

Η

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

7ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε την 20^η Ιανουαρίου 2021 με την εξής σύνθεση: Χρυσάνθη Γ. Ζαράρη-Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Μιχαήλ Σειραδάκης και Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 11.12.2020 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ 1879/14.12.2020 Προδικαστική Προσφυγή της ένωσης οικονομικών φορέων με την επωνυμία «*****» και των αποτελούντων αυτή μελών της: α) «*****» β) «*****», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του ***** (εφεξής αναθέτουσα αρχή), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή στην οποία σωρεύει και αίτημα λήψης μέτρων προσωρινής προστασίας η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση της Απόφασης με αρ. ***** κατά το μέρος που, απέρριψε την Προσφοράς της, προέβη στη ματαίωση του Διαγωνισμού, καθώς και κάθε συναφούς, προγενέστερης ή μεταγενέστερης, πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσα αρχής. Ομοίως αιτείται την αναπομπή της υπόθεσης στη Διοίκηση προκειμένου, συνεχίζοντας τη διαδικασία ανάθεσης του κρίσιμου δημόσιου Διαγωνισμού (Διακήρυξη *****), να τον αναδείξει προσωρινό ανάδοχο, καθώς μόνο η ΕΝΩΣΗ του έχει υποβάλλει παραδεκτή Προσφορά.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Χρυσάνθη Γ. Ζαράρη

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με την με αρ. 15130/01.10.2020 Διακήρυξη προκήρυξε Ανοιχτό Ηλεκτρονικό Διαγωνισμό για την επιλογή αναδόχου κατασκευής του έργου «*****», εκτιμώμενης αξίας 215.636,08 Ευρώ πλέον ΦΠΑ με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει τιμής.

2. Επειδή για την άσκηση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής έχουν καταβληθεί δύο e-παραβόλα ύψους 1.080,00 ευρώ συνολικά (βλ. ηλεκτρονικά παράβολα έκαστο ύψους 540,00€ εκδοθέντα υπέρ ΑΕΠΠ με κωδικό *****, εκτύπωση ηλεκτρονικής συναλλαγής της 08.12.2020 που αφορά στην επιτυχή εκτέλεση συναλλαγής για την πληρωμή του πρώτου ως άνω παραβόλου δια μέσω της ΤΡΑΠΕΖΑΣ ΠΕΙΡΑΙΩΣ και ομοίως της 08.12.2020 για την πληρωμή του δεύτερου παραβόλου δια μέσω της ΕΘΝΙΚΗΣ ΤΡΑΠΕΖΑΣ, και εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων όπου αναγράφεται ότι τα ως άνω παράβολα είναι δεσμευμένα.

3. Επειδή, ο διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ως εκ του αντικειμένου και της προϋπολογισθείσας αξίας του, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρο 345 του ν. 4412/2016.

4. Επειδή, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή κατατέθηκε στην «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 11.12.2020, ήτοι εμπροθέσμως σύμφωνα με την παρ. 1 περ. α του άρθρου 361 του ν. 4412/2016, δοθείσας της κοινοποίησης της προσβαλλόμενης στους ενδιαφερομένους στις 04.12.2020, ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017 και είναι νομίμως υπογεγραμμένη.

5. Επειδή, η προσφεύγουσα ως προσφέρουσα της οποίας η προσφορά απορρίφθηκε, θεμελιώνει προφανές έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της επίμαχης απόφασης, ως προς το μέρος που αφορά στην απόρριψη της προσφοράς της και της επακόλουθης αυτής, ματαίωσης της διαδικασίας λόγω κήρυξης του διαγωνισμού ως άγονου. Αναφορικά με το αίτημα κήρυξης της ως αναδόχου, απορρίπτεται ως απαράδεκτο καθόσον εκφεύγει της αρμοδιότητας της ΑΕΠΠ, μη δυνάμενη η τελευταία να προβεί σε υποκατάσταση της αναθέτουσας αρχής (βλ. άρθρο 367 ν.4412/2016 και ΕΑ ΣΕ 54/18 σκ.8)

6. Επειδή, με την με αρ. 2230/14.12.2020 Πράξη της Προέδρου του 7^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής και επί του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων.

7. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή: α) προέβη, στις 16.12.2020 σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο και β) απέστειλε, εμπροθέσμως στην ΑΕΠΠ, δια της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, το από 18.12.2020 έγγραφο απόψεων της επί του αιτήματος λήψης μέτρων προσωρινής προστασίας, και στη συνέχεια το με αρ. 21204/22.12.2020 έγγραφο απόψεων της επί της υπό εξέταση προσφυγής. Ομοίως, στις 23.12.2020 η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε στην ΑΕΠΠ την με αρ. **** απόφαση της, με την οποία ενέκρινε την αναστολή της υπ' αριθ. **** απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής, ήδη προσβαλλόμενης, ως προς το σκέλος β, όπου ενημερώνει ότι δεν θα προβεί σε καμία ενέργεια όσον αφορά την ανάθεση σύμβασης για το έργο "***** " μέχρι την έκδοση απόφασης από την Α.Ε.Π.Π. για την με Γ.Α.Κ. 1879/14.12.2020 προδικαστική προσφυγή.

8. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή νομίμως και κατ'αρχήν παραδεκτώς εισάγεται ενώπιον του 7^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, σύμφωνα με τις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, ως ισχύουν, και του Π.Δ/τος 39/2017.

