

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 04 Ιανουαρίου 2021 με την εξής σύνθεση: Χρήστος Σώκος, Πρόεδρος και Εισηγητής, Μιχαήλ Διαθεσόπουλος και Αγγελική Πουλοπούλου, Μέλη.

Για να αποφασίσει σχετικά με την από 27.11.2020 με ΓΑΚ 1751/30.11.2020 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία « *** », που εδρεύει στον *** , όπως νομίμως εκπροσωπείται,

κατά του « *** », όπως νομίμως εκπροσωπείται [εφεξής η αναθέτουσα αρχή].

Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία « *** ». που εδρεύει στην *** , όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατέθεσε την από 10.12.2020 Παρέμβασή της.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί η υπ'αριθμ. 2252.1.1/ 77604 /20/19 ΝΟΕΜΒΡΙΟΥ 2020 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, προς τον σκοπό να γίνει δεκτή η προσφορά της και να απορριφθεί η προσφορά της παρεμβαίνουσας.

Με την Παρέμβασή της η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Χρήστο Σώκο

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017, ποσού €15.000,00 (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό ***).

Αριθμός απόφασης: 135/2021

2. Επειδή, με την υπ'αριθ. *** / Προκήρυξη της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε Αρχικός Μειοδοτικός Διαγωνισμός για την *** » (ΑΔΑ: ***). Ο εν λόγω διαγωνισμός πραγματοποιήθηκε εκτός ΕΣΗΔΗΣ.

3. Επειδή, η προσφεύγουσα κατέθεσε προσφορά για τις προκηρυσσόμενες δρομολογιακές γραμμές του Παραρτήματος IV με στοιχεία 16 α. *** και επιστροφή, 16.β. *** και επιστροφή, 16.γ. *** και 16.6. *** και επιστροφή, προσφέροντας το επιβατηγό- οχηματαγωγό-ταχύπλοο (Ε/Γ-Ο/Γ-Τ/Χ) πλοίο «*** ». Με την υπ'αριθμ. 2252.1.1/ 77604 /20/19-11-2020 Απόφαση της αναθέτουσας αρχής, εγκρίθηκε το από 11/11/2020 Πρακτικό Επιτροπής Διεξαγωγής Μειοδοτικών Διαγωνισμών για *** και απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας για τα ως άνω τμήματα και έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας.

4. Επειδή, κατά της ως άνω απόφασης ασκήθηκε η υπό κρίση προσφυγή, νόμιμα και εμπρόθεσμα στις 27.11.2020, με κατάθεση με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΑΕΠΠ, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017, , σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθρ. 8 του ΠΔ 39/2017.

5. Επειδή, εμπρόθεσμα η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της προσβαλλόμενης Απόφασης καθώς αυτή κοινοποιήθηκε ηλεκτρονικά στους προσφέροντες, στις 19.11.2020, ώστε η κατ' αυτής στρεφόμενη Προδικαστική Προσφυγή να έχει κατατεθεί, εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) Κανονισμού.

6. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή, κοινοποίησε στις 04.12.2020 την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, ο οποίος μπορεί να θίγεται από την αποδοχή της.

7. Επειδή, εν γένει παραδεκώς και εμπροθέσμως, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 362 παρ. 1 και 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του Π.Δ.39/2017 παρεμβαίνει η παρεμβαίνουσα εταιρεία, καθόσον η υπό κρίση προσφυγή κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή στην παρεμβαίνουσα στις 04.12.2020, οπότε και εκκινεί η σχετική 10ήμερη προθεσμία προς άσκηση παρέμβασης και η εν λόγω παρέμβαση ασκήθηκε στις 10.12.2020 με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΑΕΠΠ, η παρεμβαίνουσα, δε, έχει προφανές έννομο συμφέρον να παρέμβει, αφού επιδιώκει τη διατήρηση ισχύος της

προσβαλλόμενης πράξης με την οποία έχει γίνει δεκτή η προσφορά της για το υπό κρίση τμήμα.

8. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣτΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ VI Τμήμα Πράξεις 78/2007, 19/2005, 31/2003 κ.λπ.), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣτΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993 κλπ), αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Επειδή, κατά την ερμηνεία των όρων κάθε Διακήρυξης ο ερμηνευτής του δικαίου πρέπει να αναζητείτο πραγματικό νόημα των ενσωματωμένων σε αυτή κανόνων με αφετηρία τη λεκτική, ήτοι γραμματική διατύπωσή τους (γραμματική ερμηνευτική μέθοδος).

9. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον πρώτο λόγο της προσφυγής της στρέφεται κατά του αποκλεισμού της και αναφέρει επί λέξει ότι «*Η απόρριψη της προσφοράς μας είναι προφανώς λανθασμένη καθότι η επιτροπή ερμήνευσε λανθασμένα τις αναφερόμενες από την σχετική προκήρυξη για τις γραμμές 16.α, 16.β, 16.γ και 16.δ απαιτούμενες προϋποθέσεις-χαρακτηριστικά αναφορικά με το μήκος του προ σφερόμενου πλοίου. Συγκεκριμένα: Στην παράγραφο Γ.1 της αριθ. *** προκήρυξης αναφέρεται: «Γ. ΛΟΙΠΟΙ ΟΡΟΙ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ 1. Οι προσφέροντες στο διαγωνισμό πρέπει να διαθέτει/ουν πλοίο/α, το οποίο πληροί τα ελάχιστα απαιτούμενα χαρακτηριστικά όπως αυτά αναφέρονται στους συνημμένους στην παρούσα ΠΙΝΑΚΕΣ του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ IV.» Με το Παράρτημα IV και με επικεφαλίδα Β. «ΑΠΑΙΤΟΥΜΕΝΑ ΚΑΤ' ΕΛΑΧΙΣΤΟΝ ΧΑΡΑΚΤΗΡΙΣΤΙΚΑ***», καθορίζονται τα χαρακτηριστικά των πλοίων που δύναται να λάβουν μέρος στην διαγωνιστική διαδικασία. Σύμφωνα με το Παράρτημα IV οι απαιτήσεις-προϋποθέσεις για τις γραμμές 16α, β, γ και δ τα χαρακτηριστικά του πλοίου ορίζονται: σε ένα Ε/Γ-Ο/Γ που να έχει κατ' ελάχιστον: i) μεταφορική ικανότητα επιβατών τουλάχιστον 200 (χειμώνα), 350 (θέρους), ii) επιφάνεια για φόρτωση παντός τύπου οχημάτων τουλάχιστον 400 τ.μ. εκ των οποίων 200 τ.μ. για φόρτωση Φ/Γ οχημάτων, iii) ολικό μήκος 75μ. Το υπόψη Ε/Γ-Ο/Γ πλοίο δύναται να αντικατασταθεί από ένα Ε/Γ-Ο/Γ-Τ/Χ που να έχει κατ'*

