

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ.)

6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 10-2-2023 με την εξής σύνθεση: Ε. Σβολοπούλου Πρόεδρος, Ι. Θεμελή Εισηγήτρια, και Σ. Σταματοπούλου μέλη.

Για να εξετάσει την από 2-1-2023 με ΓΑΚ 14/4-1-2023 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία Μ..... Α.Ε.Τ.Ε., με τον διακριτικό τίτλο Ε..... ΑΤΕ, όπως εκπροσωπείται νόμιμα,

Κατά της ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑΣ (εφεξής ο «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα,

Και κατά της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία Α..... Ο.Ε., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της προσβαλλόμενης με αριθ. 1742/2022 απόφασης και της ενσωματωθείσας σε αυτήν απόφασης με αριθ. 1365/2022 της αναθέτουσας αρχής (εφεξής καλούμενες η προσβαλλόμενη απόφαση), καθ' ό μέρος ι) έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας και ανακηρύχθηκε προσωρινός και οριστικός ανάδοχος, του διαγωνισμού για την παροχή της υπηρεσίας ετήσιες παρεμβάσεις και συντήρηση αντιπλημμυρικών έργων υδατορεμάτων στην περιοχή πολεοδομικού συγκροτήματος μείζονος και ιι) έγινε δεκτή η προσφορά της ένωσης εταιριών Λ..... Α.Τ.Ε.Β.Ε. - Δ..... Α.Ε., που αναδείχθηκε δεύτερη μειοδότης, έναντι της αποδεκτής τρίτης προσφεύγουσας.

Η παρεμβαίνουσα αιτείται την απόρριψη της προσφυγής, επί τω τέλει διατήρησης της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ιωάννα Θεμελή

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής, έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, ποσού 15.000 ευρώ, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017 (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, με την από Σεπτεμβρίου 2021 διακήρυξη, η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε Ηλεκτρονικό Ανοικτό Διαγωνισμό με το παραπάνω αναφερόμενο αντικείμενο, προϋπολογισμού 5.645.161,29 ευρώ χωρίς ΦΠΑ, με κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης τη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής. Η διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 29-7-2022 με Α.Δ.Α.Μ. καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό

3. Επειδή, στο πλαίσιο της διαγωνιστικής διαδικασίας που εμπίπτει στην αρμοδιότητα της ΕΑΔΗΣΥ καθ' ύλην και κατά χρόνο, προσηκόντως και μετ' εννόμου συμφέροντος ασκήθηκε την 2-1-2023 η υπό κρίση προσφυγή με ανάρτηση στην λειτουργικότητα *επικοινωνία* του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ (εφεξής η *επικοινωνία*), εντός της 10ήμερης νόμιμης αποκλειστικής προθεσμίας από την πλήρη γνώση της προσβαλλόμενης απόφασης, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι ι) η προσβαλλόμενη απόφαση που είναι εκτελεστή πράξη περάτωσης σταδίου δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών και οικονομικών προσφορών-ανάδειξης προσωρινού και οριστικού αναδόχου, κοινοποιήθηκε μεν στην προσφεύγουσα την 20-12-2022 μέσω της *επικοινωνίας*, αλλά άνευ της πλήρους αιτιολογίας αυτής, δηλαδή χωρίς να έχει χορηγηθεί στην προσφεύγουσα πρόσβαση στα δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου, που αναρτήθηκαν στην κεντρική σελίδα του διαγωνισμού την 23-12-2022, β) η προσφυγή ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017 και

Αριθμός απόφασης:333/2023

γ) κοινοποιήθηκε στην ΕΑΔΗΣΥ, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016, την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017. Η αναθέτουσα αρχή νομίμως και προσηκόντως, προέβη την 5-1-2023 στην προβλεπόμενη στο άρθ. 365 παρ. 1 περ. (α) του ν. 4412/2016, κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής, μέσω της *επικοινωνίας*. Κατόπιν τούτου η παρεμβαίνουσα, εμπροθέσμως, προσηκόντως και με προφανές έννομο συμφέρον, καθόσον η προσφυγή στρέφεται κατά της αποδοχής της προσφοράς της, άσκησε παρέμβαση με ανάρτηση στην *επικοινωνία* την 13-1-2023 εντός της 10ήμερης αποκλειστικής νόμιμης προθεσμίας από την κοινοποίηση της προδικαστικής προσφυγής, την οποία η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε την 15-1-2023 (365 παρ. 1, 362 παρ. 3 του ν. 4412/2016 και άρθ. 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017). Την 12-1-2023 εμπροθέσμως και προσηκόντως η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε, εντός της προβλεπόμενης 15ήμερης προθεσμίας από την άσκηση της προσφυγής, το με αριθ. πρωτ. 12710/12-1-2023 έγγραφο με τις απόψεις της επί της προσφυγής, σύμφωνα με στο άρθ. 365 παρ. 1 περ. (β) του ν. 4412/2016. Σε συνέχεια των ανωτέρω, η προσφυγή, νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6ου Κλιμακίου της ΕΑΔΗΣΥ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 παρ. 1, 360, και 366 του ν. 4412/2016 και των άρθρων 3 παρ. 1, και 15 του ΠΔ 39/2017, κατόπιν της με αριθ. 33/2023 Πράξης της Προέδρου του 6ου Κλιμακίου, περί ορισμού εισηγητή και ημερομηνίας εξέτασης προδικαστικής προσφυγής- κλήση περί απόψεων επί χορήγησης προσωρινών μέτρων.

4. Επειδή σύμφωνα με την προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής: *«... . Για όλους τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς του Πίνακα Ι υποβλήθηκαν όλα τα «Ευρωπαϊκά Ενιαία Έγγραφα Σύμβασης (ΕΕΕΣ)», ψηφιακά υπογεγραμμένα και πιο αναλυτικά: Α. Ο οικονομικός φορέας Α..... Ο.Ε υπέβαλε ΕΕΕΣ στο οποίο (Μέρος ΙΙ.Γ) δηλώνει ότι στηρίζεται στις ικανότητες άλλων οντοτήτων και συγκεκριμένα: α) στα Ε..... Ο.Ε και β) στην Μ..... Α.Ε. από τους οποίους υπεβλήθησαν τα αντίστοιχα ΕΕΕΣ ως όφειλαν. Κατά τον έλεγχο των ΕΕΕΣ από την Επιτροπή Διαγωνισμού ζητήθηκαν με το με Α.Π: 632013 (7310)/14-09-2022 έγγραφό μας (Παράρτημα Ι) σύμφωνα με την §.3.1.2.1 διευκρινίσεις εντός δέκα ημερών. Στη συνέχεια, μετά την από 19-*

Αριθμός απόφασης:333/2023

09-2022 απάντηση του οικονομικού φορέα μέσω της πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ μέσα στο ζητούμενο χρονικό διάστημα ζητήθηκαν συμπληρωματικά αποσαφηνίσεις σύμφωνα με το με Α.Π. 635490 (7355)/27-09-2022 έγγραφο της Επιτροπής Διαγωνισμού (Παράρτημα Ι). Στις 04-10-2022 υποβλήθηκαν ηλεκτρονικά μέσω της Επικοινωνίας του ΕΣΗΔΗΣ, εντός του διαστήματος των δέκα (10) ημερών οι υπεύθυνες δηλώσεις (συμπληρωματικά στοιχεία) που ζητήθηκαν από την Επιτροπή (Παράρτημα Ι). Μετά από έλεγχο αυτών και σύμφωνα με την §3.1.2.1 της Διακήρυξης και το άρθρο 102 του ν. 4412/2016, η Επιτροπή Διαγωνισμού κρίνει ότι η προσφορά είναι πλήρης και σύμφωνη με τις απαιτήσεις της σχετικής διακήρυξης Β. Η Ένωση οικονομικών φορέων Λ..... Α.Τ.Ε.Β.Ε.-Δ..... Α.Ε. υπέβαλε ως όφειλε δύο ανεξάρτητα ΕΕΕΣ δηλώνοντας ότι στηρίζεται στην ικανότητα τρίτου με την επωνυμία ΙΩΑΝΝΗΣ ΛΑΓΚΑΔΙΝΟΣ, ο οποίος επίσης υπέβαλε ξεχωριστό ΕΕΕΣ. Η υποβολή και συμπλήρωση των ΕΕΕΣ είναι σύμφωνη με τις απαιτήσεις της σχετικής διακήρυξης. Γ. Ο οικονομικός φορέας Μ..... Α.Ε.Τ.Ε με δ.τ. Ε..... ΑΤΕ υπέβαλε το απαιτούμενο ΕΕΕΣ συμπληρωμένο σύμφωνα με τις απαιτήσεις της διακήρυξης...» Γίνεται μνεία ότι σύμφωνα με το μνημονευόμενο με αριθ. πρωτ. 632013 (7310)/14-09-2022 έγγραφο της αναθέτουσας αρχής ζητήθηκαν από την παρεμβαίνουσα διευκρινίσεις επί του ΕΕΕΣ που υπέβαλε ως εξής «.. Στο σημείο του ΕΕΕΣ: Μέρος II-A, Τμήματα που συμμετάσχει ο ΟΦ, δηλώνεται ως απάντηση από την Μ Α.Ε.: Παρέχω στήριξη ως τρίτος οικονομικός φορέας και συγκεκριμένα στα κριτήρια που αφορούν την τεχνική ικανότητα στην εταιρεία Α..... Ο.Ε. Υποβάλλω τα απαιτούμενα στοιχεία. Αντίστοιχα όμως στο Μέρος IV: Κριτήρια επιλογής, Γ: Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, Τεχνικό Προσωπικό ή τεχνικές υπηρεσίες για τον έλεγχο της ποιότητας και Τίτλοι σπουδών και επαγγελματικών προσόντων, η απάντηση είναι : Ως συνημμένα έγγραφα. Καθώς, δεν κατέστη δυνατό να βρεθούν συνημμένα σχετικά έγγραφα στον ηλεκτρονικό τόπο της προσφοράς σας και απαιτείται να διευκρινιστεί η πλήρωση του κριτηρίου 2.2.6.(γ) της διακήρυξης, παρακαλούμε σύμφωνα και με την παράγραφο 3.1.2.1 της Διακήρυξης της παροχής υπηρεσίας του θέματος να μας διευκρινίσετε/υποβάλετε σχετικά έγγραφα που να τεκμηριώνεται η πλήρωση του ως άνω κριτηρίου επιλογής εντός δέκα (10) ημερών». Η παρεμβαίνουσα

