

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

4ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 15 Ιανουαρίου 2018 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης Κίτσος, Πρόεδρος, Μαρία-Ελένη Σιδέρη, Εισηγήτρια και Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει: α) την από 20.12.2017 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)/386/20.12.2017 και Ειδικό Αριθμό Κατάθεσης (ΕΑΚ) IV/64/20.12.2017 του προσφεύγοντος και β) την από 21.12.2017 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)/394/22.12.2017 και Ειδικό Αριθμό Κατάθεσης (ΕΑΚ) IV/66/22.12.2017 της προσφεύγουσας «.....» και τον διακριτικό τίτλο «.....», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του Δήμου Κιλελέρ [εφεξής αναθέτουσα αρχή] και κατά

Του παρεμβαίνοντος

Με την πρώτη Προδικαστική Προσφυγή, ο αιτών,, επιδιώκει όπως ακυρωθεί, άλλως μεταρρυθμιστεί το υπ' αριθμ. 23733/30.11.2017 Πρακτικό αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών της Επιτροπής Διαγωνισμού καθώς και κάθε άλλη σχετική απόφαση και πράξη που εκδόθηκε κατά το πρώτο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, που διενεργείται δυνάμει της υπ' αριθμ. 20294/17.10.2017 Διακήρυξης (ΑΔΑΜ: 17PROC002113670), με αντικείμενο τη «Λειτουργική αναβάθμιση αρδευόμενων και μη αρδευόμενων χώρων πρασίνου Δήμου Κιλελέρ», προϋπολογισμό €398.304,00 πλέον ΦΠΑ, διάρκεια 24 μήνες και κριτήριο ανάθεσης της πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής. Με τη δεύτερη

Προδικαστική Προσφυγή, η αιτούσα εταιρεία «.....» επιδιώκει την επαναβαθμολόγηση της υποβληθείσας προσφοράς της στον ως άνω αναφερόμενο Διαγωνισμό, τον αποκλεισμό της προσφοράς του παρεμβαίνοντος και τη μείωση της βαθμολογίας της προσφοράς του πρώτου προσφεύγοντος,

Με τις δύο Παρεμβάσεις του, ο επιδιώκει την απόρριψη των δύο Προσφυγών και τη διατήρηση της ισχύος της υπ' αριθμ. 343/2017 Απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής, με την οποία επικυρώθηκε το υπ' αριθμ. 23733/30.11.2017 Πρακτικό.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαρία-Ελένη Σιδέρη.

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

1. Επειδή, δυνάμει της Πράξης 50/2017 (Αριθμ. Πρωτ./ Οικ1.239/28.12.2017) του Προέδρου του 4ου Κλιμακίου, αποφασίστηκε για τις δύο ως άνω Προδικαστικές Προσφυγές η από κοινού εξέτασή τους λόγω συνάφειας και προς αποφυγή έκδοσης αντιφατικών αποφάσεων της Αρχής, λαμβάνοντας υπόψη πως αμφότερες έχουν ασκηθεί στο πλαίσιο κοινής διαγωνιστικής διαδικασίας, εκκινήθεις δυνάμει της υπ' αριθμ. 20294/17.10.2017 Διακήρυξης της αναθέτουσας αρχής, και συγκεκριμένα στο στάδιο μετά την ολοκλήρωση της αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών, στρέφονται δε κατά της ίδιας εκτελεστής πράξης.

2. Επειδή, για την άσκηση των ανωτέρω Προδικαστικών Προσφυγών προκύπτει, δυνάμει των σχετικών από 20.12.2017 και 21.12.2017 Βεβαιώσεων της ΑΕΠΠ, πως έχουν προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί αντίστοιχα, τα ηλεκτρονικά παράβολα υπέρ Ελληνικού Δημοσίου με κωδικούς 180936408958 0220 0084 (για τον) και 181053996958 0220 0066

(για την) αντίστοιχα, ποσού ευρώ χιλίων εννιακοσίων ενενήντα ενός και πενήντα δύο λεπτών (€1.991,52) έκαστο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α΄ 147) και 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚ Α΄ 64).

3. Επειδή, οι προσφεύγοντες άσκησαν τις Προδικαστικές Προσφυγές τους κάνοντας χρήση του τυποποιημένου εντύπου της ΑΕΠΠ, όπως προβλέπεται από τα άρθρα 362 παρ. 2 Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017. Ειδικότερα, ο πρώτος προσφεύγων (.....) επισύναψε και πρόσθετο έγγραφο με την ανάλυση των λόγων της Προσφυγής του.

4. Επειδή, η ΑΕΠΠ είναι καθ' ύλην αρμόδια βάσει του συνολικού ποσού της Διακήρυξης του Διαγωνισμού (εκ ποσού €398.304,00 πλέον ΦΠΑ), σύμφωνα με τα άρθρα 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017 και 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, ενώ επιπλέον θεμελιώνεται και η κατά χρόνο αρμοδιότητά της όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, τροποποιηθείσας της διάταξης δυνάμει του άρθρου 43 παρ. 4 Ν. 4487/2016 (ΦΕΚ Α΄ 116), δεδομένου πως η αντίστοιχη διαγωνιστική διαδικασία ξεκίνησε μετά τις 26.06.2017.

5. Επειδή, οι Προδικαστικές Προσφυγές έχουν ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκαν εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) του Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) του Π.Δ. 39/2017, ήτοι εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης, η οποία έγινε με τη χρήση ηλεκτρονικών μέσων (μέσω του ΕΣΗΔΗΣ) την 11.12.2017.