9. Επειδή, με την προσβαλλόμενη απόφαση αποφασίσθηκε η έγκριση του 1ου ΠΡΑΚΤΙΚΟΥ της Επιτροπής διενέργειας και αξιολόγησης αποτελεσμάτων δημοσίων συμβάσεων του έργου «*****» και η ματαίωση της διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης του έργου διότι αυτή απέβη άγονη καθώς απορρίφθηκαν όλες οι προσφορές, παράλληλα αποφασίσθηκε η επανάληψη του διαγωνισμού από τη φάση της δημοσίευσης της διακήρυξης χωρίς τροποποίηση των όρων της, οι οποίοι καθορίστηκαν με την υπ'αριθ. **** (ορθή επανάληψη) Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής. Ειδικότερα με την προσβαλλόμενη κρίθηκε μεταξύ άλλων ότι η προσφορά της ήδη προσφεύγουσας *«και πιο συγκεκριμένα το μέλος «*****» προκειμένου να καλύψει την απαίτηση του άρθρου 22.Ε της Διακήρυξης «Για να διασφαλιστεί η άριστη ποιότητα κατασκευής, κάθε συμμετέχων οικονομικός φορέας πρέπει να καταθέσει τα εξής πιστοποιητικά: Πιστοποιητικό συστήματος διασφάλισης υγιεινής και ασφάλειας στην εργασία, κατά το πρότυπο **** ή ισοδύναμο, σε ισχύ κατά την ημερομηνία υποβολής των προσφορών, σύμφωνα με το άρθρο 82 του Νόμου 4412/2016» στην αντίστοιχη ενότητα του **** απάντησε ότι διαθέτει το πιστοποιητικό *****. Η Επιτροπή Διαγωνισμού προκειμένου να διαπιστώσει αν καλύπτεται η παραπάνω απαίτηση της διακήρυξης, μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας», της διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr / ΕΣΗΔΗΣ ζήτησε στις 05.11.2020 σχετική διευκρίνιση απόδειξης της ισοδυναμίας των πιστοποιητικών, όπως προβλέπεται από το άρθρο 102, Ν.4412/16. Ο οικονομικός φορέας απάντησε στις 05.11.2020 και στη σχετική απάντησή του διευκρίνισε ότι «Οι πληροφορίες αναφορικά με την αντιστοιχία των δύο προτύπων παρέχονται στην παρακάτω ηλεκτρονική διεύθυνση του ΕΘΝΙΚΟΥ*

ΣΥΣΤΗΜΑΤΟΣ ΔΙΑΠΙΣΤΕΥΣΗΣ Α.Ε.: *****» από την οποία προκύπτει η ζητούμενη ισοδυναμία. Επιπλέον, το μέλος «*****» προκειμένου να καλύψει την παραπάνω απαίτηση του άρθρου 22.Ε της Διακήρυξης, στην αντίστοιχη ενότητα του **** απάντησε ότι διαθέτει τα ζητούμενα πιστοποιητικά και στο πεδίο «Επακριβή στοιχεία αναφοράς των εγγράφων» απάντησε «Τα πιστοποιητικά για διασφάλιση ποιότητας, περιβαλλοντική διαχείριση, ασφάλεια και υγιεινή καλύπτονται από το έτερο μέλος της ένωσης (Νομικό Πρόσωπο *****). Συνεπώς, δεν καλύπτεται η σχετική απαίτηση της Διακήρυξης «Για να διασφαλιστεί η άριστη ποιότητα κατασκευής, κάθε συμμετέχων οικονομικός φορέας πρέπει να καταθέσει τα εξής πιστοποιητικά.» Στη συνέχεια, όπως αναγράφεται στην προσβαλλόμενη, η Επιτροπή Διαγωνισμού εισηγήθηκε την απόρριψη και των τεσσάρων υποβληθεισών προσφορών και επακολούθως τη ματαίωση της διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης του έργου «*****» και την επανάληψη οποιασδήποτε φάσης της διαδικασίας σύναψης, με τροποποίηση ή μη των όρων της, σύμφωνα με το Άρθρο 106 του Ν. 4412/2016.

10. Επειδή, η προσφεύγουσα, κατόπιν παράθεσης σχετικού ιστορικού και θεμελίωσης του εννόμου συμφέροντος της ισχυρίζεται ότι «...άρθρο 21 «Δικαιούμενοι συμμετοχής στη διαδικασία σύναψης σύμβασης» (σελ. 22): «21.1. «Δικαίωμα συμμετοχής έχουν φυσικά ή νομικά πρόσωπα, ή ενώσεις αυτών που δραστηριοποιούνται σε έργα κατηγορίας *****... 21.2 Οικονομικός φορέας συμμετέχει είτε μεμονωμένα είτε ως μέλος ένωσης. 21.3 Οι ενώσεις οικονομικών φορέων συμμετέχουν υπό τους όρους των παρ. 2, 3 και 4 του άρθρου 19 και των παρ. 1 (ε) και 3 (β) του άρθρου 76 του Ν. 4412/2016. Δεν απαιτείται από τις εν λόγω ενώσεις να περιβληθούν συγκεκριμένη νομική μορφή για την υποβολή προσφοράς. Σε περίπτωση που η ένωση αναδειχθεί ανάδοχος η νομική της μορφή πρέπει να είναι τέτοια που να εξασφαλίζεται η ύπαρξη ενός και μοναδικού φορολογικού μητρώου για την ένωση (π.χ. κοινοπραξία)». Δ] άρθρο 22 «Κριτήρια ποιοτικής επιλογής» (σελ. 22-27): «Οι μεμονωμένοι προσφέροντες