Αριθμός απόφασης:333/2023

την 19-9-2022 ανάρτησε στην *επικοινωνία* ηλεκτρονικό αρχείο (110 σελ.) με άδειες κυκλοφορίας οχημάτων, άδειες χειριστών μηχανημάτων έργου, εγκρίσεις ταξινόμησης οχημάτων, πρακτικά επιθεώρησης οχημάτων, φωτογραφίες οχημάτων. Εν συνεχεία με το μνημονεύόμενο στην προσβαλλόμενη με αριθ. πρωτ. 635490 (7355)/27-09-2022 έγγραφο της αναθέτουσας αρχής ζητήθηκαν από την παρεμβαίνουσα περαιτέρω διευκρινήσεις ως εξής «.. σας τονίζουμε ότι σε αυτό το στάδιο του διαγωνισμού ΔΕΝ απαιτούνται , ούτε ελέγχονται τα αποδεικτικά μέσα των όσων δηλώνονται υπευθύνως, αλλά χρειάζεται η ΥΠΕΥΘΥΝΗ ΔΗΛΩΣΗ (το ρόλο της οποίας επέχει το ΕΕΕΣ) ότι πληρούνται όλες οι απαιτήσεις της Διακήρυξης. Στην προκειμένη περίπτωση, στο Μέρος ΙΙΓ του ΕΕΕΣ της Α..... Ο.Ε. δηλώνετε ότι θα στηριχτείτε στις ικανότητες άλλων οντοτήτων για να ανταποκριθείτε στα Κριτήρια Επιλογής του Μέρους ΙV, χωρίς να διευκρινίζετε ως προς ποιες απαιτήσεις συγκεκριμένα σας παρέχει στήριξη ο κάθε φορέας. Εντούτοις, ο οικονομικός φορέας Ε..... Ο.Ε στο τελευταίο εδάφιο του Μέρους ΙΙΑ του δικού του ΕΕΕΣ δηλώνει ότι θα σας παρέχει στήριξη στα κριτήρια που αφορούν στην επαγγελματική ικανότητα και αντίστοιχα ο οικονομικός φορέας Μ..... Α.Ε. στο ίδιο σημείο του δικού του ΕΕΕΣ δηλώνει ότι θα σας παρέχει στήριξη στα κριτήρια που αφορούν στην τεχνική ικανότητα. Ολοκληρώνοντας τον έλεγχο και των τριών (3) υποβληθέντων ΕΕΕΣ δε γίνεται σαφές και δεν αναφέρεται-δηλώνεται πουθενά η εξασφάλιση της πλήρωσης του κριτηρίου 2.2.6γ της εγκεκριμένης Διακήρυξης .. όπως σας επισημάναμε και στο (β) σχετικό έγγραφό μας. Σε αυτό το στάδιο τονίζουμε ΔΕΝ απαιτείται η προσκόμιση των αποδεικτικών μέσων για την ύπαρξη των απαιτούμενων συνεργείων, χρειάζεται όμως να δηλωθεί υπευθύνως και ξεκάθαρα ότι υπάρχουν και από, ποιον οικ. φορέα όλα τα απαιτούμενα στην ως άνω παράγραφο άτομα που απαρτίζουν τα συνεργεία. Ο έλεγχος και η υποβολή των απαραίτητων δικαιολογητικών που θα αποδεικνύουν την αλήθεια των όσων απαιτείται να δηλωθούν υπευθύνως τώρα (με τις ανάλογες κυρώσεις σε περίπτωση αναληθούς δήλωσης ή μη απόδειξης πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής) θα γίνει σε μεταγενέστερο στάδιο, αν και εφόσον αναδειχθείτε προσωρινός ανάδοχος και σας ζητηθεί η προσκόμισή τους ηλεκτρονικά από την αναθέτουσα αρχή. Παρακαλούμε λοιπόν να διευκρινιστεί εντός δέκα (10)

Αριθμός απόφασης:333/2023

ημερών και να δηλωθεί υπεύθυνα και αναλυτικά ότι πληροίται το κριτήριο επιλογής της παραγράφου 2.2.6.γ της Διακήρυξης.» Η παρεμβαίνουσα την 4-10-2022 ανάρτησε στην επικοινωνία δύο υπεύθυνες δηλώσεις με το αιτηθέν ως άνω περιεχόμενο και συγκεκριμένα μία υπεύθυνη δήλωσή της ότι «..Οι συνολικά δεκατέσσερις (14) εργάτες,πέραν των χειριστών των μηχανημάτων, που απαιτούνται για τα τέσσερα ανεξάρτητα συνεργεία θα καλυφθούν με εργαζόμενους (μόνιμα και μη μόνιμα μισθοδοτούμενους ή ελεύθερους συνεργάτες) της Α.... Ο.Ε...» Ανάρτησε επίσης μία υπεύθυνη δήλωση της Μ.... ΑΕ όπου δηλώνεται ότι «..Σε περίπτωση κατακύρωσης του Έργου στην ως άνω εταιρεία, δηλώνω ότι θα της παρέχω στήριξη ως τρίτος οικονομικός και συγκεκριμένα θα διαθέσω το Μηχάνημα Έργου: καλαθοφόρο ανυψωτικό μηχανήμα ανυψωτικής ικανότητας 50 μέτρων., με Αρ. Κυκλ.: ΜΕ 120750 • Δύο (2) μηχανοκίνητα θαμνοκλαδευτικά, τουλάχιστον με έναν εμπρόςθιο και έναν πλάγιας έκτασης τηλεσκοπικό βραχίονα, με τους οδηγούς και χειριστές τους (εφοδιασμένους με την αντίστοιχη άδεια χειρισμού αυτών) με δυνατότητα προσάρτησης: α) χορτοκοπτικού β) καταστροφέα γ) κλαδευτικού μηχανήματος. με Αρ. Κυκλ. Αντίστοιχα : ΜΕ141107 και ΜΕ149136. • Δύο (2) θρυμματιστές κλάδων (κλαδοφάγος),σε τρέιλερ, με ικανότητα θρυμματισμού ξύλου, διαμέτρου τουλάχιστον 19cm. Αρ. Κυκλ. Αντίστοιχα: ΤΑ18425 και ΤΑ18428.»

5. Επειδή εφαρμοστέα είναι τα άρθ. 18 παρ. 1, 53 παρ. 2 περ. ε), ιβ), ιζ), κ), άρθ. 58, 71, 75 παρ. 1, 78 παρ. 1, 79 παρ. 1 περ. β), παρ. 5, άρθ. 91, 102 του ν. 4412/2016, και η περίπτωση στ΄ του Μέρους ΙΙ του Παραρτήματος ΧΙΙ του Προσαρτήματος Α΄ του ν. 4412/2016.

6. Επειδή στην διακήρυξη ορίζεται ότι «...1.3 ΣΥΝΟΠΤΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΦΥΣΙΚΟΥ ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟΥ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ Αντικείμενο της σύμβασης είναι εκτέλεση εργασιών καθαρισμού κοιτών ποταμών ή ρεμάτων από ανεπιθύμητη βλάστηση (δέντρα,θάμνοι ,καλαμιές κλπ.) με χρήση κατάλληλου προς τούτο συνεργείου κοπής πρασίνου (μηχανήματα, εργάτες και επιστημονικό προσωπικό) και καθαρισμός από φερτά υλικά, απορρίμματα κλπ. με χρήση χωματουργικών μηχανημάτων (εκσκαφέων, φορτωτών, προωθητών) και στη συνέχεια φόρτωση των προϊόντων επί αυτοκινήτου και μεταφορά τους στο χώρο απόθεσης ή

Αριθμός απόφασης:333/2023

απόρριψης σε οποιαδήποτε απόσταση. Οι εργασίες που θα γίνουν περιλαμβάνουν κυρίως τον καθαρισμό και μόρφωση της κοίτης και των πρανών των υδατορεμάτων. Ο καθαρισμός εκτός από την αποκομιδή των σκουπιδιών και των άχρηστων οικοδομικών υλικών, την απομάκρυνση των φερτών υλών και την εκσκαφή και απομάκρυνση συσσωματωμένων χωματισμών και σκουπιδιών περιλαμβάνει και κοπή πρασίνου.... Κριτήρια Επιλογής.. 2.2.6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται : α) κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας, να έχουν εκτελέσει αθροιστικά συμβάσεις προϋπολογισμού έργων (χωρίς το Φ.Π.Α.) ή παροχής υπηρεσιών που περιλαμβάνουν καθαρισμό ρεμάτων ή χωματουργικές εργασίες σε υδραυλικά έργα και κοπή βλάστησης σε έργα πρασίνου , συνολικού ύψους ίσου τουλάχιστον με 1.000.000,00 € από τον μεμονωμένο οικονομικό φορέα ή σε περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, τουλάχιστον από ένα μέλος της ένωσης. β) να διαθέτουν τέσσερεις (4) τουλάχιστον Διπλωματούχους ή Πτυχιούχους , εκ των οποίων : • ένας (1) μηχανικός Α.Ε.Ι., ως υπεύθυνος “Ομάδας Εργασιών Υδραυλικού Έργου ” της σύμβασης παροχής υπηρεσιών, με χρόνο από κτήσεως πτυχίου τουλάχιστον 10 έτη και με 5-ετή τουλάχιστον εμπειρία στο αντικείμενο των υδραυλικών έργων, • Ένας (1) Διπλωματούχος Α.Ε.Ι. ή απόφοιτος Τ.Ε.Ι. σε σχετικό αντικείμενο Μηχανικός, ως Αντικαταστάτης του υπεύθυνου “Ομάδας Έργου”, με χρόνο από κτήσεως πτυχίου τουλάχιστον 5 έτη. • ένας (1) Γεωπόνος Α.Ε.Ι. ή Δασολόγος Α.Ε.Ι. , ως υπεύθυνος “Ομάδας Έργασιών Πρασίνου” με χρόνο από κτήσεως πτυχίου τουλάχιστον οκτώ (8) έτη και με 5-ετή τουλάχιστον εμπειρία στο αντικείμενο των έργων πρασίνου , • ένας (1) Γεωπόνος ή Δασολόγος Α.Ε.Ι. ή Τ.Ε.Ι. ως αντικαταστάτης υπεύθυνος “Ομάδας Εργασιών Πρασίνου” με χρόνο από κτήσεως πτυχίου τουλάχιστον πέντε (5) έτη. Αποδεικτικό εμπειρίας για το επιστημονικό προσωπικό θα αποτελούν οι βεβαιώσεις εργοδοτών ή από αρμόδιο επαγγελματικό φορέα ή επιμελητήριο.[συμπληρώνεται το απαιτούμενο τεχνικό προσωπικό ή οι τεχνικές υπηρεσίες, ιδίως οι υπεύθυνοι για τον έλεγχο της ποιότητας] γ) να διαθέτουν τέσσερα (4) ανεξάρτητα συνεργεία, εκ των οποίων : • δύο συνεργεία χωματουργικών εργασιών που πέραν των χειριστών των μηχανημάτων θα

