €520.000, ποσό το οποίο καλύπτει την απαίτηση της διακήρυξης. Για να αποδείξουμε ότι η ένωσή μας πληροί τον όρο του άρθρου 19.2 της Διακήρυξης δηλώθηκε στο ΕΕΕΣ της εταιρίας με την επωνυμία «.....», που συμμετέχει στις κατηγορίες «Ειδικής αρχιτεκτονικής μελέτης (07)», «Στατικής μελέτης (8)» και «Περιβαλλοντικής μελέτης (27)» ότι διαθέτει ασφαλιστήριο συμβόλαιο ασφαλιστικής κάλυψης έναντι επαγγελματικών κινδύνων ύψους €520.000 και στο ΕΕΕΣ της εταιρίας «.....» που συμμετέχει στην κατηγορία Η/Μ μελετών (09) ότι διαθέτει ασφαλιστήριο συμβόλαιο ασφαλιστικής κάλυψης ποσού €3.000.000 ανά απαίτηση. Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι η ένωσή μας προαπέδειξε ότι διαθέτει ασφαλιστήρια συμβόλαια ασφαλιστικής κάλυψης για όλες τις κατηγορίες της μελέτης, όπως ακριβώς προβλέπει το άρθρο 19.2 της Διακήρυξης. Ήτοι η εταιρία «.....» για τις κατηγορίες 07, 08 και 27 στις οποίες συμμετέχει και η εταιρία «.....» για την κατηγορία Η/Μ στην οποία συμμετέχει. Συνεπώς η προσβαλλόμενη Απόφαση που υιοθέτησε το ΠΡΑΚΤΙΚΟ της Επιτροπής Διαγωνισμού και απέκλεισε ... την ένωσή μας με την αιτιολογία ότι δεν καλύψαμε δήθεν την απαίτηση ασφαλιστηρίου συμβολαίου για 2 από τις κατηγορίες (07, 08, 27) παραβλέποντας ότι η συγκεκριμένη απαίτηση καλύπτεται από την εταιρία «.....» που συμμετέχει και στις 3 κατηγορίες, έσφαλε και για το λόγο αυτό πρέπει να ακυρωθεί».

13. Επειδή, από τα στοιχεία του ηλεκτρονικού διοικητικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα εξής: Α) Κατά το άρθρο 12.1. της Διακήρυξης: Η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται σε €665.560,51 (πλέον ΦΠΑ 24%) και περιλαμβάνει τις προεκτιμώμενες αμοιβές των παρακάτω επιμέρους κατηγοριών μελετών: α) €280.376,20 για μελέτη κατηγορίας 07 «Ειδικές Αρχιτεκτονικές Μελέτες» β) €118.889,74 για μελέτη κατηγορίας 08 «Στατικές Μελέτες» γ) €172.216,33 για μελέτη κατηγορίας 09 «Ηλεκτρομηχανολογικές