6. Επειδή, οι προσφεύγοντες ασκούν τις Προδικαστικές Προσφυγές με έννομο συμφέρον, καθώς δραστηριοποιούνται ενεργά στον τομέα που αποτελεί το αντικείμενο της υπό ανάθεση υπηρεσίας, και έχουν υποβάλει προσφορές στο πλαίσιο της διενεργούμενης δημόσιας διαγωνιστικής διαδικασίας, με συνέπεια να υφίστανται βλάβη, κατά το άρθρο 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, για τους εξής λόγους: α) ο πρώτος προσφεύγων,, λόγω της αποδοχής των προσφορών των υπολοίπων συμμετεχόντων

[«.....» (αριθμός προσφοράς), «.....» (αριθμός προσφοράς)] και «.....» (αριθμός προσφοράς)], καθώς, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς του, παραβιάζουν όρους της Διακήρυξης και β) η δεύτερη προσφεύγουσα, «.....», λόγω της αποδοχής της προσφοράς του «.....» (αριθμός προσφοράς), η οποία, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της, παραβιάζει όρους της Διακήρυξης, λόγω της υψηλής κατά την κρίση της βαθμολογίας της προσφοράς του «.....» (αριθμός προσφοράς) και του «.....» (αριθμός προσφοράς) και, τέλος, λόγω της χαμηλής βαθμολόγησης της δικής της προσφοράς.

7. Επειδή, ο πρώτος προσφεύγων,, με την Προδικαστική Προσφυγή του στρέφεται κατά του υπ' αριθμ. 23733/30.11.2017 Πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού, το οποίο δεν αποτελεί εκτελεστή πράξη, όπως απαιτούν τα άρθρα 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και 3 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017, αλλά στη συνέχεια: α) επεκτείνει το αίτημά του και σε κάθε άλλη σχετική πράξη ή απόφαση της αναθέτουσας αρχής, όπως είναι η υπ' αριθμ. 343/2017 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής, η οποία ενσωμάτωσε αυτούσιο και επικύρωσε κατά πλειοψηφία το υπ' αριθμ. 23733/30.11.2017 Πρακτικό και β) επισυνάπτει την εν λόγω εκτελεστή πράξη, η οποία σε κάθε περίπτωση πρέπει να θεωρηθεί συμπροσβαλλόμενη, στην Προδικαστική Προσφυγή του, τόσο στον διαδικτυακό τόπο του Διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, όσο και στο μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου προς την ΑΕΠΠ. Επειδή, συνακόλουθα, η πρώτη Προσφυγή έχει ασκηθεί παραδεκτά και πρέπει να εξεταστεί στην ουσία.

8. Επειδή, η δεύτερη προσφεύγουσα, «.....», δεν αναφέρει την πράξη της αναθέτουσας αρχής κατά της οποίας στρέφεται, αλλά αιτείται την «αντιμετώπιση της εταιρείας με δικαιότερο τρόπο» μέσω αναβαθμολόγησης της προσφοράς της επί τω βελτίω, αποκλεισμού της προσφοράς του «.....» και μείωσης της βαθμολογίας της προσφοράς του «.....». Επειδή, ωστόσο συνάγεται από τα λοιπά στοιχεία της Προσφυγής πέραν πάσης αμφιβολίας ότι στρέφεται κατά της υπ' αριθμ. 343/2017 Απόφασης της Οικονομικής

Επιτροπής, η οποία είναι εκτελεστή πράξη, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και 3 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017. Επειδή, συνακόλουθα, και η δεύτερη Προσφυγή έχει ασκηθεί παραδεκτά και πρέπει να εξεταστεί στην ουσία.

9. Επειδή, κατά παράβαση των άρθρων 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και 7 και 8 παρ. 3 του Π.Δ. 39/2017, οι ασκηθείσες Παρεμβάσεις, μολονότι υποβλήθηκαν εμπρόθεσμα στις 29.12.2017 στον διαδικτυακό τόπο του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ), ουδέποτε κοινοποιήθηκαν από την παρεμβαίνουσα στην Α.Ε.Π.Π. με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, ως έπρεπε, ώστε να λάβουν Γενικό και Ειδικό Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ. Κατά τα άλλα δε, σκοπούν στην απόρριψη των κρινόμενων Προδικαστικών Προσφυγών και στη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλομένης με την πρώτη Προσφυγή απόφασης, καθώς ο παρεμβαίνων έχει προφανές έννομο συμφέρον από την απόρριψη των Προδικαστικών Προσφυγών, αφού προδήλως θα ευνοούνταν από την επιβεβαίωση της αποδοχής της προσφοράς του. Επομένως, οι κρινόμενες Παρεμβάσεις πρέπει να απορριφθούν ως απαράδεκτες.

10. Επειδή, στις 02.01.2018 εισήχθη προς εξέταση το αίτημα αναστολής του πρώτου προσφεύγοντος, το οποίο ενσωμάτωσε στην εξεταζόμενη Προσφυγή του και εξεδόθη η υπ' αριθμό Α6/2018 απόφαση της ΑΕΠΠ, με την οποία διετάχθη η αναστολή της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας, ήτοι της αποσφράγισης των οικονομικών προσφορών, της αξιολόγησης αυτών και της ανάδειξης αναδόχου μέχρι την έκδοση απόφασης της ΑΕΠΠ επί της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής.

11. Επειδή, στον υπό κρίση Διαγωνισμό έχουν υποβάλει προσφορά οι: 1) (αρ.), 2) (αρ.), 3) (αρ.) και 4) (αρ.). Όλες οι προσφορές έχουν γίνει τυπικά δεκτές με την υπ' αριθμ. 343/2017 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής και η σειρά κατάταξης των Τεχνικών Προσφορών τους, μετά τη βαθμολόγησή τους από την

Επιτροπή, έχει διαμορφωθεί ως εξής: 1) (117,50), 2) (113,00), 3) (105,00) και 4) (103,00).