πρέπει να ικανοποιούν όλα τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής. Στην περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, ισχύουν τα εξής: -αναφορικά με τις απαιτήσεις του άρθρου 22.Α. της παρούσας, αυτές θα πρέπει να ικανοποιούνται από κάθε μέλος της ένωσης - αναφορικά με τις απαιτήσεις του άρθρου 22.Β. της παρούσας, κάθε μέλος της ένωσης θα πρέπει να είναι εγγεγραμμένο στο σχετικό επαγγελματικό μητρώο, σύμφωνα με τα ειδικότερα στο ως άνω άρθρο, τουλάχιστον σε μια από τις κατηγορίες που αφορά στο υπό ανάθεση έργο. Περαιτέρω, αθροιστικά πρέπει να καλύπτονται όλες οι κατηγορίες του έργου...» και 22.Δ. «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» (σελ. 26-27): «... Ο συμμετέχων οικονομικός φορέας θα πρέπει επίσης να έχει αναλάβει και εκτελέσει κατά τη διάρκεια της τελευταίας 3ετίας (2017-2019) τουλάχιστον δύο ή περισσότερες συμβάσεις παρόμοιων έργων, αθροιστικού προϋπολογισμού τουλάχιστον ίσου με το 100% του προϋπολογισμού του έργου, δηλαδή τουλάχιστον ίσου με € 215.636,08 άνευ ΦΠΑ. Η απόδειξη της ανωτέρω απαίτησης δύναται να γίνει είτε με βεβαίωση καλής εκτέλεσης είτε με πρωτόκολλα προσωρινής ή οριστικής παραλαβής (αν πρόκειται για δημόσιο φορέα) είτε με τιμολόγιο και βεβαίωση καλής εκτέλεσης (αν πρόκειται για ιδιωτικό φορέα). Παρόμοια έργα θεωρούνται τα έργα αστικής ανάπλασης υπαίθριων χώρων καθώς και τα έργα ανάπλασης πεζοδρομίων» και 22.Ε. «Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης» (σελ. 27): «Για να διασφαλιστεί η άριστη ποιότητα κατασκευής, κάθε συμμετέχων οικονομικός φορέας πρέπει να καταθέσει τα εξής πιστοποιητικά: -Πιστοποιητικό συστήματος διασφάλισης ποιότητας, κατά το πρότυπο ***** ή ισοδύναμο, σε ισχύ κατά την ημερομηνία υποβολής των προσφορών, σύμφωνα με το άρθρο 82 του Ν. 4412/2016. -Πιστοποιητικό συστήματος περιβαλλοντικής διαχείρισης κατά το πρότυπο *****, σε ισχύ κατά την ημερομηνία υποβολής των προσφορών, σύμφωνα με το άρθρο 82 του Ν. 4412/2016. -Πιστοποιητικό συστήματος διασφάλισης υγιεινής και ασφάλειας στην εργασία, κατά το πρότυπο ***** ή ισοδύναμο, σε ισχύ κατά την ημερομηνία υποβολής των προσφορών, σύμφωνα

με το άρθρο 82 του Ν. 4412/2016». Ε] άρθρο 23 «Αποδεικτικά μέσα κριτηρίων ποιοτικής επιλογής» (σελ. 28): «Κατά την υποβολή προσφορών οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (****) του άρθρου 79 παρ. 4 του Ν. 4412/2016, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α΄ 75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις του άρθρου 22.Α. της παρούσας, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με το άρθρο 22.Β.Ε. της παρούσας...» και 23.4. «Δικαιολογητικά απόδειξης καταλληλότητας για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας του άρθρου 22.Β.» (σελ. 33-34): «Η τεχνική και επαγγελματική ικανότητα των οικονομικών φορέων αποδεικνύεται: (α) για τις εγγεγραμμένες εργοληπτικές επιχειρήσεις στο ΜΕΕΠ ή στο Μητρώο Εργοληπτικών Επιχειρήσεων Δημοσίων Έργων (ΜΗΕΕΔΕ) –είτε από τη βεβαίωση εγγραφής στο ΜΕΕΠ ή στο μητρώο Εργοληπτικών Επιχειρήσεων Δημοσίων Έργων (ΜΗΕΕΔΕ), η οποία αποτελεί τεκμήριο των πληροφοριών που περιέχει –είτε, στην περίπτωση που οι απαιτήσεις του άρθρου 22.Δ δεν καλύπτονται από τη βεβαίωση εγγραφής, με την υποβολή ενός ή περισσότερων από τα αποδεικτικά μέσα που προβλέπονται στο Μέρος ΙΙ του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ ΧΙΙ (Αποδεικτικά μέσα για τα κριτήρια επιλογής) του ΠΡΟΣΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Α του Ν. 4412/2016 ανάλογα με την τιθέμενη στο άρθρο 22.Δ απαίτηση...» και 23.7. «Δικαιολογητικά για πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης του άρθρου 22.Ε.» (σελ. 34): Πιστοποιητικό συστήματος διασφάλισης ποιότητας, κατά το πρότυπο ***** ή ισοδύναμο, σε ισχύ κατά την ημερομηνία υποβολής των προσφορών, σύμφωνα με το άρθρο 82 του Ν. 4412/2016. –Πιστοποιητικό συστήματος περιβαλλοντικής διαχείρισης, κατά το πρότυπο **** ή ισοδύναμο, σε ισχύ κατά την ημερομηνία υποβολής των προσφορών, σύμφωνα με το άρθρο 82 του Ν. 4412/2016. –Πιστοποιητικό συστήματος διασφάλισης υγιεινής και