Μελέτες» και δ) €7.266 για μελέτη κατηγορίας 27 «Περιβαλλοντικές» και €86.812,24 που αντιστοιχεί σε ποσοστό 15% για απρόβλεπτες δαπάνες. Περαιτέρω στο άρθρο 19.2. της Διακήρυξη ορίστηκε ότι: Κάθε προσφέρων πρέπει να διαθέτει: α) Μέσο ετήσιο κύκλο εργασιών των 3 τελευταίων διαχειριστικών χρήσεων ποσού τουλάχιστον €500.000. Σε περίπτωση ένωσης, η παραπάνω απαίτηση αρκεί να ικανοποιείται από ένα τουλάχιστον από τα μέλη της ένωσης. β) Εν ισχύ ασφαλιστική κάλυψη έναντι επαγγελματικών κινδύνων με όριο αποζημίωσης ανά απαίτηση μεγαλύτερο από €500.000. Σε περίπτωση ένωσης, η παραπάνω απαίτηση πρέπει να ικανοποιείται από ένα τουλάχιστον μέλος της ένωσης ανά κατηγορία μελέτης». Β) Κατά την ορθή ερμηνεία των ανωτέρω διατάξεων, βασιζόμενη στη γραμματική αποτύπωση του περιεχομένου τους συνάμα και την τελολογική προσέγγισή τους, όπως βασίμως επισημαίνει η αναθέτουσα αρχή, στην περίπτωση που ενδιαφερόμενος να διεκδικήσει την ανάθεση της επίμαχης μελετητικής σύμβασης επιλέξει να συμμετάσχει ως ένωση οικονομικών φορέων, τότε, τα μέλη της πρέπει: α) να καλύπτουν όλες τις απαιτούμενες κατηγορίες μελετών, είτε αυτοτελώς ανά κατηγορία μελέτης είτε σε σύμπραξη με ένα ή περισσότερα από τα μέλη της ένωσης ανά κατηγορία μελέτης· και β) (μεταξύ άλλων) να ικανοποιούν και την ειδική απαίτηση οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας που σχετίζεται με την «ασφαλιστική κάλυψη έναντι επαγγελματικών κινδύνων» του άρθρου 19.2, ήτοι στην περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, απαιτείται ένα τουλάχιστον μέλος της ένωσης ανά κατηγορία μελέτης να (αποδείξει πως) διαθέτει «εν ισχύ ασφαλιστική κάλυψη έναντι επαγγελματικών κινδύνων με όριο αποζημίωσης ανά απαίτηση μεγαλύτερο των €500.000». Γ) Από τη ρητή διατύπωση αυτή απορρέουν τα εξής 2 συμπεράσματα: Πρώτον, επειδή ως μέλος μιας ένωσης υπολαμβάνεται μόνο αυτοτελής νομική οντότητα και όχι η τυχόν σύμπραξη δύο ή περισσότερων οικονομικών φορέων σε μια κατηγορία μελέτης (βλ. σχετικώς άρθρο 17.3 της Διακήρυξης, όπου ρητώς αναφέρεται η δυνατότητα συμμετοχής ένωσης οικονομικών φορέων ως «ένωσης φυσικών ή νομικών προσώπων» στην ίδια ή σε διαφορετικές κατηγορίες μελετών), η επίμαχη απαίτηση πρέπει να πληρούται εξ ολοκλήρου από ένα τουλάχιστον

μέλος της ένωσης ακόμα κι όταν αυτό συμπράττει με άλλο ή άλλα στην ίδια κατηγορία, δίχως να μπορεί να γίνει δεκτή η άθροιση των ασφαλιστικών καλύψεων των επιμέρους μελών που συμπράττουν σε μια κατηγορία μελέτης. Δεύτερον, επειδή η υποχρέωση «εν ισχύ ασφαλιστικής κάλυψης έναντι επαγγελματικών κινδύνων με όριο αποζημίωσης ανά απαίτηση μεγαλύτερο των €500.000» απαιτείται και ανά απαίτηση και ανά κατηγορία μελέτης, η αναθέτουσα αρχή διαμόρφωσε έτσι τον επίμαχο όρο «λαμβάνοντας υπόψη οιαδήποτε πηγή αυτοτελούς κινδύνου-συμβάν από το οποίο ενδέχεται να απορρεύσει ζημία ... λόγω πλημμελούς εκπλήρωσης των καθηκόντων του αναδόχου σχήματος, από κάθε ελαττωματική παροχή, πράξη ή παράλειψη του μέλους της ένωσης στα πλαίσια εκπόνησης εκάστης επιμέρους αυτοτελούς κατηγορίας μελέτης». Δ) Γι' αυτόν τον λόγο, λοιπόν, τέθηκε από την αναθέτουσα αρχή η πλήρωση του ως άνω ελαχίστου ορίου ασφαλιστικής κάλυψης «αυτοτελώς και διακριτώς ανά κατηγορία μελέτης» και μάλιστα εξ ολοκλήρου από ένα τουλάχιστον από τα μέλη της ένωσης που τυχόν συμπράττει με άλλο ή άλλα στην ίδια κατηγορία. Παρά τις αιτιάσεις της προσφεύγουσας, το, κατά την επιχειρηματική επιλογή του εκάστοτε υποψηφίου, ενδεχόμενο, το ίδιο μέλος μιας ένωσης να συμμετάσχει σε περισσότερες κατηγορίες μελετών, δεν αρκεί για να ανατρέψει το περιεχόμενο της υποχρέωσής του να πρέπει να καλύψει την ελάχιστη απαίτηση για κάθε κατηγορία μελέτης στην οποία συμμετέχει [βλ. τη ρητή αναφορά της επίμαχης διάταξης σε «...ανά κατηγορία μελέτης...»], διότι, αφενός τέτοια διάκριση καθόλου δεν αποτυπώθηκε στον επίμαχο όρο της Διακήρυξης, αφετέρου, όπως επισημαίνεται από την αναθέτουσα αρχή, τυχόν παραδοχή της θα ματαίωνε «τον ίδιο το διασφαλιστικό σκοπό της ρύθμισης που συνίσταται στην προστασία της αναθέτουσας αρχής από ζημιογόνα γεγονότα αναγόμενα στην συμπεριφορά του μέλους κατά την άσκηση των καθηκόντων του σε όλες τις κατηγορίες μελετών στην εκπόνηση των οποίων συμμετέχει και όχι επιλεκτικά μόνο σε μια ή δύο εξ αυτών». Ε) Στην υπό κρίση υπόθεση, από την επισκόπηση των ηλεκτρονικών αρχείων «espd-response_....._signed», «.....-espd-response-SIGNED», «....._espd-response_signed» και