12. Επειδή, ο πρώτος προσφεύγων επικαλείται πλημμέλειες της προσβαλλόμενης πράξης και ειδικότερα ισχυρίζεται ότι θα έπρεπε να έχουν αποκλειστεί οι προσφορές των λοιπών προσφερόντων για τους εξής λόγους: 1) η προσφορά του γιατί: (α) στον κατ' ελάχιστο απαιτούμενο εξοπλισμό, παρά το γεγονός ότι η Διακήρυξη στην παράγραφο 2.2.4 ζητούσε 2 τρακτέρ με πλάγια ανακλινώμενο καταστροφέα και με ελάχιστη ιπποδύναμη 80 hp, ο πρώτος των καθών η Προσφυγή,, δήλωσε στην προσφορά του ότι θα διαθέσει 2 τρακτέρ με ιπποδύναμη 71 και 70 hp αντίστοιχα, (β) ενώ η Διακήρυξη (παράγραφος 2.2.4) απαιτούσε 2 φορτηγά για μεταφορά κλαδιών – φυτ. μάζας, εκ των οποίων τουλάχιστον το 1 με αρπάγη (δαγκάνα) και στην προσφορά του αναφέρεται ότι το υπ' αριθμ. φορτηγό που θα χρησιμοποιηθεί φέρει γερανό-αρπάγη, από την προσκομισθείσα άδεια κυκλοφορίας προκύπτει ότι το εν λόγω φορτηγό δεν φέρει αρπάγη, αλλά γερανό για ανύψωση ειδών θέρμανσης και υδραυλικών και κατασκευές γραμμών μεταφοράς ενέργειας, (γ) η άδεια κυκλοφορίας του υπ' αριθμ. φορτηγού έχει λήξει από την 21.11.2017, με αποτέλεσμα να παραβιάζεται σχετικός όρος της παραγράφου 2.2.6 της Διακήρυξης, (δ) δεν προσκόμισε κάποιο δικαιολογητικό από το οποίο να αποδεικνύεται η κατοχή ή δυνατότητα χρησιμοποίησης αναρροφητικού σαρώθρου, παρά τη ρητή απαίτηση της παραγράφου 2.2.6 της Διακήρυξης, (ε) ομοίως δεν προσκόμισε δικαιολογητικά από τα οποία να προκύπτει η κατοχή ή δυνατότητα χρησιμοποίησης του εξής εξοπλισμού: 3 χλοοκοπτικών τρακτέρ, 5 χειροκίνητων, τροχοφόρων μηχανημάτων κοπής γκαζόν, 3 χορτοκοπτικών χειρός, 3 αλυσοπρίονων, 3 μπορντουροκοφτών, 3 φουσητήρων, 5 λιπασματοδιανομέων, 5 ψεκαστήρων, 1 θαμνοκοπτικού τύπου – αυτοκινούμενου καταστροφέα, 2 σκαπτικών, 1 παλετοφόρου οχήματος ανυψωτικής ικανότητας 1.500 kg, 2 μηχανών ηλεκτροσυγκόλλησης και 2 αυτόματων συστημάτων διάνοιξης σωλήνων, παρά τη ρητή απαίτηση της παραγράφου 2.2.6 της Διακήρυξης, (στ) δεν τεκμηριώνεται επαρκώς η

επικαλούμενη εμπειρία του πρώτου καθού η Προσφυγή, η οποία εσφαλμένα έλαβε βαθμολογία 120, καθώς δεν παρουσίασε τα μέσα που χρησιμοποίησε και τις διαδικασίες που εφάρμοσε κατά την εκτέλεση των συμβάσεων, παρά το γεγονός ότι η Διακήρυξη το απαιτούσε ρητά στην παράγραφο 2.4.3.2, (ζ) η προσφορά στηρίζεται στην εμπειρία τρίτου οικονομικού φορέα (συγκεκριμένα του γεωπόνου), χωρίς ο τελευταίος να δηλώνει ότι θα εκτελέσει ο ίδιος τις εργασίες ή υπηρεσίες για τις οποίες συνεισφέρει την εμπειρία του, (η) οι τρίτοι οικονομικοί φορείς στους οποίους στηρίζεται δεν υπέβαλαν ξεχωριστό ΤΕΥΔ και 2) οι προσφορές των «.....» και «.....» για τον λόγο ότι οι εν λόγω συμμετέχοντες στον Διαγωνισμό δεν έχουν δηλώσει τον απαιτούμενο από τη Διακήρυξη χρόνο ισχύος των προσφορών τους.

13. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή στις από 29.12.2017 Απόψεις της, ως προς την προσφορά του «.....», δέχεται ότι η ισχύς των 2 προσφερόμενων τρακτέρ (70 και 71 hp) είναι κατώτερη της ελάχιστης απαιτούμενης από τη Διακήρυξη των 80 hp και αναγνωρίζει ειλικρινώς ότι η πλημμέλεια αυτή διέλαθε της προσοχής της Επιτροπής, ενώ για τους λοιπούς λόγους συντάσσεται με την κρίση της Επιτροπής περί μη παραβίασης όρων της Διακήρυξης. Ως προς τις προσφορές των «.....» και «.....», η αναθέτουσα αρχή θεωρεί ότι η μη δήλωση άλλου χρόνου ισχύος της προσφοράς συνεπάγεται την αποδοχή του όρου της Διακήρυξης περί ετήσιας ισχύος αυτής, και επομένως ότι δε συντρέχει λόγος απόρριψής τους.

14. Επειδή, η δεύτερη προσφεύγουσα επικαλείται πλημμέλειες της προσβαλλόμενης πράξης και ειδικότερα ισχυρίζεται ότι: 1) η προσφορά του «.....» θα έπρεπε να έχει αποκλειστεί επειδή (α) τα προσφερόμενα τρακτέρ δε διαθέτουν την ελάχιστη απαιτούμενη από τη Διακήρυξη ιπποδύναμη των 80 hp, (β) δεν υποβλήθηκε κάποιο έγγραφο για το αναρροφητικό σάρωθρο (π.χ. άδεια κυκλοφορίας) και (γ) ο παρουσιάζεται ως υπεύθυνος ασφαλείας του έργου, χωρίς να έχει παρακολουθήσει αποδεδειγμένα την αναγκαία επιμόρφωση εργοδοτών διάρκειας 35 ωρών την τελευταία τριετία, 2) η προσφορά του «.....» δεν έπρεπε να βαθμολογηθεί με τη μέγιστη

βαθμολογία (120) στην εμπειρία και 115 στον εξοπλισμό, δεδομένου ότι η δραστηριότητά του είναι κυρίως εμπορική και ότι ο εξοπλισμός δεν πληροί τις ελάχιστες απαιτήσεις της Διακήρυξης, 3) η τεχνική έκθεση του «.....» αποτελεί αντιγραφή της Μελέτης – Τεχνικής Έκθεσης και εσφαλμένα έλαβε τη μέγιστη βαθμολογία (120), 4) ο παρουσιάζεται ως υπεύθυνος ασφαλείας του έργου, χωρίς να έχει παρακολουθήσει αποδεδειγμένα την αναγκαία επιμόρφωση εργοδοτών διάρκειας 35 ωρών την τελευταία τριετία και 5) η προσφορά της δεύτερης προσφεύγουσας έπρεπε να λάβει μεγαλύτερη βαθμολογία, γιατί υπερκαλύπτει τις απαιτήσεις της Διακήρυξης.

15. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή στις από 29.12.2017 Απόψεις της, δέχεται ότι η ισχύς των 2 προσφερόμενων τρακτέρ (70 και 71 hp) είναι κατώτερη της ελάχιστης απαιτούμενης από τη Διακήρυξη των 80 hp και αναγνωρίζει ότι η πλημμέλεια αυτή διέλαθε της προσοχής της Επιτροπής, ενώ για τους λοιπούς λόγους συντάσσεται με την κρίση της Επιτροπής περί μη παραβίασης όρων της Διακήρυξης.

16. Επειδή, η αρχή της διαφάνειας, προϋποθέτει ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στη Διακήρυξη του Διαγωνισμού ή στη Συγγραφή Υποχρεώσεων, κατά τρόπο 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 εάν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (ΔΕΕ C-496/1999, CAS Succhi di Frutta SpA, σκέψη 111 κλπ).

17. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣτΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), όσο και τους

διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιαστών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣΤΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993 κλπ). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής, αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C-19/00 Siac Construction Ltd, σκέψεις 34 και 44, ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54 κλπ).

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

19. Επειδή, σε ό,τι αφορά την αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης, πρέπει να σημειωθεί ότι για να είναι νόμιμη θα πρέπει σύμφωνα με το άρθρο 17 παρ. 2 του ΚΔΔ/σίας, να είναι, σαφής, πλήρης, ήτοι να περιέχει όλα τα ουσιαστικά συγκεκριμένα περιστατικά κατά τρόπο που δεν αφήνει κενά ή αμφιβολίες για την ορθότητα της κρίσης του διοικητικού οργάνου, ειδική, δηλαδή, να μην είναι γενική και αόριστη και να είναι σχετική με όλα τα στοιχεία της προσβαλλόμενης πράξης, με την έννοια ότι όλα τα στοιχεία της αναφέρονται στη συγκεκριμένη περίπτωση που ρυθμίζεται με την πράξη και να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου (ΣΤΕ 895/2005, 2701/2004).

20. Επειδή, σύμφωνα με τα άρθρα 365 παρ. 1 του Ν.4412/2016 και 9 παρ. 1 του ΠΔ 39/2017, η αναθέτουσα αρχή μπορεί στις Απόψεις της να

παραθέσει αρχική ή συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης με την Προδικαστική Προσφυγή πράξης.

21. Επειδή, στην παράγραφο 2.2.4 της Διακήρυξης, που αφορά στην καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας, προβλέπεται: «Οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης απαιτείται να ασκούν επαγγελματική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο των προς παροχή υπηρεσιών όπως περιγράφονται στην τεχνική μελέτη. Όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, οι οικονομικοί φορείς, θα πρέπει να διαθέτουν επί ποινή αποκλεισμού, αθροιστικά: α) εμπειρία σε συντήρηση χώρων πρασίνου, β) σε κατασκευή δικτύων άρδευσης, γ) σε φυτοπροστασία γηπέδων και γκαζόν. Το ικανοποιητικό επίπεδο εμπειρίας τεχνογνωσίας και αποτελεσματικότητας σε σχέση με τα (α,β,γ) ανωτέρω, αποδεικνύεται με την προσκόμιση Βεβαιώσεων Καλής Εκτέλεσης Εργασιών από συμβάσεις που έχουν εκτελεστεί κατά το παρελθόν ή εργοληπτικό πτυχίο για έργα πρασίνου της κατάλληλης κατηγορίας. Σε περίπτωση ένωσης προσώπων, αρκεί ένα μέλος να πληροί τις παραπάνω προϋποθέσεις. Ακόμη, οι φορείς θα πρέπει να διαθέτουν τους αναγκαίους ανθρώπινους και τεχνικούς πόρους για να εκτελέσουν τη σύμβαση σε άριστο επίπεδο ποιότητας. Συγκεκριμένα, ο κατ' ελάχιστον απαιτούμενος εξοπλισμός, περιγράφεται στον παρακάτω πίνακα: [...] Τρακτέρ 80 HP (κατ' ελάχιστον) με πλάγια ανακλινόμενο καταστροφέα [...]».

22. Επειδή, στην παράγραφο 2.2.6 της Διακήρυξης, που αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, προβλέπεται: «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται επί ποινή αποκλεισμού: 1. Πλήρη τεχνική περιγραφή των προσφερόμενων εργασιών η οποία δεν μπορεί να αποκλίνει από τις απαιτούμενες τεχνικές προδιαγραφές, 2. Υπεύθυνη δήλωση με περιγραφή του τεχνικού εξοπλισμού της επιχείρησης και την οργάνωση αυτής, καθώς και 3. κατάσταση στην οποία θ' αναφέρονται αναλυτικά τα τεχνικά μέσα που θα διατεθούν για την ολοκλήρωση της κάθε επιμέρους εργασίας,