Αριθμός απόφασης:333/2023

περιλαμβάνουν συνολικά τέσσερις (4) εργάτες (δύο (2) εργάτες ανά συνεργείο) και • δύο συνεργεία εργασιών πρασίνου που θα περιλαμβάνουν συνολικά δέκα (10) εργάτες (5 εργάτες ανά συνεργείο) εκ των οποίων : • Δύο (2) εξειδικευμένοι εργάτες με πιστοποιητικό εκπαίδευσης ασφαλούς εργασίας σε ύψος, για την περίοδο των κλαδεμάτων ή κοπής υψηλών δέντρων . • Δύο (2) υλοτόμοι για την κοπή μεγάλων δένδρων με εμπειρία τουλάχιστον ενός έτους σε υλοτομικές εργασίες . • Δύο (2) εργάτες με εμπειρία στο χειρισμό χειροκίνητου χορτοκοπτικού. δ.) Ο διαγωνιζόμενος οφείλει, να τεκμηριώσει ότι πέρα από το παραπάνω αναφερόμενο προσωπικό, διαθέτει και τα απαραίτητα ιδιόκτητα μεταφορικά και μηχανικά μέσα και εξοπλισμό για την εκτέλεση των εργασιών . Κατ' ελάχιστο απαιτούνται συνολικά : • δύο (2) ερπυστιοφόροι εκσκαφείς, • δύο (2) τροχοφόροι εκσκαφείς, • δύο (2) τροχοφόροι φορτωτές τύπου Bobcat, • δύο (2) εκσκαφείς - φορτωτές τύπου JCB, • τέσσερα (4) ανατρεπόμενα φορτηγά, • Δύο (2) μηχανοκίνητα θαμνοκλαδευτικά, τουλάχιστον με έναν εμπρόσθιο και έναν πλάγιας έκτασης τηλεσκοπικό βραχίονα, με τους οδηγούς και χειριστές τους (εφοδιασμένους με την αντίστοιχη άδεια χειρισμού αυτών) με δυνατότητα προσάρτησης: α) χορτοκοπτικού β) καταστροφέα γ) κλαδευτικού μηχανήματος. • Δύο (2) φορτηγά ωφέλιμου φορτίου τουλάχιστον 17t που φέρουν κάλυμμα του χύδην φορτίου, που θα φέρουν σε τρέιλερ δύο (2) θρυμματιστές κλάδων (κλαδοφάγος) με ικανότητα θρυμματισμού ξύλου, διαμέτρου τουλάχιστον 19cm. • Ένα (1) καλαθοφόρο όχημα, ανύψωσης προσώπων κατάλληλα για εργασίες κλάδευσης-κοπής δέντρων με τον χειριστή του (εφοδιασμένο με τις αντίστοιχες άδειες χειρισμού). Το απαιτούμενο καλαθοφόρο πρέπει να έχει δυνατότητα ανύψωσης για εργασία σε ύψος τριάντα πέντε (35) μέτρων, δυνατότητα που να προκύπτει από την άδεια κυκλοφορίας τους. • Ένα (1) φορτηγό γερανοφόρο για την φόρτωση και μεταφορά κορμών δέντρων με τους οδηγούς τους (κατά την κοπή δένδρων). .. 2.2.8 Στήριξη στην ικανότητα τρίτων – Υπεργολαβία 2.2.8.1. Στήριξη στην ικανότητα τρίτων 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

Αριθμός απόφασης:333/2023

με αυτούς (79 Δύνανται, επίσης, να στηρίζονται και στις ικανότητες του/ των υπεργολάβων, στους οποίους προτίθενται να αναθέσουν την εκτέλεση τμήματος/ τμημάτων της υπό ανάθεσης σύμβασης). 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..2.2.8.2. Υπεργολαβία Ο οικονομικός φορέας αναφέρει στην προσφορά του το τμήμα της σύμβασης που προτίθεται να αναθέσει υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, καθώς και τους υπεργολάβους που προτείνει... 2.2.9 Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής 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 δια του ΕΕΕΣ κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2.2.9.1, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παραγράφου 2.2.9.2 και κατά τη σύναψη της σύμβασης δια της υπεύθυνης δήλωσης, της περ. δ' της παρ. 3 του άρθρου 105 του ν. 4412/2016.... 2.2.9.1 Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: .. 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. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ).. Ο οικονομικός φορέας δύναται να διευκρινίζει τις δηλώσεις και πληροφορίες που παρέχει στο ΕΕΕΣ με συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση, την οποία υποβάλλει μαζί με το ΕΕΕΣ... 2.2.9.2 Αποδεικτικά μέσα ... 2.4.3.2 Τεχνική Προσφορά Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το άρθρο 2.2.6 «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» της παρούσης. Περιλαμβάνει ιδίως τα

Αριθμός απόφασης:333/2023

έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων υπηρεσιών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα παραγρ. 2.2.9.2 ως «αποδεικτικά μέσα» της προσφοράς. 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. Οι οικονομικοί φορείς αναφέρουν το τμήμα της σύμβασης που προτίθενται να αναθέσουν υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, καθώς και τους υπεργολάβους που προτείνουν

3.1.2 Αξιολόγηση προσφορών 3.1.2.1 Μετά την κατά περίπτωση ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών η Αναθέτουσα Αρχή προβαίνει στην αξιολόγηση αυτών, μέσω των αρμόδιων πιστοποιημένων στο ΕΣΗΔΗΣ οργάνων της , εφαρμοζόμενων κατά τα λοιπά των κειμένων διατάξεων. Η αναθέτουσα αρχή, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητά από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση .. Η συμπλήρωση ή η αποσαφήνιση ζητείται και γίνεται αποδεκτή υπό την προϋπόθεση ότι δεν τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα και ότι αφορά σε στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της καταληκτικής προθεσμίας παραλαβής προσφορών. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ' αναλογία και για τυχόν ελλείψεις δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα.. ...»

7. Επειδή η προσφεύγουσα, επικαλούμενη τα άρθ. 18, 19 παρ. 1, 58, 75, 78, 79 του ν. 4412/2016, τους όρους 2.2.6 α), β), γ), δ), 2.2.8.1, 2.2.8.2, 2.2.9, 2.4.6 της διακήρυξης, αποφάσεις της ΕΑΔΗΣΥ την κανονιστική φύση των όρων της διακήρυξης, νομολογία των Δικαστηρίων στρέφεται κατά της αποδοχής της προσφοράς της παρεμβαίνουσας αναδόχου και της προτασόμενης ένωσης εταιριών Λ..... Α.Τ.Ε.Β.Ε. - Δ..... Α.Ε. ισχυριζόμενη ότι έπρεπε να απορριφθούν διότι ενώ εδήλωσαν στα ΕΕΕΣ που κατέθεσαν ότι

Αριθμός απόφασης:333/2023

στηρίζονται στις ικανότητες τρίτων φορέων για την εκπλήρωση του ποιοτικού κριτηρίου επιλογής τεχνικής ικανότητας, όμως δεν εδήλωσαν στα ΕΕΕΣ τους, ως όφειλαν επί ποινή αποκλεισμού των προσφορών τους ότι θα αναθέσουν στους εν λόγω τρίτους την υπεργολαβική εκτέλεση μέρους της επίμαχης σύμβασης. Ειδικότερα η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι «.. Από το περιεχόμενο των ανωτέρω ΕΕΕΣ προκύπτει ότι αν και η εταιρία Α..... Ο.Ε. και η ένωση «Λ..... Α.Τ.Ε.Β.Ε. - Δ..... Α.Ε.» στηρίζονται στις ικανότητες τρίτων για την πλήρωση του κριτηρίου της τεχνικής κι επαγγελματικής ικανότητας (βλ. 2.2.6 της διακήρυξης) και οι οποίοι θα πρέπει υποχρεωτικά, σύμφωνα με τον όρο 2.2.8.1 της διακήρυξης, να εκτελέσουν το αντίστοιχο μέρος της σύμβασης για το οποίο θα διαθέσουν τους πόρους τους, δηλώνει ρητώς και καταφατικώς τόσο με το ΕΕΕΣ τους όσο και με τα λοιπά στοιχεία της τεχνικής προσφοράς τους ότι δεν θα χρησιμοποιήσουν υπεργολάβους. Πλην, όμως, με αυτόν τον τρόπο παραβιάζεται όρος της διακήρυξης που έχει τεθεί επί ποινή αποκλεισμού. Τούτο δε διότι ρητώς από τα άρθρα 2.2.6, 2.2.8.1, 2.2.8.2, 2.2.9.1, 2.4.6 της διακήρυξης προκύπτει ότι οι δανείζοντες την εμπειρία θα πρέπει να είναι και υπεργολάβοι και τούτο θα πρέπει να προαποδεικνύεται με την ορθή συμπλήρωση του ΕΕΕΣ, από τις δηλώσεις στο οποίο θα προκύπτει τόσο η κατά τα ανωτέρω ταύτιση των υπεργολάβων με το πρόσωπο των δανειζόντων την εμπειρία, όσο και τα αντίστοιχα ποσοστά της υπεργολαβίας.... τυχόν συμπλήρωση/διόρθωση/διευκρίνηση των ΕΕΕΣ των ως άνω διαγωνιζόμενων κατ' άρθρο 102 του Ν. 4412/2016 σημαίνει τη μετατροπή της αρνητικής δήλωσής τους περί χρήσης υπεργολάβων σε θετική και την επιπλέον προσθήκη των ποσοστών της υπεργολαβίας, ώστε, επί της ουσίας, σε αυτή την περίπτωση οι εταιρίες αυτές θα υποβάλουν προσφορά με νέο περιεχόμενο, αντίθετο μάλιστα από αυτό που αρχικά υπέβαλαν. Πλην, όμως, κάτι τέτοιο δεν είναι επιτρεπτό με βάση την αρχή της τυπικότητας και ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων αφού κάτι τέτοιο συνεπάγεται την εκ των υστέρων τροποποίηση της προσφοράς...»

8. Επειδή η αναθέτουσα αρχή, αναφέρει στις απόψεις της ότι πρέπει να απορριφθεί η προσφυγή διότι «...είναι σαφής ο διαχωρισμός των εννοιών της στήριξης στην ικανότητα τρίτων και της υπεργολαβίας. Δεδομένου και της σχετικής δήλωσης των οικονομικών φορέων στο ΕΕΕΣ τους, θεωρούμε ότι