ασφάλειας στην εργασία, κατά το πρότυπο ***** ή ισοδύναμο, σε ισχύ κατά την ημερομηνία υποβολής των προσφορών, σύμφωνα με το άρθρο 82 του Ν. 4412/2016». ΣΤ] άρθρο 24 «Περιεχόμενο Φακέλου Προσφοράς» (σελ. 35- 36): «24.1 Η προσφορά των διαγωνιζομένων περιλαμβάνει τους ακόλουθους ηλεκτρονικούς υποφακέλους: (α) υποφάκελο με την ένδειξη “Δικαιολογητικά Συμμετοχής” (β) υποφάκελο με την ένδειξη “Οικονομική Προσφορά” σύμφωνα με τα κατωτέρω: 24.2 Ο ηλεκτρονικός υποφάκελος “Δικαιολογητικά Συμμετοχής” πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού, να περιέχει τα ακόλουθα: α) το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (****) β) την εγγύηση συμμετοχής, του άρθρου 15 της παρούσας...». 7. ΕΠΕΙΔΗ, ο συντάκτης της κρίσιμης ***** αυτονόητα είχε υπόψη του, στις διατάξεις των άρθρων 21.1.-21.2.-21.3. περί των «Δικαιουμένων συμμετοχής στη διαδικασία σύναψης σύμβασης», το ενδεχόμενο διαγωνιστικής συμμετοχής στον Διαγωνισμό φυσικών ή νομικών προσώπων (που δραστηριοποιούνται σε έργα κατηγορίας*****) υπό τη μορφή της κατασκευαστικής ένωσης, ήτοι της «*****» όπως είναι γνωστή στη διεθνή κατασκευαστική αγορά [βλ. Ι. ΚΙΤΣΟΣ, «Διοικητική και δικαστική επίλυση διαφορών κατά το στάδιο εκτέλεσης των κατασκευαστικών συμβάσεων (άρθρα 174-175 Ν 4412/2016)», σε: Η. Μάζου – Ε.-Ε. Κουλουμπίνη – Ι. Κίτσου, Ν. 4412/2016: Νομολογιακή Προσέγγιση και Πρακτική Εφαρμογή (συλλογικό έργο), Νομική Βιβλιοθήκη 2019, σελ. 545επ.], δίχως να απαιτεί οι εν λόγω ενώσεις να περιβληθούν συγκεκριμένη νομική μορφή («specific legal form») για την υποβολή προσφοράς, όπως ορίζει το ευρωπαϊκό Δίκαιο των Δημοσίων Συμβάσεων (άρθρο 19 Οδηγίας 2014/24/ΕΕ και Αιτιολογική Σκέψη 15αυτής). Στη συνηθέστατη περίπτωση αυτή, αναμφίβολα, τον οικονομικό φορέα ο οποίος υποβάλλει προσφορά (τον προσφέροντα) αποτελεί η κατασκευαστική ένωση, και όχι τα διάφορα φυσικά ή νομικά πρόσωπα που την απαρτίζουν. 8. ΕΠΕΙΔΗ, ακολούθως, ο ίδιος συντάκτης στην επόμενη διάταξη του άρθρου 22 περί των «Κριτηρίων ποιοτικής επιλογής» όρισε, ειδικώς για «την περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων» (σελ. 22), ότι: ΑΦΕΝΟΣ για τις απαιτήσεις του άρθρου

22Α της Διακήρυξης (σελ. 22-26), ήτοι για τους «Λόγους αποκλεισμού» αυτές «θα πρέπει να ικανοποιούνται από κάθε μέλος της ένωσης», ΑΦΕΤΕΡΟΥ όσον αφορά τις απαιτήσεις του άρθρου 22.Β. για την «Καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας» (σελ. 26) ότι «κάθε μέλος της ένωσης θα πρέπει να είναι εγγεγραμμένο στο σχετικό επαγγελματικό μητρώο ... τουλάχιστον σε μια από τις κατηγορίες που αφορά στο υπό ανάθεση έργο» όμως «αθροιστικά [και όχι αυτοτελώς] πρέπει να καλύπτονται όλες οι κατηγορίες του έργου». Περί των λοιπών κριτηρίων επιλογής των άρθρων 22.Γ. «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια» (σελ. 26), 22.Δ. «Τεχνική και Επαγγελματική Ικανότητα» (σελ. 26-27) και, βέβαια, την επίμαχη του άρθρου 22.Ε. «Πρότυπα» (σελ. 26) ουδέν ανέφερε, δηλαδή καμία ειδικότερη διάταξη «για αυτοτελή πλήρωση απαιτήσεων από κάθε μέλος της ένωσης» έθεσε. 9. ΕΠΕΙΔΗ, όπως προετέθη, οι διακριτές εταιρείες μας «*****» αποφασίζοντας να διεκδικήσουν την ανάθεση της κρίσιμης εργολαβικής σύμβασης συνασπίστηκαν υπό τη μορφή της κατασκευαστικής ένωσης, ως είχαν κάθε επιχειρηματικό δικαίωμα, προκειμένου, ειδικώς και μόνο, να πληρωθεί η εκ του άρθρου 22.Δ. απαίτηση «για κάθε συμμετέχοντα οικονομικό φορέα», αλλά και «για κάθε κατασκευαστική ένωση» κατά τα όσα αναφέραμε αμέσως ανωτέρω, «... να έχει εκτελέσει κατά τη διάρκεια της τελευταίας 3ετίας (2017-2019) τουλάχιστον δύο ή περισσότερες συμβάσεις παρόμοιων έργων, αθροιστικού προϋπολογισμού τουλάχιστον ίσου με το 100% του προϋπολογισμού του έργου, δηλαδή τουλάχιστον ίσου με €215.636,08 άνευ ΦΠΑ...». Παρατηρείται ότι η διάταξη ουδεμία περαιτέρω απαίτηση θέτει περί αυτοτελούς πλήρωσης της εμπειρίας αυτής από έκαστο της κατασκευαστικής ένωσης μέλος, περιοριζόμενη, σε συμφωνία με το άρθρο 23.6. περί των «Δικαιολογητικών απόδειξης αυτής» (σελ. 34), να ορίσει πως «όλοι οι συμμετέχοντες [και όχι έκαστος συμμετέχων ο οποίος αποφασίζει να συμμετάσχει υπό μορφή ενώσεως με έτερη εργολήπτρια] ... για την απόδειξη της ανωτέρω απαίτησης δύναται να προσκομίσουν είτε βεβαίωση καλής εκτέλεσης είτε πρωτόκολλα προσωρινής ή οριστικής παραλαβής (αν πρόκειται για δημόσιο