συνοδευόμενη από αντίγραφα δικαιολογητικών ιδιοκτησίας του απαιτούμενου μηχανοκίνητου εξοπλισμού (άδειες κυκλοφορίας σε ισχύ) καθώς και των κατά περίπτωση αδειών, όπου απαιτείται άδεια χειριστή μηχανήματος σε ισχύ, ασφαλιστήρια συμβόλαια οχημάτων (σε ισχύ), αποδεικτικό πληρωμής πρόσφατων τελών κυκλοφορίας και ΚΤΕΟ, από τα οποία θα προκύπτει το νόμιμο δικαίωμα λειτουργίας του καθώς και η δυνατότητα για την καλή εκτέλεση των εργασιών. Όλα τα αναφερόμενα δικαιολογητικά της παραγράφου θα κατατεθούν ως απλά αντίγραφα χωρίς θεώρηση. ΣΥΓΚΕΚΡΙΜΕΝΑ: Α. Αναφορικά με τα οχήματα: 1. Να δηλωθούν υπεύθυνα (Υ.Δ.): α) το είδος και ο αριθμός των μηχανημάτων που θα χρησιμοποιηθούν, β) τον αριθμό και το είδος του λοιπού εξοπλισμού που θα διατεθεί, γ) οι αριθμοί κυκλοφορίας (όπου προβλέπεται), δ) οι άδειες οδήγησης ή/και άδειες χειριστή όπου απαιτείται. Β. Να κατατεθούν απλά αντίγραφα χωρίς θεώρηση από: τα ασφαλιστήρια συμβόλαια σε ισχύ, τα αποδεικτικά πληρωμής τελών κυκλοφορίας του τρέχοντος έτους, τα δελτία τεχνικού ελέγχου και πιστοποιητικά ελέγχου σε ισχύ, από τα οποία θα προκύπτει το νόμιμο δικαίωμα λειτουργίας των οχημάτων. Για την άριστη και απρόσκοπτη εκτέλεση της εργολαβίας, οι διαγωνιζόμενοι υποχρεούνται να διαθέτουν κατ' ελάχιστον τον εξοπλισμό του πίνακα της 2.2.4. Ο εξοπλισμός θα είναι σύγχρονης κατάλληλης τεχνολογίας για εκτέλεση των εργασιών. Η κατοχή του εξοπλισμού από τον μειοδότη θα αποδεικνύεται είτε α) με τιμολόγια αγοράς ή μισθωτήρια συμβόλαια, είτε β) με υπεύθυνη δήλωση ότι αν ανακηρυχθεί ανάδοχος της εργασίας θα παρουσιάσει τον απαιτούμενο εξοπλισμό δύο μέρες πριν την έναρξη των εργασιών στην αρμόδια Υπηρεσία που θα του υποδειχθεί διαφορετικά θα κηρυχθεί έκπτωτος με όλες τις συνέπειες που ορίζουν οι σχετικές διατάξεις. [...] Γ. Σε περίπτωση που ο απαιτούμενος τεχνικός εξοπλισμός (όχημα – μηχανήμα – λοιπός απαιτούμενος εξοπλισμός) δεν είναι υπό την κατοχή εταιρείας ή στην κατοχή του φυσικού προσώπου που συμμετέχει στον διαγωνισμό, θα υποβάλλεται: 1. Υπεύθυνη δήλωση του συμμετέχοντα ότι αν ανακηρυχθεί ανάδοχος της εργασίας θα συνάψει συμφωνητικό ενοικίασης ή παραχώρησης μεταξύ αυτού και του ιδιοκτήτη του οχήματος – μηχανήματος - λοιπού απαιτούμενου εξοπλισμού. 2. Υπεύθυνη

δήλωση του ιδιοκτήτη του οχήματος – μηχανήματος – λοιπού απαιτούμενου εξοπλισμού ότι αποδέχεται την παραχώρηση ή μίσθωση σε περίπτωση κατακύρωσης στον συμμετέχοντα υπέρ του οποίου εκδίδεται η Υπεύθυνη Δήλωση».

23. Επειδή, στην παράγραφο 2.2.8 της Διακήρυξης, που αφορά στη στήριξη στην ικανότητα τρίτων, προβλέπεται: «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 τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων στην ικανότητα των οποίων στηρίζονται. Ειδικά, όσον αφορά στα κριτήρια επαγγελματικής ικανότητας που σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα που ορίζονται στην περίπτωση στ' του Μέρους II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016 ή με την σχετική επαγγελματική εμπειρία, οι οικονομικοί φορείς, μπορούν να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, μόνο, εάν οι τελευταίοι θα εκτελέσουν τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες. Όταν οι οικονομικοί φορείς στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων όσον αφορά τα κριτήρια που σχετίζονται με την απαιτούμενη με τη διακήρυξη οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, οι εν λόγω οικονομικοί φορείς και αυτοί στους οποίους στηρίζονται είναι από κοινού υπεύθυνοι για την εκτέλεση της σύμβασης. Υπό τους ίδιους όρους οι ενώσεις οικονομικών φορέων μπορούν να στηρίζονται στις ικανότητες των συμμετεχόντων στην ένωση ή άλλων φορέων».

24. Επειδή, στην παράγραφο 2.2.8.2 της Διακήρυξης, που αφορά στα αποδεικτικά μέσα, προβλέπεται: «[...] Β. 2. Για την απόδειξη της απαίτησης της παραγράφου 2.2.4. (απόδειξη καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας) προσκομίζουν: Έγκριση/ βεβαίωση/ άδεια παροχής υπηρεσιών προσκομίζουν τα δικαιολογητικά που αναφέρονται στη

συγκεκριμένη παράγραφο. [...] Β.4. Για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας της παραγράφου 2.2.6 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν τα δικαιολογητικά που αναφέρονται στη συγκεκριμένη παράγραφο [...]». Επειδή, σύμφωνα με την παράγραφο 2.4.3.2, που αφορά στο περιεχόμενο της τεχνικής προσφοράς, «Ειδικότερα, η Τεχνική προσφορά του οικονομικού φορέα, επί ποινή αποκλεισμού, θα πρέπει να περιέχει όλα τα έγγραφα και τα δικαιολογητικά που περιγράφονται στα άρθρα 2.2.8.2 Β2,Β3,Β4 και Β5».