«espd-response_....._SIGNED», όπως εξάλλου παραδέχεται στις σελ. 7-8 τη Προσφυγής της, η προσφεύγουσα ένωση: α) Στην κατηγορία μελέτης 07 «Ειδικές αρχιτεκτονικές μελέτες» δηλώθηκαν τα γραφεία «.....» με ποσοστό συμμετοχής 10% και «.....» με ποσοστό συμμετοχής 90% αντίστοιχα. β) Στην κατηγορία μελέτης 08 (Στατικές μελέτες) δηλώθηκαν τα γραφεία «.....» με ποσοστό συμμετοχής 60% και «.....» με ποσοστό συμμετοχής 40% αντίστοιχα. γ) Στην κατηγορία μελέτης 09 (Ηλεκτρομηχανολογικές μελέτες) το γραφείο «.....», με ποσοστό συμμετοχής 100% και δ) Στην κατηγορία μελέτης 27 (Περιβαλλοντικές μελέτες) δηλώθηκαν τα γραφεία «.....» με ποσοστό συμμετοχής 10% και «.....» με ποσοστό συμμετοχής 90%. Συγκεκριμένα, από τα ως άνω ηλεκτρονικά αρχεία όπου περιλαμβάνονται τα ΕΕΕΣ κάθε μίας από τα μέλη της ένωσης, δήλωσε η αιτούσα προς την αναθέτουσα αρχή ότι «διαθέτει εν ισχύ» τις παρακάτω ασφαλιστικές καλύψεις: α) η εταιρεία «.....» €520.000 ανά απαίτηση, β) η εταιρεία «.....» €200.000 ανά απαίτηση, γ) η εταιρεία «.....» €3.000.000 ανά απαίτηση και δ) η εταιρεία «.....» δε διαθέτει καμία ασφαλιστική κάλυψη. Από όλα τα ανωτέρω αποδεικνύεται, κατ' επιβεβαίωση της απόκλισης της Προσφοράς της αιτούσας ένωσης η οποία (απόκλιση) συνιστούσε λόγο αποκλεισμού όπως εντοπίστηκε από την Επιτροπή Διαγωνισμού, ότι τόσο στις κατηγορίες μελέτης 07 και 08 όσο και στην κατηγορία 27, η θεσπιζόμενη από το άρθρο 19.2. της Διακήρυξης απαίτηση χρηματοοικονομικής επάρκειας: Αφενός δεν δύναται να ικανοποιηθεί από τα μέλη της ένωσης «.....» και «.....» αντίστοιχα, προδήλως διότι ουδείς εξ αυτών καλύπτει το «απαιτούμενο ελάχιστο όριο ασφάλισης ανά απαίτηση»,