φορέα) είτε με τιμολόγιο και βεβαίωση καλής εκτέλεσης (αν πρόκειται για ιδιωτικό φορέα)». 10.ΕΠΕΙΔΗ, όσον αφορά την πλήρωση της, κατά την προηγούμενη σκέψης, ειδικής εμπειρίας εκτέλεσης παρόμοιων έργων, εξετάζοντας το Κλιμάκιο Σας τα ηλεκτρονικά αρχεία «*****» (σελ. 12-15) και «*****» (σελ. 12-14) αποδεικνύεται ότι από τα αναφερόμενα έργα που επικαλεστήκαμε στο **** ατομικά, δεν μπορούσαμε να καλύψουμε την κρίση απαίτηση. Πλην όμως αυτή καλύπτουμε, με βάση το κείμενο της Διακήρυξης επί του οποίου και μόνο βασίσαμε την προσφορά μας, αθροιστικά ήτοι με σωρευτική επίκληση των έργων που έχει εκτελέσει κάθε μία από εμάς ως μέλος της ΕΝΩΣΗΣ που συστήσαμε. Εξάλλου, όπως προκύπτει δυνάμει του ανωτέρω Πρακτικού 1, η Επιτροπή Διαγωνισμού αξιολογώντας, σύμφωνα με το άρθρο 23.1. της Διακήρυξης, αμφότερα τα ως άνω **** που συμπληρώσαμε, αποδέχθηκε την αθροιστική πλήρωση της κρίσιμης ειδικής εμπειρίας, νομική άποψη την οποία επικύρωσε η ****. 11.ΕΠΕΙΔΗ, με την ίδια νομική συλλογιστική κατάστρωσε ο συντάκτης της Διακήρυξης και την επόμενη διάταξη του άρθρου 22.Ε. για τα «Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης» (σελ. 27) όπου, με όμοιο τρόπο, απαίτησε ότι (για τη διασφάλιση της άριστης ποιότητας κατασκευής) «κάθε συμμετέχων οικονομικός φορέας», όχι όμως έκαστο μέλος μιας (ενδεχομένως συσταθείσας) εργολαβικής ένωσης, πρέπει να καταθέσει τα αναφερόμενα Πιστοποιητικά ή ισοδύναμα κατά το άρθρο 82 Ν. 4412/2016. Εντελώς ανεξήγητα, όμως, η Επιτροπή Διαγωνισμού κατά τον έλεγχο της συνδρομής της απαίτησης αυτής ακολούθησε διαφορετική νομική άποψη, και παρά το όμοιο λεκτικό της διάταξης του άρθρου 22.Ε., αποφάσισε ότι «το μέλος “*****” ... προκειμένου να καλύψει την παραπάνω απαίτηση του άρθρου 22.Ε της Διακήρυξης, στην αντίστοιχη ενότητα του **** απάντησε ότι διαθέτει τα ζητούμενα πιστοποιητικά και στο πεδίο “Επακριβή στοιχεία αναφοράς των εγγράφων” απάντησε “Τα πιστοποιητικά για διασφάλιση ποιότητας, περιβαλλοντική διαχείριση, ασφάλεια και υγιεινή καλύπτονται από το έτερο μέλος της ένωσης (Νομικό Πρόσωπο “*****»)”»

καταλήγοντας τα 3 μέλη της ότι: «Συνεπώς, δεν καλύπτεται η σχετική απαίτηση της Διακήρυξης: “Για να διασφαλιστεί η άριστη ποιότητα κατασκευής, κάθε συμμετέχων οικονομικός φορέας πρέπει να καταθέσει τα εξής πιστοποιητικά..”».

12.ΕΠΕΙΔΗ, σε συνέχεια των όσων αναφέραμε ανωτέρω, κατά την προετοιμασία της ηλεκτρονικής Προσφορά μας ως κοινής ΕΝΩΣΗΣ, μελετήσαμε προσεκτικά τη Διακήρυξη, και εν προκειμένω τη διάταξη του άρθρου 22.Ε., παρατηρώντας ότι ο συντάκτης ουδεμία απαίτηση περί αυτοτελούς κατοχής των Πιστοποιητικών αυτών αποφάσισε να ενσωματώσει, θέση η οποία επιβεβαιώνεται από το άρθρο 23.7. περί των ζητούμενων «Δικαιολογητικών απόδειξης» της κατοχής αυτών (σελ. 34).

13.ΕΠΕΙΔΗ, ενόψει των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας, κάθε διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει μόνο τα αξιούμενα από τη Διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει δικαιολογητικά και στοιχεία για την απόδειξη ιδιότητας κρίσιμης για την επιχειρηματική συμμετοχή του σε αυτόν, ώστε να μην είναι καταρχήν νόμιμος ο αποκλεισμός διαγωνιζομένου από τη σε εξέλιξη διαδικασία, για τον λόγο ότι δεν προσκόμισε δικαιολογητικά συμμετοχής διαφορετικά ή πρόσθετα από τα ρητώς αξιούμενα [ΣτΕ 53, 18, 19/2011, 3703/2010, 1329,1616, 1619/2008].

14.ΕΠΕΙΔΗ, 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 अपαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους.

