

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**2<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της, στις 15 Σεπτεμβρίου 2020, με την εξής σύνθεση: Κωνσταντίνος Κορομπέλης, Πρόεδρος, Μαρία Μανδράκη, Μέλος και Νικόλαος Σαββίδης, Μέλος και Εισηγητής, δυνάμει της με αριθμό 1308/2020 Πράξης του Προέδρου του Κλιμακίου

Για να εξετάσει την Προδικαστική Προσφυγή του άρθρου 360 του ν. 4412/2016, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1093/11-08-2020 της ένωσης οικονομικών φορέων με την επωνυμία «...», που εδρεύει στην ..., επί της οδού ..., αρ. ...., νόμιμα εκπροσωπούμενης

Κατά της εταιρείας με την επωνυμία «...» (...), που εδρεύει στο ..., επί της οδού ..., αρ. ...., νόμιμα εκπροσωπούμενης και

των παρεμβαινουσών α) ένωσης οικονομικών φορέων «...», η οποία αποτελείται από τις εταιρείες: 1) «...» με διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στην ... (...), 2) «...» με διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στην ..... (...) και 3) «...», «...», που έχει νομίμως συσταθεί και λειτουργεί κατά το Γαλλικό δίκαιο και εδρεύει στο ... της Γαλλίας (...), η οποία ένωση εδρεύει στα γραφεία της ...(...) και εκπροσωπείται νόμιμα και β) κοινοπραξίας νομικών προσώπων με την επωνυμία «...», που εδρεύει στο ... και εκπροσωπείται νόμιμα, και των κατ' ιδίαν μελών της, 1) ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «...» και το διακριτικό τίτλο «...» και 2) ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «...».

Με την κρινόμενη προσφυγή ζητείται να ακυρωθεί η με αριθμό 20682/29-07-2020 Απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της ..., ληφθείσα κατά την 1376<sup>η</sup> Συνεδρίασή του, στο πλαίσιο του ανοικτού δημόσιου ηλεκτρονικού διαγωνισμού για την ανάθεση της υπηρεσίας με τίτλο : «ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑ ΚΑΙ ΣΥΝΤΗΡΗΣΗ ΤΟΥ ΚΕΝΤΡΟΥ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ ΛΥΜΑΤΩΝ ...», καθώς και κάθε συναφής, προγενέστερη ή μεταγενέστερη με αυτή πράξη ή παράλειψη.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή, Νικόλαο Σαββίδα

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής καταβλήθηκε και δεσμεύτηκε το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 363 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και 5 παρ. 1 του π.δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό ...), ποσού 15.000,00€, το οποίο αποτελεί το ανώτερο καταβαλλόμενο ποσό παραβόλου, δοθέντος ότι το αναλογούν ποσοστό (0,5%) επί της, χωρίς ΦΠΑ, προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης (261.485.000,00€) υπερβαίνει το ποσό αυτό.

2. Επειδή, η κρινόμενη προσφυγή ανατέθηκε στο 2<sup>ο</sup> Κλιμάκιο της ΑΕΠΠ με το από 11-08-2020 ηλεκτρονικό μήνυμα του Προέδρου της Αρχής.

3. Επειδή, η εταιρεία με την επωνυμία «...» (στο εξής καλούμενη στην παρούσα «...» ή «αναθέτων φορέας»), με την από μηνός Μαΐου 2019 διακήρυξή της, προκήρυξε ανοιχτό, δημόσιο, ηλεκτρονικό διαγωνισμό, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομικής άποψης προσφορά, με βάση τη βέλτιστη σχέση ποιότητας - τιμής, προϋπολογισθείσας αξίας, χωρίς ΦΠΑ, 261.485.000,00€ για την επιλογή αναδόχου παροχής υπηρεσιών για τη «Λειτουργία και Συντήρηση του Κέντρου Επεξεργασίας Λυμάτων ... και για την ενεργειακή βελτιστοποίηση και αναβάθμιση αυτού» (εφεξής «διαγωνισμός»). Αναλυτικότερα, στην υπό δημοπράτηση σύμβαση προβλέπεται η παροχή των ακόλουθων υπηρεσιών: Οι υπηρεσίες Λειτουργίας του ..., για την απρόσκοπτη και αποδοτική λειτουργία της εγκατάστασης με βάση τους ισχύοντες περιβαλλοντικούς όρους και την ισχύουσα νομοθεσία, όπως λεπτομερώς περιγράφονται στο Παράρτημα Ι «Συγγραφή Υποχρεώσεων – Τεχνικές Προδιαγραφές» (Σ.Υ. – Τ.Π.) της διακήρυξης και τα Προσαρτήματα που την συνοδεύουν, οι υπηρεσίες Συντήρησης του ..., στις οποίες περιλαμβάνονται η τακτική / έκτακτη / προληπτική συντήρηση, όπως περιγράφονται στο Προσάρτημα 2 του Παραρτήματος 1 (Σ.Υ. – Τ.Π.) της διακήρυξης, οι υπηρεσίες παραγωγής και διαχείρισης ξηραμένης ιλύος, οι υπηρεσίες συλλογής, μεταφοράς και διαχείρισης, μέχρι την τελική διάθεση, των παραπροϊόντων επεξεργασίας (εσχαρίσματα, άμμος, λίπη κλπ) σε κατάλληλους αποδέκτες, οι υπηρεσίες αντικατάστασης και αναβάθμισης εξοπλισμού του Προσαρτήματος 2 του

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

Παραρτήματος 1 (Σ.Υ. – Τ.Π.) της διακήρυξης, οι εργασίες ενεργειακής βελτιστοποίησης του Προσαρτήματος 5 του Παραρτήματος 1 (Σ.Υ. – Τ.Π.) της διακήρυξης, οι εργασίες αναβάθμισης των εγκαταστάσεων του ..., του Προσαρτήματος 13 του Παραρτήματος 1 (Σ.Υ. – Τ.Π.) της διακήρυξης και οι υπηρεσίες μεταφοράς και διάθεσης της παραγόμενης στο ... ξηραμένης ιλύος στους τελικούς αποδέκτες του Προσαρτήματος 3 του Παραρτήματος 1 (Σ.Υ. – Τ.Π.) της υπό κρίση Διακήρυξης. Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε εξήντα (60) μήνες. Η διακήρυξη του διαγωνισμού αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) στις 27-05-2019 με Αριθμό Διαδικτυακής Ανάρτησης Μητρώου (ΑΔΑΜ) .... Ο διαγωνισμός διεξάγεται μέσω της διαδικτυακής πύλης του ΕΣΗΔΗΣ, υπό τον συστημικό αριθμό .... Στη διακήρυξη, ορίστηκε ότι η καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών θα είναι η 01<sup>η</sup> Ιουλίου 2019 και ώρα η 12:00. Στο πλαίσιο του ανωτέρω διαγωνισμού, υποβλήθηκαν από ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς ερωτήματα και αιτήματα παροχής διευκρινίσεων και συμπληρωματικών εγγράφων και πληροφοριών, επί των οποίων ο αναθέτων φορέας απήντησε με τα με αρ. πρωτ. 12987/15.6.2019 και 13060/18.6.2019 έγγραφα του. Με το με αρ. πρωτ. 12987/15.6.2019 έγγραφο του αναθέτοντος φορέα, εξάλλου, απερρίφθησαν αιτήματα εκ μέρους των υποψηφίων για παράταση της ημερομηνίας υποβολής προσφορών. Με τη με αριθμό 20348/24-06-2019 Απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του αναθέτοντος φορέα, τέλος, που αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού (α/α ΕΣΗΔΗΣ ...), η καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών στον διαγωνισμό μετατέθηκε για την 07<sup>η</sup> Αυγούστου 2019. Στον διαγωνισμό υποβλήθηκαν προσφορές από τρεις (3) οικονομικούς φορείς: την προσφεύγουσα ένωση, την ένωση οικονομικών φορέων «Ένωση Εταιρειών ... - ... - ...», ήδη πρώτη παρεμβαίνουσα και την «ΚΟΙΝΟΠΡΑΞΙΑ .... - ....», δεύτερη παρεμβαίνουσα. Η ηλεκτρονική αποσφράγιση των φακέλων Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά των συμμετεχόντων στο διαγωνισμό πραγματοποιήθηκε από την επιτροπή διαγωνισμού στις 09-08-2019, πρακτικό, όμως, της επιτροπής του διαγωνισμού, σχετικά με τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των περιεχόμενων σε αυτούς εγγράφων και στοιχείων, αν και εκδόθηκε και υποβλήθηκε προς έγκριση, δεν κοινοποιήθηκε στους διαγωνιζομένους. Στο μεταξύ, με τη με αριθμό 20449/20-12-2019 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της ... αποφασίστηκε,

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

μεταξύ άλλων, η ανάθεση «στο Τεχνικό Επιμελητήριο Ελλάδος της αξιολόγησης των Τεχνικών Προσφορών του διαγωνισμού ...» και «στην Δικηγορική Εταιρία «...» του νομικού ελέγχου των Δικαιολογητικών Συμμετοχής». Με τη με αριθμό 20682/29-07-2020 απόφασή του, τέλος, (στο εξής καλούμενη στην παρούσα «προσβαλλόμενη απόφαση» ή προσβαλλόμενη πράξη»), ληφθείσα κατά την 1376<sup>η</sup> Συνεδρίασή του, το Διοικητικό Συμβούλιο της ..., αφού έλαβε υπόψη του, μεταξύ άλλων, την από 09-12-2019 εισήγηση της Ειδικής Επιτροπής Διαγωνισμού, την από 11-04-2020 Γνωμοδότηση της ..., Καθηγήτριας Δημοσίου Δικαίου στη Νομική Σχολή του Αριστοτέλειου Πανεπιστημίου Θεσσαλονίκης, τη με αριθ. πρωτ. Τ.Ε.Ε. 15521/10-07-2020 Έκθεση Πραγματογνωμοσύνης του Τεχνικού Επιμελητηρίου Ελλάδος, τα από 16-07-2020 «Πορίσματα της νομικής επισκόπησης των Δικαιολογητικών Συμμετοχής των διαγωνιζομένων στη διαγωνιστική διαδικασία για την ανάθεση της λειτουργίας και συντήρησης του Κέντρου Επεξεργασίας Λυμάτων ... (...) που διενεργεί η ...», της Δικηγορικής Εταιρείας «...» και την από 21-07-2020 εισήγηση του Διευθύνοντος Συμβούλου της ..., αποφάσισε, κατά πλειοψηφία «Την αναγκαιότητα της αποσαφήνισης των ελλείψεων, ασαφειών ή αναντιστοιχιών των υποβληθέντων εγγράφων και δικαιολογητικών συμμετοχής των Οικονομικών Φορέων, με την αξιοποίηση των διατάξεων του άρθρου 310 του Ν.4412/2016 και την αξιοποίηση της παραγράφου 5 του άρθρου 79 του Ν.4412/2016, ειδικά για τα σχετιζόμενα με υποβληθέν ΕΕΕΣ ζητήματα», αναφορικά με τον επίμαχο διαγωνισμό και συγκεκριμένα αποφάσισε να καλέσει: α) το μέλος της προσφεύγουσας ένωσης «...», «... επί τη βάσει της πρόβλεψης του Όρου 2.2.9.2 στοιχεία Β.3 (α) και Β.8 της Διακήρυξης και του άρθρου 310 του Ν.4412/2016 για την παροχή διευκρινίσεων (βλ. και ταυτόσημο Όρο 3.1.1 της Διακήρυξης), να προσκομίσει τις χρηματοοικονομικές της καταστάσεις για το έτος 2018», β) την «Ένωση Εταιρειών ... - ... - ...» 1) «... επί τη βάσει των Όρων 2.2.6.Ε στοιχείο (i) και 2.2.9.2 στοιχείο Β4 (3) της Διακήρυξης και του άρθρου 310 του Ν.4412/2016 για την παροχή διευκρινίσεων (βλ. και ταυτόσημο Όρο 3.1.1 της Διακήρυξης), να παράσχει διευκρινίσεις ως προς τις εγκαταστάσεις στις οποίες ο δηλωθείς ως Διευθυντής Έργου κ. ... απέκτησε την επικαλούμενη εμπειρία του, ώστε να καταστεί σαφές ότι αυτές όντως περιλαμβάνουν την αφαίρεση θρεπτικών (αζώτου ή/και φωσφόρου), όπως απαιτεί η Διακήρυξη», 2) «...επί τη βάσει των Όρων 2.2.6.Ε στοιχείο (Ν) και 2.2.9.2 στοιχείο Β4 (3) της Διακήρυξης και του

## **Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020**

άρθρου 310 του Ν.4412/2016 για την παροχή διευκρινίσεων (βλ. και ταυτόσημο Όρο 3.1.1 της Διακήρυξης), να διευκρινίσει ότι ο κατεχόμενος από τον δηλωθέντα ως Συντονιστή Τμήματος Λειτουργίας κ. ... ακαδημαϊκός τίτλος σπουδών αλλοδαπού ιδρύματος πιστοποιεί την κατοχή των ακαδημαϊκών γνώσεων και επαγγελματικών δικαιωμάτων που απαιτεί η Διακήρυξη (Όρος 2.2.6. Ε στοιχείο (N) της Διακήρυξης).», 3) ειδικώς το μέλος της «...», «...επί τη βάσει της πρόβλεψης των Όρων 2.2.7 και 2.2.9.2 στοιχείο Β5 της Διακήρυξης και του άρθρου 310 του Ν.4412/2016 για την παροχή διευκρινίσεων (βλ. και ταυτόσημο Όρο 3.1.1 της Διακήρυξης), να διευκρινίσει εάν τα προσκομισθέντα από την ίδια πιστοποιητικά ISO καλύπτουν τις απαιτούμενες από τη Διακήρυξη δραστηριότητες (Όρος 2.2.7 της Διακήρυξης)» και γ) το μέλος της ένωσης οικονομικών φορέων «ΚΟΙΝΟΠΡΑΞΙΑ ... - ...», Εταιρεία «...», 1) «... επί τη βάσει της πρόβλεψης των Όρων 2.2.3.2 (α) και 2.2.9.2 στοιχείο Β1 (β) της Διακήρυξης και των άρθρων 310 του Ν.4412/2016 για την παροχή διευκρινίσεων (βλ. και ταυτόσημο Όρο 3.1.1 της Διακήρυξης) και 79 παρ.5 για το ΕΕΕΣ, να διευκρινίσει εάν η ίδια ήταν φορολογικά ενήμερη κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού ή/και να προσκομίσει δικαιολογητικά συναφώς» και 2) «...επί τη βάσει των προβλέψεων των Όρων 2.1.4, 2.2.9.1 και 2.4.3.1 (α) της Διακήρυξης και του άρθρου 310 του Ν.4412/2016 για την παροχή διευκρινίσεων (βλ. και ταυτόσημο Όρο 3.1.1 της Διακήρυξης), να παράσχει διευκρινίσεις ως προς τις επουσιώδεις αναντιστοιχίες που παρατηρούνται μεταξύ του υποβληθέντος στα αγγλικά ΕΕΕΣ και της συνυποβληθείσας ελληνικής μετάφρασής του». Με την ίδια απόφασή του, εξάλλου, το Διοικητικό Συμβούλιο της ... αποφάσισε την αποστολή μέσω της επιτροπής του διαγωνισμού εγγράφου προς τους συμμετέχοντες Οικονομικούς Φορείς εγγράφου με το ανωτέρω περιεχόμενο μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, οι δε διευκρινίσεις των Οικονομικών Φορέων ότι θα πρέπει να έχουν δοθεί έως τις 15-09-2020, τέλος ότι η διαβίβαση των απαντήσεων των συμμετεχόντων Οικονομικών Φορέων από την επιτροπή του διαγωνισμού προς το Διοικητικό Συμβούλιο, θα λάβει χώρα μέσω του Διευθύνοντος Συμβούλου. Κατά της τελευταίας αυτής απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου της ... στρέφεται η προσφεύγουσα, για τους λόγους και κατά τα ειδικά αιτήματα που αναπτύσσονται στην κρινόμενη προσφυγή.

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

4. Επειδή, όπως έχει ήδη κριθεί (βλ. ΑΕΠΠ 857/2019, σκ. 2), ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του (υπηρεσίες), της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ, (261.485.000,00€), της ιδιότητας της ... που διενεργεί το διαγωνισμό, ως εταιρείας που δραστηριοποιείται ως αναθέτων φορέας στην παροχή υπηρεσιών ύδρευσης και αποχέτευσης, αλλά και τη διενέργεια έργων και διαδικασιών συλλογής, μεταφοράς, αποθήκευσης, επεξεργασίας λυμάτων, καθώς και διαχείρισης και διάθεσης των προϊόντων της επεξεργασίας αυτών και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας (αποστολή προκήρυξης της σύμβασης για δημοσίευση στην επίσημη εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης την 23-05-2019), εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ, υπάγεται δε συναφώς και στις διατάξεις του ν. 4412/2016 και δη του Βιβλίου ΙI αυτού. Συνακόλουθα, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου ΙV του νόμου αυτού, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 345 παρ. 1 και την παρ. 7 του άρθρου 379 αυτού, όπως ισχύουν, η δε Α.Ε.Π.Π. ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

5. Επειδή, η προσφυγή ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι του π.δ. 39/2017, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 αυτού και την παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016, είναι δε και εμπρόθεσμη, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. α' του π.δ. 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. α' του ν. 4412/2016, δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη πράξη κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα στις 31-07-2020 και η προσφυγή ασκήθηκε στις 10-08-2020.

6. Επειδή, εξάλλου, υπέρ της διατήρησης της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης και επί σκοπώ απόρριψης της κρινόμενης προσφυγής, με έννομο συμφέρον και εν γένει παραδεκτώς, κατά την έννοια των διατάξεων των άρθρων 362 παρ. 3 του ν. 4412/2016 και 7 του π.δ. 39/2017 παρεμβαίνουν α) η ένωση οικονομικών φορέων «...» (στο εξής καλούμενη «ένωση ... – ...»), η οποία αποτελείται από τις εταιρείες: 1) «...» και το διακριτικό τίτλο «...», 2) «...» με δ.τ. «...» και 3) «...», «...» και β) η κοινοπραξία νομικών προσώπων με την επωνυμία «...» (στο εξής καλούμενη «κοινοπραξία ... – ...») και τα κατ' ιδίαν μέλη της, 1) ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία «...» και διακριτικό τίτλο «...» και 2) ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία «...», με τις αναρτηθείσες στον ηλεκτρονικό

## **Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020**

τόπο του διαγωνισμού στις 20-08-2020 και κοινοποιηθείσες και στην ΑΕΠΠ από ίδιας ημερομηνίας παρεμβάσεις τους.

7. Επειδή, περαιτέρω, με το από 20-08-2020 έγγραφο του Διευθύνοντος Συμβούλου του, το οποίο αυθημερόν αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ, μετά των συνημμένων σε αυτό εγγράφων, ο αναθέτων φορέας κοινοποιεί τις απόψεις του επί της προσφυγής, στις οποίες για τους λόγους που σε αυτές αναπτύσσονται ζητείται η απόρριψη της προσφυγής.

8. Επειδή, τέλος, η προσφεύγουσα ένωση στις 09-09-2020 παραδεκτώσ ανήρτησε στην επικοινωνία του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού και κοινοποίησε στην ΑΕΠΠ το από ίδιας ημερομηνίας υπόμνημά της, σύμφωνα με τις διατάξεις του τελευταίου εδαφίου της πρώτης παρ. του άρθ. 365 του ν. 4412/2016, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει, προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής και της παρέμβασης (βλ. Δ.Εφ. Κομ. 29/2019, πρβλ. ΣΤΕ 780/2019).

9. Επειδή, ο ν. 4412/2016 στο άρθρο 360, όπως ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο, μετά την προσθήκη της παραγράφου 5 αυτού, με το άρθρο 43 παρ. 43 του ν. 4605/2019 (Α' 52/1.4.2019), ορίζει ότι «1. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής. 2. Η άσκηση της προδικαστικής προσφυγής αποτελεί προϋπόθεση για την άσκηση των ένδικων βοηθημάτων του Τίτλου 3 κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων των αναθετουσών αρχών. 3. Δεν επιτρέπεται η άσκηση άλλης διοικητικής προσφυγής κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων της αναθέτουσας αρχής κατά τη διαδικασία της ανάθεσης δημόσιων συμβάσεων εκτός από την προδικαστική προσφυγή της παραγράφου 1». Εκτελεστή δε πράξη, υπό την ανωτέρω έννοια, της παροχής δηλαδή έννομης προστασίας σε βάρος της, έχει κριθεί ότι είναι η πράξη, με την

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

οποία το αρμόδιο όργανο αποφαινεται οριστικώς επί των θεμάτων που έχουν εγερθεί κατά τη διαδικασία του διαγωνισμού (πρβλ ΣΤΕ, ΕΑ, 611/2007). Δεν έπεται όμως ότι με την προσφυγή του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 προσβάλλεται μόνον η πράξη με την οποία το αρμόδιο αποφαινόμενο όργανο αποφαινεται οριστικά επί των αποτελεσμάτων ενός σταδίου του διαγωνισμού. Και, ναι μεν η πράξη με την οποία ένας αναθέτων φορέας καλεί τους διαγωνιζόμενους οικονομικούς φορείς να δώσουν διευκρινίσεις επί των υποβληθεισών προσφορών τους εντάσσεται στην εκκρεμή διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών αυτών, κατά το μέρος της, όμως, κατά το οποίο με αυτήν εκδηλώνεται η άρνηση του αναθέτοντα φορέα να προβεί στην αυτοδίκαιη απόρριψη μιας προσφοράς, χωρίς να δώσει διευκρινίσεις και στον οριστικό αποκλεισμό της, αποτελεί εκτελεστή πράξη, επαγόμενη έννομες συνέπειες, βλαπτικές για τους λοιπούς συμμετέχοντες στον διαγωνισμό (πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 204/2019, σκ. 13, ΑΕΠΠ 300/2019).