αφού η «.....» που συμμετέχει στις δύο πρώτες κατηγορίες έχει ασφαλιστική κάλυψη έως €200.000 ανά απαίτηση, η δε δεύτερη δεν έχει καμία ασφαλιστική κάλυψη. Αφετέρου δε δύναται να ικανοποιηθεί ούτε από το έτερο μέλος της σύμπραξης («.....») που συμμετέχει και στις τρεις αυτές κατηγορίες μελετών, καθώς το εν λόγω μέλος διαθέτει μεν ασφαλιστική κάλυψη ανά απαίτηση άνω του ελάχιστου απαιτούμενου ορίου, ήτοι ύψους €520.000 ανά απαίτηση, ωστόσο, αυτή η κάλυψη μπορεί να χρησιμοποιηθεί για την πλήρωση της υποχρέωσης σε μια από τις άνω τρεις κατηγορίες μελετών αφήνοντας υποχρεωτικά ακάλυπτες κατά τα ισόποσα ποσά ασφάλισης τις λοιπές δύο κατηγορίες μελετών. ΣΤ) Συνεπώς, αβάσιμη τυγχάνει η υποστηριζόμενη από την προσφεύγουσα άποψη, επί τη βάση της αρχής της ίσης μεταχείρισης (σελ. 6 της Προσφυγής της) πως: «Αν ένα μέλος της ένωσης οικονομικών φορέων συμμετέχει σε 3 κατηγορίες μελέτης αρκεί για το παραδεκτό της προσφοράς της ένωσης το μέλος αυτό να προσκομίσει ασφαλιστήριο ασφαλιστικής κάλυψης έναντι επαγγελματικών κινδύνων ύψους €500.000 τουλάχιστον ανά απαίτηση, όπως ακριβώς και ο μεμονωμένος διαγωνιζόμενος που καλύπτει όλες τις κατηγορίες». Με άλλα λόγια δηλαδή, όπως παρατηρεί η αναθέτουσα αρχή, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ένωσης είναι ότι, παρά το γεγονός ότι ειδικά για την περίπτωση συμμετοχής στον Διαγωνισμό ένωσης οικονομικών φορέων υφίσταται ειδική διάταξη που ρυθμίζει το επίμαχο ζήτημα των ασφαλιστικών καλύψεων απαιτώντας υποχρεωτικά ισόποση της ελάχιστης κάλυψη ανά κατηγορία μελέτης από ένα τουλάχιστον μέλος της ένωσης (το δεύτερο εδάφιο του επίμαχου όρου του άρθρου της Διακήρυξης), παρά το γεγονός ότι η ίδια συμμετείχε στον Διαγωνισμό ως τέτοια ένωση προσώπων και όχι ως μεμονωμένος υποψήφιος και παρά το γεγονός ότι η προσφορά της ίδιας, ως υποβλήθηκε, καλύπτει την απαίτηση ελάχιστης ασφαλιστικής κάλυψης μόνο για δύο από τις τέσσερις κατηγορίες μελετών, ήτοι για την κατηγορία των ηλεκτρομηχανολογικών μελετών (εκ μέρους της εταιρείας «.....») και για άλλη μία από τις κατηγορίες 07, 08 και 27 (εκ μέρους της εταιρείας

«.....»), είναι όχι μόνο αποδεκτή αλλά και επιβαλλόμενη η παραβίαση της διάταξης αυτής επειδή στην περίπτωση του μεμονωμένου υποψηφίου, άλλη δηλαδή της εξεταζόμενης εδώ, η Διακήρυξη με άλλη ρύθμισή της (εκείνη του πρώτου εδαφίου του επίμαχου όρου) φαίνεται να επιφυλάσσει ευνοϊκότερη μεταχείριση σε αυτόν έναντι των ενώσεων και κάτι τέτοιο παραβιάζει την αρχή της ίσης μεταχείρισης. Ζ) Όμως, με το ως άνω περιεχόμενο απαραδέκτως επιχειρεί η αιτούσα στο στάδιο αυτό της ολοκλήρωσης του Α΄ Σταδίου του Διαγωνισμού για τα «Δικαιολογητικά Συμμετοχής & Τεχνικές Προσφορές» να αμφισβητήσει τη νομιμότητα του επίμαχου όρου τον οποίο εκ της, μη προσβολής του και της ανεπιφύλακτης συμμετοχής της στον κρίσιμο Διαγωνισμό έχει ήδη αποδεχθεί (βλ. ανωτέρω την αναφερόμενη στη σκέψη 10 νομολογία). Ανεξαρτήτως του απαραδέκτου αυτού, ο ισχυρισμός τυγχάνει και αβάσιμος, ερειδόμενος στην εσφαλμένη προϋπόθεση πως δυνάμει του πρώτου εδαφίου του επίμαχου άρθρου 19.2 της Διακήρυξης, αυτή απαιτούσε, προκειμένου για μεμονωμένους υποψηφίους που διαθέτουν αντίστοιχο μελετητικό πτυχίο σε όλες τις καλούμενες στον Διαγωνισμό κατηγορίες μελετών, η εν ισχύ ασφαλιστική κάλυψη με όριο αποζημίωσης ανά απαίτηση άνω των €500.000 να μην αφορά αντιστοίχως την κάθε επιμέρους κατηγορία μελέτης, αλλά να ικανοποιείται με την προσκόμιση ενός ασφαλιστηρίου συμβολαίου ύψους €500.000 ανά απαίτηση για όλες τις κατηγορίες μελετών. Όμως, κατά την ορθή ερμηνεία της διάταξης, λαμβανομένου υπόψη αφενός του σκοπού της ρύθμισης που ανάγεται στην κατά το δυνατόν πληρέστερη προστασία της αναθέτουσας αρχής από κάθε πηγή ζημίας-συμβάν που δύναται να εμφανιστεί κατά την εκπόνηση κάθε μιας από τις τέσσερις κατηγορίες μελετών, αφετέρου του γεγονότος ότι, όπως αποδέχεται και η προσφεύγουσα, «...τα ασφαλιστήρια συμβόλαια δεν αναφέρονται σε όρια αποζημίωσης ανά κατηγορία μελέτης» (σελ. 9 της Προδικαστικής Προσφυγής), η προσθήκη στο πρώτο εδάφιο του επίμαχου όρου της έκφρασης «ανά κατηγορία μελέτης», που προστέθηκε ειδικά στο δεύτερο και εφαρμοστέο στην παρούσα περίπτωση, ήταν νομικά και ουσιαστικά αδύνατη καθώς θα οδηγούσε στον αποκλεισμό κάθε διαγωνιστικής ευχέρειας