Αριθμός απόφασης:333/2023

ορθώς δεν απορρίφθηκαν οι προσφορές των οικονομικών φορέων «Α..... Ο.Ε.» και «Λ... Α.Τ.Ε.Β.Ε – Δ.... Α.Ε.» καθώς δε συντρέχει περίπτωση ταύτισης της στήριξης στις ικανότητες τρίτου και υπεργολάβου, όπως ισχυρίζεται ο προσφεύγων. Άλλωστε και στο Ν.4412/2016 που διέπει τις δημόσιες συμβάσεις και την συγκεκριμένη Διακήρυξη είναι σαφής ο διαχωρισμός των εννοιών «στήριξη στην ικανότητα τρίτου» και «υπεργολαβία.. Με βάση το πρώτο έγγραφο διευκρινίσεων της Επιτροπής Διαγωνισμού με αρ.πρωτ: 632013 (7310)/14-09-2022 .. η διευκρίνιση που ζητείται αφορά σε απάντηση που υπάρχει στο ΕΕΕΣ της οντότητας Μ.... που στηρίζει τον οικ. Φορέα Α... ΟΕ και συγκεκριμένα: Στο Μέρος II-A, Τμήματα που συμμετάσχει ο ΟΦ, δηλώνεται ως απάντηση από την Μ Α.Ε.: Παρέχω στήριξη ως τρίτος οικονομικός φορέας και συγκεκριμένα στα κριτήρια που αφορούν την τεχνική ικανότητα στην εταιρεία Α..... Ο.Ε. Υποβάλλω τα απαιτούμενα στοιχεία. Εξαιτίας της πρότασης «υποβάλλω τα απαιτούμενα στοιχεία» καθώς και την ανάλογη απάντηση ως αναφέρεται στο Μέρος IV: Κριτήρια επιλογής, Γ: Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, Τεχνικό Προσωπικό ή τεχνικές υπηρεσίες για τον έλεγχο της ποιότητας και Τίτλοι σπουδών και επαγγελματικών προσόντων, η απάντηση είναι : Ως συνημμένα έγγραφα Η Επιτροπή Διαγωνισμού ζήτησε διευκρίνιση ως προς ποια έγγραφα γίνεται αναφορά καθώς δεν τα εντόπισε στο χώρο συνημμένων του ηλεκτρονικού διαγωνισμού. Σημειώνεται ότι τα εν λόγω έγγραφα που να αποδεικνύουν τη στήριξη δεν είναι απαραίτητα σε αυτό το στάδιο του διαγωνισμού, καθώς ως απάντηση στο διευκρινιστικό ερώτημα κατατέθηκαν συγκεκριμένα οι άδειες των μηχανημάτων με τα οποία παρέχει στήριξη ο Οικ. Φορέας Μ.... ΑΕ, τα οποία αποτελούν ένα τμήμα των απαιτούμενων μηχανημάτων της παραγράφου 2.2.6 (δ) της διακήρυξης και η επιτροπή διαγωνισμού δεν ζήτησε να ελέγξει σε αυτό το στάδιο του διαγωνισμού λεπτομερώς την ύπαρξη των αδειών, θεώρησε ότι δεν έγινε κατανοητό το τι ζητήθηκε ως διευκρίνιση και για αυτό το λόγο επανήλθε με το έγγραφό της 635490 (7355)/27-09-2022, ζητώντας απλά μία συμπληρωματική υπεύθυνη δήλωση σε αυτό το πρώτο στάδιο ελέγχου των δικαιολογητικών του διαγωνισμού ώστε να διασαφηνιστεί ποιος εκ του οικονομικού φορέα και των οντοτήτων στους οποίους στηρίζεται ικανοποιεί το σύνολο τελικά των κριτηρίων της παραγράφου 2.2.6 της

Αριθμός απόφασης:333/2023

Διακήρυξης. Από τις υπεύθυνες δηλώσεις που εν συνεχεία υποβλήθηκαν μέσω της Επικοινωνίας του συστήματος ΕΣΗΔΗΣ έγινε σαφές ότι: (α) η εταιρεία Α.... πληροί το κριτήριο της παραγράφου 2.2.6(γ) (Υπεύθυνη δήλωση ψηφιακά υπογεγραμμένη από Α.... Δ... στις 04.10.2022, συμπληρωματικά των αναλυτικών δηλώσεων του στο Μέρος Γ του ΕΕΕΣ του) και (β) ο οικονομικός φορέας Μ..... Α.Ε. παρέχει στήριξη με τέσσερα (4) εκ των μηχανημάτων που απαιτούνται ώστε να πληροί και το κριτήριο της παραγράφου 2.2.6(δ). (Υπεύθυνη δήλωση του κ. Α... Τ.... ψηφιακά υπογεγραμμένη από 01-09-2022, δηλαδή ΠΡΙΝ από την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών στον διαγωνισμό). Η Επιτροπή Διαγωνισμού εν κατακλείδι, ως αρμόδιο όργανο της αναθέτουσας αρχής ενήργησε όπως απαιτείται από την παράγραφο 3.1.2.1 της εγκεκριμένης Διακήρυξης..»

9. Επειδή η παρεμβαίνουσα αναφέρει ότι «..είναι σαφής ο διαχωρισμός των εννοιών της στήριξης στην ικανότητα τρίτων και της υπεργολαβίας. Δεδομένης και της σχετικής δήλωσης των οικονομικών φορέων στο ΕΕΕΣ τους, ορθώς δεν απορρίφθηκε η προσφορά της εταιρείας μας «Α..... Ο.Ε.», καθώς δεν συντρέχει περίπτωση ταύτισης της στήριξης στις ικανότητες τρίτου και υπεργολάβου, όπως ισχυρίζεται ο προσφεύγων. Άλλωστε και στον ν.4412/2016, που διέπει τις δημόσιες συμβάσεις και την συγκεκριμένη Διακήρυξη, είναι σαφής ο διαχωρισμός των εννοιών «στήριξη στην ικανότητα τρίτου» και «υπεργολαβία». Σχετικά και η ΑΔΑ: 6243ΟΞΤΒ-ΞΧ9 όπου διαχωρίζει σαφώς την έννοια της υπεργολαβίας με αυτή της δάνειας εμπειρίας όπως είναι στην περίπτωσή μας. Σχετικά αναφέρει: Επίσης, η βασική διάκριση της υπεργολαβίας από τη δάνεια εμπειρία, ήτοι τη δυνατότητα να επικαλείται ο υποψήφιος τα μέσα ή την εμπειρία τρίτων, ανεξαρτήτως των δεσμών που τον συνδέουν με αυτούς, προκειμένου να ανταποκριθεί στις απαιτήσεις της αναθέτουσας αρχής ως προς την οικονομική – χρηματοοικονομική επάρκεια ή την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, υπό τον όρο της δυνατότητας απόδειξης ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, έγκειται στο γεγονός ότι ο “δανειζόμενος” εξακολουθεί να είναι εκείνος που θα εκτελέσει τη σύμβαση, κάνοντας χρήση των πόρων – μέσων που δανείζεται από τρίτους κατά την εκτέλεση αυτής, ενώ στην υπεργολαβία το ανατεθέν τμήμα της

Αριθμός απόφασης:333/2023

σύμβασης που αναλαμβάνει ο υπεργολάβος εκτελείται από τον τελευταίο, υπό τους όρους της σύμβασης που συνάπτει ο ανάδοχος με τον υπεργολάβο.»

10. Επειδή ως έχει ad hoc παγίως κριθεί επί του κρίσιμου ζητήματος εάν είναι απορριπτέα προσφορά στην οποία, ενώ δηλώνεται στο ΕΕΕΣ η στήριξη στις ικανότητες τρίτου φορέα για την εκπλήρωση του κριτηρίου τεχνικής ικανότητας (και δη επαγγελματικών προσόντων), όμως εν συνεχεία δεν δηλώνεται στο ΕΕΕΣ ούτε προκύπτει από την προσφορά η υπεργολαβική ανάθεση ή/και η ανάληψη από τον συγκεκριμένο τρίτο φορέα εκτέλεσης συγκεκριμένου τμήματος της σύμβασης : *«...η επίκληση της ικανότητας τρίτων οικονομικών φορέων για την πλήρωση των κριτηρίων που σχετίζονται με τα επαγγελματικά προσόντα (άρθρο 9Α της διακήρυξης) και την τεχνική ικανότητα (άρθρο 9Β της διακήρυξης) είναι επιτρεπτή μόνο στην περίπτωση που οι εν λόγω οικονομικοί φορείς θα εκτελέσουν τις εργασίες, για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες, αυτοί έχουν υποχρεωτικά τον χαρακτήρα υπεργολάβου υπό την ανωτέρω έννοια, χωρίς να ασκεί επιρροή το είδος της σύμβασης που θα συνάψουν με τον ανάδοχο για την εκτέλεση των σχετικών εργασιών (πρβλ. ΕΑ 170/2020). Επομένως, κατά την ανωτέρω διάταξη του άρθρου 20 υποπαρ. 2.5 της διακήρυξης, οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς οφείλουν να δηλώνουν στο ΕΕΕΣ το τμήμα (ποσοστό) της σύμβασης που προτίθενται να αναθέσουν σε υπεργολάβο, στην επαγγελματική και τεχνική ικανότητα του οποίου στηρίζονται για την εκτέλεση του εν λόγω μέρους, όσο και τα στοιχεία του υπεργολάβου αυτού. Η παράλειψη δε αναφοράς των ανωτέρω στοιχείων συνιστά ουσιώδη έλλειψη της προσφοράς, κατά παράβαση του άρθρου 11 παρ. 4 της διακήρυξης, η οποία επιφέρει, κατά το άρθρο 16 παρ. 8 της διακήρυξης, την απόρριψη της προσφοράς (πρβλ. ΕΑ 205/2021, 170/2020)... η αναθέτουσα αρχή όφειλε να απορρίψει την προσφορά της αιτούσας για το Τμήμα 12 .. διότι, κατά παράβαση του άρθρου 11.4 της διακήρυξης, αν και δηλώνει ότι στηρίζεται στις ικανότητες του τρίτου φορέα «... ΑΕ» για την πλήρωση του κριτηρίου της τεχνικής ικανότητας για το επίδικο Τμήμα δεν προαπέδειξε, ως όφειλε, ότι ο εν λόγω τρίτος φορέας θα εκτελέσει εργασίες του συγκεκριμένου Τμήματος... Με τα δεδομένα αυτά, η παράλειψη αναφοράς στο ΕΕΕΣ της αιτούσας του τμήματος του έργου 12 .. που θα εκτελούνταν από τον οικονομικό φορέα «.. ΑΕ», στην επαγγελματική*

Αριθμός απόφασης:333/2023

και τεχνική ικανότητα του οποίου ρητώς στηρίζεται η αιτούσα και για το έργο αυτό, σε περίπτωση αναδείξεως της ως αναδόχου, συνιστούσε ουσιώδη έλλειψη της προσφοράς της, κατά παράβαση του άρθρου 11 παρ. 4 της διακήρυξης, η οποία επέφερε, κατά το άρθρο 16 παρ. 8 της διακήρυξης, την απόρριψή της... τυχόν συμπλήρωση ή διευκρίνιση επί των στοιχείων της προσφοράς δεν δύναται να οδηγήσει σε αναπλήρωση μη υποβληθέντων ή μη νομίμως υποβληθέντων ή να επιτρέψει την εκ των υστέρων αντικατάσταση εγγράφων και στοιχείων της προσφοράς μη πληρούντων τους όρους της διακήρυξης με νεότερα, προκειμένου να πληρωθούν οι προδιαγραφές της διακήρυξης (πρβλ. ΣτΕ 1490/2019 επτ., ΣτΕ 1855/2021, ΕΑ 205/2021, 248/2020 κ.ά., καθώς και ΣτΕ 388/2021, ΕΑ 238-9/2019, 135/2018 για το ομοίου περιεχομένου άρθρο 102 του ν. 4412/2016 που εφαρμόζεται στους διαγωνισμούς που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2014/24/ΕΕ), όπως εν προκειμένω, του ΕΕΕΣ, δηλαδή του ουσιώδους εκείνου δικαιολογητικού συμμετοχής το οποίο, σύμφωνα με το άρθρο 18 παρ. 1 της διακήρυξης (και το άρθρο 79 του ν. 4412/2016) επέχει θέση υπευθύνου δηλώσεως, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986, και λειτουργεί ως προκαταρκτική απόδειξη των κριτηρίων τεχνικής επάρκειας για την ανάθεση και εκτέλεση του έργου που ορίζονται στην οικεία προκήρυξη και στην οικεία νομοθεσία (βλ. ΣτΕ 388/2021, ΕΑ 238-9/2019, 135/2018). Δηλαδή, η δήλωση στο ΕΕΕΣ περί στήριξης στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα τρίτου φορέα, η οποία έχει, κατά τη διακήρυξη, συγκεκριμένες έννομες συνέπειες, που συνίστανται στην υποχρέωση εκτέλεσης των εργασιών από τον τρίτο, στην επαγγελματική και τεχνική ικανότητα του οποίου στηρίζονται οι υποψήφιοι, σε συνδυασμό με τη φύση του ΕΕΕΣ, δεν επιτρέπουν να αποδοθεί η επίμαχη δήλωση περί στήριξης στις ικανότητες τρίτου φορέα σε ασάφεια, δυνάμενη να διευκρινισθεί με τη διαδικασία του άρθρου 310 του ν. 4412/2016 (πρβλ. ΣτΕ 388/2021, ΕΑ 238-9/2019)... η άρση της φερομένης ασάφειας του ΕΕΕΣ δεν είναι δυνατή με την απλή εναρμόνιση ή αντιπαραβολή δικαιολογητικών ή των ήδη υποβληθέντων ΕΕΕΣ, αλλά προϋποθέτει την αντικατάσταση του υποβληθέντος από την αιτούσα ΕΕΕΣ του τρίτου οικονομικού φορέα «..... ΑΕ», κατά το μέρος που περιλαμβάνει δήλωση περί συμμετοχής του ως τρίτου προς στήριξη της τεχνικής και επαγγελματικής

