

Η

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

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε την 3-12-2021 με την εξής σύνθεση: Χρήστος Σώκος Πρόεδρος, Μιχαήλ Διαθεσόπουλος, Εισηγητής και Μαργαρίτα Κανάβα στη θέση της Αγγελικής Πουλοπούλου, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 29-10-2021 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 2045/1-11-2021 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», νόμιμα εκπροσωπούμενου.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «.....», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Με την ως άνω προδικαστική προσφυγή, ο προσφεύγων ζητά να ακυρωθεί η από 20-10-2021 κοινοποιηθείσα με αρ. πρωτ. 2252.1.1/76854/21 Απόφαση, καθ' ο μέρος προέκρινε τη συμμετοχή των και στις γραμμές 3^α, 3β, 3γ και 4 ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ IV της οικείας διακήρυξης, στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης για την διάρκειας από 01/11/2021 μέχρι 31/10/2022 για τις συμβάσεις ενός έτους ή μέχρι 31/10/2023 για τις συμβάσεις διετούς διάρκειας, ελάχιστου προϋπολογισμού για το α' έτος της σύμβασης από 70.328.351,37 ευρώ, που δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ με Μον. ΑΔΑΜ την 30-6-2021.

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής κατεβλήθη κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο με αρ., ποσού ευρώ 15.000.

2. Επειδή, στο πλαίσιο άνω των ορίων διαδικασίας εμπίπτουσας στην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ λόγω αξίας και χρόνου αποστολής προς δημοσίευση, εμπροθέσμως και μετ' εννόμου συμφέροντος ασκείται εκ του αποδεκτού στα ως άνω τμήματα της διαδικασίας προσφεύγοντα, η ως άνω προσφυγή κατά της

εκτελεστής πράξης περάτωσης σταδίου δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών, καθ' ο μέρος κρίθηκαν δεκτές οι προσφορές των ως άνω καθ' ων στα ίδια ως άνω τμήματα. Η αναθέτουσα υποβάλλει τις από 16-11-2021 Απόψεις της, 15 ημέρες από την από 1-11-2021 διαβίβαση της από την ΑΕΠΠ. Επομένως, η προσφυγή πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξεταστεί περαιτέρω κατ' ουσία.

3. Επειδή, το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ IV της διακήρυξης, ορίζει για καθεμία από τις γραμμές 3^α, 3^β και 3^γ ότι απαιτείται 1 Ε/Γ-Ο/Γ πλοίο, που δύναται να εκτελεί το αναφερόμενο δρομολόγιο και έχει κατ' ελάχιστο μεταξύ άλλων τα ακόλουθα χαρακτηριστικά «B...I. Να έχει μεταφορική ικανότητα σε επιβάτες 350 (χειμώνα)-800 (θέρος)», ενώ το σημ. 5.β ΚΕΦ. Β ΕΓΓΡΑΦΑ ΠΟΥ ΑΦΟΡΟΥΝ ΤΟ ΠΛΟΙΟ ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ I της διακήρυξης απαιτείται να υποβληθεί «β)Πιστοποιητικό Ασφαλείας ή Πρωτόκολλο Γενικής Επιθεώρησης (σε απλό ευανάγνωστο φωτοαντίγραφο) σε ισχύ κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού από το οποίο να προκύπτει η μεταφορική ικανότητα σε επιβάτες (χειμώνα - θέρους) του προσφερόμενου/ων πλοίου/ων.». Άρα, ως μέσο απόδειξης της ως άνω προδιαγραφής περί μεταφορικής ικανότητας σε επιβάτες, η διακήρυξη με σαφήνεια και ειδικό τρόπο προέβλεψε συγκεκριμένο και αποκλειστικό αποδεικτικό μέσο, συνιστάμενο σε ένα εκ των δύο ως άνω εγγράφων. Όσον αφορά την προσφορά του οικονομικού φορέα ..., που έγινε, σε κάθε περίπτωση, δεκτός για τα ανωτέρω τμήματα με το πλοίο, υπεβλήθη Πιστοποιητικό Ασφαλείας, που αναγράφει, βλ. ΠΡΟΣΑΡΤΗΜΑ I ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΙ Ή ΠΡΟΣΘΕΤΕΣ ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ, μέγιστη μεταφορική ικανότητα και για τον χειμώνα και για το θέρος 795 άτομα και άρα, λιγότερα από την ανωτέρω κατ' ελάχιστη απαίτηση. Απορριπτός τυγχάνει ο ισχυρισμός της αναθέτουσας περί της στοιχειοθετούσας μεταφορική ικανότητα 800 ατόμων το θέρος, από 27-7-2018 βεβαίωσης ναυπηγού, αφού ουδόλως η διακήρυξη επέτρεψε την απόδειξη της ως άνω περί μεταφορικής σε επιβάτες ικανότητας, προδιαγραφής, με εναλλακτικό τρόπο έναντι του πιστοποιητικού ασφαλείας ή του πρωτοκόλλου γενικής επιθεώρησης, πολλώ δε μάλλον προς αντίκρουση τέτοιου εγγράφου, που όχι μόνο δεν αποδεικνύει την προδιαγραφή, αλλά και