μεμονωμένου υποψηφίου να συμμετέχει στον παρόντα Διαγωνισμό κατά παράβαση του νόμου (Ν. 4412/2016) και της αρχής της προστασίας του υγιούς ανταγωνισμού, αφού ουδείς μεμονωμένος διαγωνιζόμενος θα μπορούσε να προσκομίσει κάτι που δεν υπάρχει, ήτοι ασφάλιση ανά κατηγορία μελέτης. Ωστόσο, θα μπορούσε να διαθέτει, και όφειλε να διαθέτει αν συμμετείχε ως μεμονωμένος υποψήφιος, ασφαλιστική κάλυψη €500.000 ανά απαίτηση με συνολικό όριο ασφάλισης τουλάχιστον €2.000.000, ώστε να καλύπτει οποιαδήποτε απαίτηση θα μπορούσε να εγερθεί για κάθε μια από τις τέσσερις κατηγορίες μελετών. Επισημαίνεται, τέλος, όπως επισημαίνει η αναθέτουσα αρχή, πως την ως άνω ορθή ερμηνεία ακολούθησαν και οι λοιποί, πλην της προσφεύγουσας, προσφέροντες, οι οποίοι είτε δήλωσαν ασφαλιστική κάλυψη τέτοιου ύψους ώστε να υπερκαλύπτει το ελάχιστο απαιτούμενο ποσό ανά κατηγορία μελέτης (δηλ. €500.000 ανά μέλος ένωσης, εφόσον κάθε μέλος συμμετείχε με ποσοστό 100% στην εκπόνηση κάθε κατηγορίας μελέτης ή €500.000 X τον αριθμό των κατηγοριών μελετών στις οποίες ένα μέλος ένωσης συμμετείχε με οποιοδήποτε ποσοστό) είτε δεν δήλωσαν τέτοια κάλυψη σε κάποια από τις κατηγορίες μελετών και αποκλείστηκαν (βλ. ένωση «.....» η οποία δεν κάλυπτε την απαίτηση για την κατηγορία μελέτης 09, ένωση «.....» η οποία δεν κάλυπτε την απαίτηση για την κατηγορία μελέτης 07). Συνεπώς, αβασίμως αιτιάται η προσφεύγουσα.

14. Επειδή, προβάλλεται με τον 2ο λόγο ακύρωσης (σελ. 8-10 της Προσφυγής), με επίκληση του ότι: «... Η αναθέτουσα αρχή δεν νομιμοποιείται επικαλούμενη ασαφείς όρους της διακήρυξης να αποκλείσει διαγωνιζόμενους. Και τούτο διότι η ασάφεια των όρων της διακήρυξης ερμηνεύεται εις βάρος του συντάξαντος αυτήν και όχι του διαγωνιζόμενου που παρασύρθηκε από το ασαφές περιεχόμενό τους (ΕΑ ΣτΕ 817/2006, 423, 424, 425/2011, ΑΕΠΠ 713/2018)...» πως «Εν προκειμένω η ένωσή μας με αίτημα παροχής διευκρινήσεων που υπεβλήθη μέσω του ΕΣΗΔΗΣ στις 11.1.2019 και ώρα