Αριθμός απόφασης:333/2023

ικανότητας της αιτούσας (και) για το επίμαχο Τμήμα 12 ...» (ΣΤΕ 1612/2022). Έχει ωσαύτως κριθεί ότι «...Λαμβανομένου δε υπόψη ότι, σύμφωνα με το υποάρθρο 2.5.9 παρ. Α (στοιχ. 6) της διακήρυξης, το οποίο αποδίδει το ρυθμιστικό περιεχόμενο του άρθρου 78 παρ. 1 του ν. 4412/2016, η επίκληση της ικανότητας τρίτων οικονομικών φορέων για την πλήρωση των κριτηρίων τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας που αναφέρονται στους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα του διαθέσιμου προσωπικού είναι επιτρεπτή μόνο στην περίπτωση που οι εν λόγω οικονομικοί φορείς θα εκτελέσουν τις εργασίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες, αυτοί έχουν υποχρεωτικά τον χαρακτήρα υπεργολάβου υπό την ανωτέρω έννοια, χωρίς να ασκεί επιρροή το είδος της σύμβασης που θα συνάψουν με τον ανάδοχο για την εκτέλεση των σχετικών εργασιών. Κατά συνέπεια, η αιτούσα εταιρία όφειλε να αναφέρει στην προσφορά της το τμήμα της σύμβασης που θα εκτελούσαν, σε περίπτωση αναδείξεώς της ως αναδόχου, οι - μνημονευόμενοι στο Ε.Ε.Ε.Σ. και την τεχνική προσφορά της - οικονομικοί φορείς την ικανότητα των οποίων επικαλέστηκε για την πλήρωση του ανωτέρω 2.5.7.1 κριτηρίου της διακήρυξης. Την ίδια υποχρέωση υπείχε, εξάλλου, η αιτούσα και ως προς τους μνημονευθέντες οικονομικούς φορείς (εταιρία και ατομική επιχείρηση), οι οποίοι, κατά τα αναφερόμενα στην τεχνική προσφορά της, δεν θα περιορίζονταν στη διάθεση αναγκαίου για την εκτέλεση της σύμβασης μηχανολογικού εξοπλισμού, αλλά θα διέθεταν και τους χειριστές του εξοπλισμού αυτού και, ως εκ τούτου, θα εκτελούσαν, ως υπεργολάβοι, τις αντίστοιχες εργασίες. Η παράλειψη, επομένως, αναφοράς, αναλυτικά και σε ποσοστό επί τοις εκατό %, των τμημάτων της σύμβασης που θα εκτελούνταν από τους ως άνω οικονομικούς φορείς συνιστούσε ουσιώδη έλλειψη της προσφοράς της αιτούσας, η οποία επέφερε, κατά το άρθρο 2.9 της διακήρυξης, την απόρριψή της...» (ΣΤΕ 170/2020). Επίσης κρίθηκε ότι «...εφόσον λαμβάνεται στήριξη από τρίτο για την εμπειρία σε εργασίες συντήρησης, αυτός, όπως και σε κάθε άλλη εν γένει περίπτωση στήριξης επί προηγούμενης εμπειρίας, θα πρέπει να εκτελέσει ο ίδιος ... τις οικείες εργασίες συντήρησης και, άρα, θα πρέπει να ανατεθεί σε αυτόν υπεργολαβικά το μέρος της σύμβασης που αφορά τέτοιες εργασίες. Ούτε, δεδομένου του ως άνω ειδικού περί στήριξης για κριτήρια προηγούμενης εμπειρίας, όρου, είναι

Αριθμός απόφασης:333/2023

δυνατόν να γίνει δεκτή η καθ' οιονδήποτε άλλον τρόπο τυχόν παροχή της στήριξης και διάθεσης των οικείων ικανοτήτων στον προσφέροντα και εν συνεχεία ανάδοχο, πέραν της εκ του τρίτου αυτοπρόσωπης εκτέλεσης των συναφών με το αντικείμενο της στήριξής του, εργασιών... Εξ άλλου, η δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να ζητήσει από υποψήφιο να διευκρινίσει την προσφορά του δεν μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα την υποβολή, στην πραγματικότητα, νέας προσφοράς από τον συγκεκριμένο υποψήφιο ούτε να θεραπεύεται με τον τρόπο αυτό η παράλειψη προσκόμισης εγγράφων ή παροχής πληροφοριών, των οποίων η υποβολή επιβάλλεται από τη Διακήρυξη, δεδομένου ότι η αναθέτουσα αρχή οφείλει να τηρεί αυστηρά τα κριτήρια που η ίδια έχει καθορίσει [πρβλ. ΣτΕ 147/2022 (με τις εκεί παραπομπές στη νομολογία του Δ.Ε.Ε.), 725/2022, ως προς την ερμηνεία του αντίστοιχου άρθρου 102 του ν. 4412/2016, το οποίο είναι εφαρμοστέο επί διαγωνισμών διεπομένων από τις διατάξεις της οδηγίας 2014/24/ΕΕ, L 94]. Επειδή, με την προσβαλλόμενη απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ κρίθηκε ότι η κατά τα ανωτέρω διαπιστωθείσα πλημμέλεια της προσφοράς της αιτούσας δεν μπορούσε να θεραπευθεί, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 310 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 7.2.2. του Τεύχους 2 της Διακηρύξεως, με κλήση της από την αναθέτουσα αρχή για την παροχή διευκρινίσεων, διότι αυτό θα συνιστούσε «ουσιώδη μεταβολή της προσφοράς και του ίδιου του τρόπου με τον οποίο ο προσφέρων, διά της προσφοράς του δηλώνει πως θα εκτελέσει τη σύμβαση». Επίσης, η Αρχή δέχθηκε ότι δεν υφίσταται περιθώριο παροχής σχετικής διευκρινίσεως από την αιτούσα, καθ' όσον «ουδόλως προκύπτει ... δήλωση και εν γένει έρεισμα στην προσφορά ούτε καν υφίσταται τυχόν καταρχήν δήλωση ασαφής ή τυχόν άστοχα διατυπωμένη, εκ της οποίας όμως δύναται ευχερώς και χωρίς περιθώριο μεταβολής της προσφοράς (δια το πρώτον συμφωνίας και δήλωσης υπεργολαβίας), να εξαχθεί συμπέρασμα εξαρχής κατά την προσφορά πρόθεσης, σκοπού και συμφωνίας με τον τρίτο, όπως αναλάβει την ίδια την εκτέλεση των συμβατικών εργασιών συντήρησης (και όχι τυχόν απλώς να υποστηρίξει τον ανάδοχο ...)». Η ως άνω κρίση της Αρχής παρίσταται νόμιμη και σύμφωνη με την ανωτέρω δοθείσα ερμηνεία των προαναφερθεισών διατάξεων της διακήρυξης και του ν. 4412/2016. Τούτο διότι, εφ' όσον ούτε από τα ΕΕΕΣ που υπέβαλαν αφ' ενός η αιτούσα εταιρεία,

Αριθμός απόφασης:333/2023

αφ' ετέρου η εταιρεία «.....» ούτε από οποιοδήποτε άλλο στοιχείο του Φακέλου Α προέκυπτε η ανάληψη δέσμευσης από την εν λόγω παρέχουσα στήριξη εταιρεία, ότι θα εκτελέσει η ίδια τις εργασίες μακροχρόνιας συντήρησης ή, έστω, η υποβολή δηλώσεως, από την οποία θα ήταν δυνατόν να συναχθεί η ανάληψη τέτοιας δεσμεύσεως και η οποία θα μπορούσε να αποτελέσει αντικείμενο διευκρινίσεως, ο αναθέτων φορέας δεν μπορούσε να καλέσει την αιτούσα να υποβάλει το πρώτον σχετική δήλωση, κατ' επίκληση των προπαρατεθέντων όρων της διακηρύξεως περί συμπληρώσεως – διευκρινίσεως στοιχείων της προσφοράς. Και επικαλείται μεν η αιτούσα το περιεχόμενο της Δηλώσεως Συνεργασίας που υπέβαλε η εταιρεία «.....»... όπως δέχθηκε η Αρχή, ούτε η διατύπωση της Δηλώσεως αυτής παρείχε ένδειξη για την ανάληψη δέσμευσης για την εκτέλεση των επιμάχων εργασιών από την προμνησθείσα παρέχουσα στήριξη εταιρεία, ώστε να τεθεί ζήτημα κλήσεως της αιτούσης για την παροχή σχετικής διευκρινίσεως. Κατ' ακολουθίαν, ορθώς κρίθηκε με την προσβαλλομένη απόφαση ότι δεν κατελείπετο περιθώριο εφαρμογής των διατάξεων των άρθρων 310 του ν. 4412/2016» (ΣΤΕ 1552/2022 βλ. και συναφή 26-1/2023 ΔΕΕ C-403/2021)