25. Επειδή, η τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, αποτελεί κριτήριο επιλογής, το οποίο θα πρέπει υποχρεωτικά και επί ποινή αποκλεισμού να πληρούν οι προσφέροντες, προκειμένου να έχουν δικαίωμα συμμετοχής στον Διαγωνισμό. Για να στοιχειοθετείται η αναγκαία από τη Διακήρυξη τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, οι οικονομικοί φορείς θα πρέπει να διαθέτουν αθροιστικά εμπειρία σε συντήρηση χώρων πρασίνου, σε κατασκευή δικτύων άρδευσης και σε φυτοπροστασία γηπέδων και γκαζόν και επιπροσθέτως να διαθέτουν τους αναγκαίους ανθρώπινους και τεχνικούς πόρους, για να εκτελέσουν τη σύμβαση σε άριστο επίπεδο ποιότητας. Ειδικότερα, ο ελάχιστος απαιτούμενος εξοπλισμός πρέπει να περιλαμβάνει 2 τρακτέρ με πλάγια ανακλινώμενο καταστροφέα, τα οποία να έχουν ισχύ 80hp κατ' ελάχιστον και 2 φορτηγά για μεταφορά κλαδιών και φυτικής μάζας, εκ των οποίων το 1 τουλάχιστον με δαγκάνα - αρπάγη. Επειδή, ο «.....», προσέφερε τρακτέρ μικρότερης ισχύος από την ελάχιστη απαιτούμενη από τη Διακήρυξη και επειδή δεν προσέφερε φορτηγό με δαγκάνα-αρπάγη, αλλά απλώς με δυνατότητα ανύψωσης, προκύπτει ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας δεν πληροί τις ελάχιστες απαιτήσεις τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας και συγκεκριμένα υπολείπεται στη διάθεση των απαιτούμενων τεχνικών πόρων. Για τον λόγο αυτό, η προσφορά του έπρεπε να έχει απορριφθεί. Άλλωστε και η αναθέτουσα αρχή στις Απόψεις της συνομολογεί ότι η χαμηλότερη ισχύς των τρακτέρ διέλαθε της προσοχής της Επιτροπής του Διαγωνισμού.

26. Επειδή, σύμφωνα με τους όρους της Διακήρυξης (παρ. 2.2.6), οι προσφέροντες πρέπει να υποβάλουν επί ποινή αποκλεισμού, μεταξύ άλλων,

ασφαλιστήρια συμβόλαια σε ισχύ για όλα τα οχήματα που διαθέτουν για την εκτέλεση των επιμέρους εργασιών. Από τον φάκελο της προσφοράς του «.....» στο ΕΣΗΔΗΣ, η οποία υποβλήθηκε ηλεκτρονικά την 23.11.2017, προκύπτει ότι το ασφαλιστήριο συμβόλαιο για το φορτηγό με αριθμό κυκλοφορίας, έληξε την 21.11.2017, ήτοι 2 ημέρες πριν την υποβολή της προσφοράς. Κατά συνέπεια και σύμφωνα με τους όρους της Διακήρυξης και την αρχή της τυπικότητας, η εν λόγω προσφορά έπρεπε να απορριφθεί.

27. Επειδή, όσον αφορά το αναρροφητικό σάρωθρο, λαμβάνοντας υπόψη αφενός τους όρους της παρ. 2.2.6 της Διακήρυξης και αφετέρου το γεγονός ότι ο «.....» προσέφερε συρόμενο σάρωθρο, προκύπτει ότι δεν υπήρχε υποχρέωση (ούτε άλλωστε δυνατότητα) υποβολής άδειας κυκλοφορίας, όπως για τα αυτοκινούμενα σάρωθρα που προσέφεραν άλλοι υποψήφιοι. Όσον αφορά δε την απόδειξη της κατοχής του εξοπλισμού, η Διακήρυξη προβλέπει την υποβολή είτε τιμολογίων αγοράς ή μισθωτηρίων συμβολαίων, είτε υπεύθυνης δήλωσης ότι, αν ο υποψήφιος ανακηρυχθεί ανάδοχος, θα παρουσιάσει τον απαιτούμενο εξοπλισμό 2 ημέρες πριν την έναρξη των εργασιών. Το εν λόγω σάρωθρο ανήκει στον προσφέροντα, ο οποίος έχει υποβάλει υπεύθυνη δήλωση ότι θα το διαθέσει για την εκτέλεση της σύμβασης. Κατά συνέπεια, ο ισχυρισμός των προσφευγόντων ότι η προσφορά του έπρεπε να απορριφθεί, επειδή δεν προσκόμισε τα αναγκαία δικαιολογητικά για το αναρροφητικό σάρωθρο, πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος. Ομοίως, για τον λοιπό εξοπλισμό που ανήκει στον ίδιο (3 χλοοκοπτικά τρακτέρ, 5 χειροκίνητα, τροχοφόρα μηχανήματα κοπής γκαζόν, 3 χορτοκοπτικά χειρός, 3 αλυσοπρίονα, 3 μπορντουροκόφτες, 3 φυσητήρες, 5 λιπασματοδιανομείς, 5 ψεκαστήρες, 1 θαμνοκοπτικό – αυτοκινούμενο καταστροφέα, 2 σκαπτικά, 1 παλετοφόρο όχημα ανυψωτικής ικανότητας, 2 μηχανές ηλεκτροσυγκόλλησης και 2 αυτόματα συστήματα διάνοιξης σωλήνων), έχει υποβάλει υπεύθυνη δήλωση ότι θα τον δεσμεύσει και θα τον διαθέσει. Κατά συνέπεια, ο ισχυρισμός του πρώτου προσφεύγοντος ότι η προσφορά του έπρεπε να απορριφθεί λόγω μη

προσκόμισης των αναγκαίων δικαιολογητικών για τον εξοπλισμό, είναι αβάσιμος.

28. Επειδή, η Διακήρυξη στην παρ. 2.2.4 δεν εξειδικεύει την απαιτούμενη εμπειρία (σε συντήρηση χώρων πρασίνου, κατασκευή δικτύων άρδευσης και φυτοπροστασία γηπέδων και γκαζόν) με αναφορά συγκεκριμένου, ελάχιστου προϋπολογισμού ή συγκεκριμένου αριθμού συμβάσεων ή με κάποιο άλλο κριτήριο. Κατά συνέπεια, ο ισχυρισμός του πρώτου προσφεύγοντος ότι η εμπειρία του «.....» δεν πληροί τις απαιτήσεις της Διακήρυξης, επειδή τα 7 από τα 18 έργα τα οποία επικαλείται αφορούν σε προμήθεια σωλήνων, θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, δεδομένου ότι η εμπειρία του καλύπτει τις απαιτήσεις της Διακήρυξης. Περαιτέρω, η εξέταση των ισχυρισμών του πρώτου προσφεύγοντος περί υψηλής βαθμολόγησης της εμπειρίας του «.....» παρέλκει, δεδομένου ότι από τις ανωτέρω σκέψεις 25-26 έχει ήδη κριθεί ότι η προσφορά του πρώτου καθού η Προσφυγή έπρεπε ούτως ή άλλως να έχει απορριφθεί.