10. Επειδή, όπως προκύπτει από τον φάκελο της υπόθεσης, στην προκειμένη περίπτωση στις 09-12-2019, με το με αρ. πρωτ. 364/09-12-2019 υπηρεσιακό σημείωμα, η ειδική επιτροπή του διαγωνισμού απέστειλε στον Διευθύνοντα Σύμβουλο της ... εισήγηση για την επικύρωση του πρώτου πρακτικού της σχετικά με την πρώτη φάση, ελέγχου και αξιολόγησης του φακέλου των δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών των διαγωνιζομένων, αλλά και το ίδιο το από 09-12-2019 πρακτικό πρώτης φάσης ελέγχου δικαιολογητικών και αξιολόγησης τεχνικών προσφορών. Τόσο στην εισήγηση, όσο και στο πρακτικό της, η επιτροπή του διαγωνισμού εισηγούνταν την απόρριψη των προσφορών των παρεμβαινουσών και την αποδοχή της προσφεύγουσας, επιπλέον δε τη συνέχιση του διαγωνισμού με την αποσφράγιση της οικονομικής προσφοράς μόνον της προσφεύγουσας ένωσης. Ειδικώς, για την ένωση ...— ...— ..., η επιτροπή, μεταξύ άλλων, κάνει δεκτά τα εξής: «Η ΕΝΩΣΗ ΕΤΑΙΡΕΙΩΝ ... - ... - ... δηλώνει ως Διευθυντή Έργου τον κ. ..., ο οποίος διαθέτει 10ετή εμπειρία ως Διευθυντής Έργου στην ... στο .... Η εγκατάσταση αυτή ωστόσο δεν έχει απομάκρυνση θρεπτικών (αζώτου ή/και φωσφόρου), κατά συνέπεια δεν πληρείται η απαίτηση της παραγράφου 2.2.6.Ε.ι. Για τη θέση του συντονιστή λειτουργίας δηλώνει ότι θα χρησιμοποιήσει τον κ. ..., ο οποίος δεν έχει δίπλωμα Χημικού Μηχανικού (2.2.6.Ε.ii), αλλά δηλώνει ότι έχει



## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

πτυχίο Πανεπιστημίου στις Επιστήμες Περιβάλλοντος και Υγιεινής, μεταπτυχιακό στις Επιστήμες της Μικροβιολογίας, της Ενζυματικής και της Βιομετατροπής και Διδακτορικό στη Μηχανική Διεργασιών. Ακόμη και αν το πτυχίο του Μηχανικού Διεργασιών θεωρηθεί ισότιμο με αυτό του Χημικού Μηχανικού, ο κ. ... δεν διαθέτει πτυχίο Μηχανικού Διεργασιών, αλλά πτυχίο στις Επιστήμες Περιβάλλοντος και Υγιεινής και μεταπτυχιακό στην Μικροβιολογία, Ενζυματική και Βιομετατροπή, που αποτελούν και το βασικό πρόγραμμα σπουδών του. Η διδακτορική διατριβή δεν προσδίδει την ειδικότητα του Μηχανικού. ... Γ) Στα πιστοποιητικά ISO 9001, ISO 14001, OHSAS 18001 της εταιρείας ... αναφέρεται ως αντικείμενο πιστοποίησης: «Σχεδιασμός, υλοποίηση και πώληση εγκαταστάσεων επεξεργασίας υδάτων, λειτουργία και συντήρηση εγκαταστάσεων επεξεργασίας υδάτων και παροχή συναφών υπηρεσιών...». Κατά συνέπεια η ένωση οικονομικών φορέων ... - ... - ... φαίνεται ότι δεν καλύπτει την απαίτηση συμμόρφωσης με τα πρότυπα ποιότητας στον τομέα λειτουργίας και συντήρησης εγκαταστάσεων επεξεργασίας λυμάτων ή υγρών αποβλήτων, όπως προβλέπεται στην παράγραφο 2.2.7 της διακήρυξης.». Για δε την κοινοπραξία ... – ..., η επιτροπή, μεταξύ άλλων, κάνει δεκτά τα εξής: «Η Κ/Ξ «.... - ....» δανείζεται εμπειρία από την ιταλική εταιρεία ... για την λειτουργία και συντήρηση εγκατάστασης βιολογικής επεξεργασίας λυμάτων με σύστημα ενεργού ιλύος, με απομάκρυνση θρεπτικών (αζώτου ή/και φωσφόρου) ισοδύναμου πληθυσμού μεγαλύτερου ή ίσου του ενός εκατομμυρίου (1.000.000 Ι.Π.), στην είσοδο της εγκατάστασης και μονάδας αναερόβιας χώνευσης ιλύος (2.2.6.A και Β) και τους τρεις μηχανικούς που θα στελεχώσουν τις θέσεις ευθύνης (2.2.6.E. ii, iii) ... Β) ΕΕΕΣ ... ... στην υπό κρίση περίπτωση: (α) όπως από την ίδια την δήλωση του δικηγόρου που μεταφράζει, το υποβληθέν έγγραφο δεν συνιστά μετάφραση συνολικά του πρωτοτύπου. Αντίθετα φαίνεται να έχουν μεταφραστεί μόνο οι απαντήσεις επί των ερωτημάτων του αγγλικού τυποποιημένου εντύπου, το οποίο όμως δεν ταυτίζεται με αυτό που έχει διαμορφωθεί από την υπηρεσία. (β) φαίνεται επομένως να παραβιάζεται η ειδικότερη πρόβλεψη της διακήρυξης σύμφωνα με την οποία, «Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό πρότυπο ΕΕΕΣ το οποίο έχει αναρτηθεί, σε μορφή αρχείων τύπου XML και PDF, στη διαδικτυακή πύλη [www.promitheus.gov.gr](http://www.promitheus.gov.gr) του ΕΣΗΔΗΣ και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της διακήρυξης (Παράρτημα ΙΙ) ... Γ) Φορολογικές εκκρεμότητες ... ... Στην υπόψη περίπτωση, υπό την εκδοχή ότι

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

εφαρμόζεται το εθνικό δίκαιο, συντρέχει περίπτωση αποκλεισμού, γιατί με μόνη την άσκηση προσφυγής δεν λογίζεται ο ενδιαφερόμενος φορολογικά ενήμερος. Πρέπει να έχει πετύχει και δικαστική αναστολή της πράξης επιβολής προστίμου. Η εφαρμογή του το εθνικό δίκαιο υποστηρίζεται και από την διάταξη του άρθρου 2 4.2.3. σύμφωνα με το οποίο " Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν με την προσφορά τους τα ακόλουθα: (α) έναν (υπο) φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής -Τεχνική Προσφορά» στον οποίο περιλαμβάνονται τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά και η τεχνική προσφορά σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και την παρούσα." Κείμενη είναι η εθνική. Υπό την εκδοχή ότι εφαρμόζεται το δίκαιο του τόπου εγκατάστασης (ιταλικό δίκαιο), φαίνεται, τουλάχιστον με βάση τα όσα ισχυρίζεται ο οικονομικός φορέας ότι, μόνη η άσκηση προσφυγής τον καθιστά φορολογικά ενήμερο. Ωστόσο στο ΕΕΕΣ της εταιρείας δηλώνεται ότι για μία από τις διαπιστωθείσες οφειλές, δεν αποδεικνύεται ότι έχει ασκηθεί προσφυγή (αναφέρεται ότι δεν έχει παρέλθει η προθεσμία) και άρα ακόμα και υπό την εκδοχή ότι μόνη η προσφυγή αρκεί για την ενημερότητα, εν προκειμένω η ... δεν έχει προαποδείξει την ενημερότητα της στον χρόνο διενέργειας του διαγωνισμού.

β) Προς άρση ωστόσο κάθε αμφιβολίας υπάρχει ευχέρεια να ζητηθεί, δυνάμει της διάταξης του άρθρου 79 παρ. 5 του ν. 4412/2016, η υποβολή πιστοποιητικού από την ιταλική φορολογική αρχή, αντίστοιχο με την ελληνική φορολογική ενημερότητα, με το οποίο να βεβαιώνεται ότι η εταιρεία ... είναι πράγματι φορολογικά ενήμερη κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού. Γίνεται ρητή αναφορά στο ότι, σε περίπτωση που τέτοιο πιστοποιητικό δεν εκδίδεται από το ιταλικό δημόσιο η διαγωνιζόμενη οφείλει να μεριμνήσει να προσκομιστεί σχετική βεβαίωση από τον αρμόδιο προς τούτο ιταλικό διοικητικό φορέα και σε αναπλήρωση αυτού να υποβληθεί ένορκη βεβαίωση κατά το άρθρο 2.2.9.2 περ. β' της διακήρυξης. Σε περίπτωση μη προσκόμισης του πιστοποιητικού, συντρέχει περίπτωση εφαρμογής του άρθρο 308 παρ. 2 ν 4412/2016 σύμφωνα με το οποίο «Ο αναθέτων φορέας απαιτεί από τον οικονομικό φορέα να αντικαταστήσει ένα φορέα που δεν πληροί σχετικό κριτήριο επιλογής ή για τον οποίο συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 73, τους οποίους ανέφερε ο αναθέτων φορέας. Ο αναθέτων φορέας μπορεί να απαιτήσει από τον οικονομικό φορέα την αντικατάσταση φορέα για τον οποίον συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού της παραγράφου 4 του άρθρου 73».

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

Επισημαίνεται ωστόσο ότι για την αντικατάσταση απαιτείται απόφαση Προϊσταμένης Αρχής και με δεδομένο ότι η διαδικασία ελέγχου δικαιολογητικών συμμετοχής - τεχνικών προσφορών, γίνεται εν προκειμένω σε ενιαίο στάδιο και καταλήγει σε έκδοση μίας απόφασης συνολικά επί των τεχνικών προσφορών των διαγωνιζομένων, σχετική εισήγηση (περί αντικατάστασης τρίτου) φαίνεται ότι υποβάλλεται λυσιτελώς υπό την εκδοχή ότι αξιολογείται ότι δεν συντρέχουν άλλοι λόγοι αποκλεισμού. Δεδομένου ότι συντρέχουν και άλλοι λόγοι αποκλεισμού δεν κρίθηκε σκόπιμο η χρήση των προβλέψεων των άρθρων 79 παρ. 5 και 308 παρ.2 του ν.4412/2016, δηλαδή η ζήτηση αποδεικτικού φορολογικής ενημερότητας και (σε περίπτωση που αυτό δεν υποβληθεί) η εισήγηση στην Προϊσταμένη Αρχή για αντικατάσταση του φορέα, για τον οποίο συντρέχει λόγος αποκλεισμού. ... Δ) Έλεγχος Συμφωνητικών Δάνειας Εμπειρίας ... β) Από την επισκόπηση του συμφωνητικού της εταιρείας ... (που δανείζει την εμπειρία για την λειτουργία μεγάλης Ε.Ε.Λ. και χώνευσης 2.2.6.A & B), και της εταιρείας .... διαπιστώνεται ότι δεν υπάρχει σαφής δήλωση της δανείζουσας την εμπειρία περί του ότι θα παράσχει η ίδια τις σχετικές υπηρεσίες, ενώ η αναφορά ότι θα συμμετέχει ενεργά στην εκτέλεση της σύμβασης δεν αρκεί από μόνη της, αφού είναι αόριστη (και πάντως δεν είναι νοηματικά ισοδύναμη) με την ανάληψη της υποχρέωσης της εκτέλεσης του έργου από αυτή, ώστε να θεωρηθεί ότι πληροί την σχετική απαίτηση της διακήρυξης. ... Έλεγχος Κριτηρίων Επιλογής ... Η Κ/Ξ «.... - ....» δηλώνει ότι τη θέση του Συντονιστή Λειτουργίας θα στελεχώσει ο κ. ..., ο οποίος έχει ειδικότητα Μηχανικού Χωροταξίας και Περιβάλλοντος και όχι Χημικού Μηχανικού, όπως ρητά ορίζει η διακήρυξη (2.2.6.E.ii) ... ακόμη και αν το γνωστικό αντικείμενο του Μηχανικού Περιβάλλοντος καλύπτει τις βασικές αρχές λειτουργίας μιας εγκατάστασης επεξεργασίας λυμάτων με ενεργό ιλύ και αναερόβια χώνευση, όπως αυτή της Νότιας Ρώμης, δεν αρκεί για την λειτουργία του ..., που περιλαμβάνει μονάδα ξήρανσης, ΣΗΘΕ φυσικού αερίου και βιοαερίου, μονάδα ατμοπαραγωγής και υδρόλυσης ιλύος. Η λειτουργία μιας «βιομηχανίας», όπως είναι το ..., απαιτεί γνώσεις θερμοδυναμικής, χημικών και φυσικών διεργασιών και φαινομένων μεταφοράς θερμότητας, που περιλαμβάνονται στο γνωστικό αντικείμενο του Χημικού Μηχανικού, όχι όμως σε αυτό του Μηχανικού Περιβάλλοντος. ...». Μετά ταύτα, στο ως άνω πρακτικό της, η επιτροπή του διαγωνισμού αναφέρει «Συνοψίζοντας, από τον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής προκύπτει ότι

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

ο οικονομικός φορέας «Ένωση εταιρειών ... - ... - ...» δεν καλύπτει τα κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.6 και 2.2.7. και ο οικονομικός φορέας Κ/Ξ «... - ...» δεν καλύπτει τα κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.6. και 2.2.8.». Εξάλλου, στο ίδιο πρακτικό, η ειδική επιτροπή του διαγωνισμού σχετικώς με τις τεχνικές προσφορές των διαγωνιζομένων κάνει δεκτά, μεταξύ άλλων, τα εξής: «Οι Τεχνικές Προσφορές των ενώσεων «... - ... - ...» και «... - ...» παρουσιάζουν ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της διακήρυξης, οι οποίες δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης και πρέπει να απορριφθούν σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στην διακήρυξη (παρ. 2.4.6).». Ειδικότερα, σχετικά με την ένωση ...– ...– ..., μεταξύ άλλων αναφέρει τα εξής: «Κ1β. Αναφορικά με την απαίτηση του άρθρου Π6.1(4, 5) και Π6.7.1 του Προσαρτήματος 6 της διακήρυξης η ένωση των συγκεκριμένων εταιρειών δεν καλύπτει τις απαιτήσεις ως προς το Οργανόγραμμα του Προσωπικού και την Επεξηγηματική του Έκθεση (για τον Διευθυντή Έργου και τον Συντονιστή Λειτουργίας), όπως αναλυτικά αναφέρεται παραπάνω στην παράγραφο Έλεγχος Δικαιολογητικών Συμμετοχής. Άρα δεν ικανοποιούνται ακριβώς όλοι οι όροι της σύμβασης, και σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στη διακήρυξη (παρ. 2.3.2) το κριτήριο λαμβάνει βαθμολογία μικρότερη από 100 και επιφέρει απόρριψη της προσφοράς. ...», σχετικά δε με την Κοινοπραξία ... – ..., μεταξύ άλλων, αναφέρει τα εξής: «Κ1β. Αναφορικά με την απαίτηση του άρθρου Π6.1(4, 5) και Π6.7.1 του Προσαρτήματος 6 της διακήρυξης η ένωση των συγκεκριμένων εταιρειών δεν καλύπτει τις απαιτήσεις ως προς το Οργανόγραμμα του Προσωπικού και την Επεξηγηματική του Έκθεση (συντονιστής λειτουργίας, συνολικός αριθμός προσωπικού, διάρθρωση συνεργείων), όπως αναλυτικά αναφέρεται στην παράγραφο Έλεγχος δικαιολογητικών συμμετοχής. Σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στη διακήρυξη (παρ. 2.3.2) το κριτήριο λαμβάνει βαθμολογία μικρότερη από 100 και επιφέρει απόρριψη της προσφοράς. ...». Το Διοικητικό Συμβούλιο της ..., ωστόσο, σύμφωνα με το με αριθμό 20449/20-12-2019 Πρακτικό συνεδρίασής του, δεν αποφάσισε την επικύρωση της πιο πάνω εισήγησης και του πιο πάνω πρώτου πρακτικού της επιτροπής του διαγωνισμού, ούτε την απόρριψή τους, αλλά, την «ανάθεση στο Τεχνικό Επιμελητήριο Ελλάδος της αξιολόγησης των Τεχνικών Προσφορών του διαγωνισμού ...» και «στη Δικηγορική Εταιρεία «...» του νομικού ελέγχου των Δικαιολογητικών

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

Συμμετοχής του διαγωνισμού». Αφού δε έλαβε στις 15-07-2020 την υπ' αρ. πρωτ. ΤΕΕ 15521/10.7.2020 Έκθεση Πραγματογνωμοσύνης από το Τεχνικό Επιμελητήριο Ελλάδος και στις 16-07-2020 τα «Πορίσματα της νομικής επισκόπησης των Δικαιολογητικών Συμμετοχής των διαγωνιζομένων στη διαγωνιστική διαδικασία για την ανάθεση της λειτουργίας και συντήρησης του Κέντρου Επεξεργασίας Λυμάτων ... (...) που διενεργεί η ...» από τη δικηγορική εταιρεία «...», με τη με αριθμό 20682/29-07-2020 προσβαλλόμενη με την κρινόμενη προσφυγή απόφασή του, το Διοικητικό Συμβούλιο της ... αποφάσισε, κατά πλειοψηφία, «Την αναγκαιότητα της αποσαφήνισης των ελλείψεων, ασαφειών ή αναντιστοιχιών των υποβληθέντων εγγράφων και δικαιολογητικών συμμετοχής των Οικονομικών Φορέων, με την αξιοποίηση των διατάξεων του άρθρου 310 του Ν.4412/2016 και την αξιοποίηση της παραγράφου 5 του άρθρου 79 του Ν.4412/2016, ειδικά για τα σχετιζόμενα με υποβληθέν ΕΕΕΣ ζητήματα, αναφορικά με το Διαγωνισμό ... (Λειτουργία και Συντήρηση του Κέντρου Επεξεργασίας Λυμάτων ...) ...» και κάλεσε τόσο το μέλος της προσφεύγουσας ένωσης, εταιρεία ..., όσο και τις παρεμβαίνουσες να παράσχουν διευκρινίσεις, κατά τα ειδικώς αναφερόμενα στο πιο πάνω πρακτικό (βλ. σκ. 3 της παρούσας). Και ναι μεν, ούτε με την προσβαλλόμενη απόφασή της, η ... επικυρώνει, ούτε απορρίπτει ρητά την από 09-12-2019 εισήγηση και το από ίδιας ημερομηνίας πρώτο πρακτικό της επιτροπής του διαγωνισμού σχετικά με την πρώτη φάση, ελέγχου και αξιολόγησης του φακέλου των δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών των διαγωνιζομένων, ούτε αποφαίνεται οριστικά επί της αξιολόγησης των προσφορών των διαγωνιζομένων στο παρόν στάδιο του διαγωνισμού, εντούτοις, δια της προσβαλλόμενης απόφασής της να κληθούν, εκτός της προσφεύγουσας και οι παρεμβαίνουσες να δώσουν διευκρινίσεις επί των υποβληθεισών προσφορών τους, εκδηλώνεται η άρνηση του αναθέτοντα φορέα να προβεί στην άνευ ετέρου απόρριψη των προσφορών τους, χωρίς να δώσουν διευκρινίσεις και στον οριστικό αποκλεισμό τους, παρά την αντίθετη, μάλιστα, εισήγηση της επιτροπής του διαγωνισμού, κατά τα άνω. Συνακόλουθα, και ενόψει των όσων γίνονται δεκτά στην αμέσως προηγούμενη σκέψη της παρούσας, η προσβαλλόμενη πράξη του Διοικητικού Συμβουλίου της ... αποτελεί εκτελεστή πράξη, επαγόμενη έννομες συνέπειες, βλαπτικές για την προσφεύγουσα (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 204/2019, σκ. 13, ΑΕΠΠ 300/2019), η οποία παραδεκτώς και με έννομο συμφέρον, κατά την έννοια των διατάξεων του

## **Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020**

άρθρου 360 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του π.δ. 39/2017, την προσβάλλει με προσφυγή. Και τούτο, διότι, κατά τα ιστορούμενα στην προσφυγή, μη νομίμως ζητούνται διευκρινίσεις από τις παρεμβαίνουσες, ενώ αντιθέτως οι προσφορές τους θα έπρεπε άνευ ετέρου να απορριφθούν. Όσα δε περί του αντιθέτου προβάλλονται είναι απορριπτέα.

11. Επειδή, συνακόλουθα, ως τύποις παραδεκτή, η κρινόμενη προσφυγή πρέπει να εξεταστεί στην ουσία της.

12. Επειδή, η διακήρυξη, που συνιστά το κανονιστικό πλαίσιο που διέπει τον διαγωνισμό, στο υπό τον τίτλο «ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ - ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ» άρθρο 3 ορίζει τα εξής: «3.1 Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών 3.1.1 Ηλεκτρονική αποσφράγιση προσφορών. Το πιστοποιημένο στο ΕΣΗΔΗΣ, για την αποσφράγιση των προσφορών αρμόδιο όργανο του αναθέτοντα φορέα (Επιτροπή Διαγωνισμού), προβαίνει στην έναρξη της διαδικασίας ηλεκτρονικής αποσφράγισης των φακέλων των προσφορών, κατά το άρθρο 100 του ν. 4412/2016, ακολουθώντας τα εξής στάδια: - Ηλεκτρονική Αποσφράγιση του (υπο)φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά» τέσσερις (4) εργάσιμες ημέρες μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών και ώρα 12:00 το μεσημέρι. - Ηλεκτρονική Αποσφράγιση του (υπο)φακέλου «Οικονομική Προσφορά», μέσω των αρμόδιων πιστοποιημένων στο σύστημα οργάνων, κατά την ημερομηνία και ώρα που θα ορίσει η .... - Ηλεκτρονική Αποσφράγιση του (υπο)φακέλου «Δικαιολογητικά Κατακύρωσης», κατά την ημερομηνία και ώρα που θα ορίσει η .... Με την αποσφράγιση των ως άνω φακέλων, ανά στάδιο, κάθε προσφέρων που συνεχίζει σε επόμενο στάδιο αποκτά πρόσβαση στις λοιπές προσφορές και τα υποβληθέντα δικαιολογητικά τους, με την επιφύλαξη των πτυχών εκείνων της κάθε προσφοράς που έχουν χαρακτηριστεί ως εμπιστευτικές. ... 3.1.2 Αξιολόγηση προσφορών. Μετά την κατά περίπτωση ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών ο αναθέτων φορέας προβαίνει στην αξιολόγηση αυτών μέσω των αρμόδιων πιστοποιημένων στο Σύστημα οργάνων της, εφαρμοζόμενων κατά τα λοιπά των κειμένων διατάξεων. Ειδικότερα : α) Η αρμόδια Επιτροπή καταχωρεί όσους υπέβαλαν προσφορές, καθώς και τα υποβληθέντα αυτών δικαιολογητικά και τα αποτελέσματα του ελέγχου αυτών σε πρακτικό, το οποίο

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

υπογράφεται από τα μέλη του οργάνου. β) Στη συνέχεια το αρμόδιο όργανο προβαίνει στην αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς, σύμφωνα με τους όρους των εγγράφων της σύμβασης και συντάσσει πρακτικό για την απόρριψη των τεχνικών προσφορών που δεν γίνονται αποδεκτές και την βαθμολόγηση των τεχνικών προσφορών που κρίνονται αποδεκτές. Τα ανωτέρω υπό στοιχεία α και β στάδια γίνονται ενιαία. Τα αποτελέσματα των ανωτέρω σταδίων επικυρώνονται με απόφαση του αποφαινόμενου οργάνου του αναθέτοντα φορέα, η οποία κοινοποιείται στους προσφέροντες μέσω του ΕΣΗΔΗΣ. γ) Μετά την ολοκλήρωση της αξιολόγησης σύμφωνα με τα ανωτέρω, αποσφραγίζονται οι κατά τα ανωτέρω σφραγισμένοι φάκελοι με τα οικονομικά στοιχεία των προσφορών, κατά την ημερομηνία και ώρα που ορίζεται στην ειδική πρόσκληση. Για όσες προσφορές δεν κρίθηκαν αποδεκτές κατά τα προηγούμενα ως άνω στάδια α' και β' οι φάκελοι της οικονομικής προσφοράς δεν αποσφραγίζονται αλλά τηρούνται από τον αναθέτοντα φορέα μέχρι την οριστική επίλυση τυχόν διαφορών που προκύπτουν από την ως άνω διαδικασία ...».