13:55:17, και προς άρση πάσης αμφιβολίας ζήτησε από την αναθέτουσα αρχή εκτός των άλλων: «Αντιστοίχως, παρακαλούμε να διευκρινισθεί για την περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, εάν η απαίτηση ασφαλιστικής κάλυψης έναντι επαγγελματικών κινδύνων με όριο αποζημίωσης ανά απαίτηση μεγαλύτερο από €500.000 μπορεί να ικανοποιείται αθροιστικά από τα μέλη της ένωσης. Δεν είναι σαφής επίσης η επιθυμία που διατυπώνεται στη φράση «Σε περίπτωση ένωσης, η παραπάνω απαίτηση πρέπει να ικανοποιείται από ένα τουλάχιστον μέλος της ένωσης ανά κατηγορία μελέτης». Ποιο είναι το ζητούμενο; Επισημαίνεται ότι τα ασφαλιστήρια συμβόλαια δεν αναφέρονται σε όρια αποζημίωσης ανά κατηγορία μελέτης. Τέλος θα πρέπει να διευκρινισθεί εάν ο προσφέρων θα πρέπει να διαθέτει εν ισχύ ασφαλιστική κάλυψη και για μελέτες κατηγορίας 27 «Περιβαλλοντικές μελέτες», προεκτιμώμενης αμοιβής €7.266». Η απάντηση της αναθέτουσας αρχής στα άνω εύλογα ερωτήματά μας που δόθηκε μέσω του ΕΣΗΔΗΣ έχει λέξη προς λέξη ως εξής: «1. Στην παράγραφο 19.2 της Διακήρυξης ορίζονται με σαφήνεια και χωρίς δυνατότητα διαφορετικής ερμηνείας οι απαιτήσεις οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας». Αρνήθηκε δηλαδή η αναθέτουσα αρχή να παράσχει τις διευκρινήσεις που της ζητήθηκαν. Η ένωσή μας λαμβάνοντας υπόψη την απάντηση της αναθέτουσας αρχής και το ότι μεμονωμένος υποψήφιος, που κάλυπτε μόνος του όλες τις κατηγορίες της μελέτης, για την παραδεκτή συμμετοχή του αρκούσε να διαθέτει ασφαλιστήριο συμβόλαιο ποσού €500.000 τουλάχιστον, εύλογα σχημάτισε την βεβαία πεποίθηση ότι και στην περίπτωση διαγωνιζόμενης ενώσεως αρκούσε η κατοχή ασφαλιστηρίου από ένα μέλος της ένωσης ύψους τουλάχιστον €500.000 για να καλύψει την απαίτηση της διακήρυξης για όλες τις κατηγορίες στις οποίες συμμετείχε το συγκεκριμένο μέλος της ένωσης. Εν προκειμένω θεωρήσαμε δίκαιο, εύλογο και σύμφωνο με την αρχή της ίσης μεταχείρισης ότι το ασφαλιστήριο συμβόλαιο της εταιρίας «.....» που συμμετείχε στις κατηγορίες 07, 08 και 27 κάλυπτε τις κατηγορίες 07, 08 και 27 στις οποίες και συμμετείχε, όπως ακριβώς θα το κάλυπτε και αν συμμετείχε αυτοτελώς σε όλες τις κατηγορίες της μελέτης. Συνεπώς η προσβαλλόμενη απόφαση που έκρινε ότι η

ένωσή μας πρέπει να αποκλεισθεί του διαγωνισμού, γιατί δεν προαπέδειξε μέσω του ΕΕΕΣ ότι διαθέτει ασφαλιστήριο συμβόλαιο για δύο από τις κατηγορίες 07, 08 και 27 μολονότι δηλώθηκε ότι η εταιρία «.....» που συμμετέχει στις μελέτες κατηγοριών 07, 08 και 27, διαθέτει ασφαλιστήριο συμβόλαιο ποσού €520.000, προδήλως έσφαλε και πρέπει να ακυρωθεί».