15.ΕΠΕΙΔΗ, εξ όλων των ανωτέρω αποδεικνύεται, πως όλως εσφαλμένως η Επιτροπή Διαγωνισμού διεξάγοντας τη διαδικασία ανάθεσης ακολούθησε δική της νομική οδό, η οποία

διόλου βασιζόταν στην ως άνω γραμματική ερμηνεία του όρου 22.Ε. (και 23.7.), συνάμα παραβιάζοντας το πνεύμα της Διακήρυξης όπως συντάχθηκε δηλαδή αυτό που πραγματικά ήθελε η αναθέτουσα αρχή, συνάγοντας ως λόγο αποκλεισμού μας τη μη αυτοτελή κατοχή των επίμαχων Πιστοποιητικών (πέρα από την****) και από το έτερο μέλος της Ένωσής μας (****), θέση η οποία, ακόμη και εάν γίνει δεκτή με contra ερμηνεία της Διακήρυξης, αποβαίνει σφόδρα περιοριστική του ανταγωνισμού εμποδίζοντας υπέρμετρα εργολαβικές εταιρείες του μεγέθους μας να συμμετάσχουν διαγωνιστικά. 16. Όλως επικουρικώς, πάντως, η ίδια απάντηση προκύπτει και από πολύ πρόσφατο, όμοιου κατασκευαστικού αντικειμένου, δημόσιο διαγωνισμό που προκήρυξε ο γειτονικός **** για την «*****) [ΣΧΕΤΙΚΑ 2Α-2Β] όπου ζητήθηκαν τα ίδια Πιστοποιητικά **** είχα ήδη υποβάλει το από 01.07.2020 διευκρινιστικό ερώτημα [: «...θα θέλαμε να μας ενημερώσετε αναφορικά με το εάν σε περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων για συμμετοχή στο διαγωνισμό τα πιστοποιητικά **** που ζητούνται αρκεί να τα έχει τουλάχιστον 1 μέλος της ένωσης»] [ΣΧΕΤΙΚΟ 3] στο οποίο απαντήθηκε ότι: «όσον αφορά την απαίτηση του άρθρου 22.Ε. για τα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης, σε περίπτωση ενώσεων οικονομικών φορέων, μπορεί να καλύπτεται από τουλάχιστον 1 μέλος της ένωσης» [ΣΧΕΤΙΚΟ 4]. Και πάλι, λοιπόν, αποδεικνύεται ότι προδήλως εσφαλμένα η Επιτροπή Διαγωνισμού ακολούθησε δική νομική κατεύθυνση, και μάλιστα με προφανή αντίθεση με προγενέστερη κρίση της όπως αποτυπώνεται στο ίδιο Πρακτικό, ώστε εντελώς άδικα μας απέκλεισε, αναγκαζόμενοι έτσι στην άσκηση της παρούσας, μη συντρεχουσώντέλος των προϋποθέσεων για ματαίωση του επίμαχου Διαγωνισμού [ΣτΕ ΕΑ 88/2015 και 121/2015· ΔΕφΑΘ Ν362/2019· ΑΕΠΠ 167/2017 και 741/2018].

11. Επειδή η αναθέτουσα αρχή κατόπιν παράθεσης αναλυτικού ιστορικού με τις οικείες απόψεις της, ισχυρίζεται ότι «Σύμφωνα με το άρθρο 98 «Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής στις δημόσιες συμβάσεις έργων» παρ. 1.ε) του ν. 4412/2016 «Το αρμόδιο

γνωμοδοτικό όργανο ολοκληρώνει τη σύνταξη και έκδοση του σχετικού πρακτικού με το αποτέλεσμα της διαδικασίας, με το οποίο εισηγείται την ανάθεση της σύμβασης βάσει των κριτηρίων ανάθεσης όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, και το υποβάλλει στην αναθέτουσα αρχή, η οποία εγκρίνει το αποτέλεσμα, επιφυλασσομένων των διατάξεων του άρθρου 106», όπου στο άρθρο 106 «Ματαίωση διαδικασίας» του ν. 4412/2016 αναφέρεται : «1. Η αναθέτουσα αρχή με ειδικά αιτιολογημένη απόφασή της, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, ματαιώνει τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης: α) εφόσον η διαδικασία απέβη άγονη είτε λόγω μη υποβολής προσφοράς είτε λόγω απόρριψης όλων των προσφορών ή αιτήσεων ή αποκλεισμού όλων των προσφερόντων ή συμμετεχόντων, σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος βιβλίου και τα έγγραφα της σύμβασης ή...» Όπως γίνεται αντιληπτό η Οικονομική Επιτροπή, τηρώντας τη διαδικασία σύναψης δημόσιων συμβάσεων έργων, τα στάδια της οποίας αναφέρονται λεπτομερώς στο άρθρο 98 «Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής στις δημόσιες συμβάσεις έργων» του ν. 4412/2016 καθώς και τα αναφερόμενα στο άρθρο 106 «Ματαίωση διαδικασίας» του ν. 4412/2016, στηριζόμενο στην άποψη του αρμόδιου οργάνου, προχώρησε στη λήψη της υπ' αριθ. ***** απόφασης περί έγκρισης του από 11.11.2020 πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού και ματαίωση της διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης του έργου “*****”, διότι απέβη άγονη καθώς απορρίφθηκαν όλες οι προσφορές και παράλληλα με τη ματαίωση της διαδικασίας σύναψης, την επανάληψη του διαγωνισμού από τη φάση της δημοσίευσης της διακήρυξης χωρίς τροποποίηση των όρων της, οι οποίοι καθορίστηκαν με την υπ' αριθ. ****(ορθή επανάληψη) απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής.

12. Επειδή εφαρμοστέα είναι τα άρθρα 18,19, 53, 75, 78, 82 και 106 του ν. 4412/2016.