11. Επειδή κατά την **πλειοψηφούσα γνώμη** της Προέδρου του Κλιμακίου, Ελένης Σβολοπούλου και του Μέλους του Κλιμακίου, Σωτηρίας Σταματοπούλου, ο πρώτος λόγος της προσφυγής είναι απορριπτέος καθ' ο μέρος βάλλει κατά της παρεμβαίνουσας και τούτο, διότι η τελευταία, σε αντίθεση με όσα υποστηρίζει η προσφεύγουσα, δεν υποχρεούτο να δηλώσει στο ΕΕΕΣ ως υπεργολάβους τους τρίτους στους οποίους στηρίζεται προς πλήρωση των αξιούμενων κριτηρίων τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας. Σε σχέση με το ζήτημα αυτό, με την πρόσφατη απόφαση του **ΔΕΕ C-403/21 της 23ης Ιανουαρίου 2023** κρίθηκε ότι «...73. Εξάλλου, από την τελευταία περίοδο του άρθρου 63, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24 προκύπτει σαφώς ότι, όταν ένας οικονομικός φορέας επιθυμεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, αρκεί να προσκομίσει στην αναθέτουσα αρχή την απόδειξη ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, παραδείγματος χάριν, προσκομίζοντας τη σχετική δέσμευση των φορέων αυτών. 74. Κατά συνέπεια, είναι πρόδηλο ότι η υπεργολαβία αποτελεί απλώς έναν από τους τρόπους με τους οποίους ένας οικονομικός φορέας μπορεί να

Αριθμός απόφασης:333/2023

στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων και, ως εκ τούτου, δεν μπορεί να του επιβληθεί από την αναθέτουσα αρχή. ...[.]Για τους λόγους αυτούς, το Δικαστήριο (τρίτο τμήμα) αποφαινεται: ...[.] 3. το άρθρο 63 παρ.1 της Οδηγίας 2014/24 (αντίστοιχο άρθρο 78 παρ.1 ν. 4412/2016) έχει την έννοια ότι αντιτίθεται στον αποκλεισμό προσφέροντος από διαδικασία σύναψης σύμβασης για τον λόγο ότι δεν έχει ορίσει τον υπεργολάβο στον οποίο προτίθεται να αναθέσει την εκτέλεση υποχρεώσεων που απορρέουν από ειδικές ρυθμίσεις που ισχύουν για τις σχετικές με την επίμαχη σύμβαση δραστηριότητες και δεν προβλέπονται στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης, όταν ο εν λόγω προσφέρων διευκρίνισε στην προσφορά του ότι θα εκπληρώσει τις εν λόγω υποχρεώσεις στηριζόμενος στις δυνατότητες άλλου φορέα, χωρίς ωστόσο να συνδέεται με τον φορέα αυτόν με σύμβαση υπεργολαβίας». Άλλωστε, η ρύθμιση του άρθρου 78 παρ. 1 του ν. 4412/2016, η οποία ενσωματώνεται αυτούσια στο άρθρο 2.2.8.1 της διακήρυξης και κατά την οποία «...Όσον αφορά στα κριτήρια που σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα, που ορίζονται στην περ. στ' του Μέρους II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α' ή με την επαγγελματική εμπειρία, οι οικονομικοί φορείς μπορούν να βασίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, μόνο εάν οι τελευταίοι εκτελέσουν τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες», αποτελεί μεταφορά στην εθνική έννομη τάξη του άρθρου 63 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, όπως το τελευταίο ερμηνεύεται με την προπαρατεθείσα απόφαση του ΔΕΕ. Συνεπώς, ο διαγωνιζόμενος, που στηρίζεται στις ικανότητες τρίτου οικονομικού φορέα για την πλήρωση των κριτηρίων τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, αρκεί να προσκομίσει στην αναθέτουσα αρχή τη σχετική δέσμευση των φορέων αυτών και δεν υποχρεούται να δηλώσει τους άνω φορείς ως υπεργολάβους. Η απόφαση του αναδόχου να επιλέξει την στήριξη στον τρίτο με τη μορφή υπεργολαβίας ή τη δάνειας εμπειρίας για την εκτέλεση της σύμβασης, αποτελεί επιχειρηματική επιλογή του τελευταίου. Σε καμία περίπτωση δεν μπορεί αυτή η επιλογή να ερμηνευτεί διαφορετικά από τον τρόπο με τον οποίο αυτή δηλώθηκε στο Ε.Ε.Ε.Σ., διότι τότε στερείται ο συμμετέχων στο διαγωνισμό του δικαιώματος επιλογής του τρόπου εκτέλεσης της σύμβασης. Η δε αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποκλείσει τον

Αριθμός απόφασης:333/2023

διαγωνιζόμενο, ο οποίος επιλέγει τη δάνεια εμπειρία, μόνο αν αυτός δεν μπορεί να αποδείξει ότι έχει τη δυνατότητα χρήσης των ικανοτήτων του τρίτου ή ότι ο τρίτος δεν πληροί τα κριτήρια καταλληλότητας που τίθενται (βλ. ad hoc ΔΕφΑθηνών 1127/2022, σκ. 12 πλειοψηφία με παραπομπή στην ΔΕΕ απόφαση της 18-3-2004 υπόθ. C-314). Στην προκειμένη περίπτωση, η παρεμβαίνουσα, δήλωσε στο υποβληθέν ΕΕΕΣ της ότι θα στηριχθεί στις ικανότητες της Ε.... ΟΕ και της Μ.... ΑΕ για την εκπλήρωση των τεθέντων κριτηρίων επιλογής και υποβλήθηκαν διακριτά ΕΕΕΣ των άνω τρίτων φορέων κατά τις απαιτήσεις του νόμου και της διακήρυξης. Περαιτέρω, ο τρίτος φορέας Ε... δήλωσε στο ΕΕΕΣ του ότι, σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα θα διαθέσει στην παρεμβαίνουσα δύο κατονομαζόμενους δασολόγους (σελ. 13 του ΕΕΕΣ της Ε.... ΟΕ), οι οποίοι είναι οι αυτοί που δηλώνονται και από την παρεμβαίνουσα στο ΕΕΕΣ της. Επίσης, στο ΕΕΕΣ που προσκομίστηκε για τον τρίτο φορέα Μ..., ο τελευταίος δηλώνει ότι παρέχει στήριξη στην παρεμβαίνουσα για την τεχνική ικανότητα και ότι υποβάλλει τα απαιτούμενα στοιχεία. Η δε παρεμβαίνουσα δεν υποχρεούτο να δηλώσει στο ΕΕΕΣ της τους άνω δύο δανειοπαρόχους ως υπεργολάβους, αλλά απαιτείται και αρκεί να προσκομιστεί στο στάδιο των δικαιολογητικών κατακύρωσης έγγραφη δέσμευση των τελευταίων ότι θα διαθέσουν τους πόρους και τα μέσα που απαιτούνται για την πλήρωση των αξιούμενων κριτηρίων τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας. Τα αποδεικτικά έγγραφα περί τούτου, κατά τη ρητή διάταξη της διακήρυξης, προσκομίζονται από τον προσωρινό ανάδοχο με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης (άρθρο 2.2.9.2 Β9 της διακήρυξης). Όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, αμφότεροι οι τρίτοι φορείς προσκόμισαν έγγραφες δεσμεύσεις, τούτο μάλιστα δεν αμφισβητείται από την προσφεύγουσα. Έτερο ζήτημα αποτελεί η υποβολή ελλιπούς ΕΕΕΣ, εκ μέρους της παρεμβαίνουσας, σε συσχέτιση με τα ΕΕΕΣ των δανειζόντων και η δυνατότητα παραδεκτών διευκρινίσεων κατ' άρθρο 102 του ν. 4412/2026, το οποίο προβάλλεται από την προσφεύγουσα με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής. Κατόπιν των ανωτέρω, ο πρώτος λόγος της προσφυγής καθ' ο μέρος βάλλει κατά της παρεμβαίνουσας και ζητά την απόρριψη της προσφοράς της λόγω παράλειψης δήλωσης, ως υπεργολάβων, των τρίτων

Αριθμός απόφασης:333/2023

φορέων στους οποίους στηρίζεται για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος.

12. Επειδή, κατά τη **μειοψηφούσα γνώμη** της Εισηγήτριας Ιωάννας Θεμελή: Όπως προκύπτει από τα έγγραφα της διαδικασίας στο ΕΣΗΔΗΣ, και όπως βάσιμα αναφέρεται στην προσφυγή η παρεμβαίνουσα στο ΕΕΕΣ που υπέβαλε, δήλωσε ότι στηρίζεται στις ικανότητες της Ε... ΟΕ και της Μ... ΑΕ για την εκπλήρωση των τεθέντων κριτηρίων επιλογής (σελ. 5), χωρίς όμως να προκύπτει από το ΕΕΕΣ της εάν η εν λόγω στήριξη αφορά στην οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια ή/και στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Συγχρόνως η παρεμβαίνουσα δήλωσε στο ΕΕΕΣ της ότι ουδέν τμήμα της σύμβασης θα ανατεθεί υπεργολαβικά (σελ. 16). Περαιτέρω, στο ΕΕΕΣ που προσκομίστηκε για το τρίτο φορέα Ε... σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα δήλωσε ότι θα χρησιμοποιήσει δύο κατονομαζόμενους δασολόγους (σελ. 13 του ΕΕΕΣ) οι οποίοι είναι οι αυτοί που δηλώνονται και από την παρεμβαίνουσα (σελ. 17 του ΕΕΕΣ). Επίσης στο ΕΕΕΣ που προσκομίστηκε για το τρίτο φορέα Μ..., ο φορέας δήλωσε ότι *«Παρέχω στήριξη ως τρίτος οικονομικός φορέας και συγκεκριμένα στα κριτήρια που αφορούν την τεχνική ικανότητα, στην εταιρεία Α.... Ο. Ε.. Υποβάλλω τα απαιτούμενα στοιχεία»* (σελ. 4). Περαιτέρω στα πεδία σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, και ιδία ως προς το τεχνικό προσωπικό, τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα, τα μηχανήματα και τον τεχνικό εξοπλισμό παρέπεμψε σε *«συνημμένα έγγραφα»* (σελ. 14 του ΕΕΕΣ), τα οποία ως αναφέρεται εκτενώς στην σκέψη 3 δεν είχαν επισυναφθεί. Συνεπώς σαφώς ρητώς και χωρίς να αμφισβητείται από την αναθέτουσα αρχή και την παρεμβαίνουσα, προκύπτει από το ΕΕΕΣ της και από τα ΕΕΕΣ των τρίτων φορέων τα οποία προσκόμισε, ότι στηρίζεται στις ικανότητες των ως άνω τρίτων φορέων για την εκπλήρωση του ποιοτικού κριτηρίου της τεχνικής ικανότητας και των επαγγελματικών προσόντων, του διατιθέμενου τεχνικού προσωπικού, εξοπλισμού και μηχανημάτων, στους οποίους ρητώς και σαφώς δήλωσε ότι δεν θα ανατεθεί υπεργολαβικά ουδέν τμήμα της επίμαχης σύμβασης.