15. Επειδή, σύμφωνα με όσα εκτέθηκαν στη σκέψη 13 περί της ορθής ερμηνείας της επίμαχης διάταξης του άρθρου 19.2. της Διακήρυξης, ο αποκλεισμός της αιτούσας βασίστηκε επί του εδαφίου β' της τελευταίας διάταξης, όρος ο οποίος δεν κρίθηκε πως πάσχει από καμία εννοιολογική ασάφεια ενόψει της ρητής διατύπωσης του περιεχομένου του. Εξάλλου, στον 1^ο λόγο ακύρωσης της Προσφυγής της προσφεύγουσας ένωσης δεν υπάρχει ο ισχυρισμός ότι ο αποκλεισμός της έλαβε χώρα λόγω της ασαφούς διατύπωσης της εφαρμοστέας ρύθμισης αλλά λόγω παράβασης της αρχής της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων από την εφαρμογή της ρύθμισης του πρώτου εδαφίου του ίδιου όρου προκειμένου για μεμονωμένους υποψηφίους. Η προσβαλλόμενη Απόφαση της ΟΕ θεώρησε την προσφεύγουσα ένωση αποκλειστέα διότι, κατά παράβαση του ρητά διατυπωμένου και σαφούς όρου της Διακήρυξης, που προβλέπει ότι: «Σε περίπτωση ένωσης, η παραπάνω απαίτηση πρέπει να ικανοποιείται από ένα τουλάχιστον μέλος της ένωσης ανά κατηγορία μελέτης», επέλεξε να υποβάλλει Προσφορά ως ένωση καλύπτοντας την απαίτηση ασφαλιστικής κάλυψης τουλάχιστον €500.000 ανά απαίτηση μόνο για τις κατηγορίες των μελετών Η/Μ εγκαταστάσεων και για μια εκ των λοιπών κατηγοριών και όχι για κάθε μια από τις 4 κατηγορίες μελετών, ήτοι με τρόπο, ώστε αν εκδηλωνόταν πράγματι ο ασφαλιστέος κίνδυνος π.χ. τόσο κατά την εκπόνηση των στατικών μελετών όσο και κατά την εκπόνηση των ειδικών αρχιτεκτονικών μελετών, η προσφεύγουσα μπορούσε αντικειμενικά να καλύψει μέσω της ασφάλισης του μέλους της «.....» μόνο τον ένα κίνδυνο μέχρι του ποσού των €500.000, αφήνοντας ακάλυπτη την απαίτηση από την έτερη

κατηγορία μελετών όσο και από εκείνη των περιβαλλοντικών μελετών, κατά παράβαση του κανονιστικού όρου της Διακήρυξης αυτού. Επιπρόσθετα, η επικαλούμενη «ασάφεια» ουδόλως μπορεί να θεμελιωθεί στο ερώτημα που υπέβαλε η προσφεύγουσα ένωση για το άρθρο 19.2. της Διακήρυξης (βλ. σχετικώς το διευκρινιστικό έγγραφο 2749/25.01.2019 της αναθέτουσας αρχής), αναζητώντας διευκρινιστική απάντηση υπέρ της ως άνω δική της νομικής ερμηνείας της, δηλαδή ουσιαστικά αυτή που ευνοούσε τα συμφέροντα των μελών που είχαν επιλεγεί να συμμετέχουν στην προσφεύγουσα ένωση, ανεξαρτήτως πως έτσι εμμέσως επιχειρείται η έμμεση αμφισβήτηση του κύρους της κανονιστικής διάταξης, διότι, η υποβολή του ερωτήματος αυτού per se δεν καθιστά άνευ ετέρου ασαφή τον όρο στον οποίο αναφέρεται το ερώτημα, ενώ, όπως αποδείχθηκε στην εδώ περίπτωση η Διακήρυξη όρισε με το σαφέστερο δυνατό τρόπο την επίμαχη κανονιστική διάταξη και (με το ανωτέρω διευκρινιστικό έγγραφό της) εμμένοντας στη γραμματική, συνάμα και την τεολογική, διαμόρφωση της διάταξης. Αφετέρου, το ως άνω ερώτημα της προσφεύγουσας έτσι όπως παρατίθεται στην προηγούμενη σκέψη, πάσχει από ασάφεια «ώστε να μην δύναται να απαντηθεί εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής», ήτοι «... Δεν είναι σαφής επίσης η επιθυμία που διατυπώνεται στη φράση “Σε περίπτωση ένωσης, η παραπάνω απαίτηση πρέπει να ικανοποιείται από ένα τουλάχιστον μέλος της ένωσης ανά κατηγορία μελέτης”» καθώς το ζητούμενο είναι αυτό που αναγράφει το συγκεκριμένο απόσπασμα της Διακήρυξης, ήτοι, σε περίπτωση που ο υποψήφιος είναι ένωση, η απαίτηση ελάχιστης ασφαλιστικής κάλυψης πρέπει να ικανοποιείται από ένα τουλάχιστον μέλος της ένωσης, άρα εξολοκλήρου από μέλος της και, επιπρόσθετα, ανά κατηγορία μελέτης.