29. Επειδή, η τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, ως κριτήριο επιλογής, περιλαμβάνει αφενός την εμπειρία και αφετέρου τη διάθεση ανθρώπινων και τεχνικών πόρων, για την εκτέλεση της σύμβασης σε κατάλληλο επίπεδο ποιότητας. Εν προκειμένω, ο «.....» καλύπτει μόνος του το κριτήριο της εμπειρίας, ενώ στηρίζεται στις ικανότητες τρίτων για την διάθεση του τεχνικού εξοπλισμού, που είναι αναγκαίος για την εκτέλεση της σύμβασης. Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 75 παρ. 4, 78 παρ. 1 και 79 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και της παρ. 2.2.8 της Διακήρυξης προκύπτει ότι, εφόσον στηρίζεται στις ικανότητες τρίτων μόνο για την διάθεση του τεχνικού εξοπλισμού, είναι υποχρεωτική η δέσμευση των τρίτων για τη διάθεση του εν λόγω εξοπλισμού καθώς και η υποβολή ΕΕΕΣ εκ μέρους τους, όχι όμως η συμμετοχή τους στην εκτέλεση της σύμβασης. Κατά συνέπεια, ο ισχυρισμός του πρώτου προσφεύγοντος περί απόρριψης της προσφοράς λόγω μη υποβολής δέσμευσης εκ μέρους του γεωπόνου για συμμετοχή του στην εκτέλεση της σύμβασης, είναι αβάσιμος. Τέλος, ο ισχυρισμός περί απόρριψης της

προσφοράς λόγω μη υποβολής ΕΕΕΣ εκ μέρους των τρίτων φορέων είναι αβάσιμος, για τον λόγο ότι το ΕΕΕΣ του έχει προσκομισθεί (σελ. 49-69 αρχείου T-2.ΕΜΠΕΙΡΙΑ.pdf της Τεχνικής προσφοράς), όπως άλλωστε επισημαίνει και η αναθέτουσα αρχή στις Απόψεις της.

30. Επειδή, στην παράγραφο 2.4.5 της Διακήρυξης (Χρόνος ισχύος των προσφορών) προβλέπεται: «Οι υποβαλλόμενες προσφορές ισχύουν και δεσμεύουν τους οικονομικούς φορείς για διάστημα δώδεκα (12) μηνών από την επόμενη της διενέργειας του διαγωνισμού. Προσφορά η οποία ορίζει χρόνο ισχύος μικρότερο από τον ανωτέρω προβλεπόμενο απορρίπτεται». Επιπροσθέτως, στην παράγραφο 2.4.3 (Περιεχόμενα Φακέλων «Δικαιολογητικά Συμμετοχής & Τεχνικής Προσφοράς») προβλέπονται τα εξής: «2.4.3.1 Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν: α) Το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.), όπως προβλέπεται στην παρ. 1 και 3 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016 και β) Την εγγύηση συμμετοχής, όπως προβλέπεται στο άρθρο 72 του Ν.4412/2016 και τα άρθρα 2.1.5 και 2.2.2 αντίστοιχα της παρούσας διακήρυξης. [...] Ειδικότερα, η Τεχνική προσφορά του οικονομικού φορέα, επί ποινή αποκλεισμού, θα πρέπει να περιέχει όλα τα έγγραφα και τα δικαιολογητικά που περιγράφονται στα άρθρα 2.2.8.2 Β2, Β3, Β4 και Β5 [...] Επιπλέον, οι υποψήφιοι θα υποβάλλουν Τεχνική Έκθεση, η οποία θα πρέπει να περιέχει επί ποινή αποκλεισμού τις παρακάτω ενότητες που θα αξιολογηθούν ως κριτήρια ανάθεσης της σύμβασης: [...]». Από το συνδυασμό των ανωτέρω διατάξεων προκύπτει ότι η Διακήρυξη δε ζητούσε επί ποινή αποκλεισμού την υποβολή Υπεύθυνης Δήλωσης αναφορικά με τον χρόνο ισχύος της προσφοράς. Η αποδοχή όλων των όρων της Διακήρυξης και η μη δήλωση χρόνου ισχύος της προσφοράς μικρότερου από τον προβλεπόμενο, εν προκειμένω αρκούν. Κατά συνέπεια, ο ισχυρισμός του πρώτου προσφέροντος ότι οι προσφορές των «.....» και «.....» έπρεπε να απορριφθούν για τον λόγο ότι δεν περιελάμβαναν ειδική δήλωση του χρόνου ισχύος τους, πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

31. Επειδή, ο ισχυρισμός της δεύτερης προσφεύγουσας περί απόρριψης της προσφοράς του «.....» λόγω της χαμηλής ισχύος (μικρότερης των 80 hp) των προσφερόμενων τρακτέρ με πλάγια ανακλινόμενο καταστροφέα, είναι βάσιμος, σύμφωνα με τη σκέψη 25 ανωτέρω, ενώ ο ισχυρισμός της περί απόρριψης της προσφοράς του λόγω μη υποβολής δικαιολογητικού για το αναρροφητικό σάρωθρο είναι αβάσιμος, σύμφωνα με τη σκέψη 27 ανωτέρω. Επειδή, περαιτέρω, η εξέταση των λόγων που αφορούν στη βαθμολόγηση της προσφοράς του «.....» παρέλκει, δεδομένου ότι στο πλαίσιο και των δύο εξεταζόμενων Προσφυγών έχει ήδη κριθεί πως η προσφορά του έπρεπε να έχει απορριφθεί.

32. Επειδή, η δεύτερη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι τα φυσικά πρόσωπα και δεν μπορούσαν να ορισθούν υπεύθυνοι ασφαλείας για τις προσφορές των ατομικών επιχειρήσεων «.....» και «.....» αντίστοιχα, για τον λόγο ότι δεν έχουν παρακολουθήσει αποδεδειγμένα επιμόρφωση εργοδοτών διάρκειας 35 ωρών κατά την τελευταία τριετία, σύμφωνα με την απαίτηση του Ν. 3852/2010 για τους τεχνικούς ασφαλείας σε δημόσια έργα. Επειδή, ο ισχυρισμός αυτός είναι αβάσιμος, δεδομένου ότι δεν ερείδεται στους όρους της Διακήρυξης, οι οποίοι, σύμφωνα και με τη σκέψη 17 ανωτέρω, αποτελούν το κανονιστικό πλαίσιο του Διαγωνισμού. Κατά συνέπεια, ο εν λόγω ισχυρισμός θα πρέπει να απορριφθεί.