13. Επειδή κατά την μειοψηφούσα γνώμη της Εισηγήτριας, Ιωάννας Θεμελή είναι απορριπτέοι ως αλυσιτελείς οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας

Αριθμός απόφασης:333/2023

αρχής και της παρεμβαίνουσας ότι είναι σαφής ο διαχωρισμός μεταξύ των εννοιών του τρίτου παρέχοντος στήριξη στον προσφέροντα και του υπεργολάβου. Και τούτο δεδομένου ότι όπως ρητώς ορίζεται στον νόμο (άρθ. 78 παρ. 1, περίπτωση στ΄ του Μέρους ΙΙ του Παραρτήματος ΧΙΙ του Προσαρτήματος Α΄ του ν. 4412/2016) στην διακήρυξη (όρος 2.2.8, σκέψη 5 εκτενώς) και ως παγίως κρίθηκε ad hoc από την νομολογία (σκέψη 10), σε περίπτωση όπου η στήριξη του τρίτου παρέχεται για την εκπλήρωση του τεθέντος ποιοτικού κριτηρίου τεχνικής ικανότητας επαγγελματικών προσόντων, τότε υποχρεωτικά ο προσφέρων οφείλει επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς του να δηλώσει ότι θα αναθέσει υπεργολαβικά ή πάντως να προκύπτει από την προσφορά η εκτέλεση από τον τρίτο εκείνου του τμήματος της σύμβασης για το οποίο παρέχει στήριξη (βλ. σκέψη 10 in fine ΣΤΕ 1552/2022, 26-1/2023 ΔΕΕ C-403/2021). Δηλ. σε κάθε περίπτωση απαιτείται να διασφαλίζεται με την προσφορά ότι οι εν λόγω τρίτοι που παρέχουν, θα εκτελέσουν τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες και προσόντα που έχουν τεθεί στο κριτήριο της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας της διακήρυξης. Συνεπώς, ο διαχωρισμός των εννοιών μεταξύ των παρεχόντων στήριξη τρίτων και του υπεργολάβου, ουδόλως απαλλάσσει την παρεμβαίνουσα της υποχρέωσής της όπως δηλώσει την υπεργολαβική ανάθεση και πάντως την ανάθεση στους δηλωθέντες στο ΕΕΕΣ τρίτους που της παρέχουν στήριξη, εκείνων των συγκεκριμένων εργασιών και υπηρεσιών της σύμβασης για τις οποίες οι εν λόγω τρίτοι παρέχουν στήριξη τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας. Ο διαχωρισμός των εννοιών, τον οποίο επικαλείται η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα δεν συσχετίζεται με την υπό εξέταση περίπτωση όπου η διακήρυξη και ο νόμος απαιτούν ρητώς την υπεργολαβική ανάθεση ή/και ανάθεση εργασιών συγκεκριμένα και ειδικά στον τρίτο με την στήριξη του οποίου εκπληρώνεται το κριτήριο της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας (με την διάθεση πτυχίων, επαγγελματικών αδειών, οχημάτων, μηχανημάτων έργου, και οργανωμένου συνεργείου). Για τους λόγους αυτούς, κατά τη μειοψηφούσα γνώμη της Εισηγήτριας πλημμελώς έγινε αποδεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας ενώ έπρεπε να απορριφθεί σύμφωνα με τον όρο 2.4.6 της διακήρυξης, και η προσβαλλόμενη απόφαση πρέπει να

Αριθμός απόφασης:333/2023

ακυρωθεί επειδή ούτε από το ΕΕΕΣ της παρεμβαίνουσας ούτε από άλλο στοιχείο της προσφοράς της μπορεί να προκύψει η υπεργολαβική ανάθεση ή η ανάληψη εκτέλεσης από τους τρίτους εκείνου του τμήματος της σύμβασης για το οποίο παρέχουν στήριξη στην παρεμβαίνουσα. Η εν λόγω μάλιστα έλλειψη του ΕΕΕΣ της παρεμβαίνουσας δεν δύναται να θεραπευτεί ούτε με τυχόν εφαρμογή του άρθ. 102 του ν. 4412/2016 και του συναφούς όρου 3.1.2.1 της διακήρυξης, ως ad hoc έχει κριθεί παγίως για την συγκεκριμένη πλημμέλεια του ΕΕΕΣ (σκέψη 10 εκτενώς). Αντίθετα όμως, καθόσον αφορά στην ταυτόσημη έλλειψη του ΕΕΕΣ της ένωσης όπου επίσης δεν δηλώθηκε η υπεργολαβική ανάθεση των εργασιών δασολόγου, στον τρίτο δασολόγο ο οποίος παρέχει στήριξη στην ένωση, η προσφορά δεν δύναται να απορριφθεί. Και τούτο διότι η ένωση κατέθεσε με την προσφορά της το παραπάνω συμφωνητικό με τον τρίτο στα επαγγελματικά προσόντα του οποίου στηρίζεται δυνάμει του οποίου οι συγκεκριμένες εργασίες και υπηρεσίες για τις οποίες παρέχεται η στήριξη (υπηρεσίες δασολόγου) θα εκτελεσθούν από τον εν λόγω τρίτο (βλ. ad hoc ΣΤΕ 1552/2022 σκέψη 10 εκτενώς). Συνεπώς, κατά την μειοψηφούσα γνώμη, πρέπει να γίνει δεκτός ο πρώτος λόγος της προσφυγής και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το μέρος που αποδέχτηκε την προσφορά της παρεμβαίνουσας.

14. Επειδή, όπως προκύπτει από τα έγγραφα της διαδικασίας στο ΕΣΗΔΗΣ, και όπως βάσιμα αναφέρεται στην προσφυγή, η ένωση Λ... -Δ...ΑΕ στο ΕΕΕΣ που υπέβαλε, δήλωσε ότι στηρίζεται στις ικανότητες του κ. Ι. ΛΑΓΚΑΔΙΝΟΥ (σελ. 6), προκύπτει δε από το ΕΕΕΣ της ότι η εν λόγω στήριξη αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα και δη στα επαγγελματικά προσόντα, καθόσον δηλώνεται η ιδιότητα του τρίτου φορέα ως διπλωματούχου δασολόγου με εμπειρία στο αντικείμενο της σύμβασης. Συγχρόνως, η ένωση δήλωσε στο ΕΕΕΣ της ότι ουδέν τμήμα της σύμβασης θα ανατεθεί υπεργολαβικά (σελ. 18). Περαιτέρω, στο ΕΕΕΣ που προσκομίστηκε για τον τρίτο φορέα κ. Ι. Λ...., ο φορέας δήλωσε ότι «*Παρέχω στήριξη της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας ως τρίτος φορέας στη συμμετέχουσα στον διαγωνισμό Ένωση Εταιρειών "Λ.... Α.Τ.Ε. Β.Ε. – Δ..... Α.Ε."*, σύμφωνα με τους όρους 2.2.6 β και 2.2.8.1 της διακήρυξης και των συμβατικών της τευχών, των οποίων έχω λάβει γνώση και αποδέχομαι

Αριθμός απόφασης:333/2023

πλήρως, και δεσμεύομαι να θέσω στη διάθεση της για τις ανάγκες συμμετοχής της στον διαγωνισμό και δεσμεύω όλους τους απαραίτητους πόρους μου ως πτυχιούχος Δασολόγος με χρόνο κτήσης πτυχίου άνω των οκτώ (8) ετών και 5-ετή τουλάχιστον εμπειρία σε έργα πρασίνου.» (σελ. 4). Περαιτέρω, στα πεδία σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, και ιδία στους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα, (σελ. 14 του ΕΕΕΣ), δηλώθηκε «ΔΑΣΟΛΟΓΟΣ ΜΕ ΚΤΗΣΗ ΠΤΥΧΙΟΥ ΑΝΩ ΤΗΣ ΟΚΤΑΕΤΙΑΣ (06/07/1994) ΚΑΙ 5-ΕΤΗ ΕΜΠΕΙΡΙΑ ΣΕ ΕΡΓΑ ΠΡΑΣΙΝΟΥ ΓΙΑ ΤΗΝ ΣΤΗΡΙΞΗ ΤΗΣ ΣΥΜΜΕΤΕΧΟΥΣΑΣ ΣΤΟ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟ ΕΝΩΣΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΩΝ "Λ..... Α.Τ.Ε.Β.Ε. - Δ..... Α.Ε."». Περαιτέρω, προσκομίστηκε με την προσφορά το από 3-9-2022 ΙΔΙΩΤΙΚΟ ΣΥΜΦΩΝΗΤΙΚΟ μεταξύ της ένωσης (β και γ συμβαλλόμενοι) και του τρίτου κ. Ι. Λ.... (α συμβαλλόμενος) όπου αναφέρεται ότι «... Με το παρόν συμφωνείται η συνεργασία των συμβαλλομένων μερών για τον ως άνω διαγωνισμό... ο Α' ΣΥΜΒΑΛΛΟΜΕΝΟΣ θα εκτελέσει τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι ως άνω συγκεκριμένες ικανότητες που διαθέτει στις Β' και Γ' ΣΥΜΒΑΛΛΟΜΕΝΕΣ... Συγκεκριμένα, αποδέχεται να απασχοληθεί ως γεωτεχνικός-διπλωματούχος ΑΕΙ Δασολόγος, για την εκτέλεση των εργασιών της διακήρυξης, σύμφωνα με τους όρους της ως άνω διακήρυξης και τα παραρτήματα αυτής... Ο Α' ΣΥΜΒΑΛΛΟΜΕΝΟΣ διαθέτει τη ζητούμενη από τη διακήρυξη τεχνική και επαγγελματική ικανότητα και δεσμεύεται να θέσει στη διάθεση των Β' και Γ' ΣΥΜΒΑΛΛΟΜΕΝΩΝ για τις ανάγκες συμμετοχής τους ως Ένωσης Εταιρειών στον ανωτέρω διαγωνισμό την επιστημονική ειδικότητα του Δασολόγου, προκειμένου να απασχοληθεί ως γεωτεχνικός των εργασιών της διακήρυξης, καθ' όλη τη διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης μεταξύ των Β' και Γ' ΣΥΜΒΑΛΛΟΜΕΝΩΝ ως Ένωση Εταιρειών και της Αναθέτουσας Αρχής..» Συνεπώς, σαφώς, ρητώς και χωρίς να αμφισβητείται από την αναθέτουσα αρχή, προκύπτει από το ΕΕΕΣ της ένωσης και από το ΕΕΕΣ του τρίτου φορέα ότι η ένωση στηρίζεται στις ικανότητες του ως άνω τρίτου φορέα για την εκπλήρωση του ποιοτικού κριτηρίου της τεχνικής ικανότητας και δη των επαγγελματικών προσόντων, στον οποίο τρίτο ρητώς και σαφώς δήλωσε η ένωση ότι δεν θα ανατεθεί υπερβολικά ουδέν τμήμα της επίμαχης σύμβασης. Όμως, από την προσφορά της ένωσης, και μάλιστα από το προσκομισθέν συμφωνητικό της

με τον τρίτο προκύπτει σαφώς ότι ο τρίτος ανέλαβε την υποχρέωση να εκτελέσει τις συγκεκριμένες εργασίες που συσχετίζονται με την στήριξη την οποία προσφέρει στην ένωση. Άρα, ο πρώτος λόγος της προσφυγής κατά το μέρος που βάλλει κατά της ένωσης Λ... ΑΕ είναι απορριπτέος ως αβάσιμος.