16. Επειδή, τέλος, με τον 3ο λόγο ακύρωσης η αιτούσα ένωση επιχειρεί να προσφεύγει κατά της πρόκρισης στο επόμενο Β΄ Στάδιο των Οικονομικών Προσφορών των Προσφορών 107977 και 107808 οι οποίες βαθμολογήθηκαν ως προς το Τεχνικό σκέλος τους με 96 και 83,15 ώστε κατατάχθηκαν στην 1η και 2η θέση αντίστοιχα, για «πλημμέλειες στο ΕΕΕΣ που υπέβαλαν».

17. Επειδή, σύμφωνα με τα παγίως κριθέντα στη νομολογία του ΣΤΕ, ήδη υπό την ισχύ των, προγενέστερων του Ν. 4412/2016 (ΒΙΒΛΙΟ IV), Νόμων 2522/1997 και 3886/2010: διαγωνιζόμενος, του οποίου η προσφορά νομίμως αποκλείεται, καθίσταται τρίτος ως προς την εξέλιξη της αντίστοιχης διαδικασίας, ώστε να στερείται καταρχήν εννόμου συμφέροντος προς αμφισβήτηση της νομιμότητας της αποδοχής της προσφοράς άλλου διαγωνιζομένου· κατ' εξαίρεση, όμως, χάριν διασφάλισης του ενιαίου μέτρου κρίσεως (αποτελώντας ειδικότερη έκφανση των αρχών της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας που διέπουν το σύνολο του ενωσιακού Δικαίου των Δημοσίων Συμβάσεων), ο διαγωνιζόμενος αυτός διατηρεί το έννομο συμφέρον, εφ' όσον προβάλλει ότι έγινε δεκτή προσφορά άλλου διαγωνιζομένου ανταγωνιστή του που εμφανίζει την ίδια απόκλιση από τη διακήρυξη, εξαιτίας της οποίας απερρίφθη και η δική του προσφορά [ΣΤΕ ΕΑ: 380/2012, 64, 66/2012, 1156/2010]· δηλαδή απαιτείται η ίδια βάση αποκλεισμού, ο λόγος αυτός να είναι απολύτως ίδιος και όχι όμοιος ή παρεμφερής [ενδεικτικά ΣΤΕ 311/2009, ΣΤΕ 1153/2010, ΣΤΕ 715/2011]». Την κατεύθυνση αυτή ακολουθεί η ΑΕΠΠ, αναπόφευκτα, όπως αποδεικνύεται ενδεικτικά από τις πρόσφατες αποφάσεις της: 4892019 σκέψη 21, 453/2018 σκέψη 29, 249/2018 σκέψη 11 όπως επικυρώθηκε δικαστικά από τη ΔΕφΚομ (Αναστ.) 9/2018 όπου το Δικαστήριο απέρριψε τον προταθέντα ισχυρισμό της αιτούσας περί εφαρμογής της Απόφασης του ΔΕΕ της 11ης.5.2017 στην υπόθεση C-131/16, Archus και Gama, 673/2018 σκέψη 19 όπως επικυρώθηκε δικαστικά από τη ΔΕφΘεσ Ν131/2018. Όμως, λαμβανομένου όσων αναφέρθηκαν ανωτέρω δικαιολογητικός λόγος για την απόρριψη της Προσφοράς της προσφεύγουσας ένωσης ήταν η «μη πλήρωση της απαίτησης του άρθρου 19.2. για 2 από τις κατηγορίες μελετών 07, 08 και 27», ενώ με τον εξεταζόμενο λόγο ακύρωσης επικαλείται αυτή «ανακρίβειες στη συμπλήρωση του ΕΕΕΣ» από αμφότερες τις ως άνω εταιρείες, ώστε να μην υπάρχει η, κατά την πάγια νομολογία, ταυτότητα διαφοράς.

18. Επειδή, κατ' ακολουθία, η Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμη.

19. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το Παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να καταπέσει (άρθρα 363 παρ. 5 Ν. 4412/2016 και 5 παρ. 5 Κανονισμού).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του προσκομισθέντος Παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 31.05.2019 και εκδόθηκε στις 20.06.2019.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Χρήστος Σώκος

Λαμπρινή Φώτη