Αριθμός απόφασης: 135/2021

ελάχιστον: i) μεταφορική ικανότητα επιβατών τουλάχιστον 200 (χειμώνα), 350 (θέρους), ii) επιφάνεια για φόρτωση παντός τύπου οχημάτων τουλάχιστον 400 τ.μ. εκ των οποίων 200 τ.μ. για φόρτωση Φ/Γ οχημάτων, iii) ολικό μήκος 60μ. Από το παραπάνω είναι σαφές, ότι ο προσφέρων μπορεί VII ΕΠΙΛΕΞΕΙ είτε Ε/Γ-Ο/Γ ΕΙΤΕ Ε/Γ-Ο/Γ-Τ/Χ πλοίο εκ των ανωτέρω κατηγοριών με τα αναφερόμενα χαρακτηριστικά. Η παρεχόμενη δυνατότητα ΕΠΙΛΟΓΗΣ είτε Ε/Γ-Ο/Γ είτε Ε/Γ-Ο/Γ-Τ/Χ με τα συγκεκριμένα χαρακτηριστικά αφορά όλα τα στάδια της διαδικασίας του μειοδοτικού διαγωνισμού, δηλαδή και στο αρχικό στάδιο που είναι η αίτηση συμμετοχής (κατάθεση προσφοράς) στο μειοδοτικό διαγωνισμό, όπου κατά τα ανωτέρω μπορεί να δηλωθεί-συμμετέχει αφενός μεν Ε/Γ-Ο/Γ και αφετέρου δε Ε/Γ-Ο/Γ-Τ/Χ, εφόσον πληρούνται οι λοιπές προϋποθέσεις- χαρακτηριστικά των πλοίων, που αναφέρονται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ IV της προκήρυξης και είναι: α) για μεν το Ε/Γ-Ο/Γ κατ' ελάχιστον: i) μεταφορική ικανότητα επιβατών τουλάχιστον 200 (χειμώνα), 350 (θέρους), ii) επιφάνεια για φόρτωση παντός τύπου οχημάτων τουλάχιστον 400 τ.μ. εκ των οποίων 200 τ.μ. για φόρτωση Φ/Γ οχημάτων, iii) ολικό μήκος 75μ, β) για δε το Ε/Γ-Ο/Γ-Τ/Χ κατ' ελάχιστου: i) μεταφορική ικανότητα επιβατών τουλάχιστον 200 (χειμώνα), 350 (θέρους), ii) επιφάνεια για φόρτωση παντός τύπου οχημάτων τουλάχιστον 400 τ.μ. εκ των οποίων 200 τ.μ. για φόρτωση Φ/Γ οχημάτων, iii) ολικό μήκος τουλάχιστον 60μ. Ως προς τα χαρακτηριστικά των πλοίων Ε/Γ-Ο/Γ και Ε/Γ-Ο/Γ-Τ/Χ, ορίστηκαν οι ίδιες προϋποθέσεις-χαρακτηριστικά που αφορούν τον ελάχιστον αριθμό επιβατών (χειμώνα-θέρους), και τους ελάχιστους χώρους επιφανείας φόρτωσης οχημάτων. Η διαφοροποίηση δε στα μέτρα μήκους, τουλάχιστον 75μ. για το Ε/Γ-Ο/Γ και τουλάχιστον 60μ. για το Ε/Γ-Ο/Γ-Τ/Χ έχει να κάνει με τα κριτήρια απαγόρευσης απόπλου των πλοίων λόγω δυσμενών καιρικών συνθηκών που σύμφωνα με το εγχειρίδιο ασφάλειας ναυσιπλοΐας αριθ. 9 (ΕΑΝ 09) είναι διαφορετικά και για μεν το Ε/Γ-Ο/Γ πλοία κριτήριο είναι το ολικό μήκος του πλοίου σε συνδυασμό με την ένταση σε ΒF των ανέμων, για δε το Ε/Γ-Ο/Γ-Τ/Χ κριτήριο είναι το ύψος κύματος της διαδρομής του πλου του πλοίου. Για αυτό τον λόγο αναφορικά με το μήκος τέθηκαν διαφορετικά μεγέθη για μεν το Ε/Γ-Ο/Γ ορίστηκαν τα 75 μέτρα και άνω για δε το Ε/Γ-Ο/Γ-Τ/Χ τα 60 μέτρα και άνω, ενώ τα άλλα δυο χαρακτηριστικά συμπίπτουν. Έτσι ως προς τα κατ' ελάχιστον χαρακτηριστικά του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ IV της προκήρυξης για τις γραμμές 16α, β, γ και δ το Ε/Γ-Ο/Γ πλοίο και το Ε/Γ-Ο/Γ-Τ/Χ