άνευ ετέρου αποδεικνύει με θετικό τρόπο τη μη πλήρωση της προδιαγραφής. Άρα, κατ' αποδοχή των ισχυρισμών του προσφεύγοντα, ο καθ' ου ... είναι αποκλειστέος εκ των γραμμών 3^α, 3β και 3γ, παρέλκει δε ως εκ τούτου η εξέταση των λοιπών κατ' αυτού ισχυρισμών της προσφυγής, ως προς τη γραμμή 3α. Ο δε προσφεύγων δεν προβάλλει συγκεκριμένο και ορισμένο ισχυρισμό κατά του καθ' ου, ως προς τη γραμμή 4. Όσον αφορά το στρεφόμενο κατά της, αορίστως, ως και αλυσιτελώς ο προσφεύγων προβάλλει καταχρηστική χρήση του εταιρικού τύπου της ναυτικής εταιρείας, από την καθ' ης, καθώς δεν προβάλλει συγκεκριμένη πλημμέλεια συγκεκριμένου εγγράφου της προσφοράς ή επί συγκεκριμένου όρου της διακήρυξης ούτε η ΑΕΠΠ δύναται να προβεί σε παρεμπόπτοντα έλεγχο συνδρομής των προϋποθέσεων έκδοσης των δικαιολογητικών συμμετοχής ή καταστατικής συγκρότησης διαγωνιζομένου, αφού τούτο εκφεύγει των αρμοδιοτήτων της και εμπίπτει σε τυχόν αρμοδιότητα άλλων αρχών, ενώ η συμμετοχή στον διαγωνισμό ελέγχεται επί τη βάση του περιεχομένου των υποβαλλόμενων με την προσφορά εγγράφων, ως υποβάλλονται και με όποιο περιεχόμενο αυτά έχουν, ως και της συμμόρφωσης τους με τους όρους της διακήρυξης. Επιπλέον, απορριπτέος τυγχάνει ο ισχυρισμός του προσφεύγοντα, περί του ότι το συνομολογούμενα δυνάμενο να εκτελεί πλόες σε θαλάσσιες περιοχές κατηγορίας Α πλοίο ..της καθ' ης και αποδεικνύον κατά το υποβληθέν πιστοποιητικό ασφαλείας του, την εκ της διακήρυξης για τα ως άνω δρομολόγια, απαίτηση σε μεταφορική ικανότητα επιβατών, δεν αποδεικνύει ειδικώς τη μεταφορική του ικανότητα σε πλόες κατηγορίας Β, στις οποίες κατά τον προσφεύγοντα εμπίπτουν κατά το μεγαλύτερο μέρος τους οι ως άνω γραμμές. Τούτο, αφού ούτως αποπειράται να εισάγει νέες απαιτήσεις, σε σχέση με όσα η διακήρυξη ορίζει και εμμέσως πλην ανεπικαίρως και άνευ εννόμου συμφέροντος, παρά την ανεπιφύλακτη συμμετοχή του, αμφισβητεί την έλλειψη σχετικών πρόσθετων απαιτήσεων, ουσιαστικών και αποδεικτικών, στη διακήρυξη. Αντιθέτως, η διακήρυξη απαιτεί απλώς τη δια του πιστοποιητικού ασφαλείας απόδειξη, κατά τα εκεί αναγραφόμενα, του αριθμού επιβατών, χωρίς κανένα και δη ρητό διαχωρισμό μεταξύ υπολογισμών επί εναλλακτικών

θαλάσσιων περιοχών και περί τρόπου υπολογισμού μεταφορικής ικανότητας, αναλόγως αν ακολουθείται η μέθοδος SOLAS ή EUROSOLAS, όπως άνευ ερείσματος στο κανονιστικό περιεχόμενο της διαδικασίας, επικαλείται ο προσφεύγων. Εξάλλου, ουδόλως ο φέρων το βάρος επίκλησης και απόδειξης των ισχυρισμών, κατ' άρ. 367 παρ. 1 Ν. 4412/2016, προσφεύγων επικαλείται κατ' ορισμένο τρόπο ή αποδεικνύει, ότι το πιστοποιητικό του ως άνω πλοίου, ήτοι περί κατηγορίας Α δεν καλύπτει τις απαιτήσεις και για πλόες σε κατηγορία Β. Άρα, οι ισχυρισμοί του κατά του καθ' ου είναι απορριπτέοι.

4. Επειδή, επομένως, πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή η Προδικαστική Προσφυγή, καθ' ο μέρος στρέφεται κατά της αποδοχής της ... στις γραμμές 3^α, 3β και 3γ, να απορριφθεί δε κατά τα λοιπά. Να ακυρωθεί η προσβαλλομένη, καθ' ο μέρος έκρινε αποδεκτή την προσφορά του οικονομικού φορέα στις γραμμές 3^α, 3β και 3γ της διαδικασίας.

5. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δέχεται εν μέρει την Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει τη με αρ. πρωτ. 2252.1.1/76854/21 Απόφαση, καθ' ο μέρος έκρινε αποδεκτή την προσφορά του οικονομικού φορέα στις γραμμές 3^α, 3β και 3γ της διαδικασίας.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου.

Κρίθηκε, αποφασίσθηκε και εκδόθηκε στις 3-12-2021.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΧΡΗΣΤΟΣ ΣΩΚΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΣΑΒΒΑΣ ΜΑΚΡΙΔΗΣ