13. Επειδή, με τον πρώτο λόγο της προσφυγής της, η προσφεύγουσα ένωση ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση λαμβάνοντας υπόψη και αποδεχόμενη την υπ' αρ. πρωτ. ΤΕΕ 15521/10.7.2020 Έκθεση Πραγματογνωμοσύνης από το Τεχνικό Επιμελητήριο Ελλάδος και τα από 16-07-2020 «Πορίσματα της νομικής επισκόπησης των Δικαιολογητικών Συμμετοχής των διαγωνιζομένων στη διαγωνιστική διαδικασία για την ανάθεση της λειτουργίας και συντήρησης του Κέντρου Επεξεργασίας Λυμάτων ... (...) που διενεργεί η ...» από τη δικηγορική εταιρεία «...», παραβιάζει το άρθρο 3.1.1 της διακήρυξης, την αρχή της διαφάνειας, της ίσης μεταχείρισης και του υγιούς ανταγωνισμού και τούτο διότι μη νόμιμα λαμβάνει υπόψη και αποδέχεται εισηγήσεις διατυπωθείσες από γνωμοδοτικά όργανα, τα οποία υποκαθιστούν το μοναδικό αρμόδιο και νομίμως προβλεπόμενο γνωμοδοτικό όργανο και δη στο σύνολο των αρμοδιοτήτων του. Και ναι μεν, από τη διατύπωση των άρθρων 3.1.1 και 3.1.2 της διακήρυξης προκύπτει ότι τον διαγωνισμό διενεργεί η ειδικώς οριζόμενη προς τούτο επιτροπή, η οποία προ της έγκρισης των αποτελεσμάτων κάθε σταδίου του από το αρμόδιο όργανο απαιτείται να υποβάλει πρακτικό με εισήγηση επί του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών των διαγωνιζομένων και επί των προσφορών αυτών που πρέπει να γίνουν δεκτές και

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

να απορριφθούν, εντούτοις δεν προκύπτει ότι το αρμόδιο αποφαινόμενο όργανο δεν δύναται μετά τη διεξαγωγή κάθε σταδίου και την έκδοση του πρακτικού της επιτροπής του διαγωνισμού, προ της επικύρωσης ή της απόρριψής του, να αναζητήσει και τη γνώμη προσώπων από την υπηρεσία της αναθέτουσας αρχής, άλλων από αυτά που ορίστηκαν στην επιτροπή του διαγωνισμού ή και τρίτων ακόμη. Αντιθέτως, έχει κριθεί ότι το αποφασίζον όργανο, κατά γενική αρχή του δικαίου, δεν κωλύεται να λάβει οικειοθελώς υπόψιν γνωμοδότηση των υπηρεσιών του (πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 9/2019), επιπλέον ότι είναι νόμιμη η συνδρομή ακόμη και της επιτροπής που διενεργεί τον διαγωνισμό από εξωτερικούς συμβούλους (πρβλ. ΑΕΠΠ 169/2019), αρκεί οι σύμβουλοι αυτοί να μην ενεργούν καθ' υποκατάσταση των οργάνων της αναθέτουσας αρχής, ιδίως δε του αρμόδιου γνωμοδοτικού της οργάνου, της επιτροπής του διαγωνισμού, όπως αν επρόκειτο για πραγματογνώμονες που διορίστηκαν να διεξάγουν την αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών των διαγωνιζομένων ως όργανο και για λογαριασμό της αναθέτουσας αρχής (πρβλ. ΔΕΕ 12.3.2015, C-538/13, eVigilo Ltd, EU:C:2015:166) ή αν επρόκειτο για επιτροπή συστημένη από την αναθέτουσα αρχή και επιφορτισμένη να εκτιμά επ' ονόματί της τις προσφορές των υποψηφίων, να ασκεί, δηλαδή, καθήκοντα της ίδιας. Κατά συνέπεια, νομίμως τρίτοι παρέχουν τη γνώμη τους προς διαφώτιση των οργάνων που διεξάγουν ή αποφασίζουν επί του διαγωνισμού για την αντιμετώπιση νομικών και τεχνικών θεμάτων που ανακύπτουν κατά τη διαδικασία διεξαγωγής του. Δοθέντος, ότι από τον φάκελο της υπόθεσης δεν προκύπτει ότι η δικηγορική εταιρεία «...» και το Τεχνικό Επιμελητήριο Ελλάδος εξέδωσαν τα από 16-07-2020 «Πορίσματα της νομικής επισκόπησης των Δικαιολογητικών Συμμετοχής των διαγωνιζομένων στη διαγωνιστική διαδικασία για την ανάθεση της λειτουργίας και συντήρησης του Κέντρου Επεξεργασίας Λυμάτων ... (...) που διενεργεί η ...» και την υπ' αρ. πρωτ. ΤΕΕ 15521/10.7.2020 Έκθεση Πραγματογνωμοσύνης, αντίστοιχα, καθ' υποκατάσταση της επιτροπής του διαγωνισμού, ούτε ότι οι ως άνω εκθέσεις τους εκδόθηκαν επ' ονόματι ή αντί της επιτροπής του διαγωνισμού ή του Διοικητικού Συμβουλίου της ... ή ότι διενεργούν πράξη αρμοδιότητας των οργάνων αυτών σε σχέση με τον διαγωνισμό, ούτε το περιεχόμενό τους προκύπτει ότι δεσμεύει τα όργανα του διαγωνισμού. Αντιθέτως, όπως προκύπτει από την απόφαση με αριθμό 20449/2019 του Διοικητικού Συμβουλίου της ... που ελήφθη αφού εκδόθηκε και απεστάλη προς επικύρωση το από 09-12-2019



## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

πρακτικό της επιτροπής του διαγωνισμού σχετικά με τα αποτελέσματα του ελέγχου και αξιολόγησης των φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών των διαγωνιζομένων, σε συνδυασμό με την από 18-12-2020 εισήγηση του Διευθύνοντος Συμβούλου της ... προς το Διοικητικό Συμβούλιο της εταιρείας, η ανάθεση στο Τεχνικό Επιμελητήριο Ελλάδος της αξιολόγησης των Τεχνικών Προσφορών του διαγωνισμού και στη Δικηγορική Εταιρία «...» του νομικού ελέγχου των Δικαιολογητικών Συμμετοχής των διαγωνιζομένων έλαβε χώρα, λαμβάνοντας υπόψη μεταξύ άλλων, ότι «η απόρριψη των Δικαιολογητικών Συμμετοχής και των Τεχνικών Προσφορών σε αυτό το στάδιο συνεπάγεται το μη άνοιγμα των οικονομικών προσφορών, ... Θεωρείται εύλογο η Εταιρία μας να εξετάσει τη δυνατότητα παροχής εξειδικευμένης γνώμης επί τεχνικών ιδίως αλλά και νομικών ζητημάτων, ... ο Αναθέτων Φορέας, εφαρμόζοντας τις αρχές περί χρηστής διοίκησης (νόμοι 4270/2014, 45488/2018) οφείλει, σε περιπτώσεις όπου η μόρφωση γνώμης επί τεχνικών ιδίως αλλά και νομικών ζητημάτων είναι εξαιρετικά δύσκολη, να καταφεύγει σε κάθε παραδεκτή μέθοδο, με σκοπό να εξαχθεί ασφαλές και να μορφώσει εδραία πεποίθηση περί της ορθότητας της απόφασής του». Προκύπτει, δηλαδή, ότι ζητήθηκε η συνδρομή εξωτερικών συμβούλων, όχι με σκοπό την υποκατάσταση της επιτροπής του διαγωνισμού στην αρμοδιότητά της, αλλά προκειμένου το Διοικητικό Συμβούλιο της ..., πριν αποφασίσει να επικυρώσει ή να απορρίψει το από 09-12-2019 πρακτικό της επιτροπής του διαγωνισμού, «να διαφωτιστεί πληρέστερα επί των εξαιρετικά δύσκολων τεχνικών και νομικών ζητημάτων που κατά την αξιολόγηση των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών των διαγωνιζομένων τέθηκαν και να μορφώσει εδραία πεποίθηση περί της ορθότητας της απόφασης που θα λάβει». Εξάλλου, από το περιεχόμενο της προσβαλλόμενης απόφασής της (βλ. 3<sup>η</sup> σκέψη της παρούσας), δεν προκύπτει ότι η ... αντί του από 09-12-2019 πρακτικού της επιτροπής του διαγωνισμού επικυρώνει την υπ' αρ. πρωτ. ΤΕΕ 15521/10.7.2020 Έκθεση Πραγματογνωμοσύνης από το Τεχνικό Επιμελητήριο Ελλάδος ή και τα από 16-07-2020 «Πορίσματα της νομικής επισκόπησης των Δικαιολογητικών Συμμετοχής των διαγωνιζομένων στη διαγωνιστική διαδικασία για την ανάθεση της λειτουργίας και συντήρησης του Κέντρου Επεξεργασίας Λυμάτων ... (...) που διενεργεί η ...» από τη δικηγορική εταιρεία «...», αντιθέτως αποφασίζεται μόνον να ζητηθούν διευκρινίσεις επί των φακέλων των

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

προσφορών των διαγωνιζομένων που έχουν ως τώρα αποσφραγιστεί, ελεγχθεί και αξιολογηθεί από την επιτροπή. Και υπό την εκδοχή, άλλωστε, ότι δια της προσβαλλόμενης απόφασης γίνονται αποδεκτές οι εκθέσεις των εξωτερικών συμβούλων, κατά το μέρος που προτείνεται η ... να μην προβεί στην άνευ ετέρου απόρριψη των προσφορών των παρεμβαινουσών, χωρίς να δώσουν διευκρινίσεις και στον οριστικό αποκλεισμό τους, αντίθετα από την εισήγηση της επιτροπής του διαγωνισμού, δεν έπεται ότι η ... παρέβη ουσιώδη τύπο της διαδικασίας. Και τούτο, διότι, το αποφασίζον όργανο του αναθέτοντος φορέα, δύναται να απορρίψει εν όλω ή εν μέρει την εισήγηση της επιτροπής, ανεξαρτήτως αν με την αιτιολογία της απόφασης αυτής φαίνεται να υιοθετείται γνώμη συμβούλων, τρίτων από την επιτροπή, των οποίων ζητήθηκε η συνδρομή για τη μόρφωση κρίσης από το αποφασίζον όργανο. Στο βαθμό, τέλος, που με την κρινόμενη προσφυγή βάλλεται η νομιμότητα της με αρ. 20449/20-12-2019 απόφασης, με την οποία το Διοικητικό Συμβούλιο της ... αποφάσισε την ανάθεση στο Τεχνικό Επιμελητήριο Ελλάδος της αξιολόγησης των Τεχνικών Προσφορών του διαγωνισμού και στη Δικηγορική Εταιρία «...» του νομικού ελέγχου των Δικαιολογητικών Συμμετοχής των διαγωνιζομένων, η προσφυγή, κατά το μέρος αυτό ασκείται ανεπικαίρως. Και τούτο, διότι όπως η ίδια η προσφεύγουσα συνομολογεί (σελ. 7 της Προσφυγής), η απόφαση αυτή της κοινοποιήθηκε στις 05-02-2020, συνεπώς, κατά τον χρόνο κατά τον οποίο ασκήθηκε η κρινόμενη προσφυγή, είχε παρέλθει προ πολλού η προβλεπόμενη στο άρθρο 361 παρ. 1 περ. α' του ν. 4412/2016 δεκαήμερη προθεσμία για την προσβολή της. Η μη λήψη γνώσης από την προσφεύγουσα, εξάλλου, της από 18-12-2020 εισήγησης του Διευθύνοντος Συμβούλου που ελήφθη υπόψη για την έκδοση της απόφασης αυτής, δεν προκύπτει στην προκειμένη περίπτωση ότι ασκεί επιρροή. Και τούτο, διότι για την προσβολή της εν λόγω απόφασης, λόγω παράβασης ουσιώδους τύπου, δεν προσαπαιτείται να είναι γνωστοί και οι λόγοι για τους οποίους αποφασίζεται η παράβαση αυτή. Όσα δε περί του αντιθέτου προβάλλει η προσφεύγουσα είναι αβάσιμα και απορριπτέα, όπως απορριπτέος είναι συνολικά και ο πρώτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής.

14. Επειδή, εξάλλου, με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής της η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι ο διορισμός πραγματογνωμόνων και η συνταχθείσα τεχνική έκθεση από το Τεχνικό Επιμελητήριο της Ελλάδος επί

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

αξιολόγησης φακέλων προσφορών δεν αποτελεί αντικείμενο πραγματογνωμοσύνης, ούτε και οι ορισθέντες πραγματογνώμονες διαθέτουν εξειδικευμένη γνώση επί του αντικειμένου, κατά συνέπεια η υπ' αρ. πρωτ. ΤΕΕ 15521/10.7.2020 Έκθεση Πραγματογνωμοσύνης από το Τεχνικό Επιμελητήριο Ελλάδος συντάχθηκε κατά παράβαση της αρχής της νομιμότητας, η δε λήψη υπόψη αυτής από την προσβαλλόμενη, καθιστά την τελευταία και για το λόγο αυτό μη νόμιμη και ακυρωτέα. Ενόψει των όσων γίνονται δεκτά στην αμέσως προηγούμενη σκέψη της παρούσας, ωστόσο, οι ως άνω ισχυρισμοί της προσφεύγουσας, και αληθείς υποτιθέμενοι, προβάλλονται αλυσιτελώς. Και τούτο, διότι, δεν προκύπτει ότι το Τεχνικό Επιμελητήριο Ελλάδος εξέδωσε την υπ' αρ. πρωτ. ΤΕΕ 15521/10.7.2020 Έκθεση Πραγματογνωμοσύνης καθ' υποκατάσταση της επιτροπής του διαγωνισμού, ούτε ότι η πραγματογνωμοσύνη του αυτή συνιστά πράξη αρμοδιότητας της επιτροπής του διαγωνισμού ή του Διοικητικού Συμβουλίου της ..., στο πλαίσιο αξιολόγησης των προσφορών των συμμετεχόντων στον διαγωνισμό, ούτε προκύπτει ότι το περιεχόμενό της δεσμεύει το Διοικητικό Συμβούλιο της ... ή άλλο όργανο του διαγωνισμού. Εξάλλου, από το περιεχόμενο της προσβαλλόμενης απόφασης του Διοικητικού της Συμβουλίου δεν προκύπτει ότι η ... επικυρώνει την ως άνω πραγματογνωμοσύνη του Τεχνικού Επιμελητηρίου, στο βαθμό δε που τη λαμβάνει υπόψη ή την αποδέχεται για τη διαμόρφωση της κρίσης της να μην προβεί στην άνευ ετέρου απόρριψη των προσφορών των παρεμβαινουσών, χωρίς να δώσουν διευκρινίσεις και στον οριστικό αποκλεισμό τους, η προσβαλλόμενη απόφαση ελέγχεται ως προς τη νομιμότητα της αιτιολογίας της, ζήτημα το οποίο θίγεται με ιδιαίτερο λόγο στην κρινόμενη προσφυγή, επί του οποίου η παρούσα διαλαμβάνει κρίση κατωτέρω. Κατ' ακολουθίαν, πρέπει να απορριφθεί και ο δεύτερος λόγος της κρινόμενης προσφυγής.

15. Επειδή, περαιτέρω, με τον τρίτο λόγο της προσφυγής της, η προσφεύγουσα βάλλει κατά της προσβαλλόμενης απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου της ..., διότι μη νομίμως το αποφασίζον όργανο της ... απέστη από τη γνώμη της επιτροπής του διαγωνισμού, χωρίς να αιτιολογείται ειδικά την κρίση του αυτή. Ο ισχυρισμός αυτός της προσφεύγουσας είναι καταρχήν νόμιμος. Και τούτο, διότι όπως γίνεται δεκτό στη 10<sup>η</sup> σκέψη της παρούσας, μπορεί με την προσβαλλόμενη απόφασή της η ... να μην επικυρώνει, ούτε να

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

απορρίπτει ρητά την από 09-12-2019 εισήγηση και το από ίδιας ημερομηνίας πρώτο πρακτικό της επιτροπής του διαγωνισμού σχετικά με την πρώτη φάση, ελέγχου και αξιολόγησης του φακέλου των δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών των διαγωνιζομένων, ούτε να αποφαίνεται οριστικά επί της αξιολόγησης των προσφορών των διαγωνιζομένων στο παρόν στάδιο του διαγωνισμού, εντούτοις, δια της απόφασής της να κληθούν οι παρεμβαίνουσες να δώσουν διευκρινίσεις επί των υποβληθεισών προσφορών τους, εκδηλώνεται η άρνηση της ... να προβεί στην άνευ ετέρου απόρριψη των προσφορών τους, χωρίς να χρειάζεται να δώσουν διευκρινίσεις και στον οριστικό αποκλεισμό τους, παρά την αντίθετη εισήγηση της επιτροπής του διαγωνισμού. Κατά το μέρος αυτό, ενόψει της πάγιας νομολογίας, κατά την οποία το έχον την αποφασιστική αρμοδιότητα όργανο, δύναται να αποκλίνει από την απλή γνώμη της επιτροπής του διαγωνισμού, αιτιολογώντας, όμως, ειδικώς τη διαφορετική του κρίση, άλλως η πράξη του καθίσταται ακυρωτέα, ως αναιτιολόγητη ή πλημμελώς αιτιολογημένη (πρβλ. ΣΤΕ 3689/2013, 1303/2012, 3932/2012, Ε.Α. ΣΤΕ 1229/2009, 367,108/2007,889/2006, 760/2006,420/2006, 860/2005, Διοικ. Εφ. Αθ. 261/2012 κ.α.), μόνον η αναφορά στην προσβαλλόμενη απόφαση της ... σχετικά με την «αναγκαιότητα της αποσαφήνισης των ελλείψεων, ασαφειών ή αναντιστοιχιών των υποβληθέντων εγγράφων και δικαιολογητικών συμμετοχής των Οικονομικών Φορέων, με την αξιοποίηση των διατάξεων του άρθρου 310 του Ν.4412/2016 και την αξιοποίηση της παραγράφου 5 του άρθρου 79 του Ν.4412/2016, ειδικά για τα σχετιζόμενα με υποβληθέν ΕΕΕΣ ζητήματα, αναφορικά με το Διαγωνισμό ... (Λειτουργία και Συντήρηση του Κέντρου Επεξεργασίας Λυμάτων ...)» και των κατ' ιδίαν άρθρων της διακήρυξης και του νόμου σχετικά με τα δικαιολογητικά που οι παρεμβαίνουσες όφειλαν να προσκομίσουν και το περιεχόμενο αυτών, χωρίς να αντικρούονται ειδικώς οι περί του αντιθέτου κρίσεις της επιτροπής του διαγωνισμού επ' αυτών και επί των δικαιολογητικών που οι παρεμβαίνουσες προσκόμισαν με τις προσφορές τους, δεν συνιστά νόμιμη αιτιολογία απόκλισης του Διοικητικού Συμβουλίου της ... από τη γνώμη της επιτροπής του διαγωνισμού ότι οι προσφορές των παρεμβαίνουσών ήταν άνευ ετέρου απορριπτέες, χωρίς να δύναται να διευκρινιστούν ή να συμπληρωθούν. Όσα δε περί του αντιθέτου προβάλλονται είναι απορριπτέα ως αβάσιμα. Δοθέντος, όμως, ότι σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016, η αναθέτουσα αρχή (και για την ταυτότητα

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

του νομικού λόγου και ο αναθέτων φορέας) «μπορεί στις απόψεις της να παραθέσει αρχική ή συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης με την προδικαστική προσφυγή πράξης» η αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης μπορεί νομίμως να συμπληρωθεί, ώστε να καταστεί νόμιμη και με τις απόψεις. Στην προκειμένη περίπτωση, από την επισκόπηση του κεφαλαίου υπό τον τίτλο «iv. Περί της δήθεν παραβίασης των διατάξεων της Διακήρυξης και των αρχών της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης» των απόψεων της ..., ιδίως του υποκεφαλαίου υπό τον τίτλο «B. Λόγοι αναφερόμενοι στις προσφορές των ανθυποψηφίων της προσφεύγουσας ένωσης ενώσεων οικονομικών φορέων», και των σε αυτά διαλαμβανομένων, στις σελίδες 37-83 των απόψεων, προκύπτει ότι η αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης, κατά το μέρος που αποκλίνει από τη γνώμη της επιτροπής του διαγωνισμού, συμπληρώθηκε επαρκώς, είναι δε πλέον πλήρης και ειδική. Και τούτο, διότι για κάθε μία από τις περιπτώσεις για τις οποίες ζητείται διευκρίνιση από τις παρεμβαίνουσες ενώσεις, στις απόψεις της ... περιέχονται συγκεκριμένα στοιχεία που στηρίζουν το συμπέρασμά της (πρβλ. ΣτΕ 3692/2001, 4223/2000), επιπλέον όμως και οι διατάξεις του νόμου και οι όροι της διακήρυξης, που εφαρμόζονται εν προκειμένω και η τυχόν διαφορετική ερμηνεία αυτών έναντι των όσων κάνει δεκτά η επιτροπή του διαγωνισμού. Οι απόψεις της ..., εξάλλου, και η σε αυτές περιεχόμενη συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης, μαζί με το σύνολο των στις απόψεις συνημμένων σχετικών εγγράφων, κοινοποιήθηκαν στην προσφεύγουσα μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 20-08-2020, ένα δε επιπλέον σχετικό έγγραφο στις 21-08-2020, κατά συνέπεια, νομίμως λαμβάνονται υπόψη σύμφωνα με τις διατάξεις του προτελευταίου εδαφίου της πρώτης παραγράφου του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, η δε προσφεύγουσα, επ' αυτών νομίμως παραδεκτώς υπέβαλε υπόμνημα, ώστε εκπληρώθηκε και η προϋπόθεση της ενώπιον της ΑΕΠΠ διαδικασίας με ουσιαστική αντιμωλία (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 159, 179/2019). Κατά συνέπεια, η προσβαλλόμενη απόφαση, με τους ισχυρισμούς που με τις απόψεις της ... νόμιμα τη συμπληρώνουν, με επαρκή και ειδική αιτιολογία απέστη από την κρίση της επιτροπής του διαγωνισμού ότι οι προσφορές των παρεμβαίνουσών ήταν άνευ ετέρου απορριπτές, χωρίς να δύνανται να διευκρινιστούν ή να συμπληρωθούν, τα δε περί του αντιθέτου προσβαλλόμενα είναι απορριπτέα ως κατ' ουσίαν αβάσιμα. Είναι διάφορο το ζήτημα αν η περιεχόμενη στην προσβαλλόμενη απόφαση

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

αιτιολογία, όπως αυτή συμπληρώθηκε με τις απόψεις της ..., είναι νόμιμη, ζήτημα για το οποίο περιέχεται ιδιαίτερος λόγος στην κρινόμενη προσφυγή και επί του οποίου η παρούσα διαλαμβάνει κρίση κατωτέρω. Τούτων, έπεται ότι και ο τρίτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

16. Επειδή, επέκεινα, η προσφεύγουσα με τον τέταρτο λόγο της προσφυγής της ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση, με την οποία ζητούνται διευκρινίσεις από τις παρεμβαίνουσες, κατά παράβαση των όρων της διακήρυξης και του νόμου, παραβιάζει τις αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης που διέπουν τις διαδικασίες των δημοσίων συμβάσεων. Αντιθέτως, η προσφεύγουσα διατείνεται, οι ελλείψεις και οι πλημμέλειες των προσφορών των παρεμβαίνουσών δεν είναι δεκτικές διευκρίνισης, αλλά άγουν σε άνευ ετέρου απόρριψη των προσφορών τους.