33. Επειδή, η δεύτερη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι ο προσφερόμενος από τον «.....» καταστροφέας, μάρκας, δεν πληροί τις απαιτήσεις της Διακήρυξης, γιατί δεν είναι πλάγια ανακλινώμενος. Επειδή, η προσφεύγουσα δεν προσκόμισε στοιχεία προς απόδειξη του ισχυρισμού αυτού (π.χ. τεχνικές προδιαγραφές, φυλλάδια, φωτογραφίες), ενώ από τα στοιχεία του φακέλου της προσφοράς του «.....» στο ΕΣΗΔΗΣ δεν προκύπτει παραβίαση όρων της Διακήρυξης και, κατά συνέπεια, ο ισχυρισμός θα πρέπει να απορριφθεί ως αορίστως προβαλλόμενος.

34. Επειδή, όσον αφορά τους ισχυρισμούς της δεύτερης προσφεύγουσας περί χαμηλής βαθμολόγησης της προσφοράς της και υψηλής βαθμολόγησης της προσφοράς του «.....», προκύπτει ότι η προσβαλλόμενη πράξη δεν αναφέρει τους ειδικούς λόγους που οδήγησαν την Επιτροπή του Διαγωνισμού στη συγκεκριμένη βαθμολόγηση. Αντίθετα, κάτω από τη βαθμολογία κάθε προσφοράς (με εξαίρεση τη βαθμολογία του «.....» που δεν συνοδεύεται από αιτιολογία) παρατίθεται πανομοιότυπη αιτιολογία, με το εξής περιεχόμενο: «Η ανωτέρω βαθμολογία προέκυψε ως εξής: 1. Μεθοδολογία εκτέλεσης εργασιών, ολοκληρωμένη τεχνική μελέτη. Πληρότητα και αποτελεσματικότητα της τεχνικής μελέτης, (συντελεστής βαρύτητας 20%): Όλα τα στοιχεία που κατ' ελάχιστον ζητούνται από την μελέτη και την διακήρυξη καλύπτονται. 2. Τεχνική υποδομή και οργάνωση (χρηματοοικονομική επάρκεια, εμπειρία κ.λ.π, συντελεστής βαρύτητας 30%): Όλα τα στοιχεία που κατ' ελάχιστον ζητούνται από την μελέτη και την διακήρυξη καλύπτονται. 3. Εξοπλισμός (μέγεθος, ποιότητα κατασκευή, περιβαλλοντικά & λειτουργικά χαρακτηριστικά, συντελεστής βαρύτητας 30%): Όλα τα στοιχεία που κατ'ελάχιστον ζητούνται από την μελέτη και την διακήρυξη καλύπτονται. 4. Διαχείριση, εποπτεία και παρακολούθηση έργου, συντελεστής βαρύτητας 20%. Όλα τα στοιχεία που κατ'ελάχιστον ζητούνται από την μελέτη και την διακήρυξη καλύπτονται».

35. Επειδή, στοιχεία της αιτιολογίας είναι το νόμιμο έρεισμα της πράξης, δηλαδή, η αναφορά των απρόσωπων κανόνων δικαίου που προβλέπουν την έκδοσή της, η τυχόν ερμηνεία τους, οι νόμιμες προϋποθέσεις που έχουν διαπιστωθεί, η ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών καταστάσεων, ο τυχόν απαιτούμενος νομικός χαρακτηρισμός τους καθώς και τα κριτήρια και οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου σχετικά με την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας. Ειδικότερα, δεν είναι αρκετό να αναφέρεται από την αναθέτουσα αρχή ότι όλα τα στοιχεία που ζητούνται από τη Διακήρυξη καλύπτονται, αλλά θα πρέπει να μνημονεύεται σε ποια σημεία και για ποιους λόγους υπερκαλύπτονται, με αποτέλεσμα να δίδεται βαθμολογία μεγαλύτερη από την

ελάχιστη (100). Πρέπει, δηλαδή, να παρατίθεται λεκτική αξιολόγηση της βαθμολογίας όλων των διαγωνιζομένων, από την οποία να προκύπτει ότι η Επιτροπή προέβη σε συγκριτική αξιολόγηση των προσφορών, με τη χρήση κλιμακωτής διαβάθμισης χαρακτηριστικών.

36. Επειδή, συνακόλουθα, η προσβαλλόμενη πράξη στερείται πλήρους ειδικής και νομίμου αιτιολογίας, που να αποδεικνύει ότι της βαθμολόγησης προηγήθηκε συγκριτική αξιολόγηση των προσφορών. Κατά συνέπεια, η υπόθεση θα πρέπει να αναπεμφθεί στη Διοίκηση και η αναθέτουσα αρχή να επανέλθει, βαθμολογώντας εκ νέου αιτιολογημένα τις εναπομείνουσες, υποβληθείσες προσφορές.

37. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, οι Προδικαστικές Προσφυγές πρέπει να γίνουν εν μέρει δεκτές.

38. Επειδή, ύστερα από τις προηγούμενες σκέψεις, πρέπει να επιστραφούν τα παράβολα που κατέθεσαν οι προσφεύγοντες (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την πρώτη Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται εν μέρει τη δεύτερη Προδικαστική Προσφυγή.

Απορρίπτει τις ασκηθείσες Παρεμβάσεις.

Ακυρώνει την υπ' αριθμό 343/2017 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής κατά το μέρος που έκανε δεκτή την προσφορά του «.....» και κατά το μέρος της βαθμολόγησης των προσφορών.

Αναπέμπει την υπόθεση στη Διοίκηση για νέα, νόμιμη βαθμολόγηση, κατά τα κρινόμενα.

Ορίζει την επιστροφή των παραβόλων στους προσφεύγοντες.

Αριθμός απόφασης: 83/2018

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 15.01.2018 και εκδόθηκε στις 01.02.2018.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Ιωάννης Κίτσος

Μελπομένη Τσιαλαφούτα