Αριθμός απόφασης: 135/2021

πλοίο εξομοιώνονται, καθίστανται ισοδύναμα, ισάξια και το ίδιο ικανά για την εκπλήρωση των συμβατικών υποχρεώσεων που απορρέουν από την σχετική προκήρυξη. Θα ήταν πολύ παράτυπο, παράδοξο, παράλογο και ακατανόητο το Ε/Γ-Ο/Γ-Τ/Χ με τα ανα-φερόμενα στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ IV της προκήρυξης χαρακτηριστικά να πληροί όλες τις προϋποθέσεις να εκτελέσει πλήρως τις απαιτούμενες από την προκήρυξη και ισάξια με το Ε/Γ-Ο/Γ πλοίο συμβατικές υποχρεώσεις και να αποκλείεται από το στάδιο της αρχικής διαγωνιστικής διαδικασίας κατά την αίτηση συμμετοχής (κατάθεση προσφοράς). Να σημειωθεί ότι πέρα των παραπάνω χαρακτηριστικών, αξιολογούνται και βαθμολογούνται και όλα τα λοιπά χαρακτηριστικά σύμφωνα με την παράγραφο 18 του Παραρτήματος I της σχετικής προκήρυξης. Συνεπώς, κατά το στάδιο της αξιολόγησης και βαθμολογίας θα προκριθεί από τα προσφερόμενα-συμμετέχοντα πλοία, εκείνο το προσφερόμενο πλοίο (Ε/Γ- Ο/Γ ή Ε/Γ-Ο/Γ-Τ/Χ) που συγκεντρώνει την μεγαλύτερη βαθμολογία και προσφορά. Το Ε/Γ-Ο/Γ-Τ/Χ πλοίο «*** », σημαίας ΚΥΠΡΟΥ, πληροί όλα τα απαιτούμενα κατ' ελάχιστον χαρακτηριστικά για τις γραμμές 16α, β, γ και δ, που αναφέρονται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ IV της προκήρυξης, ήτοι: i) μεταφορική ικανότητα επιβατών τουλάχιστον 200 (χειμώνα), 350 (θέρους), ii) επιφάνεια για φόρτωση παντός τύπου οχημάτων τουλάχιστον 400 τ.μ. εκ των οποίων 200 τ.μ. για φόρτωση Φ/Γ οχημάτων, iiii) ολικό μήκος τουλάχιστον 60μ. Καλύπτει τις προϋποθέσεις και τα χαρακτηριστικά και πολύ ορθώς και νομίμως συμμετείχε ως προσφερόμενο πλοίο για τις γραμμές 16α, β, γ και δ. Η εταιρεία « *** » συμμετέχει στον διαγωνισμό προσφέροντας το Ε/Γ-Ο/Γ- Τ/Χ πλοίο «*** », σημαίας ΚΥΠΡΟΥ, το οποίο πληροί όλα τα απαιτούμενα κατ' ελάχιστον χαρακτηριστικά για τις γραμμές 16α, β, γ και δ, που αναφέρονται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ IV της προκήρυξης και η συμμετοχή της εταιρείας μας ανταποκρίνεται στον όρο παρ. Γ.1 της σχετικής προκήρυξης, που αναφέρει: «Γ. ΛΟΙΠΟΙ ΟΡΟΙ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ 1. Οι προσφέροντες στο διαγωνισμό πρέπει να διαθέτει/ουν πλοίο/α, το οποίο πληροί τα ελάχιστα απαιτούμενα χαρακτηριστικά όπως αυτά αναφέρονται στους συνημμένους στην παρούσα ΠΙΝΑΚΕΣ του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ IV.». 13) .

Επικουρικά δε, σας γνωρίζουμε ότι το Ε/Γ-Ο/Γ-Τ/Χ πλοίο «*** » εκτελούσε (πριν την ετήσια ακινησία του) με σύμβαση ανάθεσης δημόσιας υπηρεσίας, για μεγάλο χρονικό διάστημα, συνολικά πέραν του έτους, χωρίς προβλήματα τα δρομολόγια των εν λόγω γραμμών 16α, β, γ και δ, ανταποκρινόμενο πλήρως στις συμβατικές

Αριθμός απόφασης: 135/2021

του υποχρεώσεις εξυπηρετώντας επαρκώς τις συγκοινωνιακές ανάγκες των εν λόγω γραμμών.

10. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα: Το τμήμα IV της διακήρυξης για τις γραμμές 16, ορίζει τα χαρακτηριστικά του προσφερόμενου πλοίου σε ένα Ε/Γ-Ο/Γ που να έχει κατ' ελάχιστον: i) μεταφορική ικανότητα επιβατών τουλάχιστον 200 (χειμώνα), 350 (θέρους), ii) επιφάνεια για φόρτωση παντός τύπου οχημάτων τουλάχιστον 400 τ.μ. εκ των οποίων 200 τ.μ. για φόρτωση Φ/Γ οχημάτων, iii) ολικό μήκος 75μ. Το υπόψη Ε/Γ-Ο/Γ πλοίο δύναται να αντικατασταθεί από ένα Ε/Γ-Ο/Γ-Τ/Χ που να έχει κατ' ελάχιστον: i) μεταφορική ικανότητα επιβατών τουλάχιστον 200 (χειμώνα), 350 (θέρους), ii) επιφάνεια για φόρτωση παντός τύπου οχημάτων τουλάχιστον 400 τ.μ. εκ των οποίων 200 τ.μ. για φόρτωση Φ/Γ οχημάτων, iii) ολικό μήκος 60μ.