17. Επειδή, διακήρυξη, η οποία αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή όσο και όλους όσους συμμετέχουν σε αυτόν ανεπιφύλακτα (βλ. Σ.Τ.Ε. ΕΑ 632/2010, Σ.Τ.Ε. 4231/2000 7μ), στο άρθρο 2.2.6, με τίτλο «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» ορίζει, μεταξύ άλλων, τα εξής: «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται (σωρευτικά): Α) ... Β) ... Γ) ... Δ) ... Ε) Να διαθέτουν και να δηλώσουν τα ονόματα και επαγγελματικά προσόντα αυτών που θα στελεχώσουν τις κατ' ελάχιστον θέσεις ευθύνης της Ομάδας Έργου για την εκτέλεση της σύμβασης, σύμφωνα με τις παρακάτω ελάχιστες απαιτήσεις: i) Διευθυντή Έργου, ειδικότητας Μηχανικού ΑΕΙ, με δεκαετή (10) τουλάχιστον γενική εμπειρία σε ανάλογη θέση στο πλαίσιο της οποίας πέντε (5) τουλάχιστον έτη ειδική συνολική εμπειρία σε εκτέλεση καθηκόντων Διευθυντή Έργου ως Διευθυντής Λειτουργίας και Συντήρησης σε εγκαταστάσεις επεξεργασίας λυμάτων με σύστημα ενεργού ιλύος, με απομάκρυνση θρεπτικών (αζώτου ή/και φωσφόρου) ισοδύναμου πληθυσμού μεγαλύτερου ή ίσου του ενός εκατομμυρίου (1.000.000) Ι.Π. στην είσοδο της εγκατάστασης. Διευκρινίζεται ότι ο ισοδύναμος πληθυσμός προκύπτει από το οργανικό φορτίο εισόδου λειτουργίας (kg BOD/ημέρα) του κέντρου επεξεργασίας λυμάτων διαιρεμένου με 0,06 kg BOD/κάτοικο/ημέρα. ...». Στο άρθρο 2.2.8 της διακήρυξης, εξάλλου, με τίτλο « Στήριξη στην ικανότητα τρίτων»

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

ορίζεται ότι «Οι οικονομικοί φορείς μπορούν, όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (της παραγράφου 2.2.5) και τα σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (της παραγράφου 2.2.6), να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς. Στην περίπτωση αυτή, αποδεικνύουν ότι θα έχουν στη διάθεσή τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση, ιδίως, σχετικής έγγραφης 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 ΙΙ του Παραρτήματος ΧΙΙ 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. ... Υπό τους ίδιους όρους οι ενώσεις οικονομικών φορέων μπορούν να στηρίζονται στις ικανότητες των συμμετεχόντων στην ένωση ή άλλων φορέων.». Περαιτέρω, στο άρθρο 2.2.9, με τίτλο «Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής», ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα εξής: «2.2.9.1 Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών. Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικά συμμετοχής: (1) το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα ΙΙΙ, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. Το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 και συμπληρώνεται από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς σύμφωνα με τις οδηγίες του Παραρτήματος 1 του ίδιου Κανονισμού. (2) τα αποδεικτικά καταλληλότητας, οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας και τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας των παραγράφων Β.2, Β.3 και Β.4 του άρθρου 2.2.9.2 της παρούσας. ...», στο δε άρθρο 2.2.9.2 Β4, ότι «Για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας της παραγράφου 2.2.6 οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν: (1) ... (2) ... (3) Για την απόδειξη του κριτηρίου επιλογής (Ε) του

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

άρθρου 2.2.6 βιογραφικά σημειώματα για τα στελέχη που ζητούνται στις παρ. (i), (ii) και (iii) του εν λόγω κριτηρίου τα οποία θα είναι συντεταγμένα σύμφωνα με το Υπόδειγμα Βιογραφικού του Παραρτήματος V της παρούσας συνοδευόμενα από: - υπεύθυνη δήλωση των στελεχών στην οποία θα αναφέρεται ότι σε περίπτωση που ο οικονομικός φορέας ανακηρυχθεί ανάδοχος αποδέχονται το διορισμό τους στη συγκεκριμένη θέση ευθύνης για την εκτέλεση της σύμβασης - αποδεικτικά εμπειρίας των στελεχών από τους αναθέτοντες φορείς των εκάστοτε συμβάσεων στο πλαίσιο των οποίων απέκτησαν την εμπειρία. ...». Στο περιεχόμενο στο Παράρτημα V, τέλος, της διακήρυξης Υπόδειγμα βιογραφικού σημειώματος που εκ παραδρομής αναφέρεται σε παρένθεση ότι σχετίζεται με την παρ. Β.4.(2) του 2.2.9.2 της διακήρυξης, η οποία όμως δεν απαιτεί βιογραφικό σημείωμα, όπως αντιθέτως απαιτεί η παρ. Β.4. (3) του ίδιου ως άνω άρθρου της διακήρυξης, ζητείται να συμπληρωθεί «η αντίστοιχη θέση και τα έτη εμπειρίας όπως ζητούνται στη διακήρυξη», το Επώνυμο, το Όνομα, η Ημερομηνία και ο τόπος γέννησης, η Εκπαίδευση και πιο συγκεκριμένα συμπληρώνεται πίνακας με το ίδρυμα, το έτος κτήσης πτυχίου, το Πτυχίο, σημειώνεται δε σε παρένθεση ότι «Σε περίπτωση σπουδών σε περισσότερα του ενός Ιδρύματα ή περισσότερα του ενός πτυχία ο πίνακας τροποποιείται κατάλληλα» και η εμπειρία για την οποία περιέχεται πίνακας προς συμπλήρωση με τα εξής πεδία ανά θέση που δηλώνεται: «Χώρα», «Ημερομηνία: Από (μήνας/έτος) Έως (μήνας/έτος)», «Όνομασία Φορέα Ανάθεσης / Κυρίου του Έργου - Όνομασία Αναδόχου - Όνομα και συνοπτική περιγραφή της εγκατάστασης - της θέσης του ατόμου και περιγραφή των καθηκόντων αυτού», προ του οποίου σημειώνεται σε παρένθεση «(Αναγράφεται η ονομασία της/ων εγκατάστασης/ων επεξεργασίας λυμάτων στην/ις οποία/ες απασχολήθηκε, η θέση που κατείχε, οι αρμοδιότητες και ευθύνες που είχε σε κάθε θέση και η χρονική διάρκεια παραμονής. Η εμπειρία αναφέρεται πάντα στο εξειδικευμένο αντικείμενο που ζητείται κατά περίπτωση από τη διακήρυξη και το Προσάρτημα 6 του Παραρτήματος Ι αυτής)».

18. Επειδή, περαιτέρω, η διακήρυξη, στο άρθρο 2.4.6 με τίτλο «Λόγοι απόρριψης προσφορών», προβλέπει μεταξύ άλλων ότι «Η .... με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με



## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), ... β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσης διακήρυξης, ... θ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης» και στο άρθρο 3.1.1 με τίτλο «Ηλεκτρονική αποσφράγιση προσφορών», μεταξύ άλλων, ότι «...Η .... μπορεί να καλέσει τους οικονομικούς φορείς να συμπληρώσουν ή να διευκρινίσουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβληθεί, ή να διευκρινίσουν το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς τους, σύμφωνα με το άρθρο 310 του ν. 4412/2016.». Στο άρθρο 310 του ν. 4412/2016, τέλος, με τίτλο «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών (άρθρο 76 παρ. 4 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ)», προβλέπεται ότι «ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή τα δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή δεν λαμβάνεται υπόψη.

2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο στις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, όπως ιδίως παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της διαδικασίας σύναψης σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελή σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74) και μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

τα υποδείγματα που θεσπίζονται με το νόμο, τις κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση κατά το πρώτο εδάφιο δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση των όρων της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί. 3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση της παραγράφου 1 δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης. 4. Ο αναθέτων φορέας μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν, μέσα σε εύλογη προθεσμία η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόκλησης, το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή ήσσονος σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που ο αναθέτων φορέας κρίνει ότι μπορεί να θεραπευθούν. Η διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα της συγκεκριμένης προσφοράς σε σχέση με τις λοιπές. 5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για τον αναθέτοντα φορέα, εάν επίκειται αποκλεισμός του προσφέροντα ή υποψηφίου από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς.».

19. Επειδή, από τους παρατεθέντες στις δύο προηγούμενες σκέψεις όρους της διακήρυξης συνάγεται ότι για τη νόμιμη συμμετοχή του στο διαγωνισμό κάθε συμμετέχων και αν πρόκειται για ένωση ένα από τα μέλη της πρέπει να διαθέτει και να δηλώσει, μεταξύ άλλων, το όνομα και τα επαγγελματικά προσόντα του προτεινόμενου Διευθυντή Έργου, ειδικότητας Μηχανικού ΑΕΙ, ο οποίος μεταξύ άλλων πρέπει να διαθέτει πενταετή τουλάχιστον συνολική ειδική εμπειρία σε εκτέλεση καθηκόντων Διευθυντή Έργου ως Διευθυντής Λειτουργίας και Συντήρησης σε εγκαταστάσεις επεξεργασίας λυμάτων με σύστημα ενεργού ιλύος, με απομάκρυνση θρεπτικών (αζώτου ή/και φωσφόρου) ισοδύναμου πληθυσμού μεγαλύτερου ή ίσου του ενός εκατομμυρίου (1.000.000) Ι.Π. στην είσοδο της εγκατάστασης. Διαφορετικά, η προσφορά του

## **Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020**

θα πρέπει να απορριφθεί. Και τούτο, διότι δεν θα πληροί τους ελάχιστους όρους για τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό. Από τους πιο πάνω όρους της διακήρυξης, εξάλλου, συνάγεται ότι για την απόδειξη της εμπειρίας του προτεινόμενου Διευθυντή έργου, θα πρέπει, εκτός των σχετικών δηλώσεων στο ΕΕΕΣ, κάθε συμμετέχων να υποβάλει με την προσφορά του βιογραφικό σημείωμα του εν λόγω στελέχους, συνταγμένο σύμφωνα με το Υπόδειγμα Βιογραφικού του Παραρτήματος V της διακήρυξης, υπεύθυνη δήλωση του εν λόγω στελέχους, στην οποία θα αναφέρεται ότι σε περίπτωση που ο οικονομικός φορέας ανακηρυχθεί ανάδοχος αποδέχεται το διορισμό του στη συγκεκριμένη θέση ευθύνης για την εκτέλεση της σύμβασης και αποδεικτικά εμπειρίας του από τους αναθέτοντες φορείς των εκάστοτε συμβάσεων στο πλαίσιο των οποίων απέκτησε την επικαλούμενη εμπειρία. Διαφορετικά, και πάλιν η προσφορά του συμμετέχοντος θα πρέπει να απορριφθεί. Και τούτο, διότι, όταν η προσκόμιση εγγράφων και δικαιολογητικών έχει τεθεί επί ποινή αποκλεισμού, τότε ο διαγωνιζόμενος πρέπει να αποκλειστεί, προς διασφάλιση της αρχής της διαφάνειας, του ανταγωνισμού και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων (ΣΤΕ 194/2011), άλλως καθίσταται μη νόμιμη η σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000). Και ναί μεν, από τους προπαρατεθέντες όρους της διακήρυξης δεν προκύπτει με ρητή και σαφή διατύπωση ότι από τα αποδεικτικά εμπειρίας από τους εκάστοτε αναθέτοντες φορείς πρέπει να αποδεικνύεται το σύνολο των ζητούμενων χαρακτηριστικών των εγκαταστάσεων, στις οποίες το προτεινόμενο στέλεχος άσκησε καθήκοντα Διευθυντή Έργου ως Διευθυντής Λειτουργίας και Συντήρησής τους, η κατ' ελάχιστον, όμως πενταετής ειδική εμπειρία σε εγκαταστάσεις που διαθέτουν το σύνολο των ζητούμενων χαρακτηριστικών πρέπει σε κάθε περίπτωση να αποδεικνύεται από τα προσκομιζόμενα δικαιολογητικά, έστω συνδυαζόμενα μεταξύ τους. Διαφορετικά, δεν θα έχει αποδειχτεί ότι ο συμμετέχων πληροί τους ελάχιστους όρους συμμετοχής του στον διαγωνισμό. Τούτο δε, επιρρωνύεται από την αναφερόμενη στο υπόδειγμα του βιογραφικού ρητή απαίτηση η επικαλούμενη εμπειρία να αναφέρεται στο εξειδικευμένο αντικείμενο που ζητείται κατά περίπτωση από τη διακήρυξη και να έχει αποκτηθεί από την άσκηση των οικείων καθηκόντων σε εγκατάσταση για την οποία θα πρέπει να γίνει συνοπτική περιγραφή. Εξάλλου, αν από τα προσκομιζόμενα έγγραφα λείπει παντελώς οποιαδήποτε αναφορά ή στοιχείο

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

σχετικά με κάποιο από τα ζητούμενα χαρακτηριστικά των εγκαταστάσεων, δεν θα πρόκειται για ασάφεια που προκαλείται από το ίδιο το περιεχόμενο των προσκομιζόμενων εγγράφων που θα μπορούσε νομίμως να διευκρινιστεί ή να συμπληρωθεί κατά τους όρους του άρθρου 3.1.1 της διακήρυξης και τις διατάξεις του άρθρου 310 του ν. 4412/2016, αντιθέτως η προσφορά αυτή, λόγω της επίμαχης έλλειψης θα πρέπει άνευ ετέρου να απορριφθεί. Και τούτο, διότι διευκρίνιση ή συμπλήρωση εγγράφων με ελλιπές περιεχόμενο, θα συνιστά αντικατάστασή τους ή τροποποίηση του περιεχομένου τους, εις τρόπον ώστε η προσφορά να συμφωνεί πλέον με τους προαναφερόμενους όρους της διακήρυξης, ο δε συμμετέχων κατά παράβαση των αρχών της ίσης μεταχείρισης θα περιέρχεται σε ευμενή θέση έναντι των λοιπών συμμετεχόντων στον διαγωνισμό.

20. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από τον φάκελο της προσφοράς της ένωσης ...– ...– ..., για την πλήρωση του κριτηρίου του άρθρου 2.2.6 Ε) ι της διακήρυξης, η πρώτη παρεμβαίνουσα ένωση δήλωσε ότι διαθέτει ως Διευθυντή Έργου τον κ. ..., Χημικό Μηχανικό, προς απόδειξη δε πλήρωσης των σχετικών υπό τον αριθμό 2.2.9.2 Β4 (3) όρων της διακήρυξης προσκόμισε το αρχείο με την ονομασία «a.B.4.3.1. ....pdf», στο οποίο περιλαμβάνεται το Βιογραφικό του σημείωμα, η σχετική υπεύθυνη δήλωση και αποδεικτικά σχετικά με την αποκτηθείσα γενική και ειδική εμπειρία του. Από την επισκόπηση του βιογραφικού του σημειώματος, προκύπτει ότι η εμπειρία που το εν λόγω στέλεχος επικαλείται προς πλήρωση των προϋποθέσεων της διακήρυξης έχει αποκτηθεί ως εξής: 1. Από το Νοέμβριο 2013 έως την ημερομηνία υποβολής των προσφορών, στη θέση του Διαχειριστή Έργου (Consortium Manager), στις εγκαταστάσεις επεξεργασίας λυμάτων ... στο ... (...), κατά την εκτέλεση των υπηρεσιών Λειτουργίας και Συντήρησης των εγκαταστάσεων ... Στάδιο 2, Φάση 1, από την Εταιρεία ..... Οι εν λόγω εγκαταστάσεις έχουν (σχεδιαστική) δυναμικότητα περίπου 2.700.000 ΙΠ και περιλαμβάνουν τις ακόλουθες τεχνολογίες: Γραμμή Υγρών: ανύψωση, προεπεξεργασία, πρωτοβάθμια καθίζηση, βιολογική επεξεργασία, δευτεροβάθμια καθίζηση, χλωρίωση και Γραμμή Ιλύος: βαρυτική πύκνωση πρωτοβάθμιας ιλύος, επίπλευση με διαλυμένο αέρα της ενεργού ιλύος, αναερόβια χώνευση πρωτοβάθμιας και ενεργού ιλύος. Αφυδάτωση σε

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

ταινιοφιλτρόπρεσες. Μεταλλικό αεριοφυλάκιο (11.000 Nm<sup>3</sup>), συμπαραγωγή βιοαερίου (Συμπαραγωγή Ηλεκτρισμού και Θερμότητας) με δυναμικότητα 11,6 MW. 2. Από το Δεκέμβριο του 2007 έως το Νοέμβριο 2011, στη θέση του Διευθυντή Έργου και Διευθυντή έναρξης Λειτουργίας & Συντήρησης, στην εγκατάσταση επεξεργασίας λυμάτων ... στο ... (...), κατά την εκτέλεση εργασιών βελτιστοποίησης των εγκαταστάσεων της εν λόγω εγκατάστασης επεξεργασίας λυμάτων από τη ..... Η εγκατάσταση επεξεργασίας λυμάτων ... στο ... κατά το Στάδιο 1 είχε δυναμικότητα σχεδιασμού 300.000 κ.μ./ημέρα (1.800.000 ΙΠ) και διέθετε συνοπτικά τις εξής τεχνολογίες: Γραμμή υγρών: Ανύψωση, προεπεξεργασία, πρωτοβάθμια καθίζηση, βιολογική επεξεργασία ενεργού ιλύος, δευτεροβάθμια καθίζηση, χλωρίωση. 3. Από το Δεκέμβριο του 2011 έως τον Οκτώβριο του 2013, στη θέση του Διευθυντή Έργου, στην εγκατάσταση επεξεργασίας λυμάτων στο ..., ... (...), κατά την αποκατάσταση και επέκταση της εν λόγω εγκατάστασης επεξεργασίας λυμάτων από τη ..... Η εγκατάσταση επεξεργασίας λυμάτων στο ..., ... έχει δυναμικότητα σχεδιασμού 900.000 ΙΠ και διαθέτει συνοπτικά τις εξής τεχνολογίες: Γραμμή Υγρών: πρωτοβάθμια καθίζηση χωρίς αντιδρώντα, συμβατική δευτεροβάθμια επεξεργασία ενεργού ιλύος (κυκλική βιολογική δεξαμενή), κυκλική δεξαμενή καθίζησης αναρρόφησης, τριτοβάθμια επεξεργασία: φίλτρα άμμου, απολύμανση με υπεριώδη ακτινοβολία (UV), Γραμμή Ιλύος: Πάχυνση (DRAINIS TURBO) μεσοφιλική αναερόβια χώνευση, αξιοποίηση βιοαερίου ως καύσιμο βιομεθάνιο, αφυδάτωση σε ταινιοφιλτρόπρεσες, Επεξεργασία αέρα: χημικές πλυντηρίδες, αραίωση αέρα. Εξ αυτών, όμως, μόνον για την πρώτη σύμβαση έχει προσκομίσει νόμιμο αποδεικτικό εμπειρίας από τον αναθέτοντα φορέα της εγκατάστασης {βλ. το από 11-07-2019 πιστοποιητικό εμπειρίας από τη Διεύθυνση Κατασκευών για Πόσιμο Νερό και Λύματα του Υπουργείου Στέγασης, Υπηρεσιών Κοινής Ωφέλειας και Αστικής Ανάπτυξης της ..., το οποίο περιέχεται στο ηλεκτρονικό αρχείο α.B4.3.1. .... Pdf, καθώς και το από 12.06.2019 Πιστοποιητικό Ικανότητας της ίδιας Υπηρεσίας (ηλεκτρονικό αρχείο αB4.2\_ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ...-SI.pdf)} και συνεπώς μόνον αυτή η σύμβαση μπορεί νομίμως να ληφθεί υπόψη. Αντιθέτως, για τις δύο άλλες ως άνω συμβάσεις προσκομίζονται βεβαιώσεις από την εταιρεία ..., στην οποία ο κ. ... εργαζόταν και όχι από τον φορέα ανάθεσης της εγκατάστασης και συνεπώς δεν πληρούν τους όρους της διακήρυξης και η επικαλούμενη εμπειρία από τις εν λόγω συμβάσεις δεν μπορεί να γίνει δεκτή.