13. Επειδή, σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης ορίζεται:

Άρθρο 22: Κριτήρια ποιοτικής επιλογής

Οι μεμονωμένοι προσφέροντες πρέπει να ικανοποιούν όλα τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής. Στην περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, ισχύουν τα εξής : - αναφορικά με τις απαιτήσεις του άρθρου 22 Α της παρούσας, αυτές θα πρέπει να ικανοποιούνται από κάθε μέλος της ένωσης - αναφορικά με τις απαιτήσεις του άρθρου 22.Β της παρούσας, κάθε μέλος της ένωσης θα πρέπει να είναι εγγεγραμμένο στο σχετικό επαγγελματικό μητρώο, σύμφωνα με τα ειδικότερα στο ως άνω άρθρο, τουλάχιστον σε μια από τις κατηγορίες που αφορά στο υπό ανάθεση έργο. Περαιτέρω, αθροιστικά πρέπει να καλύπτονται όλες οι κατηγορίες του έργου.

Κριτήρια επιλογής22.Β. Καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας 22.Γ. Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια... 22.Δ. Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα...

22.Ε. Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης Για να διασφαλιστεί η άριστη ποιότητα κατασκευής, κάθε συμμετέχων οικονομικός φορέας πρέπει να καταθέσει τα εξής πιστοποιητικά : • Πιστοποιητικό συστήματος διασφάλισης ποιότητας, κατά το πρότυπο *****, σε ισχύ κατά την ημερομηνία υποβολής των προσφορών, σύμφωνα με το άρθρο 82 του Νόμου 4412/2016. • Πιστοποιητικό συστήματος περιβαλλοντικής διαχείρισης κατά το πρότυπο **** ή ισοδύναμο, σε ισχύ κατά την ημερομηνία υποβολής των προσφορών, σύμφωνα με το άρθρο 82 του Νόμου 4412/2016. • Πιστοποιητικό συστήματος διασφάλισης υγιεινής και ασφάλειας στην εργασία, κατά το πρότυπο **** ή ισοδύναμο, σε ισχύ κατά την ημερομηνία υποβολής των προσφορών, σύμφωνα με το άρθρο 82 του Νόμου 4412/2016.

22.ΣΤ. Στήριξη στις ικανότητες άλλων φορέων (Δάνεια εμπειρία).....Στην περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, η ένωση μπορεί να στηρίζεται στις ικανότητες των συμμετεχόντων στην ένωση ή άλλων φορέων **(για τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας και τα κριτήρια σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα).**

14. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007).

15. Επειδή, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 25 και απόφαση SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 27).

16. Επειδή, η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης

μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

17. Επειδή η **προσφεύγουσα** ισχυρίζεται ότι μη νομίμως απορρίφθηκε η προσφορά της καθόσον στην επίμαχη διάταξη του άρθρου 22.Ε. «Πρότυπα...» δεν αναφέρεται καμία ειδικότερη διάταξη «για αυτοτελή πλήρωση απαιτήσεων από κάθε μέλος της ένωσης. Ειδικότερα, ισχυρίζεται ότι εντελώς ανεξήγητα, η Επιτροπή Διαγωνισμού κατά τον έλεγχο της συνδρομής της απαίτησης του άρθρου 22.Ε, παρά το όμοιο λεκτικό της εν λόγω διάταξης με τις προγενέστερες αυτής ακολούθησε δική της νομική οδό, η οποία διόλου βασιζόταν στη γραμματική ερμηνεία του επίμαχου άρθρου, παραβιάζοντας το πνεύμα της Διακήρυξης και συνάγοντας ως λόγο αποκλεισμού της τη μη αυτοτελή κατοχή των επίμαχων Πιστοποιητικών για έκαστο μέλος της ένωσης, θέση η οποία, ακόμη και εάν γίνει δεκτή με contra ερμηνεία της Διακήρυξης, αποβαίνει σφόδρα περιοριστική του ανταγωνισμού εμποδίζοντας υπέρμετρα εργολαβικές εταιρείες του μεγέθους του να συμμετάσχουν διαγωνιστικά. Όλως επικουρικώς, ισχυρίζεται ότι η ίδια απάντηση προκύπτει και από πολύ πρόσφατο, όμοιου κατασκευαστικού αντικειμένου, δημόσιο διαγωνισμό που προκήρυξε ο γειτονικός *****.

Η αναθέτουσα αρχή με τις οικείες απόψεις της ισχυρίζεται ότι ορθά προέβη στη ματαίωση της διαδικασίας κατόπιν κήρυξης του διαγωνισμού ως άγονου καθόσον σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης ουδείς προσφέρων πληρούσε τους όρους αυτής της προσφεύγουσας περιλαμβανομένης.

18. Επειδή, σύμφωνα με τους όρους της Διακήρυξης, άρθρο 21(1-3), που αφορά στους Δικαιούμενους συμμετοχής στη διαδικασία σύναψης

σύμβασης, ορίζεται ότι ο οικονομικός φορέας συμμετέχει είτε μεμονωμένα είτε ως μέλος ένωσης, παράλληλα ότι δεν απαιτείται οι ενώσεις να περιβληθούν συγκεκριμένη νομική μορφή για την υποβολή προσφοράς και ότι συμμετέχουν υπό τους όρους του άρθρου 19 παρ. 2-4 και 76 παρ. 1^ε και 3 του ν. 4412/2016 (βλ. σελ. 22 της διακήρυξης).