15. Επειδή κατά τη γνώμη της Εισηγήτριας, Ιωάννας Θεμελή, παρέλκει η εξέταση **του δεύτερου λόγου** της προσφυγής κατά της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, δεδομένου ότι η, κατά τη γνώμη αυτή, αποδοχή του πρώτου λόγου της προσφυγής παρέχει αυτοτελές αιτιολογικό έρεισμα ακύρωσης της προσβαλλόμενης απόφασης που αποδέχτηκε την προσφορά αυτή. Κατά τη γνώμη όμως της πλειοψηφίας και λόγω της απόρριψης ως αβάσιμου του πρώτου λόγου της προσφυγής κατά της παρεμβαίνουσας πρέπει να εξεταστεί ο δεύτερος λόγος της προσφυγής. Με τον δεύτερο λόγο η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης διότι «.. η *Επιτροπή Διαγωνισμού, ενώ διαπίστωσε ότι το ΕΕΕΣ της εταιρίας Α... Δ... ΟΕ ήταν ελλιπέστατο («Ολοκληρώνοντας τον έλεγχο και των τριών (3) υποβληθέντων ΕΕΕΣ δε γίνεται σαφές και δεν αναφέρεται-δηλώνεται πουθενά η εξασφάλιση της πλήρωσης του κριτηρίου 2.2.6γ της εγκεκριμένης Διακήρυξης»)*, και ενώ η διαγωνιζόμενη εταιρία δεν ανταποκρίθηκε στο πρώτο έγγραφο της Επιτροπής Διαγωνισμού περί παροχής της απαιτούμενης δήλωσης, αντί να απορρίψει την προσφορά της την κάλεσε εκ νέου να υποβάλει την ελλείπουσα δήλωση, κατά κατάφωρη παράβαση της αρχής της τυπικότητας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων... ». Η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι ορθά ζήτησε την εν λόγω διευκρίνηση του ΕΕΕΣ της παρεμβαίνουσας και του τρίτου Μ... στην τεχνική ικανότητα του οποίου στηρίζεται, δεδομένου ότι το ΕΕΕΣ της Μ... παρέπεμπε σε *συνημμένα έγγραφα* προς διασάφηση της συγκεκριμένης τεχνικής ικανότητας, την οποία διαθέτει προς στήριξη της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, λαμβανομένου μάλιστα υπ' όψιν ότι ο όρος 2.2.6 της διακήρυξης περιλαμβάνει πλείστα όσα κριτήρια τεχνικής ικανότητας. Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι ορθά ζήτησε κατάθεση υπεύθυνης δήλωσης της παρεμβαίνουσας προς διασαφήνιση των παραπάνω, δεδομένου ότι, όπως και το ΕΕΕΣ συνιστά υπεύθυνη δήλωση, δυνάμενη -κατά την αναθέτουσα αρχή- να συμπληρωθεί με άλλη υπεύθυνη δήλωση, η οποία και κατατέθηκε όπως ζήτησε η

Αριθμός απόφασης:333/2023

αναθέτουσα αρχή (σκέψη 3). Η παρεμβαίνουσα αναφέρει επίσης ότι ορθά η αναθέτουσα αρχή ζήτησε την διασάφηση του ΕΕΕΣ και ότι ορθά έγιναν δεκτές οι επίμαχες υπεύθυνες δηλώσεις, με τις οποίες ούτε η προσφορά τροποποιήθηκε, ούτε μπορεί να αμφισβητηθεί ότι με τις διευκρινήσεις δηλώθηκαν στοιχεία αντικειμενικώς εξακριβώσιμα και προγενέστερα της καταληκτικής ημερομηνίας κατάθεσης των προσφορών.

16. Επειδή, σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας που διέπει τη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων, η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να καλέσει τους προμηθευτές να συμπληρώσουν τα νομίμως, καταρχήν, υποβληθέντα δικαιολογητικά ή να παρέχουν σχετικές διευκρινίσεις, όχι όμως να αναπληρώσουν μη υποβληθέντα ή μη νομίμως υποβληθέντα δικαιολογητικά (βλ. ΣΤΕ 2454/09, ΕΑ ΣΤΕ 457, 364/09, 738/09, 180/09, 567/08, 3075/08, 307/07, ΔΕφΑΘ 271/2011, σκέψεις 43, 44, 45, ΔΕφΑΘ 537/2015, Ε.Α. Σ.Τ.Ε. 127/2010, 1173/2009, ΔΕφΑΘ 859/2012 (ΑΣΦ), ΔΕφΑΘ 239/2019, Ε.Α. ΣΤΕ 1319, 1065, 935, 819/2007 κα). Κατά την έννοια των διατάξεων του νέου άρθ. 102 του ν. 4412/2016, οι οποίες δεν αφίστανται του προγενέστερου δικαίου, οι προβλεπόμενες διευκρινίσεις, λαμβάνονται υπόψη, μόνον εφόσον έχουν ως αντικείμενο τη συμπλήρωση νομίμως κατ' αρχήν υποβληθέντων στοιχείων και όχι την αναπλήρωση της έλλειψης τέτοιων στοιχείων (πρβλ. ΣΤΕ 1856/2008, 2660/2004 7μ., ΕΑ ΣΤΕ 668, 567/2009, ΔΕφΑΘ 743/2012 (ΑΣΦ), κ.ά.). Σε κάθε περίπτωση ως έχει παγίως κριθεί η αναθέτουσα αρχή είναι υποχρεωμένη να αποκλείσει προσφορά που δεν περιλαμβάνει τα απαιτούμενα δικαιολογητικά με το κατά την διακήρυξη και τον νόμο αξιούμενο περιεχόμενο, αποκλεισμένης εν προκειμένω της ευχέρειας εκ μέρους της να καλέσει διαγωνιζόμενο προς συμπλήρωση εκ των υστέρων του περιεχομένου των δικαιολογητικών, διότι τότε θα επρόκειτο για ανεπίτρεπτη αναπλήρωση μη νομίμως υποβληθέντος δικαιολογητικού (ΔΕφΑΘ (ΑΝΑΣΤ) 537/2017, ΣΤΕ ΕΑ 127/2010, 364/2009, 1173/2009). Και τούτο, γιατί η έλλειψη του στοιχείου αυτού, κατά παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, συνιστά πλημμελή υποβολή αναγκαίου στοιχείου και δεν είναι δεκτική αναπλήρωσης ούτε κατ' εφαρμογή του άρθ. 102 του ν. 4412/2016, το οποίο αναφέρεται στην εκ των υστέρων διευκρίνιση και συμπλήρωση, νομίμως, όμως, κατ' αρχήν, υποβληθέντων δικαιολογητικών και στοιχείων (ΔΕφΑΘ

Αριθμός απόφασης:333/2023

859/2012 (ΑΣΦ). Ως έχει κριθεί σχετικά με την νέα διατύπωση του άρθ. 102 του ν. 4412/2016 ως τροποποιημένο ισχύει δυνάμει του άρθ. 42 του ν. 4782/2021: «Με τη νέα διατύπωση του άρθρου 102, η αναθέτουσα αρχή δύναται να ζητήσει να διορθωθούν ή να συμπληρωθούν σε επιμέρους σημεία τα στοιχεία που περιλαμβάνονται σε ένα φάκελο υποψηφιότητας, αρκεί να μην τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα με τέτοιο τρόπο, ώστε να του δίνεται αθέμιτο πλεονέκτημα έναντι των λοιπών συμμετεχόντων στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης και η αίτηση αυτή, της αναθέτουσας αρχής, να αφορά στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της προθεσμίας που είχε ταχθεί για την υποβολή υποψηφιότητας. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ'αναλογίαν και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα» (ΣΤΕ 237/2021, ΔΕφΧαν ΑΚΥΡ 18/2022). Για τον λόγο αυτό δεν μπορούσε εν προκειμένω να τύχει εφαρμογής το άρθ. 102 του ν. 4412/2016, ως ισχύει, καθόσον η προσφορά της παρεμβαίνουσας παραμένει αποκλειστέα λόγω μη εκπλήρωσης του τεθέντος ποιοτικού κριτηρίου τεχνικής ικανότητας με την κατάθεση προαποδεικτικά ΕΕΕΣ από το οποίο ακριβώς απαιτείται να προκύπτει η εκπλήρωση του ποιοτικού κριτηρίου κατά το εξεταζόμενο στάδιο της διαδικασίας (όροι 2.2.6, 2.2.8, 2.2.9.1 της διακήρυξης, άρθ. 75, 78 και 79 του ν. 4412/2016). Και τούτο διότι τα κατατεθέντα ΕΕΕΣ δεν έφεραν την επί ποινή αποκλεισμού συγκεκριμένη μορφή και περιεχόμενο, πράγμα το οποίο σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να θεραπευτεί με την επίκληση του άρθ. 102 του ν. 4412/2016 και την μεταγενέστερη υποβολή υπευθύνων δηλώσεων εν είδει ισοδυναμίας με το ελλείπον περιεχόμενο των ΕΕΕΣ, ως αβασίμως υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα. Αντίθετη ερμηνεία και εφαρμογή του άρθ. 102 του ν. 4412/2016 θα οδηγούσε σε εκπρόθεσμη εκ των υστέρων υποβολή ουσιώδους στοιχείου (απόδειξη ποιοτικού κριτηρίου), το οποίο ελλείπει ενώ όφειλε να περιλαμβάνεται στην προσφορά, πράγμα που προσκρούει στην αρχή της τυπικότητας και της διαφάνειας, και καταλήγει σε απαράδεκτη τροποποίηση της υποβληθείσας προσφοράς με προσκόμιση στοιχείου το οποίο δεν υποβλήθηκε, με τον δεσμευτικό τρόπο περιεχόμενο και στον χρόνο που απαιτεί η διακήρυξη, προκειμένου να θεωρηθεί έγκυρη η

Αριθμός απόφασης:333/2023

προσφορά. Επομένως, όπως βάσιμα αναφέρει η προσφεύγουσα, κατά δεσμία αρμοδιότητα η αναθέτουσα αρχή όφειλε να απορρίψει την προσφορά της παρεμβαίνουσας διότι δεν απέδειξε με τα υποβληθέντα ΕΕΕΣ (ούτε με το ΕΕΕΣ της ίδιας ούτε με το ΕΕΕΣ του τρίτου Μ...) την εκπλήρωση του απαιτούμενου ποιοτικού κριτηρίου τεχνικής ικανότητας και η προσφορά έπρεπε να απορριφθεί για τον λόγο αυτό σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης και του νόμου (όρος 2.4.6 της διακήρυξης και άρθρ. 18, 53, 75, 79 και 91 του ν. 4412/2016).

17. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής κατά το μέρος που με αυτή έγινε αποδεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας και ανακηρύχθηκε οριστική ανάδοχος, και να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρα 363 παρ.5 του ν.4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την προσφυγή.

Δέχεται εν μέρει την παρέμβαση, κατά το μέρος που απορρίπτεται η προσφυγή.

Ακυρώνει την με αριθ. 1742/2022 απόφαση και την, ενσωματωθείσα σε αυτήν, με αριθ. 1365/2022 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, καθ' ό μέρος έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας Α..... Ο.Ε., κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 10 Φεβρουαρίου 2023 και εκδόθηκε την 2 Μαρτίου 2023 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος
Ε. Σβολοπούλου

Η Γραμματέας
Δ. Κυριαζή