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

Παράλληλα, στο βιογραφικό του σημείωμα, ο κ. ..., επικαλείται και εμπειρία κτηθείσα στο πλαίσιο σειράς έργων, με τη διατύπωση «Από το 1999 έως το 2007, άσκηση δραστηριότητας σε διάφορες χώρες (Ισπανία, Μπενελούξ, Ιταλία, Πορτογαλία, Γαλλία), με διάφορους πελάτες από κλάδους της τοπικής αυτοδιοίκησης και της βιομηχανίας – ..... (πρώην ...) – συμβάσεις Σχεδιασμού και Κατασκευής με διαφορετικές τεχνολογίες, μεταξύ αυτών η αφαίρεση αζώτου και φωσφόρου. Σχεδιασμός, κατασκευές, αρθρωτός εξοπλισμός, λειτουργία και συντήρηση. Σε διάφορες θέσεις: Διαχειριστής Συμβάσεων Βιομηχανικών Έργων, Εκτελεστικός Διευθυντής του υποκαταστήματος Ισπανίας, Αναπληρωτής Διευθυντής Συμβάσεων Εξαγωγών στα Κεντρικά Γραφεία στο ...». Ωστόσο, η ως άνω επικαλούμενη εμπειρία δεν μπορεί επίσης να γίνει δεκτή, προεχόντως διότι οι επικαλούμενες συμβάσεις δεν συνοδεύονται από κανένα αποδεικτικό εμπειρίας, επιπλέον διότι τα καθήκοντα που άσκησε ο κ. ... στα πλαίσια των επίμαχων συμβάσεων δεν ήταν διευθυντή έργου κατά την εκτέλεση των υπηρεσιών Λειτουργίας και Συντήρησης των εγκαταστάσεων, αλλά καθήκοντα στις εξής θέσεις: «Διαχειριστής Συμβάσεων Βιομηχανικών Έργων, Εκτελεστικός Διευθυντής του υποκαταστήματος Ισπανίας, Αναπληρωτής Διευθυντής Συμβάσεων Εξαγωγών στα Κεντρικά Γραφεία στο ...». Εξάλλου, στα χαρακτηριστικά του έργου της πρώτης ως άνω σύμβασης, όπως άλλωστε και των δύο άλλων, στο πλαίσιο των οποίων ο κ. ..., δηλώνει ότι έχει αποκτήσει την απαιτούμενη από τη διακήρυξη ειδική εμπειρία, όπως αυτά προκύπτουν από το βιογραφικό του σημείωμα και τα προσκομισθέντα πιστοποιητικά από τη Διεύθυνση Κατασκευών για Πόσιμο Νερό και Λύματα του Υπουργείου Στέγασης, Υπηρεσιών Κοινής Ωφέλειας και Αστικής Ανάπτυξης της ... και τη ..., δεν περιλαμβάνεται καθόλου η «απομάκρυνση θρεπτικών (αζώτου ή/και φωσφόρου)», όπως επιβάλλεται από τον όρο 2.2.6.Ε. στοιχείο (i) της διακήρυξης, ούτε από το περιεχόμενο των ως άνω εγγράφων, ιδίως από την περιγραφή των λοιπών χαρακτηριστικών της εγκατάστασης επεξεργασίας λυμάτων ... στο ..., η οποία και μόνον λαμβάνεται υπόψη, προκύπτει κάποια ασάφεια ως προς το αν η επίμαχη εγκατάσταση, ούτε άλλωστε και οι λοιπές, χρησιμοποιούν τεχνολογία απομάκρυνσης θρεπτικών (αζώτου ή/και φωσφόρου) ή όχι, ούτε όμως και η προσβαλλόμενη απόφαση, ούτε και στις απόψεις της η αναθέτουσα αρχή επικαλείται ασάφεια που προκαλείται από τις αναφορές στα προσκομισθέντα έγγραφα. Η επίκληση, άλλωστε, του αμιγώς τεχνικού χαρακτήρα του ζητήματος

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

της διακρίβωσης των χαρακτηριστικών των εγκαταστάσεων έργων, στο πλαίσιο των οποίων ο κ. ..., έχει αποκτήσει την εμπειρία την οποία επικαλείται και της διαπίστωσης περί του αν αυτά πληρούν ή όχι τις απαιτούμενες από τη Διακήρυξη προδιαγραφές, δεν ερείδεται ούτε στους όρους της διακήρυξης, ούτε στις διατάξεις του άρθρου 310 του ν. 4412/2016, συνεπώς δεν μπορεί να συνιστά νόμιμη βάση για την παροχή διευκρινίσεων ή συμπληρώσεων των εγγράφων που η πρώτη παρεμβαίνουσα ένωση προσκόμισε, επιπλέον συνιστά και μη επιτρεπτή μεταβολή των όρων υποβολής των προσφορών στον διαγωνισμό, κατά παράβαση της αρχής της τυπικότητας που συνιστά έκφανση της αρχής της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, αφού το πρώτον μετά την υποβολή των προσφορών επιτρέπεται η συμπλήρωση των προσκομιζόμενων εγγράφων για την απόδειξη μιας ιδιότητας, που με σαφήνεια περιγράφεται στα έγγραφα της σύμβασης και ζητείται να αποδεικνύεται, καίτοι δεν αποδεικνύουν την ιδιότητα αυτή, με αιτιολογία τον αμιγώς τεχνικό χαρακτήρα του ζητήματος. Ούτε, άλλωστε, προβάλλεται, ούτε προκύπτει ότι από ρητώς αναφερόμενα στα προσκομισθέντα έγγραφα λοιπά χαρακτηριστικά των επίμαχων εγκαταστάσεων συνάγεται ότι οι εγκαταστάσεις αυτές σε κάθε περίπτωση απομακρύνουν θρεπτικά (άζωτο ή/και φώσφορο), ώστε, καίτοι δεν αναφέρεται ρητώς, για λόγους άρσης πάσης αμφιβολίας, το ζήτημα να πρέπει να διευκρινιστεί. Αντιθέτως, στην περιγραφή της 1<sup>ης</sup> σύμβασης (υπηρεσιών Λειτουργίας και Συντήρησης των εγκαταστάσεων της ... στο ... Στάδιο 2, Φάση 1) την οποία επικαλείται ο κ. ... για την τεκμηρίωση της εμπειρίας του, η οποία και μόνον λαμβάνεται νομίμως υπόψη, αφού είναι η μόνη για την οποία υποβάλλεται και αποδεικτικό εμπειρίας από τον αναθέτοντα φορέα, παρόλο που αναφέρονται οι τεχνολογίες λειτουργίας της εγκατάστασης, δεν υπάρχει καμία αναφορά ούτε υπονοείται, ούτε μπορεί να συναχθεί ότι πραγματοποιείται και απομάκρυνση θρεπτικών (αζώτου ή/και φωσφόρου). Κατά συνέπεια, ενόψει των όσων γίνονται δεκτά στην αμέσως προηγούμενη σκέψη, τα ως άνω προσκομισθέντα έγγραφα και δικαιολογητικά για την απόδειξη της ειδικής εμπειρίας του προτεινόμενου από την πρώτη παρεμβαίνουσα ένωση ...– ...– ... ως Διευθυντή Έργου, κ. ..., δεν μπορούσαν να διευκρινιστούν ή συμπληρωθούν ως προς τα αν οι εγκαταστάσεις τις οποίες επικαλείται απομακρύνουν θρεπτικά (άζωτο ή/και φώσφορο), κατ' εφαρμογή των όρων του άρθρου 3.1.1 της διακήρυξης και των διατάξεων του άρθρου 310 του ν. 4412/2016, διότι η παντελής απουσία σε αυτά οποιασδήποτε

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

αναφοράς ή στοιχείου σχετικά με την απομάκρυνση θρεπτικών (αζώτου ή/και φωσφόρου), την οποία απαιτείται επί ποινή απόρριψης να διαθέτουν οι εγκαταστάσεις στις οποίες ο προτεινόμενος διευθυντής έργου έχει αποκτήσει την απαιτούμενη εμπειρία, δεν συνιστά ασάφεια, επουσιώδη πλημμέλεια ή πρόδηλο τυπικό σφάλμα που επιδέχεται διόρθωση ή συμπλήρωση, αντιθέτως καθιστά το περιεχόμενο των προσκομισθέντων εγγράφων ελλιπές, ως προς την ιδιότητα που πρέπει να αποδεικνύουν, η δε συμπλήρωσή τους θα έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάστασή τους ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, ενώ η πρώτη παρεμβαίνουσα ένωση, κατά παράβαση των αρχών της ίσης μεταχείρισης, θα περιέλθει σε ευμενή θέση έναντι των λοιπών συμμετεχόντων στον διαγωνισμό. Τούτων, έπεται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το μέρος της, κατά το οποίο αποφασίζεται, επί τη βάση των Όρων 2.2.6.Ε στοιχείο (i) και 2.2.9.2 στοιχείο Β4 (3) της διακήρυξης και του άρθρου 310 του ν. 4412/2016, η πρώτη παρεμβαίνουσα ένωση να παράσχει διευκρινίσεις «ως προς τις εγκαταστάσεις στις οποίες ο δηλωθείς ως Διευθυντής Έργου κ. ... απέκτησε την επικαλούμενη εμπειρία του, ώστε να καταστεί σαφές ότι αυτές όντως περιλαμβάνουν την αφαίρεση θρεπτικών (αζώτου ή/και φωσφόρου), όπως απαιτεί η Διακήρυξη» είναι μη νόμιμη και πρέπει να ακυρωθεί. Συνακόλουθα, ο πρώτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής, που βάλλει κατά της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που ζητούνται διευκρινίσεις από την ένωση ...– ...– ... πρέπει να γίνει δεκτός.

21. Επειδή, περαιτέρω, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι μη νομίμως με την προσβαλλόμενη απόφαση ζητείται από την ένωση ...– ...– ... να διευκρινιστεί ότι «ο κατεχόμενος από τον κ. ... ακαδημαϊκός τίτλος σπουδών αλλοδαπού ιδρύματος πιστοποιεί την κατοχή των ακαδημαϊκών γνώσεων και επαγγελματικών δικαιωμάτων που απαιτεί η διακήρυξη (Όρος 2.2.6.Ε στοιχείο (ii) της Διακήρυξης)».

22. Επειδή, επιπλέον των όσων αναφέρονται στη 17<sup>η</sup> σκέψη της παρούσας η διακήρυξη, στο άρθρο 2.2.6, με τίτλο «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» ορίζει, μεταξύ άλλων, και τα εξής: «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται (σωρευτικά): Α) ... Β) ... Γ) ... Δ) ... Ε) Να



## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

διαθέτουν και να δηλώσουν τα ονόματα και επαγγελματικά προσόντα αυτών που θα στελεχώσουν τις κατ' ελάχιστον θέσεις ευθύνης της Ομάδας Έργου για την εκτέλεση της σύμβασης, σύμφωνα με τις παρακάτω ελάχιστες απαιτήσεις: i)..[..] ii) Συντονιστή Τμήματος Λειτουργίας, ειδικότητας Χημικού Μηχανικού ΑΕΙ, με επταετή (7) τουλάχιστον γενική εμπειρία σε ανάλογη θέση στο πλαίσιο της οποίας πέντε (5) τουλάχιστον έτη ειδική εμπειρία σε καθήκοντα υπευθύνου λειτουργίας σε εγκαταστάσεις επεξεργασίας λυμάτων με σύστημα ενεργού ιλύος, με απομάκρυνση θρεπτικών (αζώτου ή/και φωσφόρου) ισοδύναμου πληθυσμού μεγαλύτερου ή ίσου του ενός εκατομμυρίου (1.000.000) Ι.Π. στην είσοδο της εγκατάστασης. ...».

23. Επειδή, όπως προκύπτει από τον φάκελο της προσφοράς της η ένωση ...– ...– ..., ως Συντονιστή Τμήματος Λειτουργίας δήλωσε τον κ. ..., ο οποίος σύμφωνα με το υποβληθέν βιογραφικό σημείωμά του διαθέτει Πτυχίο στις Επιστήμες Περιβάλλοντος και Υγιεινής από το Πανεπιστήμιο του Παρισιού Val-de-Marne (1991), Μεταπτυχιακό στις Επιστήμες της Μικροβιολογίας, της Ενζυματικής και της Βιομετατροπής από το Τεχνολογικό Πανεπιστήμιο της Κομπιέν (UTC) (1992) και Διδακτορικό στη Μηχανική Διεργασιών από το Εθνικό Πολυτεχνείο Τουλούζης (INPT) (1998). Με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής της, κατά το μέρος που αφορά στις ζητηθείσες από την πρώτη παρεμβαίνουσα ένωση εταιρειών διευκρινίσεις, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι ο κ. ... κατέχει τίτλους σπουδών που αφορούν σε επιστήμες και όχι σε Μηχανική, υπολείπεται δε και ο χρόνος σπουδών του κατά ένα έτος από τα πέντε (συνολικά) που απαιτούνται για την κτήση τίτλου σπουδών Μηχανικού, κατά συνέπεια, δεν κατέχει Δίπλωμα Χημικού Μηχανικού ΑΕΙ, ούτε το διδακτορικό στη Μηχανική Διεργασιών αποτελεί τίτλο σπουδών και δεν συνεισφέρει, ήτοι δεν λαμβάνεται υπόψη ούτε για την ισοτιμία, ούτε για την αντιστοιχία του τίτλου σπουδών, ως εκ τούτου η μη κάλυψη της απαίτησης για Διπλωματούχο Χημικό Μηχανικό είναι προφανής, σαφής και ανεπίδεκτη διευκρίνισης, η δε προσβαλλόμενη πράξη αποφασίζοντας περί του αντιθέτου είναι παράνομη ως αντιβαίνουσα ευθέως τον όρο 2.2.6.Ε. (ii) της διακήρυξης και ακυρωτέα. Και ναι μεν, η ειδικότητα του πτυχιούχου στις Επιστήμες Περιβάλλοντος και Υγιεινής, ακόμη και σε συνδυασμό με την κατοχή μεταπτυχιακού τίτλου σπουδών στις Επιστήμες της Μικροβιολογίας, της Ενζυματικής και της Βιομετατροπής και διδακτορικού στη

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

Μηχανική Διεργασιών φαίνεται ότι δεν αντιστοιχεί στη γραμματική διατύπωση της απαιτούμενης στο άρθρο 2.2.6. Ε) ii) ειδικότητας, του Χημικού Μηχανικού, ωστόσο, δεν μπορεί να αποκλειστεί στο γαλλικό εκπαιδευτικό σύστημα, η ειδικότητα του κ. ... να είναι αντίστοιχη του ακαδημαϊκού τίτλου του Χημικού Μηχανικού ΑΕΙ στην Ελλάδα και να παρέχει αντίστοιχη με τον τίτλο αυτό επαγγελματική επάρκεια. Κατά συνέπεια, δεν θα ήταν νόμιμη η άνευ ετέρου απόρριψη της προσφοράς της πρώτης παρεμβαίνουσας ένωσης, με την αιτιολογία ότι η ειδικότητα του προτεινόμενου από αυτήν Συντονιστή Τμήματος Λειτουργίας, δεν είναι Χημικού Μηχανικού, αλλά πτυχιούχου στις Επιστήμες Περιβάλλοντος και Υγιεινής και κατόχου μεταπτυχιακού τίτλου σπουδών στις Επιστήμες της Μικροβιολογίας, της Ενζυματικής και της Βιομετατροπής και διδακτορικού στη Μηχανική Διεργασιών, αν προηγουμένως δεν ζητείτο να διευκρινιστεί ότι στη Γαλλία η ως άνω ειδικότητα είναι αντίστοιχη της ειδικότητας που δίδει ο ακαδημαϊκός τίτλος του Χημικού Μηχανικού ΑΕΙ στην Ελλάδα και ότι κατέχει αντίστοιχη με το Χημικό Μηχανικό επαγγελματική επάρκεια. Η απαίτηση της διακήρυξης, εξάλλου, ο Συντονιστής Λειτουργίας της εγκατάστασης να έχει ειδικότητα Χημικού Μηχανικού, δεν έχει την έννοια ότι απορρίπτεται όποιος δεν έχει ακαδημαϊκό τίτλο με την ειδικότητα αυτή, αλλά ότι απαιτείται, αλλά και αρκεί «πέραν από την γενική επιστήμη (η οποία θα καλύπτετο και από την ειδικότητα απλού χημικού), ... [να έχει] ... και γνώσεις μηχανικής, και δη γνώσεις για τα φαινόμενα μεταφοράς μάζας και θερμότητας, θερμοδυναμικής ...» (βλ. ad hoc ΑΕΠΠ 857/2019, σκ. 25). Όπως, άλλωστε, κρίθηκε στην ίδια ως άνω απόφαση της ΑΕΠΠ (βλ. ΑΕΠΠ 857/2019) τα προσόντα και η εμπειρία των στελεχών της Ομάδας Έργου που απαιτούνται, τίθενται για να διασφαλίζουν ότι τα στελέχη που θα καταλάβουν «τις θέσεις απόλυτης ευθύνης της αποδοτικής λειτουργίας της εγκατάστασης είναι ικανά να διοικήσουν, διαχειριστούν και συντονίσουν την εκτέλεση της σύμβασης ... ώστε να έχουν αντιμετωπίσει και επιλύσει ήδη επιτυχώς τα ζητήματα που εγείρονται κατά την λειτουργία και συντήρηση εγκαταστάσεων αναλόγου μεγέθους», προσόντα που στο πρόσωπο του Συντονιστή Λειτουργίας της εγκατάστασης δεν κρίθηκε ότι έχει μονοσήμαντα ο Χημικός Μηχανικός, παρά τα περί του αντιθέτου προβαλλόμενα από την προσφεύγουσα, απεναντίας, ο ισχυρισμός περί της αντιστοίχησης του Χημικού Μηχανικού με άλλες ειδικότητες δεν εξετάστηκε κατ' ουσίαν, αλλά απερρίφθη ως αλυσιτελώς και χωρίς έννομο συμφέρον προβαλλόμενος. Στην εν λόγω

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

απόφαση της ΑΕΠΠ, τέλος, κρίθηκε ότι «ούτε ο αναθέτων φορέας, ούτε και πολύ περισσότερο η ΑΕΠΠ δύνανται εκ του νόμου να προβούν σε έλεγχο σχετικά με την αντιστοίχιση ακαδημαϊκών τίτλων σπουδών με συγκεκριμένη επαγγελματική επάρκεια». Όπως βάσιμα, εξάλλου, ισχυρίζεται ο αναθέτων φορέας στις απόψεις του, τυχόν στενή και μονοσήμαντη ερμηνεία του επίμαχου όρου της διακήρυξης περί της απαιτούμενης ειδικότητας του Συντονιστή Λειτουργίας, πέραν της ασυμφωνίας της με την αρχή προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού και την τελολογία της σχετικής νομοθεσίας και της διακήρυξης, θα παραβίαζε θεμελιώδεις ελευθερίες και αρχές του ενωσιακού δικαίου και, ιδίως, την ελευθερία κυκλοφορίας προσώπων και υπηρεσιών (άρθρο 3 παρ. 2 της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση (ΣΕΕ) και άρθρο 21 της ΣΛΕΕ), την ερειδόμενη στις ελευθερίες αυτές αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης, καθώς και τις αρχές της απαγόρευσης των διακρίσεων (άρθρο 19 ΣΛΕΕ) και της αναλογικότητας, στο μέτρο που δε θα επέτρεπε ή θα καθιστούσε υπέρμετρα δυσχερή τη συμμετοχή οικονομικών φορέων προερχόμενων από άλλα κράτη μέλη σε διαγωνιστικές διαδικασίες, για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των οποίων απαιτείται η προσκόμιση ακαδημαϊκών τίτλων βάσει των ισχυόντων στην Ελλάδα, δεδομένου ότι οι τελευταίοι σε κάθε χώρα μπορεί να αντιστοιχούν σε διαφορετικό πρόγραμμα σπουδών και να συνεπάγονται, ως εκ τούτου, διαφορετικά επαγγελματικά προσόντα και δικαιώματα για τους κατόχους τους. Οι ισχυρισμοί, τέλος, της προσφεύγουσας ότι οι ακαδημαϊκοί τίτλοι του κ. ... δεν του προσδίδουν ούτε στη Γαλλία την απαιτούμενη ειδικότητα τουλάχιστον του Μηχανικού, προβάλλονται προώρως. Τούτο, διότι αφορούν την κρίση του αναθέτοντος φορέα επί των διευκρινίσεων που θα προσκομίσει η πρώτη παρεμβαίνουσα, κατόπιν της σχετικής πρόσκλησης προς τούτο. Συνακόλουθα, ο δεύτερος λόγος της κρινόμενης προσφυγής, που βάλλει κατά της προσβαλλόμενης απόφασης, κατά το μέρος που ζητούνται διευκρινίσεις από την ένωση ...– ...– ..., πρέπει να απορριφθεί.

24. Επειδή, επέκεινα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι μη νομίμως με την προσβαλλόμενη απόφαση ζητείται από την ένωση ...– ...– ... να διευκρινίσει τα υποβληθέντα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και περιβαλλοντικής διαχείρισης.

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

25. Επειδή, η διακήρυξη στο άρθρο 2.2.7 με τίτλο «Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης», ορίζει τα εξής: «Οι οικονομικοί φορείς για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης οφείλουν να συμμορφώνονται με: α) το πρότυπο διαχείρισης ποιότητας κατά ISO 9001 ή ισοδύναμο στον τομέα λειτουργίας και συντήρησης εγκαταστάσεων επεξεργασίας λυμάτων ή υγρών αποβλήτων. β) το πρότυπο περιβαλλοντικής Διαχείρισης κατά ISO 14001 ή ισοδύναμο, στον τομέα λειτουργίας και συντήρησης εγκαταστάσεων επεξεργασίας λυμάτων ή υγρών αποβλήτων. γ) το πρότυπο διαχείρισης ασφάλειας και υγείας κατά BS OHSAS 18001 ή ισοδύναμο, στον τομέα λειτουργίας και συντήρησης εγκαταστάσεων επεξεργασίας λυμάτων ή υγρών αποβλήτων. δ) το πρότυπο διαχείρισης ενέργειας κατά ISO 50001 ή ισοδύναμο, στον τομέα λειτουργίας και συντήρησης εγκαταστάσεων επεξεργασίας λυμάτων ή υγρών αποβλήτων ή νερού. Σε περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων όλα τα μέλη της ένωσης θα πρέπει να συμμορφώνονται με τα υπό στοιχ. α, β και γ πρότυπα της παρούσας, ενώ το υπό στοιχ. (δ) αρκεί να πληρούται στο πρόσωπο τουλάχιστον ενός μέλους της ένωσης». Περαιτέρω, στο άρθρο 2.2.9 της διακήρυξης με τίτλο «Αποδεικτικά μέσα», μεταξύ άλλων, ορίζεται ότι «2.2.9.1. Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών. Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικά συμμετοχής: το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα III ... (1) ... (2) ... (3) τα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και περιβαλλοντικής διαχείρισης της παρ. Β.5 του άρθρου 2.2.9.2 της παρούσας. ...», στη δε παράγραφο Β.5 του άρθρου 2.2.9.2, ότι «Β.5. Για την απόδειξη της συμμόρφωσής τους με πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης της παραγράφου 2.2.7 οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν τα ακόλουθα: 1. Πιστοποιητικό διαχείρισης Ποιότητας κατά ISO 9001 ή ισοδύναμο, στον τομέα λειτουργίας και συντήρησης εγκαταστάσεων επεξεργασίας λυμάτων ή υγρών αποβλήτων. 2. Πιστοποιητικό περιβαλλοντικής διαχείρισης κατά ISO 14001 ή ισοδύναμο, στον τομέα λειτουργίας και συντήρησης εγκαταστάσεων επεξεργασίας λυμάτων ή υγρών

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

αποβλήτων. 3. Πιστοποιητικό διαχείρισης ασφάλειας και υγείας κατά BS OHSAS 18001 ή ισοδύναμο, στον τομέα λειτουργίας και συντήρησης εγκαταστάσεων επεξεργασίας λυμάτων ή υγρών αποβλήτων. 4. Πιστοποιητικό διαχείρισης ενέργειας κατά ISO 50001 ή ισοδύναμο, στον τομέα λειτουργίας και συντήρησης εγκαταστάσεων επεξεργασίας λυμάτων ή υγρών αποβλήτων ή νερού.».

26. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από τον φάκελο της προσφοράς της, η ένωση ...– ...– ..., εκτός του ΕΕΕΣ, προσκόμισε για το μέλος της ... πιστοποιητικά ISO 9001, ISO 14001, OHSAS 18001, τα οποία ως πεδίο πιστοποίησης αναφέρουν τα εξής: «Σχεδιασμός, υλοποίηση και πώληση εγκαταστάσεων επεξεργασίας υδάτων. Λειτουργία και συντήρηση εγκαταστάσεων επεξεργασίας υδάτων και παροχή συναφών υπηρεσιών. Καινοτομία, εμπορική προώθηση, σχεδιασμός, υλοποίηση, κατασκευή και πώληση εγκαταστάσεων και εξοπλισμού, καθώς και παροχή υπηρεσιών. Κατάρτιση και διαχείριση επενδυτικών λειτουργιών για τα εργοστάσια επεξεργασίας υδάτων βάσει σύμβασης κατασκευής, λειτουργίας, μεταβίβασης», και πιστοποιητικό ISO 50001, το οποίο ως πεδίο πιστοποίησης αναφέρει τη «λειτουργία και συντήρηση εγκαταστάσεων επεξεργασίας υδάτων και (την) παροχή συναφών υπηρεσιών». Ενόψει της ρητής και σαφούς διατύπωσης των οικείων όρων της διακήρυξης, το πεδίο πιστοποίησης των προσκομισθέντων πιστοποιητικών διασφάλισης ποιότητας κατά ISO 9001, ISO 14001, OHSAS 18001 δεν φαίνεται να καλύπτει τον τομέα λειτουργίας και συντήρησης εγκαταστάσεων επεξεργασίας λυμάτων ή υγρών αποβλήτων, όπως απαιτείται. Το γεγονός, εξάλλου, ότι οι εγκαταστάσεις επεξεργασίας υγρών αποβλήτων ή λυμάτων διαφέρουν ουσιαστικά από τις εγκαταστάσεις επεξεργασίας νερού, συνακόλουθα διαφέρουν και τα αντίστοιχα πεδία διασφάλισης ποιότητας που παρέχονται στους φορείς λειτουργίας και συντήρησής τους από διαπιστευμένους οργανισμούς βασίμως υποστηρίζεται από την προσφεύγουσα και δεν αμφισβητείται κατ' ουσίαν ούτε από τον αναθέτοντα φορέα, ούτε από την πρώτη παρεμβαίνουσα ένωση. Άλλωστε, η διαφοροποίηση του πεδίου πιστοποίησης μεταξύ εγκαταστάσεων επεξεργασίας λυμάτων ή υγρών αποβλήτων έναντι των εγκαταστάσεων επεξεργασίας νερού, εκτός άλλων, προβάλλει και από τους όρους του άρθρου 2.2.7 της διακήρυξης, αλλά και αυτούς του άρθρου 2.2.9.2 Β.5, κατά τους οποίους για μεν τα ISO 9001, ISO 14001, OHSAS 18001

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

απαιτείται πιστοποίηση σε εγκαταστάσεις επεξεργασίας λυμάτων ή υγρών αποβλήτων, ενώ για το ISO 50001 γίνεται δεκτή πιστοποίηση και σε εγκαταστάσεις επεξεργασίας νερού. Ο αναθέτων φορέας, όμως, στις απόψεις του υποστηρίζει τα εξής: «Δεδομένης 1. της αμιγώς τεχνικής φύσης του ζητήματος του ακριβούς περιεχομένου, αφενός, ενός ISO αφορώντος στον τομέα λειτουργίας και συντήρησης εγκαταστάσεων επεξεργασίας λυμάτων ή υγρών αποβλήτων και, αφετέρου, ενός ISO αφορώντος εγκαταστάσεις επεξεργασίας υδάτων, καθώς και της τυχόν ταύτισης, αλληλοεπικάλυψης ή, αντιθέτως, της διάστασης αυτών των δύο προτύπων, 2. της ρητής συμπερίληψης στο αντικείμενο πιστοποίησης των προσκομισθέντων πιστοποιητικών ISO της «παροχής συναφών (προφανώς, με την επεξεργασία υδάτων) υπηρεσιών», η οποία δημιουργεί ασάφεια ως προς το εύρος του αντικειμένου στο οποίο, εν τέλει, αφορά η παρασχεθείσα πιστοποίηση, ώστε να μπορεί να πιθανολογηθεί ότι στις συναφείς υπηρεσίες περιλαμβάνεται και η επεξεργασία λυμάτων ή υγρών αποβλήτων, 3. της, σε κάθε περίπτωση δικαιολογημένης, έλλειψης στοιχείων και γνώσεων ως προς τον τρόπο με τον οποίο τα ως άνω πιστοποιητικά ερμηνεύονται στη Γαλλία, χώρα έκδοσης αυτών, καθώς και ως προς την πρακτική εφαρμογή τους εκεί, 4. της εκπεφρασμένης βούλησης του ενωσιακού και του εθνικού νομοθέτη η νομοθεσία περί δημοσίων συμβάσεων να ερμηνεύεται υπό το πρίσμα και στην κατεύθυνση της προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού και να ευνοεί το «άνοιγμα» των δημοσίων συμβάσεων σε όσο το δυνατό περισσότερους οικονομικούς φορείς, ώστε να μην επιτρέπεται ο αυτόματος αποκλεισμός οικονομικού φορέα για την πληρότητα ή εγκυρότητα των προσκομισθέντων δικαιολογητικών του οποίου υφίσταται εγγενώς ή προκύπτει τυχόν ασάφεια, 5. της διαπίστωσης ότι τα υποβληθέντα πιστοποιητικά ISO δεν παύουν να αποτελούν μεταφράσεις, στην ελληνική, ξενόγλωσσων εγγράφων, γεγονός που επιτείνει την ήδη υπάρχουσα ασάφεια που απορρέει από τη διατύπωσή τους ως προς το ακριβές περιεχόμενο του αντικειμένου πιστοποίησης, 6. της διαλαμβανόμενης στην υποβληθείσα από την Εταιρεία επικυρωμένη μετάφραση αποσπάσματος αρχικής καταχώρησης αυτής στο Μητρώο Εμπορίου και Εταιρειών πρόβλεψης ότι η κύρια δραστηριότητα της Εταιρείας ... συνίσταται στην «επεξεργασία υδάτων πόσιμων βιομηχανικών και λυμάτων, εκμετάλλευση και σε όλες τις υπηρεσίες που είναι συναφείς με την επεξεργασία αποβλήτων», 7. της προβλεπόμενης στο άρθρο 310 του ν.

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

4412/2016 περί παροχής διευκρινίσεων δυνατότητας ενός αναθέτοντος φορέα να ζητά από κάποιον οικονομικό φορέα την παροχή διευκρινίσεων επί ήδη υποβληθέντων νομίμως δικαιολογητικών και εγγράφων, όπως εν προκειμένω, και 8. ληπτέου υπόψη του γεγονότος ότι η ως άνω ασάφεια των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς ενδέχεται να οδηγήσει στον αποκλεισμό του υποψηφίου (βλ. Όρο 2.4.6. της Διακήρυξης), ο αναθέτων φορέας έκρινε σκόπιμο να ζητήσει διευκρινίσεις από το μέλος της ένωσης Εταιρεία ... ως προς το ακριβές αντικείμενο πιστοποίησης των υποβληθέντων από την ίδια πιστοποιητικών ISO, προκειμένου, μη αρκούσης της πιθανολόγησης, να διαπιστωθεί με βεβαιότητα ότι αυτά καλύπτουν τη σχετική απαίτηση της Διακήρυξης, ήτοι την πιστοποίηση στον τομέα λειτουργίας και συντήρησης εγκαταστάσεων επεξεργασίας λυμάτων ή υγρών αποβλήτων.».

Οι ως άνω ισχυρισμοί του αναθέτοντος φορέα, πρέπει να γίνει δεκτό ότι είναι βάσιμοι. Και τούτο, διότι και υπό τη βάσιμη εκδοχή ότι οι τομείς πιστοποίησης διασφάλισης ποιότητας σε εγκαταστάσεις λειτουργίας και συντήρησης επεξεργασίας λυμάτων ή υγρών αποβλήτων, διαφέρουν από αυτές των εγκαταστάσεων επεξεργασίας νερού, δεν μπορεί να αποκλειστεί ότι τα σχετικά πιστοποιητικά κατά ISO 9001, ISO 14001, OHSAS 18001, που εκδίδουν γαλλικοί φορείς πιστοποίησης όταν εκδίδονται με πεδίο πιστοποίησης τις εγκαταστάσεις υδάτων καταλαμβάνουν τόσο τις εγκαταστάσεις επεξεργασίας νερού όσο και αυτές των υγρών αποβλήτων και λυμάτων. Λαμβάνοντας υπόψη ότι στα πρωτότυπα πιστοποιητικά που προσκόμισε η πρώτη παρεμβαίνουσα ένωση με την προσφορά της, το πεδίο εφαρμογής αφορά σε «water treatment facilities» (μετάφραση: εγκαταστάσεις επεξεργασίας υδάτων) και ότι στο απόσπασμα αρχικής καταχώρησης της εταιρείας ...στο Μητρώο Εμπορίου και Εταιρειών αναφέρεται πως η δραστηριότητα που η εταιρεία ...ασκεί είναι στη γαλλική γλώσσα «Traitement des eaux potables industrielles et residuaires» (μετάφραση: «επεξεργασία υδάτων, πόσιμων βιομηχανικών και λυμάτων»), δεν μπορεί να αποκλειστεί ότι στη Γαλλία το πεδίο πιστοποίησης σε εγκαταστάσεις «υδάτων» στα πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας δεν καταλαμβάνει μόνον αυτές που αφορούν σε νερό, αλλά ότι μπορεί να καταλαμβάνει και αυτές που επεξεργάζονται βιομηχανικά ύδατα και λύματα. Κατά, συνέπεια, πρόκειται για ασάφεια που προκαλείται από το ίδιο το περιεχόμενο των εγγράφων της προσφοράς της παρεμβαίνουσας ένωσης, συνδυαζόμενα μεταξύ τους, η οποία

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

μπορεί νομίμως να διευκρινιστεί ή να συμπληρωθεί κατά τους όρους του άρθρου 3.1.1 της διακήρυξης και τις διατάξεις του άρθρου 310 του ν. 4412/2016, υπό την προϋπόθεση δε ότι η πρώτη παρεμβαίνουσα ένωση θα εξηγήσει επαρκώς τους λόγους για τους οποίους στα προσκομισθέντα πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας δεν αναφέρεται ρητώς ως τομέας πιστοποίησης οι εγκαταστάσεις λειτουργίας και συντήρησης υγρών αποβλήτων ή λυμάτων και δεν θα προσκομίσει νέα πιστοποιητικά, διαφορετικά από τα προσκομισθέντα, τα οποία θα έχουν χωριστό πεδίο πιστοποίησης για τις εγκαταστάσεις αυτές, η ένωση ...– ...– ... δεν θα έχει τροποποιήσει την προσφορά της, εις τρόπον ώστε να συμφωνεί πλέον με τους όρους της διακήρυξης, ούτε θα έχει περιέλθει σε ευμενή θέση έναντι των λοιπών συμμετεχόντων στον διαγωνισμό. Τούτων, έπεται ότι η προσβαλλόμενη, κατά το μέρος που αποφασίζεται να ζητηθεί από το μέλος της ένωσης ...– ...– ..., εταιρεία ...να διευκρινίσει «εάν τα προσκομισθέντα από την ίδια πιστοποιητικά ISO καλύπτουν τις απαιτούμενες από τη Διακήρυξη δραστηριότητες (Όρος 2.2.7 της Διακήρυξης)» είναι νόμιμη, τα δε περί του αντιθέτου προβαλλόμενα είναι απορριπτέα, όπως απορριπτέος είναι και ο τρίτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής, που βάλλει κατά της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που ζητούνται διευκρινίσεις από την ένωση ...– ...– ....

27. Επειδή, εξάλλου, η προσφεύγουσα βάλλει κατά της προσβαλλόμενης απόφασης και κατά το μέρος της που ζητούνται διευκρινίσεις από τη δεύτερη παρεμβαίνουσα κοινοπραξία ... – .... Συγκεκριμένα, με τον πρώτο σχετικό με το κεφάλαιο αυτό της προσβαλλόμενης απόφασης λόγο της προσφυγής, προβάλλεται ότι μη νομίμως ζητείται «(Α) το μέλος της Κ/ξ εταιρεία ... καλείται, επί τη βάση των προβλέψεων των Όρων 2.1.4, 2.2.9.1 και 2.4.3.1 (α) της διακήρυξης και του άρθρου 310 του Ν.4412/2016 για την παροχή διευκρινίσεων (βλ. και ταυτόσημο όρο 3.1.1. της Διακήρυξης) και 79 παρ. 5 για το ΕΕΕΣ, να διευκρινίσει εάν η ίδια ήταν φορολογικά ενήμερη κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού ή/και να προσκομίσει δικαιολογητικά συναφώς».

28. Επειδή, από τον φάκελο της προσφοράς της δεύτερης παρεμβαίνουσας κοινοπραξίας ... – ... καταρχήν προκύπτει ότι η εταιρεία ..., από την οποία με την προσβαλλόμενη απόφαση ζητούνται διευκρινίσεις δεν αποτελεί



## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

μέλος της δεύτερης παρεμβαίνουσας Κοινοπραξίας, όπως εσφαλμένα ονοματίζεται από την ..., αλλά εταιρεία στις ικανότητες της οποίας η συμμετέχουσα στον διαγωνισμό κοινοπραξία στηρίζεται για την πλήρωση της ειδικής τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας και εμπειρίας που προβλέπεται στα άρθρα 2.2.6 Α, Β και Ε. της διακήρυξης, την οποία η εταιρεία αυτή εισφέρει στο μέλος της κοινοπραξίας «...», η οποία με τη σειρά της την εισφέρει στην συμμετέχουσα στον διαγωνισμό Κοινοπραξία (βλ. ΕΕΕΣ ..., ... και ...). Ενόψει των όρων του άρθρου 2.2.9.2 Α της διακήρυξης που αναφέρει ότι «... Ο οικονομικός φορέας υποχρεούται να αντικαταστήσει έναν φορέα στην ικανότητα του οποίου στηρίζεται, εφόσον ο τελευταίος δεν πληροί το σχετικό κριτήριο επιλογής ή για τον οποίο συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού των παραγράφων 2.2.3.1, 2.2.3.2 και 2.2.3.4.», οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας ότι στο πρόσωπο της εταιρείας ... συντρέχει υποχρεωτικός λόγος αποκλεισμού κατά τους όρους του άρθρου 2.2.3.2 της διακήρυξης, όπως η ίδια η εταιρεία δήλωσε στο ΕΕΕΣ που υπέβαλε, και ότι η εταιρεία αυτή ήταν άνευ ετέρου αποκλειστέα, χωρίς να χωρεί η ζητηθείσα διευκρίνιση, προβάλλονται μη παραδεκτά. Και τούτο, διότι όπως γίνεται δεκτό στη 10<sup>η</sup> σκέψη της παρούσας η προσβαλλόμενη απόφαση προσβάλλεται παραδεκτώς μόνον στο βαθμό και κατά το μέρος που με αυτήν εκδηλώνεται η άρνηση του αναθέτοντα φορέα να προβεί στην άνευ ετέρου απόρριψη των προσφορών των παρεμβαίνουσών (επομένως και της κοινοπραξίας ... – ...), χωρίς να δώσουν διευκρινίσεις και στον οριστικό αποκλεισμό τους, παρά την αντίθετη, μάλιστα, εισήγηση της επιτροπής του διαγωνισμού. Η περίπτωση αυτή, όμως, δεν συντρέχει όταν στο πρόσωπο εταιρείας στις ικανότητες της οποίας συμμετέχων στηρίζεται για την πλήρωση κριτηρίου επιλογής συντρέχει υποχρεωτικός λόγος αποκλεισμού, αφού και σε αυτήν ακόμα την περίπτωση, ο αναθέτων φορέας δεν θα έπρεπε άνευ ετέρου να αποκλείσει τη συμμετέχουσα κοινοπραξία, αλλά θα της ζητούσε να αντικαταστήσει την τρίτη εταιρεία. Από το από 09-12-2020 πρώτο πρακτικό της επιτροπής του διαγωνισμού, εξάλλου, δεν προκύπτει ότι η επιτροπή θεωρεί ότι δεν πρέπει να ζητηθούν διευκρινίσεις από την εταιρεία ... σχετικά με το εάν η ίδια ήταν φορολογικά ενήμερη κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού ή/και ότι δεν πρέπει να της ζητηθεί να προσκομίσει συναφή δικαιολογητικά. Απλώς, η επιτροπή διατείνεται ότι δεδομένου «ότι συντρέχουν και άλλοι λόγοι αποκλεισμού δεν κρίθηκε σκόπιμη η χρήση των προβλέψεων των άρθρων 79

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

παρ. 5 και 308 του ν. 4412/2016, δηλαδή η ζήτηση αποδεικτικού φορολογικής ενημερότητας. Και υπό την εκδοχή, τέλος, ότι ο αναθέτων φορέας θα έπρεπε με την προσβαλλόμενη απόφαση αντί να ζητήσει διευκρινίσεις να ζητήσει την αντικατάσταση της εταιρείας ..., ισχυρισμό πάντως που η προσφεύγουσα δεν προβάλλει με την προσφυγή της, ο ισχυρισμός αυτός θα ήταν απορριπτέος σε κάθε περίπτωση ελλείψει εννόμου συμφέροντος. Συνακόλουθα, ο πρώτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής, που βάλλει κατά της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που ζητούνται διευκρινίσεις από την κοινοπραξία ... – ... πρέπει να απορριφθεί.

29. Επειδή, περαιτέρω, με τον δεύτερο λόγο της κρινόμενης προσφυγής, κατά το κεφάλαιο που βάλλει κατά της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που ζητούνται διευκρινίσεις από την κοινοπραξία ... – ..., η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι μη νομίμως καλείται η ... «επί τη βάση των προβλέψεων των όρων 2.1.4, 2.2.9.1 και 2.4.3.1 (α) της διακήρυξης και του άρθρου 310 του Ν. 4412/2016 για την παροχή διευκρινίσεων ως προς επουσιώδεις αναντιστοιχίες που παρατηρούνται μεταξύ του υποβληθέντος στα αγγλικά ΕΕΕΣ και της συνυποβληθείσας ελληνικής μετάφρασής του». Κατά την ανάπτυξη του οικείου λόγου της προσφυγής, όμως, (βλ. προσφυγή κεφ. Στ2, παρ. 104-115) η προσφεύγουσα βάλλει κατά της μη νόμιμης κατά τα ιστορούμενα στην προσφυγή υποβολής του ΕΕΕΣ από την εταιρεία ... στην αγγλική γλώσσα και την εξ αυτού του λόγου υποχρέωση του αναθέτοντος φορέα για απόρριψη άνευ ετέρου της προσφοράς της δεύτερης παρεμβαίνουσας και όχι για τη μη νόμιμη κλήση για διευκρινίσεις ως προς την αναντιστοιχία του υποβληθέντος στην αγγλική γλώσσα ΕΕΕΣ και της μετάφρασης αυτού. Συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται, μεταξύ άλλων, τα εξής: «Η συμπλήρωση και υπογραφή του ΕΕΕΣ σε γλώσσα διαφορετική της ελληνικής (εν προκειμένω στην αγγλική) είναι μη νόμιμη καθώς παραβιάζει ευθέως το άρθρο 2.4.3.1 της διακήρυξης και 281 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και καθιστά την προσφορά της Κοινοπραξίας απορριπτέα άνευ ετέρου για τους εξής λόγους: Ναι μεν στο άρθρο 2.1.4 «Γλώσσα» της διακήρυξης αναφέρεται ότι «Οι προσφορές και τα περιλαμβανόμενα σε αυτές στοιχεία συντάσσονται στην ελληνική γλώσσα ή συνοδεύονται από επίσημη μετάφρασή τους στην ελληνική», πλην όμως στο άρθρο 2.4.3.1 της διακήρυξης, περιλαμβάνεται ειδική ρύθμιση για το ΕΕΕΣ, η

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

οποία ως ρυθμίζουσα ειδικώς τα περιεχόμενα του φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά» κατισχύει προφανώς της ανωτέρω γενικής διάταξης του όρου 2.1.4. Συγκεκριμένα στο άρθρο 2.4.3.1 της διακήρυξης ειδικώς προβλέπεται ότι «Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό πρότυπο ΕΕΕΣ το οποίο έχει αναρτηθεί, σε μορφή αρχείων τύπου XML και PDF, στη διαδικτυακή πύλη [www.promitheus.gov.gr](http://www.promitheus.gov.gr) του ΕΣΗΔΗΣ και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της διακήρυξης (Παράρτημα II)». Σύμφωνα άλλωστε με την παρ. 3 του άρθρου 281 του Ν. 4412/2016 «Τα έγγραφα της σύμβασης συντάσσονται στην ελληνική γλώσσα και προαιρετικά και σε άλλες γλώσσες, συνολικά ή μερικά». Ως εκ τούτου ναι μεν καταλείπεται ευχέρεια στον Αναθέτοντα φορέα (προαιρετικά) να συντάξει τα έγγραφα της σύμβασης σε άλλη γλώσσα, πλην όμως την ευχέρεια αυτή δεν την άσκησε η ... καθώς συνέταξε το ΕΕΕΣ μόνον στην Ελληνική. Ειδικότερα, στην ... Διακήρυξη, η ..., ως αναθέτων φορέας, κατέστησε το ΕΕΕΣ ρητώς ως έγγραφο της σύμβασης, σύμφωνα με το άρθρο 2.1.1 της διακήρυξης (άρθρο 2.1.1 -Παράρτημα II) που οφείλουν να υποβάλουν συμπληρωμένο οι υποψήφιοι στην ελληνική γλώσσα, καθώς στην ελληνική και μόνο διαμορφώθηκε από τον Αναθέτοντα Φορέα, όπως στην ελληνική και μόνο διαμόρφωσε τον Πίνακα Συμμόρφωσης (Παράρτημα IV) το Υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς (Παράρτημα VII), τον Κατάλογο πληροφοριών για κυριότερες συμβάσεις, το Υπόδειγμα Βιογραφικού Σημειώματος (Παράρτημα V Άλλες Δηλώσεις) κλπ. ... Από τις διατάξεις του Ν. 4412/2016, του όρου 2.4.3.1 της διακήρυξης και την ως άνω κατευθυντήρια οδηγία είναι σαφές ότι το ΕΕΕΣ (ως και το έντυπο οικονομικής προσφοράς και τα λοιπά έγγραφα της σύμβασης) πρέπει να συμπληρωθεί από τους οικονομικούς φορείς ως διαμορφώθηκε από την ... και αποτελεί το Παράρτημα II της διακήρυξης και δη στην ελληνική γλώσσα (Σημειώνουμε εδώ ότι στην ελληνική έχει συμπληρωθεί από την γαλλική εταιρεία ...). Πρέπει να τονισθεί ότι η υποχρεωτικότητα συμπλήρωσης του ΕΕΕΣ στην ελληνική και μόνον προκύπτει και από την χρήση του αναρτηθέντος στο ΕΣΗΔΗΣ .xml αρχείου στην πλατφόρμα Promitheus ESPDint, όπου ακόμα και εάν εισαχθεί το αρχείο xml στην επιλογή της πλατφόρμας για αγγλική έκδοση ESPD, τα προσυμπληρωμένα – διαμορφωμένα από την ... στοιχεία (επωνυμία αναθέτοντος φορέα, ονομασία της σύμβασης) παραμένουν στην ελληνική. Ως εκ τούτου είναι σαφές ότι η διακήρυξη δεν κατέστησε επιτρεπτή τη συμπλήρωση του ΕΕΕΣ σε άλλη γλώσσα

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

πλην της Ελληνικής. ... Επειδή δε η σύνταξη και υπογραφή του ΕΕΕΣ στην αγγλική γλώσσα κατά το πρωτότυπο είναι μη επιτρεπτή και η πλημμέλεια τούτη αφορά στην νομότυπη υποβολή της προσφοράς, δεν υφίσταται ευχέρεια ούτε διευκρινίσεως κατ' άρθρο 310 αναφορικά με τις αναντιστοιχίες του μη νομίμως υποβληθέντος ΕΕΕΣ με την μετάφρασή του, αλλά ούτε και ευχέρεια αντικατάστασης του τρίτου φορέα από έτερο κατά το άρθρο 78 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 ... και η προσφορά είναι απορριπτέα σύμφωνα με το άρθρο 2.4.6 (θ) της διακήρυξης. Πρέπει δε για το λόγο αυτό να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση και κατά το μέρος αυτό.» Όπως γίνεται δεκτό στη 10<sup>η</sup> σκέψη της παρούσας, ωστόσο, με την προσβαλλόμενη απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της ... δεν επικυρώνονται, ούτε απορρίπτονται τα αποτελέσματα της πρώτης φάσης, ελέγχου και αξιολόγησης του φακέλου των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών των διαγωνιζομένων, ούτε η ... αποφαίνεται οριστικά επί της αξιολόγησης των προσφορών τους στο παρόν στάδιο του διαγωνισμού, η απόφαση αυτή δε με την οποία ζητούνται διευκρινίσεις από τις παρεμβαίνουσες ενώσεις προσβάλλεται παραδεκτά στο βαθμό και κατά το μέρος που εκδηλώνεται η άρνηση του αναθέτοντα φορέα να προβεί στην άνευ ετέρου απόρριψη των προσφορών τους, χωρίς οι παρεμβαίνουσες να δώσουν διευκρινίσεις και στον οριστικό αποκλεισμό τους, παρά την αντίθετη εισήγηση της επιτροπής του διαγωνισμού, περίπτωση όμως που δεν συντρέχει εν προκειμένω. Και τούτο, διότι όπως προκύπτει από το από 09-12-2019 πρώτο πρακτικό της η επιτροπή του διαγωνισμού δεν θεωρεί ότι το ΕΕΕΣ που η ... υπέβαλε είναι μη νόμιμο επειδή υποβλήθηκε σε άλλη γλώσσα, πλην της ελληνικής, αλλά βάζει κατά των πλημμελειών της μετάφρασης και της μη έκδοσης του υποβληθέντος ΕΕΕΣ με την υποβολή του υποδείγματος της διακήρυξης με χρήση του αναρτηθέντος στο ΕΣΗΔΗΣ .xml αρχείου στην πλατφόρμα Promitheus ESPDint, αλλά της έκδοσής του με άλλο τύπο. Εξ αυτών, όμως, η μεν προσβαλλόμενη διαλαμβάνει κρίση μόνον για τις πλημμέλειες της μετάφρασης του ΕΕΕΣ, για τις οποίες η προσφεύγουσα δεν προβάλλει κανέναν ισχυρισμό, αντιθέτως δεν διαλαμβάνει καμία κρίση για τη μη νόμιμη γλώσσα του ΕΕΕΣ, η δε προσφεύγουσα βάζει κατά της προσβαλλόμενης μόνον για τη μη νόμιμη γλώσσα του ΕΕΕΣ της .... Κατά συνέπεια, ο δεύτερος λόγος της κρινόμενης προσφυγής κατά το κεφάλαιο που βάζει κατά της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που ζητούνται