Περαιτέρω στην σελίδα 13 της διακήρυξης (κεφάλαιο: Γ. ΛΟΙΠΑ ΕΓΓΡΑΦΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ), το άρθρο 6 παράγραφος γ' ορίζει ότι απαιτείται ως δικαιολογητικό συμμετοχής στο διαγωνισμό και η προσκομιδή *«υπεύθυνης δήλωσης του άρθρου 8 του ν.1599/1986, ότι σε κάθε περίπτωση αδυναμίας εκτέλεσης των δρομολογίων για οποιοδήποτε λόγο του προσφερόμενου για την συμμετοχή στον διαγωνισμό πλοίου κατά την διάρκεια της δρομολογιακής περιόδου θα αντικαθίσταται με άλλο συγκεκριμένο πλοίο αναλογών προσόντων»*, στην σελίδα 15 της διακήρυξης (κεφάλαιο: Γ. ΛΟΙΠΑ ΕΓΓΡΑΦΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ άρθρο 9) ορίζεται ότι *«το ίδιο ισχύει και για πλοίο που προορίζεται για την αντικατάσταση του κυρίου»*. Τέλος, στην σελίδα 18 της διακήρυξης (κεφάλαιο: V. ΔΙΕΞΑΓΩΓΗ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ), το άρθρο 18 ορίζει ότι *«η Επιτροπή, μονογράφει όλα τα δικαιολογητικά και συντάσσει πρακτικό, στο οποίο καταχωρεί όλες τις καθ' οιονδήποτε τρόπο υποβληθείσες σ' αυτήν προσφορές, κατά δρομολογιακή γραμμή, την υποψήφια εταιρεία, το όνομα του πλοίου, την κατηγορία του πλοίου, τα έτη της σύμβασης καθώς και εάν υφίσταται πλοίο αντικατάστασης»*.

Εκ των ανωτέρω όρων της διακήρυξης συνάγεται ότι το προσφερόμενο Ε/Γ-Ο/Γ κύριο πλοίο συμμετοχής πρέπει, εκτός των άλλων, να έχει μήκος 75 μέτρα. Σε περίπτωση αντικατάστασης αυτού όταν υπάρχει αδυναμία εκτέλεσης του δρομολογίου, προβλέπεται ότι το πλοίο αντικατάστασης μπορεί να έχει μήκος 60 μέτρα. Μάλιστα, ενώ η προσφορά κύριου πλοίου Ε/Γ-Ο/Γ είναι

Αριθμός απόφασης: 135/2021

υποχρεωτική, η προσφορά πλοίου αντικατάστασης είναι δυνητική (βλ. ως άνω άρθρο 18 «...εάν υφίσταται πλοίο αντικατάστασης»). Επομένως κάθε συμμετέχουσα εταιρεία οφείλει να δηλώσει ένα κύριο πλοίο συμμετοχής Ε/Γ – Ο/Γ με μήκος 75 μέτρα και εν συνεχεία προαιρετικά πλοίο αντικατάστασης αυτού που μπορεί να έχει μήκος 60 μέτρα. Εν προκειμένω η προσφεύγουσα με την προσφορά της κατέθεσε μόνο το πλοίο «*** », το οποίο όμως έχει μήκος 60 μέτρα και όχι 75 μέτρα όπως απαιτείται από την διακήρυξη, απορριπτόμενου ως αβάσιμου του ισχυρισμού της προσφεύγουσας ότι μπορεί να επιλέξει είτε Ε/Γ-Ο/Γ είτε Ε/Γ-Ο/Γ-Τ/Χ με τα ίδια χαρακτηριστικά σε όλα τα στάδια διαδικασίας του διαγωνισμού. Εκ των ανωτέρω λοιπόν συνάγεται ότι το προσφερόμενο πλοίο «*** » από την προσφεύγουσα δεν πληροί τις προϋποθέσεις της διακήρυξης και ορθώς απορρίφθηκε η προσφορά της, απορριπτόμενου του πρώτου λόγου της υπό κρίση προσφυγής ως αβάσιμου.

11. Επειδή, εν συνεχεία, η προσφεύγουσα με τους υπόλοιπους λόγους της προσφυγής της στρέφεται κατά της προσφοράς της παρεμβαίνουσας. Με τον δεύτερο λόγο συγκεκριμένα αναφέρει επί λέξει ότι «....ο φάκελος της προσφοράς της εν λόγω εταιρείας δεν ήταν πλήρης και περιείχε ανακριβή στοιχεία, και συγκεκριμένα: 1). Δεν είχε κατατεθεί βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας για το πρόσωπο που υπογράφει ως νόμιμος εκπρόσωπος την προσφορά. Συγκεκριμένα στον φάκελο της προσφοράς δεν υπήρχε βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας για την πρόεδρο της εταιρείας ***.».

12. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης σχετικά με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής προκύπτουν τα ακόλουθα: Καταρχήν είναι απορριπτέος ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι η προσφεύγουσα δεν έχει έννομο συμφέρον να αμφισβητήσει τη νομιμότητα της συμμετοχής άλλου διαγωνιζόμενου, καθόσον με τον αποκλεισμό της έχει καταστεί ως προς το διαγωνισμό αυτό, τρίτη, διότι η πρόσφατη νομολογία (ΕΑ ΣΤΕ 22/18, 30/19) δέχεται το έννομο συμφέρον του μη οριστικώς αποκλεισθέντος ακολουθώντας τη σχετική νομολογία του ΔΕΕ προς τον σκοπό ματαίωσης του διαγωνισμού, ενώ αναμφισβήτητα συνιστά μεταστροφή έναντι της παλαιότερης νομολογίας (έως και την ΕΑ ΣΤΕ 349/2017).

Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η νόμιμη εκπρόσωπος της παρεμβαίνουσας και πρόεδρος αυτής «^{***}» έπρεπε να έχει καταθέσει βεβαίωση ασφαλιστικής

Αριθμός απόφασης: 135/2021

ενημερότητας. Όμως, η διακήρυξη του διαγωνισμού δεν ορίζει σε κάποιο άρθρο της ότι τα μέλη της Διοίκησης ή οι εταίροι οφείλουν να προσκομίσουν βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας επιπροσθέτως του νομικού προσώπου – εταιρείας που υποβάλει την προσφορά. Εν προκειμένω η παρεμβαίνουσα εταιρεία έχει προσκομίσει την βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας και δεν απαιτούνταν κάτι τέτοιο από την νόμιμη εκπρόσωπο και πρόεδρο αυτής. Η μη προσκόμιση βεβαίωσης ασφαλιστικής ενημερότητας από τον νόμιμο εκπρόσωπο ή τα μέλη ΔΣ της παρεμβαίνουσας δεν μπορεί να οδηγήσει σε αποκλεισμό αυτής, καθόσον τέτοια υποχρέωση δεν οριζόταν από τη διακήρυξη. Κατόπιν των ανωτέρω ο υπό κρίση δεύτερος λόγος της προσφυγής είναι αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί.

13. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον τρίτο λόγο της προσφυγής της ισχυρίζεται επί λέξει ότι *«Στην Υπεύθυνη δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της εταιρείας «***» αναφέρεται, εν γνώσει της αναλήθειας, ότι το αμοιβό πλοίο Ε/Γ-Ο/Γ «***» ΝΠ: *** με βύθισμα 4,5 μέτρων μπορεί με ασφάλεια να προσεγγίσει ένα εκ των λιμένων προσέγγισης της προκηρυχθείσας με τον σχετικό διαγωνισμό (ΥΠ'ΑΡΙΘΜ ***) γραμμής 16 α. *** και επιστροφή και συγκεκριμένα τον λιμένα *** του οποίου τα βάθη επιτρέπουν την ασφαλή προσέγγιση και πρόσδεση πλοίων που έχουν βύθισμα στα περισσότερα σημεία χειρισμών του πλοίου μέσο όρο μέχρι τρία μέτρα και πενήντα εκατοστά (3,5 μέτρα), όπως βεβαιώνεται και στο συνημμένο τοπογραφικό διάγραμμα λιμένα Καρύστου με πρόσφατη - Νοέμβριος 2020- βυθομέτρηση απο τον αρμόδιο προς τούτο τοπογράφο μηχανικό του Δήμου ***».*

14. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης σχετικά με τον ως άνω τρίτο λόγο της προσφυγής προκύπτουν τα ακόλουθα: η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι το πλοίο Ε/Γ-Ο/Γ «***» ΝΠ: *** έχει βύθισμα 4,5 μέτρα και ως εκ τούτου δεν μπορεί με ασφάλεια να προσεγγίσει τον λιμένα *** του οποίου τα βάθη επιτρέπουν την ασφαλή προσέγγιση και πρόσδεση πλοίων που έχουν βύθισμα στα περισσότερα σημεία χειρισμών του πλοίου μέσο όρο μέχρι τρία μέτρα και πενήντα εκατοστά (3,5 μέτρα).