Ακολούθως, στο άρθρο 22 περί των «Κριτηρίων ποιοτικής επιλογής» η διακήρυξη όρισε, ειδικώς για «την περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων» (σελ. 22), ότι: αφενός για τις απαιτήσεις του άρθρου 22Α της Διακήρυξης ήτοι για τους «Λόγους αποκλεισμού» αυτές «θα πρέπει να ικανοποιούνται από κάθε μέλος της ένωσης», αφετέρου όσον αφορά τις απαιτήσεις του άρθρου 22.Β. για την «Καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας» ότι «κάθε μέλος της ένωσης θα πρέπει να είναι εγγεγραμμένο στο σχετικό επαγγελματικό μητρώο ... τουλάχιστον σε μια από τις κατηγορίες που αφορά στο υπό ανάθεση έργο», αθροιστικά δε και όχι αυτοτελώς πρέπει να καλύπτονται όλες οι κατηγορίες του έργου. Περί των λοιπών κριτηρίων επιλογής των άρθρων 22.Γ. «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια» (σελ. 26), 22.Δ. «Τεχνική και Επαγγελματική Ικανότητα» (σελ. 26-27), πράγματι, όπως βασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, ουδέν αναφέρεται στη διακήρυξη, δηλαδή καμία ειδικότερη διάταξη για αυτοτελή πλήρωση απαιτήσεων από κάθε μέλος της ένωσης. Επομένως, κατά τις διατάξεις του άρθρου 19 του ν. 4412/2016 στο οποίο η διακήρυξη ρητά και ειδικά παραπέμπει, εφόσον δεν υφίσταται ειδικότερη πρόβλεψη για τα εν λόγω κριτήρια, νομίμως δύνανται να πληρούνται σωρευτικά/αθροιστικά και όχι αυτοτελώς.

Περαιτέρω, στο άρθρο 22 (σελ.26) η διακήρυξη ρητά αναφέρεται στα κριτήρια επιλογής (22.Β – 22.Δ), όπου περιλαμβάνονται το άρθρο 22.Β. «Καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας», 22.Γ. «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια» και 22.Δ «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα», ενώ το επίμαχο άρθρο 22.Ε «Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα

περιβαλλοντικής διαχείρισης», καίτοι περιλαμβάνεται στο άρθρο 22 υπό τον γενικό τίτλο «κριτήρια ποιοτικής επιλογής» κατά τον επιμέρους προσδιορισμό αυτών στη σελ. 26 της διακήρυξης αναφέρονται μόνο τα άρθρα 22.Β έως 22.Δ, του επίμαχου, δηλαδή, εξαιρουμένου. Γεγονός που συνάδει και με τη γραμματική διατύπωση του άρθρου 19 παρ. 3 στο οποίο η διακήρυξη ρητά παραπέμπει (βλ. άρθρο 21.3). Επομένως, κατά τη γραμματική ερμηνεία των όρων της διακήρυξης δεν προβλέπεται η δυνατότητα σωρευτικής πλήρωσης της επίμαχης απαίτησης του άρθρου 22.Ε (βλ. άρθρο 82 ν. 4412/2016) κατά το στάδιο υποβολής προσφοράς, απορριπτόμενων ως αβάσιμων των οικείων ισχυρισμών του προσφεύγοντος περί *contra legem* γραμματικής ερμηνείας της διακήρυξης. Ωστόσο, όπως προκύπτει αφενός, από τη φύση και το σκοπό τέτοιων πιστοποιήσεων αλλά και από το ερμηνευόμενο άρθρο της διακήρυξης στο οποίο προβλέπονται οι οικείες επίμαχες πιστοποιήσεις, αφετέρου, από τη συστηματική τοποθέτησή του εντός της διάρθρωσης της διακήρυξης στα κριτήρια επιλογής -ως άλλωστε και στο ν. 4412/2016 και ιδία τη ρητή παραπομπή του άρθρου 80 παρ. 1 εδ. β στο άρθρο 82- προκύπτει ότι η κατοχή τέτοιου πιστοποιητικού και η δι' αυτού απόδειξη συμμόρφωσης με τα πρότυπα περιβαλλοντικής ή ποιοτικής διαχείρισης που αφορούν τα ανά περίπτωση πιστοποιητικά, συνιστούν στοιχείο που ανήκει στη σφαίρα των κριτηρίων επιλογής (βλ. σχετικά Κατευθυντήρια Οδηγία ΕΑΑΔΗΣΥ με αρ.13 σελ. 17) και ειδικότερα, αποδεικτικό μέσο τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας. Εξάλλου και στην κατάστρωση του ΕΕΕΣ/****, τα Συστήματα Διασφάλισης Ποιότητας και Περιβαλλοντικής Διαχείρισης εντάσσονται στο Μέρος IV «Κριτήρια Επιλογής» ενότητα Δ. Επομένως, δοθέντος ότι δεν υφίσταται στη διακήρυξη απαίτηση/ειδική πρόβλεψη περί αυτοτελούς πλήρωσης της εν λόγω προϋπόθεσης, ως βασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, εντασσόμενη στην τεχνική ικανότητα των προσφερόντων, επιτρέπεται καθ' ερμηνεία των όρων της διακήρυξης η σωρευτική πλήρωση της, γενόμενων δεκτών των ισχυρισμών της προσφεύγουσας περί του «πνεύματος» της διακήρυξης και του νόμου.

Περαιτέρω, αλυσιτελώς προβάλλεται από την προσφεύγουσα ότι σε διακήρυξη γειτονικού δήμου έγινε δεκτή η σωρευτική πλήρωση της επίμαχης απαίτησης, λόγω της αρχής της αυτοτέλειας των διαγωνιστικών διαδικασιών. Συνεπώς, το αίτημα της προσφεύγουσας γίνεται δεκτό και η προσβαλλόμενη πάσχει ακυρότητας τόσο κατά το μέρος με το οποίο απορρίφθηκε για το λόγο αυτό η προσφορά της, όσο και κατά το μέρος με το οποίο ματαιώθηκε η διαγωνιστική διαδικασία λόγω κήρυξης της ως άγονης.

22. Επειδή γίνεται δεκτή η εισήγηση.

23. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή.

24. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων πρέπει να επιστραφεί βάσει των άρθρων 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ/τος 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη κατά το σκεπτικό.

Διατάσσει την επιστροφή του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 20.01.2021 και εκδόθηκε στις 26.01.2021 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Χρυσάνθη Γ. ΖΑΡΑΡΗ

Ελένη Α. ΛΕΠΙΔΑ