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

διευκρινίσεις από την ένωση ... – ... εγείρεται απαραδέκτως και άνευ εννόμου συμφέροντος και πρέπει για τον λόγο αυτό να απορριφθεί. Και υπό την εκδοχή όμως ότι και λόγω της μη νόμιμης γλώσσας στο ΕΕΕΣ της εταιρείας ..., αυτό δεν θα μπορούσε να γίνει δεκτό, η δε προσφορά της παρεμβαίνουσας κοινοπραξίας ήταν άνευ ετέρου απορριπτέα, ακόμα και αν άλλες πλημμέλειες, όπως η πλημμελής μετάφρασή του μπορούσαν να θεραπευτούν, επομένως, η πρόσκληση της ... να θεραπεύσει την πλημμελή μετάφρασή του συνιστά άρνηση του αναθέτοντος φορέα να απορρίψει άνευ ετέρου την προσφορά της παρεμβαίνουσας κοινοπραξίας, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας είναι και αβάσιμοι, ο δε εδώ εξεταζόμενος λόγος της προσφυγής είναι απορριπτέος και ως αβάσιμος. Και τούτο, διότι κατά τη ρητή, σαφή και αδιάστικτη διατύπωση του άρθρου 2.1.4 της διακήρυξης «οι προσφορές και τα περιλαμβανόμενα σε αυτές στοιχεία συντάσσονται στην ελληνική γλώσσα ή συνοδεύονται από επίσημη μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα. Τα αποδεικτικά έγγραφα συντάσσονται στην ελληνική γλώσσα ή συνοδεύονται από επίσημη μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα. Στα αλλοδαπά δημόσια έγγραφα και δικαιολογητικά εφαρμόζεται η Συνθήκη της Χάγης της 5.10.1961, που κυρώθηκε με το ν. 1497/1984 (Α'188)», δεν απολείπεται καμία αμφιβολία ότι και το ΕΕΕΣ που περιλαμβάνεται στα έγγραφα της προσφοράς μπορεί να συντάσσεται στην αγγλική γλώσσα, εφόσον αυτό συνοδεύεται από επίσημη μετάφραση στην ελληνική. Εξάλλου, αληθής έννοια των όρων του άρθρου 2.4.3.1 της διακήρυξης ότι «οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό πρότυπο ΕΕΕΣ το οποίο έχει αναρτηθεί, σε μορφή αρχείων τύπου XML και PDF, στη διαδικτυακή πύλη [www.promitheus.gov.gr](http://www.promitheus.gov.gr) του ΕΣΗΔΗΣ και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της διακήρυξης (Παράρτημα II)», δεν είναι ότι επιβάλλεται επί ποινή απόρριψης να χρησιμοποιηθεί το αρχείο που έχει αναρτηθεί με τα έγγραφα της διακήρυξης για να παραχθεί το ΕΕΕΣ στην ελληνική γλώσσα, ούτε επειδή το υπόδειγμα που έχει αναρτηθεί σε μορφή pdf στην ελληνική γλώσσα έχει την έννοια ότι το υποβαλλόμενο ΕΕΕΣ πρέπει επί ποινή απόρριψης να υποβάλλεται στην ελληνική γλώσσα, αλλά ότι το υποβαλλόμενο ΕΕΕΣ πρέπει να περιέχει απαντήσεις σε όλα τα πεδία του υποδείγματος που έχει αναρτηθεί με τα έγγραφα της σύμβασης, το οποίο, άλλωστε είναι συντεταγμένο στην ελληνική γλώσσα, όπως και η διακήρυξη, αλλά και όλα τα έγγραφα της σύμβασης.

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

30. Επειδή, έτι περαιτέρω, με τον τρίτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής, του κεφαλαίου της που βάλλει κατά της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που ζητούνται διευκρινίσεις από την κοινοπραξία ... – ..., η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι μη νομίμως με την προσβαλλόμενη καλείται η εταιρεία ... «επί τη βάσει των Όρων 2.2.9.1 και 2.2.9.2 στοιχείο Β6 της Διακήρυξης και των άρθρων 310 του Ν. 4412/2016 για την παροχή διευκρινίσεων (βλ και συνημμένο ταυτόσημο όρο 3.1.1 της Διακήρυξης) και 79 παρ. 5 και 79Α, να διευκρινίσει εάν το υπογράφων το υποβληθέν από την ίδια ΕΕΕΣ πρόσωπο ήταν νομοτύπως και αρμοδίως εξουσιοδοτημένο προς υπογραφή του εν λόγω ΕΕΕΣ ή/και να προσκομίσει δικαιολογητικά συναφώς».

31. Επειδή, σχετικά με την υποβολή ΕΕΕΣ από τους συμμετέχοντες στο διαγωνισμό οικονομικούς φορείς και την υπογραφή του, η διακήρυξη, στο άρθρο 2.2.9.1 με τίτλο «Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών», ορίζει, μεταξύ άλλων, τα εξής: «Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικά συμμετοχής: το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα ΙΙΙ, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. ... Στην περίπτωση που οι οικονομικοί φορείς στηρίζονται στην ικανότητα τρίτων (2.2.8), οι οποίοι δεν απασχολούνται με σχέση εξαρτημένης εργασίας, οι τρίτοι οφείλουν να συμπληρώσουν ξεχωριστό ΕΕΕΣ, ηλεκτρονικά υπογεγραμμένο. Σε όλες τις περιπτώσεις, όπου περισσότερα από ένα φυσικά πρόσωπα είναι μέλη του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου ενός οικονομικού φορέα ή έχουν εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτό, υποβάλλεται ένα Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.). Κατά την υποβολή του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.) του άρθρου 79, είναι δυνατή, με μόνη την υπογραφή του κατά περίπτωση εκπροσώπου του οικονομικού φορέα η προκαταρκτική απόδειξη των λόγων αποκλεισμού που αναφέρονται στην παράγραφο 1 του άρθρου 73 για το σύνολο των φυσικών προσώπων που είναι μέλη του

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου του ή έχουν εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτόν. Ως εκπρόσωπος του οικονομικού φορέα νοείται ο νόμιμος εκπρόσωπος αυτού, όπως προκύπτει από το ισχύον καταστατικό ή το πρακτικό εκπροσώπησής του κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς ή το αρμοδίως εξουσιοδοτημένο φυσικό πρόσωπο να εκπροσωπεί τον οικονομικό φορέα για διαδικασίες σύναψης συμβάσεων ή για τη συγκεκριμένη διαδικασία σύναψης σύμβασης. ... Σε περίπτωση που προσφέρων οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων όσον αφορά τα κριτήρια που σχετίζονται με την απαιτούμενη με τη διακήρυξη οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, τότε υπάρχει υποχρέωση υποβολής με την προσφορά και των ΕΕΕΣ των τρίτων (δανειζόντων εμπειρία) φορέων.». Εξάλλου, στο ίδιο άρθρο, εκτός του ΕΕΕΣ, προβλέπεται, με τον φάκελο της προσφοράς τους, οι οικονομικοί φορείς να υποβάλλουν «τα αποδεικτικά καταλληλότητας, οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας και τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας των παραγράφων Β.2, Β.3 και Β.4 του άρθρου 2.2.9.2 της παρούσας» και «τα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και περιβαλλοντικής διαχείρισης της παρ. Β.5 του άρθρου 2.2.9.2 της παρούσας.». Στο άρθρο 3.2 της διακήρυξης, όμως, με τίτλο «Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης - Δικαιολογητικά κατακύρωσης», προβλέπεται ότι «Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, ο αναθέτων φορέας αποστέλλει σχετική ηλεκτρονική πρόσκληση μέσω του συστήματος στον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), και τον καλεί να υποβάλει εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής ειδοποίησης σε αυτόν, τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74) όλων των δικαιολογητικών που περιγράφονται στην παράγραφο 2.2.9.2. της παρούσας διακήρυξης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της διακήρυξης.». Μεταξύ των δικαιολογητικών αυτών στο άρθρο 2.2.9.2 Β.6 της διακήρυξης πρέπει να προσκομιστούν «Για την απόδειξη της νόμιμης σύστασης και εκπροσώπησης, στις περιπτώσεις που ο οικονομικός φορέας είναι νομικό πρόσωπο, ... τα κατά περίπτωση νομιμοποιητικά έγγραφα σύστασης και νόμιμης εκπροσώπησης (όπως καταστατικά, πιστοποιητικά μεταβολών, αντίστοιχα ΦΕΚ, συγκρότηση

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

Δ.Σ. σε σώμα, σε περίπτωση Α.Ε., κλπ., ανάλογα με τη νομική μορφή του διαγωνιζομένου). Από τα ανωτέρω έγγραφα πρέπει να προκύπτουν η νόμιμη σύστασή του, όλες οι σχετικές τροποποιήσεις των καταστατικών, το/τα πρόσωπο/α που δεσμεύει/ουν νόμιμα την εταιρία κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού (νόμιμος εκπρόσωπος, δικαίωμα υπογραφής κλπ.), τυχόν τρίτοι, στους οποίους έχει χορηγηθεί εξουσία εκπροσώπησης, καθώς και η θητεία του/των ή/και των μελών του οργάνου διοίκησης/ νόμιμου εκπροσώπου.».

32. Επειδή, από τους παρατιθέμενους στην προηγούμενη σκέψη της παρούσας όρους του άρθρου 2.2.9.1 της διακήρυξης συνάγεται ότι ΕΕΕΣ, νομίμως υπογεγραμμένο από το νόμιμο εκπρόσωπο της τρίτης εταιρείας, στις ικανότητες της οποίας στηρίζεται συμμετέχων οικονομικός φορέας, πρέπει να υποβάλλεται με την προσφορά, ομοίως και ότι ως νόμιμος εκπρόσωπος του φορέα που υπογράφει το ΕΕΕΣ νοείται ο νόμιμος εκπρόσωπος αυτού, όπως προκύπτει από το ισχύον καταστατικό ή το πρακτικό εκπροσώπησης του κατά τον χρόνο υποβολής του ή το αρμοδίως εξουσιοδοτημένο φυσικό πρόσωπο να τον εκπροσωπεί για διαδικασίες σύναψης συμβάσεων ή για συγκεκριμένη διαδικασία σύναψης σύμβασης. Κατά τους όρους του άρθρου 3.2, ωστόσο, της διακήρυξης, ο έλεγχος και η αξιολόγηση της νομιμοποίησης, άρα και της εκπροσώπησης, τόσο του συμμετέχοντος οικονομικού φορέα όσο και του τρίτου, στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται συμμετέχων οικονομικός φορέας, εφόσον πρόκειται για νομικό πρόσωπο, λαμβάνει χώρα μετά την ανάδειξη αναδόχου και μετά την κλήση του αναθέτοντα φορέα για την προσκόμιση των αναφερόμενων στο άρθρο 2.2.9.2 Β.6 δικαιολογητικών. Κατά συνέπεια, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι από το υποβληθέν αρχείο «ΔΣ.9 REGISTRO ... ηλεκτρονικό αρχείο» που περιλαμβάνει το πιστοποιητικό του Επιμελητηρίου για την ... από το οποίο προκύπτει ότι δικαίωμα διορισμού πληρεξουσίων και εντολοδόχων της εταιρείας έχει το Διοικητικό Συμβούλιο (παρ. Β του πεδίου «Εξουσίες») αυτής, το οποίο είναι αποκλειστικά αρμόδιο για «Καθορισμούς» (“Determinazioni”) που αφορούν συμβάσεις πλαίσιο και συμβάσεις εργολαβίας εργασιών ποσού μεγαλύτερου των €7.500.000 για κάθε πράξη, συμβάσεις πλαισίου και συμβάσεις εργολαβίας υπηρεσιών και προμηθειών ποσού μεγαλύτερου των 800.000 € για κάθε πράξη με αποκλεισμό εργολαβιών οιοδήποτε ποσού εκτέλεσης συμφωνιών πλαισίου» (παρ. Β1 σημείο 8 του πεδίου «Εξουσίες»),



## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

όπως η παροχή δάνειας εμπειρίας για την υπό ανάθεση σύμβαση του ... προϋπολογισμού 261.485.000,00€, προκύπτει ότι ο υπογράφων το ΕΕΕΣ της εταιρείας δυνάμει πληρεξουσίου του Προέδρου του Διοικητικού Συμβουλίου αυτής είναι μη νομίμως εξουσιοδοτημένος και συνεπώς η προσφορά της δεύτερης παρεμβαίνουσας ήταν άνευ ετέρου απορριπτέα, λόγω μη έγκυρης υπογραφής ΕΕΕΣ από την εταιρεία ..., προβάλλεται επί εσφαλμένης προϋπόθεσης. Και τούτο, διότι δεν μπορεί να απορριφθεί οικονομικός φορέας, κατά το παρόν στάδιο, μετ' αξιολόγηση εγγράφων που υποβλήθηκαν με την προσφορά εκ περισσού, συνεπώς δεν μπορεί νομίμως να ληφθούν υπόψη. Και υπό την εκδοχή, εξάλλου, ότι από τα ως άνω έγγραφα δεν αποδεικνύεται η νόμιμη εκπροσώπηση του υπογράφοντος το ΕΕΕΣ της ..., το εν λόγω ΕΕΕΣ της εταιρείας αυτής δεν θα μπορούσε, κατά το παρόν στάδιο, να θεωρηθεί μη εγκύρως υπογεγραμμένο, αν προηγουμένως δεν ζητείτο κατά τους όρους του άρθρου 79 παρ. 5 του ν. 4412/2016 να διευκρινιστεί με την υποβολή όλων των εγγράφων που στο άρθρο 2.2.9.2 Β.6 της διακήρυξης οφείλει κάθε οικονομικός φορέας να προσκομίσει κατά το στάδιο της κατακύρωσης για την απόδειξη της νομιμοποίησής του, άρα και της νόμιμης εκπροσώπησής της, εάν το υπογράφων το υποβληθέν από την εταιρεία αυτή ΕΕΕΣ πρόσωπο ήταν νομοτύπως και αρμοδίως εξουσιοδοτημένο προς υπογραφή του. Όσα δε περί του αντιθέτου προβάλλει η προσφεύγουσα είναι αβάσιμα και απορριπτέα. Από τη διατύπωση, άλλωστε, του ειδικού πληρεξουσίου της 23-072019 από τον Πρόεδρο του Διοικητικού Συμβουλίου της εταιρείας ... προς τον υπογράφοντα το ΕΕΕΣ της ότι είναι «εξουσιοδοτημένος σε αυτή την πράξη (ενν. το ειδικό πληρεξούσιο) δυνάμει των εξουσιών που απονεμήθηκαν στον ίδιο με απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της 16ης Απριλίου 2019», συνάγεται ότι υπάρχει προηγούμενη απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της εταιρείας, με βάση την οποία ο Πρόεδρος του Διοικητικού συμβουλίου εξουσιοδοτείται να υπογράψει τουλάχιστον το ΕΕΕΣ της εταιρείας για τον επίμαχο διαγωνισμό, κατά συνέπεια, από το περιεχόμενο των δύο ως άνω εγγράφων συνδυαζόμενων μεταξύ τους προκαλείται πράγματι ασάφεια, η οποία μπορεί επί τη βάση του άρθρου 310 του ν. 4412/2016 να θεραπευτεί. Τούτων, έπεται ότι νομίμως η ... με την προσβαλλόμενη απόφαση κάλεσε την ... να παράσχει τις επίμαχες διευκρινίσεις, ο δε τρίτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής, του κεφαλαίου της που βάλλει

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

κατά της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που ζητούνται διευκρινίσεις από την κοινοπραξία ... – ... πρέπει να απορριφθεί.

33. Επειδή, εξάλλου, με τον τέταρτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής, του κεφαλαίου της που βάλλει κατά της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που ζητούνται διευκρινίσεις από την κοινοπραξία ... – ..., η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι μη νομίμως με την προσβαλλόμενη καλείται η δεύτερη παρεμβαίνουσα κοινοπραξία «να διευκρινίσει ότι ο ακαδημαϊκός τίτλος σπουδών αλλοδαπού ιδρύματος που κατέχει ο δηλωθείς από την ίδια ως Συντονιστής Τμήματος Λειτουργίας μηχανικός πιστοποιεί την κατοχή των ακαδημαϊκών γνώσεων και επαγγελματικών δικαιωμάτων που απαιτεί η Διακήρυξη (Όρος 2.2.6.Ε στοιχείο (ii) της Διακήρυξης).».

34. Επειδή, από τον φάκελο της προσφοράς της κοινοπραξίας ... – ... προκύπτει ότι η εταιρεία ... δανείζει στέλεχος της στη δεύτερη παρεμβαίνουσα προς πλήρωση του Όρου 2.2.6.Ε στοιχείο (ii) της διακήρυξης, και πιο συγκεκριμένα δανείζει τον κ. ..., από το βιογραφικό του οποίου (ηλεκτρονικό αρχείο προσφοράς ΔΣ 32CV ΠΑΡΑΡΤ V2 ... ...) προκύπτει ότι κατέχει πενταετές πτυχίο Μηχανικού Χωροταξίας και Περιβάλλοντος από το Πανεπιστήμιο της Ρώμης “Tor Vergata”. Ενόψει αυτών, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι το προσφερόμενο από την Κοινοπραξία στέλεχος είναι μεν Μηχανικός, δεν κατέχει όμως την ειδικότητα Διπλωματούχου Χημικού Μηχανικού ΑΕΙ, όπως ρητά απαιτείται από την διακήρυξη, κατά συνέπεια δεν πληρούται η επί ποινή απόρριψης απαίτηση της παρ. 2.2.6.Ε (ii) της διακήρυξης για τα προσόντα που πρέπει να έχει ο προτεινόμενος Συντονιστής Λειτουργίας της εγκατάστασης, η δε προσφορά της παρεμβαίνουσας κοινοπραξίας, ήταν άνευ ετέρου απορριπτέα για τον λόγο αυτό, χωρίς να επιδέχεται διευκρίνιση αν ο τίτλος του μηχανικού περιβάλλοντος και χωροταξίας πιστοποιεί την κατοχή των ακαδημαϊκών γνώσεων και επαγγελματικών δικαιωμάτων χημικού μηχανικού. Και ναι μεν, η ειδικότητα του Μηχανικού Περιβάλλοντος και Χωροταξίας φαίνεται ότι δεν αντιστοιχεί στη γραμματική διατύπωση της απαιτούμενης στο άρθρο 2.2.6. Ε) ii) ειδικότητας, του Χημικού Μηχανικού, ωστόσο, δεν μπορεί να αποκλειστεί, στο ιταλικό εκπαιδευτικό σύστημα η ειδικότητα του κ. ... να είναι αντίστοιχη του ακαδημαϊκού τίτλου του Χημικού Μηχανικού ΑΕΙ στην Ελλάδα και να παρέχει

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

αντίστοιχη με τον τίτλο αυτό επαγγελματική επάρκεια. Κατά συνέπεια, όπως γίνεται δεκτό και για τον προτεινόμενο από την πρώτη παρεμβαίνουσα ένωση συντονιστή λειτουργίας κ. ..., πτυχιούχο στις Επιστήμες Περιβάλλοντος και Υγιεινής, κατόχου μεταπτυχιακού τίτλου σπουδών στις Επιστήμες της Μικροβιολογίας, της Ενζυματικής και της Βιομετατροπής και διδακτορικού στη Μηχανική Διεργασιών, στην 23<sup>η</sup> σκέψη της παρούσας και για τους ίδιους λόγους που ισχύουν και στην προκειμένη περίπτωση, αλλά δεν επαναλαμβάνονται προς αποφυγήν επαναλήψεων, δεν θα ήταν νόμιμη η απόρριψη της προσφοράς ούτε δεύτερης παρεμβαίνουσας, με την αιτιολογία ότι η ειδικότητα του προτεινόμενου από αυτήν Συντονιστή Τμήματος Λειτουργίας, δεν είναι Χημικού Μηχανικού, αλλά Μηχανικού Περιβάλλοντος και Χωροταξίας, αν προηγουμένως δεν ζητείτο να διευκρινιστεί ότι στη Ιταλία η ως άνω ειδικότητα είναι αντίστοιχη της ειδικότητας που δίδει ο ακαδημαϊκός τίτλος του Χημικού Μηχανικού ΑΕΙ στην Ελλάδα και ότι κατέχει αντίστοιχη με το Χημικό Μηχανικό επαγγελματική επάρκεια. Ο ισχυρισμός, τέλος, της προσφεύγουσας ότι κατά τον Δ.Ο.Α.Τ.Α.Π, ο τίτλος σπουδών «LAUREA MAGISTRALE in Ingeneria Ambiente e Territorio» του κ. ..., δύναται να κριθεί για την ισοτιμία του προς τα διπλώματα που απονέμονται από τα πολυτεχνεία και τις πολυτεχνικές σχολές της ημεδαπής και για την αντιστοιχία του προς τα πτυχία Πολιτικών Μηχανικών ή Μηχανικών Περιβάλλοντος που απονέμονται από τα πολυτεχνεία και τις πολυτεχνικές σχολές της ημεδαπής, υπολαμβάνοντας ότι δεν είναι ισότιμος και αντίστοιχος με τον τίτλο του Χημικού Μηχανικού, και αν ήθελε κριθεί ότι είναι βάσιμος, προβάλλεται προώρως. Τούτο, διότι αφορά την κρίση του αναθέτοντος φορέα επί των διευκρινίσεων που θα προσκομίσει η δεύτερη παρεμβαίνουσα κοινοπραξία, κατόπιν της σχετικής πρόσκλησης προς τούτο και όχι τη νομιμότητα της πρόσκλησης να διευκρινιστεί αν ο ακαδημαϊκός τίτλος σπουδών του κ. ... αντιστοιχεί με τις ακαδημαϊκές γνώσεις και την επαγγελματική επάρκεια που απαιτεί η διακήρυξη. Συνακόλουθα, και ο τέταρτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής, στο κεφάλαιό της που βάλλει κατά της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που ζητούνται διευκρινίσεις από την κοινοπραξία ... – ... πρέπει να απορριφθεί.

35. Επειδή, περαιτέρω, με τον πέμπτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής, του κεφαλαίου της που βάλλει κατά της προσβαλλόμενης

## **Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020**

απόφασης κατά το μέρος που ζητούνται διευκρινίσεις από την κοινοπραξία ... – ..., η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι μη νομίμως με την προσβαλλόμενη καλείται η εταιρεία ... «επί τη βάση των Όρων 2.2.9.2 στοιχείο Β9 της διακήρυξης και του άρθρου 310 του Ν. 4412/2016 για την παροχή διευκρινίσεων (βλ. και ταυτόσημο όρο 3.1.1. της Διακήρυξης) να διευκρινίσει εάν, δια της υποβληθείσας από την Κ/Ξ Συμφωνίας Συνεργασίας περί παροχής Δάνειας Τεχνικής και Επαγγελματικής Ικανότητας έχει αναλάβει ως δανειοπάροχος, την υποχρέωση να εκτελέσει η ίδια τις εργασίες που σχετίζονται με τις παρεχόμενες από την ίδια τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες».

36. Επειδή, στη διακήρυξη, σχετικά με τη στήριξη στις ικανότητες τρίτου, στο άρθρο 2.2.8, ορίζει τα εξής: «Οι οικονομικοί φορείς μπορούν, όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (της παραγράφου 2.2.5) και τα σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (της παραγράφου 2.2.6), να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς. Στην περίπτωση αυτή, αποδεικνύουν ότι θα έχουν στη διάθεσή τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση, ιδίως, σχετικής έγγραφης δέσμευσης των φορέων στην ικανότητα των οποίων στηρίζονται. Η ως άνω δέσμευση θα μπορούσε να προκύπτει από ιδιωτικό συμφωνητικό μεταξύ προσφέροντος και τρίτου, στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται, ή από οποιοδήποτε άλλο κατάλληλο μέσο. Ειδικά, όσον αφορά στα κριτήρια επαγγελματικής ικανότητας που σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα που ορίζονται στην περίπτωση σ' του Μέρους ΙΙ του Παραρτήματος ΧΙΙ 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». Εξάλλου, στο άρθρο 2.4.3 με τίτλο «Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά», μεταξύ άλλων ορίζεται ότι «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 τα αποδεικτικά καταλληλότητας, οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας και τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

των παραγράφων Β.2, Β.3 και Β.4 του άρθρου 2.2.9.2 της παρούσας και τα πιστοποιητικά συμμόρφωσης με τα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και περιβαλλοντικής διαχείρισης της παρ. Β.5 του άρθρου 2.2.9.2 της παρούσας. Σε περίπτωση που ο οικονομικός φορέας κάνει χρήση των ικανοτήτων άλλων φορέων σύμφωνα με την παρ. 2.2.8 της παρούσας, ο φάκελος δικαιολογητικών περιέχει και την έγγραφη δέσμευση της παρ. Β.9 του άρθρου 2.2.9.2 της παρούσας, ...», στο δε άρθρο 2.2.9.2 Β.9 ότι «Στην περίπτωση που οικονομικός φορέας επιθυμεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.8 για την απόδειξη ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, προσκομίζει, ιδίως, σχετική έγγραφη δέσμευση των φορέων αυτών για τον σκοπό αυτό. Η ως άνω δέσμευση μπορεί να προκύπτει από ιδιωτικό συμφωνητικό μεταξύ προσφέροντος και τρίτου, στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται, ή από οποιοδήποτε άλλο κατάλληλο μέσο, κατά την κρίση του αναθέτοντος φορέα.».

37. Επειδή, από τους παρατεθέντες στην αμέσως προηγούμενη σκέψη της παρούσας όρους της διακήρυξης συνάγεται ότι οσάκις μια εταιρεία επικαλείται, προκειμένου να αποδείξει τις τεχνικές, χρηματοδοτικές και οικονομικές ικανότητές της για να γίνει δεκτή σε διαδικασία υποβολής προσφορών, τις ικανότητες οργανισμών ή επιχειρήσεων προς τις οποίες συνδέεται με άμεσους ή έμμεσους δεσμούς, ανεξάρτητα από τη νομική φύση τους, οφείλει να αποδεικνύει ότι όντως βρίσκονται στη διάθεσή της «όλοι οι αναγκαίοι πόροι» για την προσήκουσα εκτέλεση της σύμβασης, ήτοι, ενδεικτικώς, τεχνογνωσία, ανθρώπινο δυναμικό, υλικοτεχνική υποδομή (ΑΕΠΠ επτ. 11/2020). Δεν προκύπτει όμως, ρητή και σαφής επί ποινή απόρριψης υποχρέωση το ιδιωτικό συμφωνητικό μεταξύ προσφέροντος και τρίτου, στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται να περιέχει αναλυτική αναφορά στους πόρους που ο τρίτος δανείζων φορέας θα θέσει στη διάθεση του συμμετέχοντος οικονομικού φορέα, αρκεί να προκύπτει ότι όλοι οι αναγκαίοι πόροι θα βρίσκονται στη διάθεσή του. Εξάλλου, κατά την έννοια του τελευταίου εδαφίου της παραγράφου 2.2.9.2 Β.9 της διακήρυξης, αν από τη σχετική έγγραφη δέσμευση του τρίτου δανείζοντος φορέα δεν προκύπτει με σαφήνεια η δέσμευσή του να παράσχει στον συμμετέχοντα οικονομικό φορέα όλους τους αναγκαίους πόρους για την εκτέλεση της σύμβασης, ο αναθέτων φορέας δύναται να ζητήσει

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

να προσκομιστούν επιπλέον αποδεικτικά μέσα, κατά την κρίση του. Από τους πιο πάνω όρους, τέλος, της διακήρυξης συνάγεται ότι όταν συμμετέχων φορέας δανείζεται από τρίτον τις ικανότητές του για την πλήρωση του κριτηρίου επαγγελματικής ικανότητας που σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα που ορίζονται στην περίπτωση στ' του Μέρους ΙΙ του Παραρτήματος ΧΙΙ του Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016 ή με την σχετική επαγγελματική εμπειρία, δεν αρκεί η δέσμευση του τρίτου δανείζοντος φορέα ότι θα θέσει στον συμμετέχοντα τους αναγκαίους πόρους για την εκτέλεση της σύμβασης, αλλά προσ απαιτείται να δεσμεύεται και ότι τόσο ο τρίτος αν διαθέτει ο ίδιος τις σχετικές ικανότητες και σε κάθε περίπτωση τα στελέχη του εφόσον δηλώνονται από τον συμμετέχοντα φορέα ότι καλύπτουν τις ικανότητες που απαιτούνται θα εκτελέσουν τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες.

38. Επειδή, από τον φάκελο της προσφοράς της παρεμβαίνουσας κοινοπραξίας προκύπτει ότι η εταιρεία "... δανείζει τις ικανότητές της στο μέλος της κοινοπραξίας ... τις οποίες αυτή εισφέρει στην κοινοπραξία, μεταξύ άλλων για την πλήρωση των κριτηρίων του άρθρου 2.2.6 Ε) i), ii) και iii) ως εξής: «Άρθρο 2.2.6 της διακήρυξης παράγραφος Ε) παρεχόμενο επιστημονικό προσωπικό εκ μέρους της.: 1) ... με προσόντα όπως αναγράφονται στο υποβαλλόμενο με την προσφορά βιογραφικό σημείωμα για την πλήρωση των απαιτήσεων του άρθρου 2.2.6 παράγραφος Ε) υποπαράγραφος (i), 2) ... με προσόντα όπως αναγράφονται στο υποβαλλόμενο με την προσφορά βιογραφικό σημείωμα για την πλήρωση των απαιτήσεων του άρθρου 2.2.6 παράγραφος Ε) υποπαράγραφος (ii), 3) ... με προσόντα όπως αναγράφονται στο υποβαλλόμενο με την προσφορά βιογραφικό σημείωμα για την πλήρωση των απαιτήσεων του άρθρου 2.2.6 παράγραφος Ε) υποπαράγραφος (iii)». Στην από 22-07-2019 έγγραφη συμφωνία, εξάλλου, μεταξύ ... και «... » αναφέρονται, μεταξύ άλλων, τα εξής: «...Ειδικότερα, η ... αναλαμβάνει και δεσμεύεται να συμμετέχει ενεργά στην εκτέλεση της σύμβασης σε περίπτωση που αυτή ανατεθεί στην ΚΞ και να παράσχει στην ... [εν. η εταιρεία ...], με την ιδιότητα της τελευταίας ως μέλος της ΚΞ, όλα τα απαραίτητα μέσα τεχνικής εμπειρογνωμοσύνης, επαγγελματικής πείρας, τεχνογνωσίας, πόρων και ειδικευμένου προσωπικού σχετικά με τις απαιτήσεις τεχνικής εμπειρίας των εγγράφων διαγωνισμού των άρθρων 2.2.6

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

"παρ. Α), Β) και Ε) καθ' όλη τη διάρκεια της Διαγωνισμού και της Λειτουργίας - Διατήρησης του Έργου και της εκτέλεσης της Σύμβασης, μέχρι την ολοκλήρωσή της, σε περίπτωση που η Σύμβαση ανατεθεί στην ΚΞ, όπως απαιτείται για την ΚΞ να εκτελέσει τη σύμβαση σε πλήρη συμμόρφωση με τις απαιτήσεις της αναθέτουσας αρχής και των εγγράφων του διαγωνισμού ... Η ... ως τρίτος οικονομικός φορέας που συμμορφώνεται πλήρως με τις απαιτήσεις των εγγράφων διαγωνισμού παρέχει στο ... τη δική της τεχνική και επαγγελματική πείρα και συστάσεις όπως ορίζεται στις αντίστοιχες διατάξεις της Διακήρυξης, με σκοπό να επιτρέψει στη ... να διαθέσει ως μέλος της ΚΞ, αυτή την ειδική τεχνική και επαγγελματική πείρα στην ΚΞ, για την αποδεκτή συμμετοχή της τελευταίας στον διαγωνισμό. ... Η ... θα παράσχει στη ... καθ' όλη τη διάρκεια της διαδικασίας υποβολής προσφορών και (αν ανατεθεί στην ΚΞ) της σύμβασης για το Έργο, έτσι ώστε η ... να μπορεί να διαθέσει όλα τα παραπάνω στην Κοινοπραξία "... .." εντός εύλογου χρονικού διαστήματος που έχει οριστεί για το σκοπό αυτό από τον εκπρόσωπο ή το εξουσιοδοτημένο πρόσωπο της ... ή εντός της χρονικής περιόδου που έχει συμφωνηθεί μεταξύ των μερών, οποιουσδήποτε και όλους τους προαναφερθέντες πόρους, τεχνική και επαγγελματική πείρα, γνώσεις και επιστημονικό προσωπικό καθώς και οποιαδήποτε συμπληρωματική, τροποποιημένη ή αναθεωρημένη τεκμηρίωση, πιστοποίηση ή συστάσεις και τυχόν απαραίτητες συμπληρωματικές πληροφορίες που ζητούνται από τη ... προκειμένου η ... και τελικά ο υποψήφιος ΚΞ να συμμορφωθούν με τις απαιτήσεις του Διαγωνισμού και τις προδιαγραφές του Πελάτη για την εκτέλεση του Έργου. - Η εν λόγω πρόβλεψη ισχύει για ολόκληρη την περίοδο της διαγωνιστικής διαδικασίας καθώς και για ολόκληρη την περίοδο εκτέλεσης της σύμβασης σε περίπτωση που αυτή ανατεθεί στην ΚΞ....». Από τις διατυπώσεις της πιο πάνω έγγραφης συμφωνίας μεταξύ του μέλους της παρεμβαίνουσας κοινοπραξίας ... και της εταιρείας "... προκύπτει η δέσμευση της εταιρείας ... ότι θα θέσει στη διάθεση του μέλους της κοινοπραξίας ... τους αναγκαίους πόρους για την εκτέλεση της σύμβασης, τους οποίους αυτή θα εισφέρει στην κοινοπραξία, στους οποίους περιλαμβάνονται η τεχνική και επαγγελματική πείρα, οι γνώσεις και το επιστημονικό προσωπικό, θα συμμετάσχει δε ενεργά στην εκτέλεση της σύμβασης σε περίπτωση που αυτή ανατεθεί στην ΚΞ και θα παράσχει στην ..., με την ιδιότητα της τελευταίας ως μέλος της ΚΞ, όλα τα απαραίτητα μέσα τεχνικής εμπειρογνωμοσύνης, επαγγελματικής πείρας,

## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

τεχνογνωσίας, πόρων και ειδικευμένου προσωπικού σχετικά με τις απαιτήσεις τεχνικής εμπειρίας των εγγράφων διαγωνισμού των άρθρων 2.2.6 "παρ. Α), Β) και Ε) καθ' όλη τη διάρκεια της Διαγωνισμού και της Λειτουργίας - Διατήρησης του Έργου και της εκτέλεσης της Σύμβασης, μέχρι την ολοκλήρωσή της. Και να μην δεν αναφέρονται ονομαστικά τα μέλη του επιστημονικού προσωπικού τα οποία η εταιρεία "... δεσμεύεται να διαθέσει κατά την εκτέλεση του έργου, από την αναφορά στην εν λόγω συμφωνία όμως ότι δεσμεύεται να διαθέσει «ειδικευμένο προσωπικό σχετικά με τις απαιτήσεις τεχνικής εμπειρίας των εγγράφων διαγωνισμού των άρθρων 2.2.6 "παρ. Α), Β) και Ε), σε συνδυασμό με τα στελέχη της που στο ΕΕΕΣ και των δύο μελών της παρεμβαίνουσας κοινοπραξίας δηλώνεται ότι διατίθενται από την εταιρεία αυτή για την πλήρωση των κριτηρίων 2.2.6 Ε) i), ii) και iii) της διακήρυξης δεν προκύπτει ασάφεια ως προς τη δέσμευση για τη διάθεση των στελεχών του δηλώνονται ότι καλύπτουν τις ικανότητες που απαιτούνται, προκειμένου να εκτελέσουν τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες. Εξάλλου, η δέσμευση των στελεχών αυτών ότι θα αναλάβουν τις θέσεις για τις οποίες απαιτούνται οι ικανότητές τους, προκύπτει χωρίς αμφιβολία από τις προσκομισθείσες από 23-07-2019 υπεύθυνες δηλώσεις τους. Ενόψει των όσων γίνονται δεκτά στην αμέσως προηγούμενη σκέψη, εξάλλου, δεν απαιτείτο το ιδιωτικό συμφωνητικό μεταξύ προσφέροντος και τρίτου, στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται να περιέχει αναλυτική αναφορά στους πόρους που η "... θα θέσει στη διάθεση της παρεμβαίνουσας κοινοπραξίας, από το συμφωνητικό δε, τα ΕΕΕΣ των μελών της Κοινοπραξίας και της ... και τις υπεύθυνες δηλώσεις των στελεχών της κ.κ. ..., ... και ... προκύπτει ότι όλοι οι αναγκαίοι πόροι θα βρίσκονται στη διάθεση της Κοινοπραξίας και ότι δια των στελεχών αυτών τουλάχιστον θα συμμετάσχει στην εκτέλεση του έργου. Και υπό την εκδοχή, όμως, ότι από το συμφωνητικό συνεργασίας μεταξύ της εταιρείας ... και της εταιρείας ... δεν προκύπτει με σαφήνεια η ανάληψη από την εταιρεία ... δέσμευσης για την από αυτή εκτέλεση των εργασιών της σύμβασης, ιδίως για την από τα στελέχη της που δηλώθηκαν ότι καλύπτουν τις τεχνικές ικανότητες που απαιτούνται από τη διακήρυξη εκτέλεση των εργασιών αυτών ή την παροχή των συναφών με την εκτέλεση του έργου υπηρεσιών, ο αναθέτων φορέας νομίμως επί τη βάση των όρων του άρθρου 3.1.1 της διακήρυξης και των διατάξεων του άρθρου 310 του ν. 4412/2016 να ζητήσει επιπλέον διευκρινίσεις ή



## Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020

συμπληρώσεις, όπως και έκανε. Όσα δε περί του αντιθέτου προβάλλονται είναι απορριπτικά ως αβάσιμα. Όπως, άλλωστε γίνεται δεκτό στην αμέσως προηγούμενη σκέψη, το δικαίωμα του αναθέτοντα φορέα να ζητήσει να προσκομιστούν επιπλέον αποδεικτικά μέσα, κατά την κρίση του, αν από τη σχετική έγγραφη δέσμευση της εταιρείας ... δεν προκύπτει με σαφήνεια η δέσμευσή της να παράσχει στον συμμετέχοντα οικονομικό φορέα όλους τους αναγκαίους πόρους για την εκτέλεση της σύμβασης, ερείδεται και στο τελευταίο εδάφιο της παραγράφου 2.2.9.2 Β.9 της διακήρυξης. Συνακόλουθα, και ο πέμπτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής, του κεφαλαίου της που βάλλει κατά της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που ζητούνται διευκρινίσεις από την κοινοπραξία ... – ... πρέπει να απορριφθεί.

39. Επειδή, τέλος, με τον τελευταίο λόγο της κρινόμενης προσφυγής, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση είναι μη νόμιμη κατά το μέρος της με το οποίο ζητούνται διευκρινίσεις σχετικά με την κάλυψη του κριτηρίου 2.2.6.Ε. (i) και (ii) και των δύο παρεμβαιουσών, διότι οι προσφορές τους ήταν άνευ ετέρου απορριπτικές και λόγω παραβίασης του άρθρου 2.2.9.2/Β4 (3) της διακήρυξης. Συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι αφού τα βιογραφικά σημειώματα των προτεινόμενων από τις παρεμβαίνουσες στελεχών συντάχθηκαν απαραδέκτως στην αγγλική και όχι στην ελληνική, η προσφορά των δύο παρεμβαιουσών ήταν άνευ ετέρου απορριπτικά, συνεπώς μη νόμιμα ζητήθηκαν διευκρινίσεις σχετικά με τα κριτήρια επιλογής που τα στελέχη αυτά καλύπτουν. Τον ισχυρισμό της αυτόν, εξάλλου, η προσφεύγουσα στηρίζει στην παράγραφο Β4 περ. (3) του άρθρου 2.2.9.2 της διακήρυξης, σύμφωνα με την οποία απαιτείται όπως «...Για την απόδειξη του κριτηρίου επιλογής (Ε) του άρθρου 2.2.6 βιογραφικά σημειώματα για τα στελέχη που ζητούνται στις παρ. (i), (ii) και (iii) του εν λόγω κριτηρίου τα οποία θα είναι συντεταγμένα σύμφωνα με το Υπόδειγμα Βιογραφικού του Παραρτήματος V», το οποίο υπόδειγμα, αφού ήταν συντεταγμένο στην ελληνική, έπρεπε και τα υποβαλλόμενα βιογραφικά να υποβληθούν στην ελληνική γλώσσα, ενώ δεν ήταν νόμιμη η υποβολή τους σε άλλη γλώσσα, ακόμα και αν συνοδεύονται από επίσημη μετάφραση. Και τούτο, διότι, όπως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, οι όροι του άρθρου 2.2.9.2 Β.4 περ. (3) είναι ειδικοί και κατισχύουν των όρων του άρθρου 2.1.4 περί της γλώσσας των υποβαλλόμενων με την προσφορά

## **Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020**

εγγράφων και δικαιολογητικών. Όπως, όμως γίνεται δεκτό στην 29<sup>η</sup> σκέψη της παρούσας, από τη ρητή σαφή και αδιάσπικτη διατύπωση του άρθρου 2.1.4 της διακήρυξης «οι προσφορές και τα περιλαμβανόμενα σε αυτές στοιχεία συντάσσονται στην ελληνική γλώσσα ή συνοδεύονται από επίσημη μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα. Τα αποδεικτικά έγγραφα συντάσσονται στην ελληνική γλώσσα ή συνοδεύονται από επίσημη μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα. Στα αλλοδαπά δημόσια έγγραφα και δικαιολογητικά εφαρμόζεται η Συνθήκη της Χάγης της 5.10.1961, που κυρώθηκε με το ν. 1497/1984 (Α'188)», δεν απολείπεται καμία αμφιβολία ότι και τα βιογραφικά σημειώματα, τα οποία περιλαμβάνονται στα έγγραφα της προσφοράς, μπορούν να συντάσσονται σε άλλη, πλην της ελληνικής, γλώσσα, εφόσον συνοδεύονται από επίσημη μετάφρασή τους στην ελληνική. Εξάλλου, αληθής έννοια των όρων της παραγράφου Β4 περ. (3) του άρθρου 2.2.9.2 ότι τα «βιογραφικά σημειώματα για τα στελέχη που ζητούνται στις παρ. (i), (ii) και (iii) του εν λόγω κριτηρίου τα οποία θα είναι συντεταγμένα σύμφωνα με το Υπόδειγμα Βιογραφικού του Παραρτήματος V» δεν είναι ότι επιβάλλεται επί ποινή απόρριψης τα υποβαλλόμενα βιογραφικά σημειώματα να είναι συνταγμένα στην ελληνική γλώσσα, για τον λόγο ότι τα υποδείγματα των βιογραφικών του παραρτήματος V της διακήρυξης είναι συνταγμένα στην ελληνική γλώσσα, όπως άλλωστε και η διακήρυξη και όλα τα έγγραφα της σύμβασης, αλλά ότι τα υποβαλλόμενα βιογραφικά σημειώματα πρέπει να έχουν τη μορφή και τις πληροφορίες που περιέχονται στα υποδείγματα, ανεξαρτήτως αν συνταχθούν σε άλλη γλώσσα, πλην της ελληνικής. Κατά συνέπεια, οι περί του αντιθέτου προβαλλόμενοι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας είναι αβάσιμοι και απορριπτέοι, όπως απορριπτέος είναι και ο τελευταίος λόγος της κρινόμενης προσφυγής.

40. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη προσφυγή πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή, η πρώτη παρέμβαση να απορριφθεί, η δε δεύτερη πρέπει να γίνει δεκτή, σύμφωνα με το σκεπτικό.

41. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να της επιστραφεί, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 5 του ν. 4412/2016 και το άρθρο 5 παρ. 5 του π.δ. 39/2017.

**Για τους λόγους αυτούς**

**Αριθμός απόφασης: 1240 / 2020**

Δέχεται εν μέρει την προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση της ένωσης οικονομικών φορέων «....».

Δέχεται την παρέμβαση της κοινοπραξίας «...».

Ακυρώνει τη με αριθμό 20682/29-07-2020 Απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της ..., ληφθείσα κατά την 1376<sup>η</sup> Συνεδρίασή του, στο πλαίσιο του ανοικτού δημόσιου ηλεκτρονικού διαγωνισμού για την ανάθεση της υπηρεσίας με τίτλο: «ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑ ΚΑΙ ΣΥΝΤΗΡΗΣΗ ΤΟΥ ΚΕΝΤΡΟΥ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ ΛΥΜΑΤΩΝ ...», ως προς την υπό το στοιχείο (Α) πρώτη διευκρίνιση που ζητείται από την ένωση οικονομικών φορέων «....», σχετικά με την εμπειρία του από την ένωση αυτή δηλωθέντος ως Διευθυντή Έργου.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου, που κατέθεσε η προσφεύγουσα ένωση.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη, στις 15 Σεπτεμβρίου 2020 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 5 Οκτωβρίου 2020.

**Ο Πρόεδρος**

**Η Γραμματέας**

**Κων/νος Πολ. Κορομπέλης**

**Αλεξάνδρα Κ. Παπαχρήστου**