Αριθμός απόφασης: 135/2021

Προκειμένου να στηρίξει την αιτίαση της αυτή έχει προσκομίσει στην ΑΕΠΠ το από Νοεμβρίου 2020 τοπογραφικό διάγραμμα λιμένος *** του τοπογράφου-μηχανικού ***. Από το προαναφερθέν τοπογραφικό όμως δεν μπορεί να συναχθεί συμπέρασμα ως προς το βάθος του λιμένος σε συγκεκριμένα κρίσιμα σημεία, όπως επίσης δεν αποδεικνύεται ότι το πλοίο Ε/Γ-Ο/Γ «***» ΝΠ: *** έχει βύθισμα 4,5 μέτρα. Επιπλέον, η παρεμβαίνουσα έχει προσκομίσει την από 6502/ 08.12.2020 Βεβαίωση του Οργανισμού Λιμένων ***, σύμφωνα με την οποία βεβαιώνεται ότι ο λιμένας μπορεί να υποδεχτεί τα προσφερόμενα πλοία της παρεμβαίνουσας, στα οποία περιλαμβάνεται και το Ε/Γ-ΟΓ «***» ***. Κατόπιν των ανωτέρω ο υπό κρίση λόγος είναι αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί.

15. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον τέταρτο λόγο της προσφυγής της ισχυρίζεται επί λέξει ότι «*Το προσφερόμενο/προκρινόμενο Ε/Γ-Ο/Γ πλοίο «*****» δεν πληροί τις προϋποθέσεις του νόμου, Συνθήκη Στοκχόλμης και λοιπά, δεδομένου ότι το SIGNIFICANT WAVE HIGH (ύψος Κύματος) του Ε/Γ-Ο/Γ πλοίου «*****» είναι 1,5 μέτρα ύψους ενώ οι απαιτήσεις των προκηρυσσόμενων γραμμών 16 α, 16 β, 16γ, 16δ απαιτούν για το πλοίο ύψος τουλάχιστον 2,5 μέτρα, γεγονός που σημαίνει ότι ναυπηγικά δεν μπορεί να πραγματοποιηθεί τοιούτου είδους τροποποίηση-μετασκευή.*».

16. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης σχετικά με τον ως άνω τέταρτο λόγο της υπό κρίση προσφυγής προκύπτουν τα ακόλουθα: Για τις υπό κρίση προκηρυσσόμενες γραμμές 16 α, 16 β, 16γ, 16δ, η Διακήρυξη απαιτεί για το προσφερόμενο πλοίο το ύψος κύματος αυτού να είναι τουλάχιστον 2,5 μέτρα. Η παρεμβαίνουσα προσφέρει το Ε/Γ-Ο/Γ πλοίο της «***», το οποίο όμως διαθέτει εκ κατασκευής ύψος κύματος 1,5 μέτρο. Η παρεμβαίνουσα επικαλείται την υπ'αριθμ. 03/2020 άδεια έναρξης εργασιών μετασκευής του Κλάδου Ελέγχου Πλοίων του Υπουργείου Ναυτιλίας για να αποδείξει ότι το προσφερόμενο από αυτήν πλοίο «***» έχει τροποποιηθεί προκειμένου να διαθέτει ύψος κύματος 2,5 μέτρα, πλην όμως, εκτός του ότι το συγκεκριμένο έγγραφο αποτελεί άδεια έναρξης εργασιών και δεν αποδεικνύει

Αριθμός απόφασης: 135/2021

την τελεσθείσα επικαλούμενη τροποποίηση, δεν αναιρεί το γεγονός ότι το προσφερόμενο πλοίο εκ κατασκευής του διαθέτει ύψος κύματος 1,5 μέτρο, επομένως δεν πληροί τις προϋποθέσεις της Διακήρυξης. Κατόπιν των ανωτέρω ο τέταρτος λόγος της υπό κρίση προσφυγής είναι βάσιμος και πρέπει να γίνει δεκτός.

17. Επειδή, κατ' ακολουθία, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή.

18. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το Παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να επιστραφεί (άρθρο 363 Ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται εν μέρει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη υπ' αριθμ. 2252.1.1/ 77604 /20/19 ΝΟΕΜΒΡΙΟΥ 2020 απόφαση της αναθέτουσας αρχής κατά το μέρος που έκανε δεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο σκεπτικό της παρούσης.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου ποσού €15.000,00 με ηλεκτρονικό κωδικό *** .

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 04 Ιανουαρίου 2021 και εκδόθηκε στις 22 Ιανουαρίου 2021 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο Πρόεδρος

Ο Γραμματέας

ΧΡΗΣΤΟΣ ΣΩΚΟΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΞΕΝΟΣ