

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

7^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 16 Μαρτίου 2021 με την εξής σύνθεση: Χρυσάνθη Ζαράρη Πρόεδρος, Μιχαήλ Σειραδάκης-Εισηγητής και Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 04.02.2021 προδικαστική προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 271/05.02.2021 της Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία «...» που εδρεύει στον Δήμο ..., οδός ..., αρ. ..., Τ.Κ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της Περιφέρειας ...-Περιφερειακή Ενότητα ... (εφεξής αναθέτουσα αρχή) και

Της παρεμβαίνουσας Ιδιωτικής Κεφαλαιουχικής Εταιρείας με την επωνυμία «...» που εδρεύει στον Δήμο ..., οδός ..., αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 63/19.01.2021 Απόφαση (Απόσπασμα από τα Πρακτικά Συνεδρίασης και Αποφάσεις της 19^{ης} Ιανουαρίου 2021, Αριθμός Πρακτικού 3), θέμα 1^ο, της Οικονομικής Επιτροπής της ...-Περιφερειακή Ενότητα ... (ΑΔΑ: ...), δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε κατά πλειοψηφία η έγκριση του από 06.01.2021 Πρακτικού Ι και του από 08.01.2021 Πρακτικού ΙΙ της Επιτροπής του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που έκανε αποδεκτή την προσφορά της εταιρείας επωνυμία «...» και ήδη παρεμβαίνουσας και ανέδειξε αυτήν προσωρινή μειοδότηρια του διαγωνισμού.

Με την ασκηθείσα παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα αιτείται να γίνει δεκτή η παρέμβασή της, να απορριφθεί η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή και να

διατηρηθεί σε ισχύ η υπ' αριθμ. 63/19.01.2021 Απόφαση (Απόσπασμα από τα Πρακτικά Συνεδρίασης και Αποφάσεις της 19^{ης} Ιανουαρίου 2021, Αριθμός Πρακτικού 3), θέμα 1^ο, της Οικονομικής Επιτροπής της ...-Περιφερειακή Ενότητα ... (ΑΔΑ: ...), δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε κατά πλειοψηφία η έγκριση του από 06.01.2021 Πρακτικού Ι και του από 08.01.2021 Πρακτικού ΙΙ της Επιτροπής του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που έκανε αποδεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας και ανέδειξε αυτήν προσωρινή μειοδότηρια του διαγωνισμού.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Μιχαήλ Σειραδάκη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, η Περιφέρεια ...-Περιφερειακή Ενότητα ... ως Αναθέτουσα Αρχή προκήρυξε Ηλεκτρονικό Ανοιχτό Διαγωνισμό, με Αριθμό πρωτοκόλλου Διακήρυξης/15.12.20... και Αριθμό Συστήματος Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Διαγωνισμών (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) ..., η οποία αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 15.12.2020, με μοναδικό κωδικό-Αριθμό Διαδικτυακής Ανάρτησης Μητρώου (Α.Δ.Α.Μ.) ..., με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, για την ανάδειξη αναδόχου για την εκτέλεση του έργου «ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗ ΑΡΔΕΥΣΗΣ ΚΑΙ ΑΝΤΙΠΛΗΜΜΥΡΙΚΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ... ΠΕΔΙΟΥ 2021-2022» (CPV: ...), προϋπολογισμού διακοσίων εξήντα τριών χιλιάδων επτακοσίων σαράντα οκτώ ευρώ και τριάντα λεπτών (263.748,30 €) συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 24% και δικαιωμάτων προαίρεσης, διάρκειας δώδεκα (12) μηνών από την ημερομηνία υπογραφής της, με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την 30^η Δεκεμβρίου 2020 και ώρα 15:00 μ.μ. και ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης των προσφορών την 6^η Ιανουαρίου 2021, ημέρα Τετάρτη και ώρα 10:00 π.μ. Η προσφεύγουσα εταιρεία υπέβαλε εμπρόθεσμα στις 30.12.2020 και ώρα 14:36:35 μ.μ. την υπ' αριθμ. ... προσφορά της στον ανωτέρω διαγωνισμό και πλέον με την υπό κρίση προσφυγή της, στρέφεται κατά της υπ' αριθμ. 63/19.01.2021 Απόφασης (Απόσπασμα από τα

Αριθμός Απόφασης:620/2021

Πρακτικά Συνεδρίασης και Αποφάσεις της 19^{ης} Ιανουαρίου 2021, Αριθμός Πρακτικού 3), θέμα 1^ο, της Οικονομικής Επιτροπής της ...-Περιφερειακή Ενότητα ... (ΑΔΑ: ...), η οποία αναρτήθηκε στο Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. στις 25.01.2021, οπότε και έλαβε πλήρη γνώση της η προσφεύγουσα. Η προσφεύγουσα εταιρεία κατέθεσε στις 04.02.2020 στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. την υπό κρίση προσφυγή της και την κοινοποίησε στην Α.Ε.Π.Π. αυθημερόν.

2. Επειδή, η προσφεύγουσα επικαλείται στην υπό κρίση προσφυγή της ότι η Αναθέτουσα Αρχή έκρινε εσφαλμένα με την προσβαλλόμενη απόφαση, κατά το μέρος που έκανε αποδεκτή την προσφορά της εταιρείας επωνυμία «...» και ήδη παρεμβαίνουσας και ανέδειξε αυτήν προσωρινή μειοδότηρια του διαγωνισμού, για τους λόγους που αναλυτικά εκτίθενται στην υπό κρίση προσφυγή.

3. Επειδή, η προσφεύγουσα αιτείται: α) να γίνει δεκτή η υπό κρίση προσφυγή της, β) να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη υπ' αριθμ. 63/19.01.2021 Απόφαση (Απόσπασμα από τα Πρακτικά Συνεδρίασης και Αποφάσεις της 19^{ης} Ιανουαρίου 2021, Αριθμός Πρακτικού 3), θέμα 1^ο, της Οικονομικής Επιτροπής της ...-Περιφερειακή Ενότητα ... (ΑΔΑ: ...), δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε κατά πλειοψηφία η έγκριση του από 06.01.2021 Πρακτικού Ι και του από 08.01.2021 Πρακτικού ΙΙ της Επιτροπής του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που έκανε αποδεκτή την προσφορά της εταιρείας επωνυμία «...» και ήδη παρεμβαίνουσας και ανέδειξε αυτήν προσωρινή μειοδότηρια του διαγωνισμού και γ) να διαταχθεί η επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

4. Επειδή, η προσφυγή έχει ασκηθεί με χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 και της παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή, έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 363 του Ν. 4412/2016 (κωδικός e-παραβόλου ...), όπως εξοφλήθηκε δυνάμει του από 04.02.2021 αποδεικτικού εξόφλησης της Εθνικής Τράπεζας της Ελλάδος, ποσού χιλίων εξήντα πέντε ευρώ (1.065,00 €) και έχει δεσμευτεί, δυνάμει του αντίστοιχου αποδεικτικού αυτόματης δέσμευσης

Αριθμός Απόφασης:620/2021

του παραβόλου της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων (Γ.Γ.Π.Σ.). Μάλιστα, η προσφεύγουσα κατέβαλε πλεονάζον το νόμιμο παράβολο, το οποίο στην πραγματικότητα ανέρχεται στο ποσό των χιλίων εκατόν ενενήντα ενός ευρώ και πενήντα λεπτών (1.013,50 €), καθώς υπολόγισε σε αυτό και το δικαίωμα προαίρεσης της προς ανάθεση σύμβασης, το οποίο όμως έχει κριθεί παγίως (ΕΑ ΣΤΕ 187/2017, 10/2017 και ΔεφΘεσσ 58/2019) ότι δεν λαμβάνεται υπόψη για τον υπολογισμό του νομίμου παραβόλου του άρθρου 5 του ΠΔ 39/2017 και του άρθρου 363 του Ν. 4412/2016.

6. Επειδή, ο επίμαχος διαγωνισμός, εμπίπτει ενόψει του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016.

7. Επειδή, η Α.Ε.Π.Π. είναι καθ' ύλην αρμόδια βάσει του συνολικού ποσού της διακήρυξης του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 1 περ. α) του ΠΔ 39/2017 και του άρθρου 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016.

8. Επειδή, η Α.Ε.Π.Π. είναι και κατά χρόνο αρμόδια, όπως προκύπτει από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 5 περ. β), 38 παρ. 7, 61 παρ. 1, 66 παρ. 1, 120, 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016.

9. Επειδή, η προσφυγή έχει κατατεθεί εμπρόθεσμα σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. α) του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. α) του Ν. 4412/2016.

10. Επειδή, στις 05.02.2021, η Αναθέτουσα Αρχή προέβη στην κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, μέσω της «επικοινωνίας» του διαγωνισμού στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.

11. Επειδή, παραδεκτά και εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του ΠΔ 39/2017, κατατέθηκε στις 15.02.2021 στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ., η από 15 Φεβρουαρίου 2021 παρέμβαση της Ιδιωτικής Κεφαλαιουχικής Εταιρείας με την επωνυμία «...» που εδρεύει στον Δήμο ..., οδός ..., αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται, η δε

παρεμβαίνουσα, έχει προφανές έννομο συμφέρον από την απόρριψη της ως άνω προδικαστικής προσφυγής, αφού προδήλως ευνοείται από τη διατήρηση της διαμορφωθείσας κατάστασης, δεδομένου ότι η προσφορά της έχει γίνει αποδεκτή και έχει ανακηρυχθεί προσωρινή μειοδότης του διαγωνισμού. Επομένως, η ασκηθείσα, κατά τα ανωτέρω παρέμβαση, πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξετασθεί περαιτέρω κατ' ουσία.

12.Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή, προσκλήθηκε, από την Πρόεδρο του 7^{ου} Κλιμακίου, δυνάμει της υπ' αριθμ. 315/05.02.2021 Πράξης της «Περί Ορισμού Ημερομηνίας Εξέτασης Προδικαστικής Προσφυγής και Εισηγητή – Κλήση Περί Απόψεων Επί Αιτήματος Προσωρινών Μέτρων», η οποία της κοινοποιήθηκε στις 05.02.2021 και υπέβαλε στις 12.02.2021, ήτοι εντός της οριζόμενης προθεσμίας στο οικείο Κλιμάκιο, τις προβλεπόμενες από το άρθρο 365 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 9 παρ. 1 του ΠΔ 39/2017, απόψεις της, σχετικά με την υπό κρίση προσφυγή.

13.Επειδή, η προσφεύγουσα, βάσει του άρθρου 365 παρ. 1, όπως τροποποιήθηκε με την παρ. 42 του άρθρου 43 του Ν. 4605/2019 και ισχύει, υπέβαλε εμπρόθεσμα και παραδεκτά, στις 11.03.2021 μέσω της «επικοινωνίας» του διαγωνισμού και προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής και των ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας, το από 11.03.2021 υπόμνημά της.

14.Επειδή, στην κρινόμενη προσφυγή, η προσφεύγουσα, η οποία δραστηριοποιείται στο αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης και υπέβαλε προσφορά στον εν λόγω διαγωνισμό, η οποία κρίθηκε αποδεκτή και κατετάγη δεύτερη στη σειρά μειοδοσίας, όπως εμφανίζεται στο από 08.01.2021 Πρακτικό ΙΙ της Επιτροπής του Διαγωνισμού, με προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης, επτά και πέντε τοις εκατό (7,5%) και ποσό προσφοράς εκτέλεσης έργου (€), χωρίς Φ.Π.Α., εκατόν ενενήντα έξι χιλιάδων εξακοσίων ευρώ (196.600,00 €) έναντι προσφερόμενου ποσού έκπτωσης της παρεμβαίνουσας και προσωρινής μειοδότης, δεκαπέντε και επτά τοις εκατό (15,7%) και ποσό προσφοράς εκτέλεσης έργου (€), χωρίς Φ.Π.Α., εκατόν εβδομήντα μεννέα χιλιάδες τριακόσια

πενήντα ευρώ και είκοσι τέσσερα λεπτά (179.350,24 €), προσδιορίζει επακριβώς και με πλήρη σαφήνεια τους λόγους εκείνους που δικαιολογούν την επίκληση βλάβης και συνεπακόλουθα θεμελιώνει κατ' αρχήν βάσιμα το πως στοιχειοθετείται εκ μέρους της η ύπαρξη άμεσου, προσωπικού και ενεστώτος εννόμου συμφέροντος για την προσβολή της υπ' αριθμ. 63/19.01.2021 Απόφασης (Απόσπασμα από τα Πρακτικά Συνεδρίασης και Αποφάσεις της 19^{ης} Ιανουαρίου 2021, Αριθμός Πρακτικού 3), θέμα 1^ο, της Οικονομικής Επιτροπής της ...-Περιφερειακή Ενότητα ... (ΑΔΑ: ...), δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε κατά πλειοψηφία η έγκριση του από 06.01.2021 Πρακτικού Ι και του από 08.01.2021 Πρακτικού ΙΙ της Επιτροπής του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που έκανε αποδεκτή την προσφορά της εταιρείας επωνυμία «...» και ήδη παρεμβαίνουσας και ανέδειξε αυτήν προσωρινή μειοδότηρια του διαγωνισμού. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα εταιρεία θεμελιώνει το έννομο συμφέρον της στην εσφαλμένη αποδοχή της προσφοράς έτερων προσφερόντων και εν προκειμένω στη ζημία που υφίσταται από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτων στον διαγωνισμό και δη της παρεμβαίνουσας, όπως αυτή ανακηρύχθηκε προσωρινή ανάδοχος του διαγωνισμού και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς της (βλ. ΕΑ ΣτΕ 1216/2006, πρβλ ΕΑ ΣτΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως η προσφεύγουσα εταιρεία να της ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση, στρεφόμενη κατά της προσφοράς της παρεμβαίνουσας.

Νομίμως και παραδεκτώς φέρεται προς εξέταση ενώπιον του 7^{ου} Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π.

15.Επειδή, εφαρμοστέα στον επίμαχο διαγωνισμό είναι ιδίως, το άρθρο 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), το άρθρο 75 «Κριτήρια επιλογής» (άρθρο 58 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), το άρθρο 76 «Κριτήρια επιλογής σε διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης έργου», το άρθρο 78 «Στήριξη στις ικανότητες άλλων φορέων» (άρθρο 63 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), το άρθρο 79 «Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης» (άρθρο 59 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) και το άρθρο 80 «Αποδεικτικά μέσα» (άρθρο 60 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) του Ν. 4412/2016.

16. Επειδή, περαιτέρω, εφαρμοστέες είναι οι διατάξεις της διακήρυξης, όπως τις επικαλούνται η προσφεύγουσα, η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα.

17. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας και του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η Διακήρυξη του Διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του Διαγωνισμού (ΕΑ ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό Διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του Διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον Διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της Προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. Ενόψει τούτων, αλλά και των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής που διέπουν την διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων κατά το πνεύμα τόσο της κοινοτικής όσο και της εθνικής νομοθεσίας, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει τα αξιούμενα από τη Διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία (πρβλ. ΣτΕ 5022/2012) προκειμένου να συμμετάσχει νομίμως στο Διαγωνισμό και κατά συνέπεια, ανεξαρτήτως παντός άλλου, δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού για δικαιολογητικά μη απαιτούμενα από τη Διακήρυξη (ΣτΕ 18/2011, ΣτΕ 19/2011, ΣτΕ 3703/2010, ΣτΕ 1616/2008, ΕΑ ΣτΕ 254/2008 κλπ).

18. Επειδή, σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας που διέπει όλους τους δημόσιους Διαγωνισμούς, η 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 (Ολομ. ΣτΕ 2137/1993). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους (ΕλΣυν 1949/2009 Τμήμα VI, ΕλΣυν Πράξη

115/2008 Τμήμα VI, ΕλΣυν Πράξη 10/2008 Τμήμα VI, ΕλΣυν Πράξη 22/2005 Τμήμα VI). Ομοίως, 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, σκ. 25 και C-599/10, SAG ELV Slovenko κλπ, σκέψη 25 και περαιτέρω παραπομπές σε 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, σκ. 27). Περαιτέρω, η ρητή παραπομπή της Διακήρυξης σε συγκεκριμένες νομοθετικές και κανονιστικές διατάξεις τις καθιστά τμήμα του νομικού πλαισίου που διέπει τη διαγωνιστική διαδικασία, το οποίο δεσμεύει, κατά τα ανωτέρω, τόσο τη Διοίκηση όσο και τους υποψηφίους Αναδόχους που συμμετέχουν σε αυτήν (ΕλΣυν 1434/2017). Υπό την έννοια αυτή, σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της Διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοϋλικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο Διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο κοινοτικό (ενωσιακό πλέον) δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕλΣυν 70/2006). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της Διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του Διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του Διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000 και VI Τμήμα ΕλΣυν 78/2007). Ως εκ τούτου, προσφορές που δεν πληρούν τις ανωτέρω απαιτήσεις, καθίστανται απορριπτές, ακόμη και στις περιπτώσεις που η Διακήρυξη δεν αναφέρει ρητά (κατά μείζονα δε λόγο, όταν ορίζει) ότι οι εν λόγω απαιτήσεις τάσσονται επί ποινή

αποκλεισμού (ΕΑ ΣτΕ 79/2009, πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 26/2007 κ.ά., βλ. και Γνμδ ΝΣΚ 70/2002 που ορίζει ότι σε περίπτωση που η ίδια η Διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «*με ποινή αποκλεισμού...*», «*με ποινή απαραδέκτου οι συμμετέχοντες πρέπει...*» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της. Το ίδιο αφορά προφανώς και τη διαπίστωση της συνδρομής των τεχνικών προδιαγραφών, αλλά και των δικαιολογητικών συμμετοχής, τα οποία προβλέπονται ως όροι επί ποινή αποκλεισμού από τη Διακήρυξη.

19.Επειδή, παγίως έχει κριθεί ότι, σύμφωνα με την ανωτέρω αρχή της σαφήνειας της Διακήρυξης, απαράβατοι όροι εκάστης Διακήρυξης αποτελούν έκφανση της αρχής της τυπικότητας, η οποία διέπει τον τρόπο συντάξεως των προσφορών στα πλαίσια των δημοσίων διαγωνισμών και αποσκοπεί στην εξασφάλιση αφενός της τηρήσεως των αρχών του ανταγωνισμού, της διαφάνειας και του ίσου μέτρου κρίσεως αφετέρου της ανάγκης ευχερούς συγκρίσεως των προσφορών μεταξύ τους καθώς και στην αποφυγή του κινδύνου αλλοιώσεως αυτών (ΣτΕ 127/2015, 1971/2013, 194/2011, 804/2010, 3084/2008, 1895/2007, 3769/2003, ΕΑ 860, 689/2011, 1008/2009, 817/2008).

20.Επειδή, κατά γενική αρχή του δικαίου που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, αποκλεισμός προσφοράς προβλέπεται στην περίπτωση απόκλισης από τους απαράβατους όρους της διακήρυξης (ΣτΕ ΕΑ 1740/2004, 94, 316, 563/2006).

21.Επειδή, γίνεται συνεπώς δεκτό ότι οι προδιαγραφές/απαιτήσεις που τίθενται από τη Διακήρυξη, όπως εξάλλου και τα οικεία δικαιολογητικά, πρέπει να συντρέχουν κατά τον χρόνο υποβολής των προσφορών και η διάγνωση της κατά τον χρόνο εκείνο ελλείψεως τους συνεπάγεται δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής του Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη προσφορά (ΣτΕ 743/2000), ενώ δεν είναι δυνατό εκ των υστέρων να προσκομιστούν νέα κρίσιμα κατά τη Διακήρυξη στοιχεία (ΣτΕ 436/2002), όπως

και δεν είναι δυνατή η λήψη υπόψη κατά τη διαδικασία ανάθεσης προσόντος που ενώ όχι μόνο δεν αποδείχθηκε αλλά και ουσιαστικά έλειπε, κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, τυχόν απεκτήθη μεταγενεστέρως, καθώς έτσι θα παραβιαζόταν η αρχή της τυπικότητας του διαγωνισμού και ασφάλειας αυτού, εκθέτοντας την κατακυρωτική κρίση σε τυχαία, μελλοντικά και αβέβαια γεγονότα. Τα παραπάνω προκύπτουν και εκ της αρχής της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή των κριτηρίων ανάθεσης και την κρίση επί των προδιαγραφών και των προσκομιζομένων δικαιολογητικών ενός εκάστου υποψηφίου οικονομικού φορέα, κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες τόσο κατά το στάδιο της υποβολής, όσο και κατά το στάδιο της αξιολόγησης των προσφορών των υποψηφίων (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construction Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54), δεδομένου ότι οι προσφορές των τελευταίων θα αξιολογηθούν στα επόμενα στάδια της διαγωνιστικής διαδικασίας, επί τη βάση των όσων δήλωσαν, προσκόμισαν και εν τέλει ίσχυαν, όπως αυτά αποκρυσταλλώθηκαν κατά τον ως άνω κρίσιμο χρόνο της υποβολής των προσφορών.

22. Επειδή, ο όλος μηχανισμός υποβολής και ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, δηλαδή της διαφανούς και αυστηρής διαδικασίας του διαγωνισμού, κατά την οποία η νομιμότητα συμμετοχής προϋποθέτει την εκπλήρωση τυπικών προϋποθέσεων, επιβάλλει δε (η εν λόγω αρχή) τη σύνταξη των προσφορών σύμφωνα με τις υποδείξεις της Υπηρεσίας (ΕΑ ΣτΕ 816/2007, 26/2007) και τον αποκλεισμό του υποψηφίου σε περίπτωση που αυτός δεν συμμορφώνεται με επί ποινή αποκλεισμού τιθέμενους όρους της διακήρυξης (ΑΕΠΠ 171/2017 σκ. 32 και βλ. Ελ. Συν. VI Τμήμα, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ΄ Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009, Δημήτριος Ι. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ έκδοση, Σάκκουλας, 2017, σελ. 195-197).

23. Επειδή, οι προσφέροντες πρέπει να τυγχάνουν ίσης μεταχειρίσεως, τόσο κατά τον χρόνο που ετοιμάζουν τις προσφορές τους, όσο και κατά τον χρόνο που αυτές αποτιμώνται από την αναθέτουσα αρχή (ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54·Αποφάσεις της 27.11.2001, Υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, Impresa Lombardini SpA, σκέψη 37·ΔΕΕ, Απόφαση της 19.06.2003, Υπόθεση C-315/01, GAT, σκέψη 73· ΔΕΕ, Απόφαση της 16.12.2008, Υπόθεση C-213/07, Μηχανική, σκέψη 45 ΔΕΕ, Απόφαση της 12.03.2015, C-538/13, eVigilo, σκέψη 33· ΔΕΕ, Απόφαση της 06.11.2014, Υπόθεση C 42/13, Cartierade Il'Adda, σκέψη 44· ΔΕΕ Απόφαση της 24.05.2016, Υπόθεση C-396/14, MT Højgaard A/S, Züblin A/S, σκέψη 37 κλπ).

24. Επειδή, οι προϋποθέσεις συμμετοχής στους Διαγωνισμούς ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών, αποτυπώνονται προκειμένου για συμβάσεις κάτω των ορίων, στο Τυποποιημένο Υπεύθυνης Δήλωσης (Τ.Ε.Υ.Δ), το οποίο αποτελεί Υπεύθυνη Δήλωση των οικονομικών φορέων, προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη και παρέχει προκαταρκτική απόδειξη για το ότι ο οικονομικός φορέας: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις που συνεπάγεται υποχρεωτικώς ή μπορεί να έχει ως συνέπεια τον αποκλεισμό του από τη διαδικασία και β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής που έχουν καθοριστεί από τον αναθέτοντα φορέα. Ειδικότερα, το Τ.Ε.Υ.Δ παρέχει προαπόδειξη προς τον σκοπό της επιτάχυνσης των διαγωνιστικών διαδικασιών, με βάση το νέο, ενοποιημένο πλέον, νομοθετικό πλαίσιο που εισάγει ο Ν. 4412/2016 και ελάφρυνσης των διαγωνιζομένων από την υποχρέωση προσκόμισης πολυάριθμων πιστοποιητικών και εγγράφων, τα οποία απαιτούνταν από το προηγούμενο νομοθετικό καθεστώς ως προς τα κριτήρια αποκλεισμού και επιλογής, ιδίως προς τον σκοπό της διευκόλυνσης της συμμετοχής των μικρομεσαίων επιχειρήσεων και της μείωσης του χρόνου προετοιμασίας των προσφορών. Σημειώνεται ότι η χρήση του Τ.Ε.Υ.Δ. στις διαγωνιστικές διαδικασίες που διεξάγουν αναθέτουσες αρχές, όπως εν προκειμένω, είναι υποχρεωτική (υπ' αριθμ. 158/2016 Απόφαση Προέδρου Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. (ΦΕΚ Β΄

3698/16.11.2016) «Έγκριση “Τυποποιημένου Εντύπου Υπεύθυνης Δήλωσης” (Τ.Ε.Υ.Δ.) του άρθρου 79 παρ. 4 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α΄ 147/08.08.2016), για διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης κάτω των ορίων των οδηγιών».

25. Επειδή, με τον μοναδικό λόγο προσφυγής, όπως διεξοδικά αναλύεται σε επιμέρους ισχυρισμούς στις σελ. 19-28 της κρινόμενης προσφυγής, υπό «ΙV. ΛΟΓΟΙ ΑΚΥΡΩΣΗΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΒΑΛΛΟΜΕΝΗΣ ΠΡΑΞΗΣ», 1-2.3, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής είναι μη νόμιμη και άρα ακυρωτέα, κατά το μέρος που έκανε αποδεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας και ανέδειξε αυτήν προσωρινή μειοδότηρια του διαγωνισμού, καθώς η προσφορά της δεν πληρούσε τις απαιτήσεις της παρ. 2.2.6 της διακήρυξης σχετικά με την πλήρωση των τεθέντων κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων. Επί του ανωτέρω, μόνου λόγου προσφυγής, όπως αναλύεται σε επιμέρους ισχυρισμούς, η αναθέτουσα αρχή, δυνάμει των από 12.02.2021 Απόψεών της, σχετικά με την κρινόμενη προσφυγή, υποστηρίζει ότι: «[...]. Λαμβάνοντας υπόψη της αρχή της οικονομικότητας και της προάσπισης του δημοσίου συμφέροντος και δεδομένου ότι η προσφορά της εταιρείας ... παρουσιάζει πληρότητα στην υποβολή των δικαιολογητικών συμμετοχής και Τεχνικής Προσφοράς ενώ ταυτόχρονα η οικονομική προσφορά που έχει υποβάλλει είναι συμφέρουσα για το Ελληνικό Δημόσιο, εκτιμούμε ότι πρέπει να κηρυχθεί προσωρινός μειοδότης και να συνεχιστεί η διαγωνιστική διαδικασία στο στάδιο της κατακύρωσης.». Ομοίως, η παρεμβαίνουσα, επί του ίδιου ως άνω πρώτου λόγου προσφυγής, όπως αναλύεται σε επιμέρους ισχυρισμούς, με την ασκηθείσα παρέμβασή της υποστηρίζει τα όσα αναφέρονται αναλυτικά υπό «ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΠΟΡΡΙΨΗ ΤΟΥ 1^{ου} λόγου προσφυγής ως προς τη νομική συνάφεια των δημοσίων συμβάσεων που επικαλεστήκαμε για την προκαταρκτική πλήρωση του κριτηρίου επιλογής 2.2.6 υπό α) της Διακήρυξης», στις σελ. 7-12, υπό «ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΠΟΡΡΙΨΗ ΤΟΥ 2^{ου} λόγου προσφυγής ως προς την εμπειρία του απασχολούμενου προσωπικού για την προκαταρκτική πλήρωση του κριτηρίου επιλογής 2.2.6 υπό β) της Διακήρυξης» στις σελ. 12-14 και υπό «ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΠΟΡΡΙΨΗ ΤΟΥ 3^{ου} λόγου

προσφυγής ως προς τον δηλωθέντα, από μέρους μας, εξοπλισμό και υλικά που απαιτούνται για τις ανάγκες της άρδευσης, για την προκαταρκτική πλήρωση του κριτηρίου επιλογής 2.2.6 υπό γ)-δ) της Διακήρυξης» στις σελ. 14-15 της ασκηθείσας παρέμβασης, επικαλούμενη ότι ο μοναδικός λόγος προσφυγής, όπως αναλύεται σε επιμέρους ισχυρισμούς είναι απορριπτέος στο σύνολό του ως νόμω και ουσία αβάσιμος.

26. Επειδή, ενόψει των εκατέρωθεν προβαλλόμενων ισχυρισμών και κατόπιν ενδεδειγμένης μελέτης του φακέλου της υπόθεσης, πρέπει να γίνουν δεκτά τα ακόλουθα. Όπως έχει παγίως κριθεί από τη νομολογία του ΔΕΕ επί των άρθρων 47 παρ. 2 και 3, και 48 παρ. 3 και 4, της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ, η οποία καταργήθηκε με την Οδηγία 24/2014/ΕΕ, ωστόσο, υπάρχει αντίστοιχη ρύθμιση με τις παλαιότερες διατάξεις στο άρθρο 63 (όπως αυτό μεταφέρθηκε στο άρθρο 78 του Ν. 4412/2016), αναγνωρίζεται το δικαίωμα κάθε οικονομικού φορέα να μπορεί να επικαλείται, για συγκεκριμένη σύμβαση, τις δυνατότητες άλλων φορέων, ασχέτως της φύσεως των δεσμών του με αυτούς, εφόσον αποδεικνύεται στην αναθέτουσα αρχή ότι ο υποψήφιος ή προσφέρων, ο οποίος επικαλείται τις δυνατότητες ενός ή περισσότερων άλλων φορέων, θα έχει πράγματι στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους και τα μέσα αυτών, τα οποία είναι αναγκαία για την εκτέλεση της σύμβασής (βλ. απόφαση της 10^{ης} Οκτωβρίου 2013, C-94/12, Swm Costruzioni 2 SpA και Mannocchi Luigino DI, EU:C:2013:646, σκέψεις 29 και 33). Μια τέτοια ερμηνεία συνάδει προς τον σκοπό του ανοίγματος των δημοσίων συμβάσεων στον ευρύτερο δυνατό ανταγωνισμό, ο οποίος δεν συναρτάται μόνο με τη διασφάλιση του κοινοτικού συμφέροντος στον τομέα της ελεύθερης κυκλοφορίας προϊόντων και υπηρεσιών, αλλά εξίσου με το συμφέρον της ίδιας της αναθέτουσας αρχής, η οποία διαθέτει με τον τρόπο αυτόν ευρεία δυνατότητα επιλογής σε σχέση με την πλέον συμφέρουσα από οικονομικής απόψεως και πλέον αρμόζουσα προς τις καθορισθείσες ανάγκες προσφορά (βλ. σχετικά την απόφαση της 23^{ης} Δεκεμβρίου 2009, C-305/08, Consorzio Nazionale Interuniversitario per le Scienze den Mare (CoNISMa), Συλλογή της Νομολογίας 2009, I-12129, σκέψη 37 και εκεί παραπομπή σε περαιτέρω κοινοτική

νομολογία). Περαιτέρω, όπως επισήμανε ο γενικός εισαγγελέας στα σημεία 33 και 37 των προτάσεών του, μπορεί επίσης να διευκολύνει την πρόσβαση των μικρομεσαίων επιχειρήσεων στις δημόσιες συμβάσεις, σκοπό τον οποίο ομοίως επεδίωκε η Οδηγία 2004/18, όπως προκύπτει από την αιτιολογική σκέψη 32 αυτής (βλ. τη σκέψη 34 της απόφασης της 10^{ης} Οκτωβρίου 2013, C-94/12, Swm Costruzioni 2 SpA και Mannocchi Luigino DI, EU:C:2013:646, καθώς και εκεί περαιτέρω παρατιθέμενη κοινοτική νομολογία) και πλέον στην αιτιολογική σκέψη 2, 59 και 78 κ.α. της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ. Εκ των ανωτέρω προκύπτει ότι το δικαίωμα που κατοχυρώνεται πιο πάνω, λαμβανομένου υπόψη του σημαντικού ρόλου που διαδραματίζει στο πλαίσιο των ενωσιακών ρυθμίσεων στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, αποτελεί γενικό κανόνα τον οποίο πρέπει να λαμβάνουν υπόψη οι αναθέτουσες αρχές, όταν ασκούν τις αρμοδιότητές τους για την εξακρίβωση της καταλληλότητας του προσφέροντος για την εκτέλεση ορισμένης συμβάσεως. Κατά την έννοια αυτή, θεωρείται δεδομένο ότι στην πραγματικότητα, η προσφυγή κάποιου συμμετέχοντος οικονομικού φορέα στις ικανότητες τρίτου αποτελεί ένα αυτοτελές μέσο απόδειξης της πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής σχετικά με τις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες των υποψηφίων αναδόχων. Υπό τις συνθήκες αυτές, το γεγονός ότι, κατά το άρθρο 48 παρ. 3 της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ (63 παρ. 1 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), ένας οικονομικός φορέας μπορεί «ενδεχομένως» να στηρίζεται στις δυνατότητες άλλων φορέων, δεν δύναται να ερμηνευθεί κατά τον τρόπο ότι ο εν λόγω φορέας μπορεί μόνο κατ' εξαίρεση να στηρίζεται στις δυνατότητες τρίτων φορέων (απόφαση της 7^{ης} Απριλίου 2016, C-324/14, Partner Apelski Dariusz, σκέψη 36). Ενόψει των ανωτέρω, 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 τα μέσα των εν λόγω οργανισμών ή επιχειρήσεων που δεν της ανήκουν και που είναι αναγκαία για την εκτέλεση της συμβάσεως (βλ. απόφαση της 2^{ας} Δεκεμβρίου 1999, C-176/98, Holst Italia SpA, Συλλογή της Νομολογίας 1999 I-08607,

EU:C:1999:593, σκέψη 29 και εκεί περαιτέρω παραπομπή σε κοινοτική νομολογία και απόφαση της 10^{ης} Οκτωβρίου 2013, C-94/12, Swm Costruzioni 2 SpA και Mannocchi Luigino DI, EU:C:2013:646, σκέψη 29). Όπως προκύπτει τόσο από το αντικείμενο όσο και από το γράμμα των εν λόγω διατάξεων, ένα πρόσωπο δεν μπορεί να αποκλειστεί από διαδικασία αναθέσεως δημόσιας συμβάσεως υπηρεσιών με την αιτιολογία απλώς και μόνον διότι προτίθεται να διαθέσει, προς εκτέλεση της συμβάσεως, μέσα που δεν κατέχει το ίδιο αλλά που ανήκουν σε μία ή περισσότερες άλλες οντότητες (απόφαση της 14^{ης} Απριλίου 1994, C-389/92, Ballast Nedam Groep NV, Συλλογή της Νομολογίας 1994, σελ. I-01289, σκέψη 15). Επισημαίνεται συναφώς ότι δεν απαιτείται να είναι σε θέση ο συνάπτων σύμβαση με αναθέτουσα αρχή να εκπληρώσει απευθείας τη συμφωνηθείσα παροχή με δικά του μέσα, προκειμένου να μπορεί να χαρακτηριστεί ως εργολήπτης, αλλά ότι αρκεί να παρέχει τις αναγκαίες εγγυήσεις για το ότι είναι σε θέση να διασφαλίσει την εκπλήρωση της οικείας παροχής από τρίτους (απόφαση της 12^{ης} Ιουλίου 2001, C-399/98, Ordine degli Archtetti delle Province di Milano e Lodi, Συλλογή της Νομολογίας 2001, σελ. I-5409, σκ. 90 και απόφαση της 23^{ης} Δεκεμβρίου 2009, C-305/08, Consorzio Nazionale Interuniversitario per le Scienze del Mare CoNISMa, σκ. 41). Επομένως, όπως προκύπτει τόσο από τις κοινοτικές ρυθμίσεις όσο και από τη νομολογία του Δικαστηρίου, έχει δικαίωμα υποβολής προσφοράς ή καταθέσεως αιτήσεως συμμετοχής κάθε πρόσωπο ή φορέας που, ενόψει των όρων που θέτει η οικεία προκήρυξη, φρονεί ότι διαθέτει την απαιτούμενη ικανότητα προς εκτέλεση της συμβάσεως, απευθείας ή μέσω τρίτου (π.χ. μέσω ιδιωτικού συμφωνητικού περί δέσμευσης πόρων ή μέσω υπεργολαβίας), ανεξαρτήτως του νομικού καθεστώτος – δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου – που τον διέπει και ανεξαρτήτως του εάν δραστηριοποιείται στην αγορά επί συστηματικής βάσεως ή μόνον ευκαιριακά, ή εάν επιδοτείται από κρατικούς πόρους ή όχι (απόφαση της 23^{ης} Δεκεμβρίου 2009, C-305/08, Consorzio Nazionale Interuniversitario per le Scienze del Mare CoNISMa, σκ. 42). Στην περίπτωση αυτή πρέπει να αποδείξει στην αναθέτουσα αρχή ότι πράγματι βρίσκονται στη διάθεσή του τα μέσα των φορέων που πρόκειται να χρησιμοποιήσει για την εκτέλεση της συμβάσεως. Επομένως, είναι

θεμιτό ο παρέχων υπηρεσίες που δεν πληροί αφ' εαυτού τις ελάχιστες απαιτούμενες προϋποθέσεις για τη συμμετοχή του στη διαδικασία αναθέσεως συμβάσεως παροχής υπηρεσιών να επικαλεστεί ενώπιον της αναθέτουσας αρχής τις ικανότητες τρίτων στους οποίους υπολογίζει να προσφύγει αν του ανατεθεί η σύμβαση. Πάντως, αυτή η προσφυγή σε ικανότητες τρίτων και των αποδεικτικών τους μέσων δεν μπορεί να γίνει δεκτή άνευ όρων. Πράγματι, εναπόκειται στην αναθέτουσα αρχή, να προβεί σε έλεγχο της ικανότητας των παρεχόντων υπηρεσίες, σύμφωνα με τα απαριθμούμενα κριτήρια. Η επαλήθευση αυτή σκοπεί ιδίως στο να διασφαλίσει την αναθέτουσα αρχή ότι ο υποβάλλων προσφορά πρόκειται όντως να κάνει χρήση των οποιασδήποτε φύσεως μέσων που επικαλείται κατά την καλυπτόμενη από τη σύμβαση χρονική περίοδο (Απόφαση της 12^{ης} Ιουλίου 2001, C-399/98, Ordine degli Architetti delle Province di Milano e Lodi, σκ. 90-92, απόφαση της 2ας Δεκεμβρίου 1999, C-176/98, Holst Italia SpA, Συλλογή της Νομολογίας 1999 I-08607, EU:C:1999:593, σκ. 24-31, πρβλ. απόφαση ΔΕΚ της 18^{ης} Δεκεμβρίου 1997, C-5/97, Ballast Nedam Groep NV, Συλλογή της Νομολογίας 1997 I-07549, σκ. 13-14, ΣΤΕ 3306/1991, πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 896/2009). Το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι πρόσωπο το οποίο προβάλλει τεχνικές και οικονομικές ικανότητες τρίτων, στους οποίους προτίθεται να προσφύγει αν του ανατεθεί το αντικείμενο της συμβάσεως, δεν μπορεί να αποκλειστεί, παρά μόνο αν δεν μπορεί να αποδείξει ότι έχει πράγματι τη δυνατότητα χρησιμοποίησεως αυτών των ικανοτήτων (Απόφαση της 18^{ης} Μαρτίου 2004, C-314/01, Siemens AG Österreich και ARGE Telekom & Partner, Συλλογή της Νομολογίας 2004 I-02549, ΕΑ ΣΤΕ 284/2013, 409/2013).

27. Επειδή, ακολούθως, οι κρίσιμες διατάξεις της διακήρυξης και δη η παρ. 2.2.6 με τίτλο «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» αυτής, προβλέπουν ότι: *«Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται:*

α) τις κυριότερες συμβάσεις παροχής υπηρεσιών που έχουν εκτελέσει κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας ή να έχουν εκτελέσει συμβάσεις παροχής υπηρεσιών συναφών ή του συγκεκριμένου τύπου.

β) να διαθέτουν το απαιτούμενο προσωπικό, με εμπειρία στο αντικείμενο (υδρονομείς, φύλακες).

γ) να διαθέτουν τον απαιτούμενο τεχνικό εξοπλισμό, απαιτούμενα μηχανήματα, (ημιφορητά, γερανοφόρο όχημα, τσάπα) καθώς και εργαλεία σχετικά με το αντικείμενο της σύμβασης (σκαπτικά κ.λπ.).

δ) να διαθέτουν τα απαραίτητα υλικά και μέσα για τις ανάγκες της άρδευσης και αντιπλημμυρικής προστασίας (αδρανές υλικά, ξυλεία, σωλήνες, οικοδομικά υλικά κ.λ.π.)», ενώ περαιτέρω, η στήριξη στις ικανότητες τρίτου φορέα για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής της διακήρυξης, είναι επιτρεπτή με τις προϋποθέσεις και τους όρους της παρ. 2.2.8 της διακήρυξης κατά μεταφορά των αντίστοιχων διατάξεων του άρθρου 78 του Ν. 4412/2016. Σύμφωνα με τις προβαλλόμενες από την προσφεύγουσα αιτιάσεις, όπως προκύπτει από τον υποβληθέντα φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας, ούτε η ίδια ούτε οι τρίτοι φορείς στις ικανότητες των οποίων στηρίζεται, προκειμένου να αποδείξει την πλήρωση της απαιτούμενη τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, διαθέτουν τα ελάχιστα προσόντα για την έγκυρη συμμετοχή της στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία. Συγκεκριμένα, από τα προσκομισθέντα με την προσφορά της παρεμβαίνουσας, έγγραφα και δικαιολογητικά (βλ. συνημμένα στην προσφορά της ηλεκτρονικά αρχεία «TEYΔ ...pdf sign.pdf», «TEYΔ ...sign.pdf», «TEYΔ ...sign.pdf», «TEYΔ ..._SIGNED.pdf», «ΙΔΙΩΤΙΚΟ ΣΥΜΦΩΝΗΤΙΚΟ ..._SIGNEDa.pdf», «ΙΔΙΩΤΙΚΟ ΣΥΜΦΩΝΗΤΙΚΟ ..._SIGNEDa.pdf» και «ΙΔΙΩΤΙΚΟ ΣΥΜΦΩΝΗΤΙΚΟ ..._SIGNED2.pdf»), σε ό,τι αφορά την περίπτωση α) της παρ. 2.2.6 και την αποδεδειγμένη εμπειρία με την προσκόμιση των κυριότερων συμβάσεων παροχής υπηρεσιών που έχει εκτελέσει κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας ή την αντίστοιχη εκτέλεση συμβάσεων παροχής υπηρεσιών συναφών ή του συγκεκριμένου τύπου, δεν τεκμηριώνει συναφή προηγούμενη εμπειρία. Ειδικότερα, στο «Μέρος IV: Κριτήρια επιλογής» του υποβληθέντος Τ.Ε.Υ.Δ., στην ενότητα «Γ: Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα», η παρεμβαίνουσα δηλώνει ως συναφείς συμβάσεις τις ακόλουθες: «1.ΑΠΟΚΟΠΕΣ ΚΑΙ ΕΠΑΝΑΦΟΡΕΣ

ΠΑΡΟΧΩΝ ΗΛ ΕΝΕΡΓΕΙΑΣ ΕΡΓΑΣΙΕΣ ΣΕ ΜΕΤΡΗΤΙΚΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ ΑΡ ΔΠΑ/ΕΠ-6828/2018. ΠΕΡΙΟΧΗ ...

2.ΑΠΟΚΟΠΕΣ ΚΑΙ ΕΠΑΝΑΦΟΡΕΣ ΠΑΡΟΧΩΝ ΗΛ ΕΝΕΡΓΕΙΑΣ ΕΡΓΑΣΙΕΣ ΣΕ ΜΕΤΡΗΤΙΚΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ ΑΡ ΔΠΑ/ΕΠ-6813/2018. ΠΕΡΙΟΧΗ ...

3. ΕΡΓΑΣΙΕΣ ΣΕ ΜΕΤΡΗΤΕΣ ΠΑΡΟΧΩΝ ΤΗΣ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ ... ΑΡ ΔΠΜ-Θ/1/2018.

4. ΠΑΡΟΧΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΓΙΑ ΤΟΝ ΑΠΟ ΕΔΑΦΟΥΣ ΔΟΛΩΜΑΤΙΚΟ ΨΕΚΑΣΜΟ ΕΛΑΙΟΔΕΝΤΡΩΝ ΣΤΑ ΠΛΑΙΣΙΑ ΤΟΥ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑΤΟΣ ΣΥΛΛΟΓΙΚΗΣ ΚΑΤΑΠΟΛΕΜΗΣΗΣ ΤΟΥ ΔΑΚΟΥ 2019 Π.Ε. ...

5.ΠΑΡΟΧΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΓΙΑ ΤΟΝ ΑΠΟ ΕΔΑΦΟΥΣ ΔΟΛΩΜΑΤΙΚΟ ΨΕΚΑΣΜΟ ΕΛΑΙΟΔΕΝΤΡΩΝ ΣΤΑ ΠΛΑΙΣΙΑ ΤΟΥ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑΤΟΣ ΣΥΛΛΟΓΙΚΗΣ ΚΑΤΑΠΟΛΕΜΗΣΗΣ ΤΟΥ ΔΑΚΟΥ 2020-2021 Π.Ε. ...

6.ΠΑΡΟΧΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΓΙΑ ΤΟΝ ΑΠΟ ΕΔΑΦΟΥΣ ΔΟΛΩΜΑΤΙΚΟ ΨΕΚΑΣΜΟ ΕΛΑΙΟΔΕΝΤΡΩΝ ΣΤΑ ΠΛΑΙΣΙΑ ΤΟΥ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑΤΟΣ ΣΥΛΛΟΓΙΚΗΣ ΚΑΤΑΠΟΛΕΜΗΣΗΣ ΤΟΥ ΔΑΚΟΥ 2020-2021Π.Ε. ...»,

ενώ ο τρίτος οικονομικός φορέας με την επωνυμία «...», στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται βάσει του από 20.12.2020 Ιδιωτικού Συμφωνητικού Δάνειας Εμπειρίας και Μίσθωσης Τεχνικού Εξοπλισμού, δηλώνει στο «Μέρος IV: Κριτήρια επιλογής» του υποβληθέντος από αυτόν Τ.Ε.Υ.Δ., στην ενότητα «Γ: Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα», τις ακόλουθες συμβάσεις: «*ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑ-ΣΥΝΤΗΡΗΣΗ ΔΙΚΤΥΟΥ ΥΔΡΕΥΣΗΣ ΤΟΥ ΟΙΚΙΣΜΟΥ ...*» και τέλος, ο τρίτος οικονομικός φορέας με την επωνυμία «...», στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται βάσει του από 21.12.2020 Ιδιωτικού Συμφωνητικού, δηλώνει στο «Μέρος IV: Κριτήρια επιλογής» του υποβληθέντος από αυτόν Τ.Ε.Υ.Δ., στην ενότητα «Γ: Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα», τις ακόλουθες συμβάσεις: «*ΟΛΟΚΛΗΡΩΣΗ ΑΡΔΕΥΤΙΚΩΝ ΔΙΚΤΥΩΝ Π.Ε. ...*». Σε συνέχεια των ως άνω παραδοχών λοιπόν, επισημαίνει η προσφεύγουσα ότι η μοναδική συναφής με το αντικείμενο του προκείμενου διαγωνισμού, σύμβαση, είναι η τελευταία αναφερόμενη και δη η εκτελεσθείσα από τον τρίτο φορέα «...», η οποία σε κάθε περίπτωση έχει εκτελεστεί σε χρόνο, εκτός των πλαισίων της τριετίας που καθορίζει η επίμαχη διάταξη και δη την περίοδο 2013-2014, ήτοι προς επταετίας. Αντιθέτως, οι λοιπές επικαλούμενες

συμβάσεις, όπως διατείνεται η προσφεύγουσα, δεν είναι καν συναφείς και ως εκ τούτου, δεν πληρούται η περίπτωση α) της παρ. 2.2.6 της διακήρυξης. Εντούτοις, η αναθέτουσα αρχή, υποστηρίζει ότι σε αντίθεση με τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας, από τα ίδια ως άνω δικαιολογητικά, καλύπτεται η απαιτούμενη τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, αναφορικά με τις προηγούμενες συναφείς εκτελεσθείσες συμβάσεις, καθώς σύμφωνα με τη ρητή διατύπωση της παρ. 2.2.6, απαιτούμενο στοιχείο είναι η προσκόμιση των κυριότερων συμβάσεων παροχής υπηρεσιών που έχουν εκτελέσει οι υποψήφιοι κατά την τελευταία τριετία ή η εκτέλεση συμβάσεων παροχής υπηρεσιών ή του συγκεκριμένου τύπου, χωρίς χρονικό περιορισμό. Τον ίδιο ισχυρισμό επικαλείται και η παρεμβαίνουσα, τονίζοντας μάλιστα ότι αυτός επιρρωνύεται και από τα οριζόμενα στις παρ. 2.2.1 και 2.2.4 της διακήρυξης, τα οποία καθορίζουν το δικαίωμα συμμετοχής και το κριτήριο καταλληλότητας άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας, παραπέμποντας στα προαναφερθέντα δικαιολογητικά και έγγραφα της προσφοράς της και επιπλέον στο «Υπόδειγμα Τεχνικής Προσφοράς» που υπέβαλε (βλ. συνημμένο στην προσφορά της ηλεκτρονικό αρχείο με τίτλο «ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ.pdf.sign.pdf»), σύμφωνα με το υπόδειγμα του «ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ VI-Υπόδειγμα Τεχνικής Προσφοράς» της διακήρυξης.

28. Επειδή, ωστόσο, σε αντίθεση με τους προβαλλόμενους ισχυρισμούς της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας, όπως προκύπτει από την αδιάστικτη διατύπωση της παρ. 2.2.6 περίπτωση α) της διακήρυξης, πράγματι αυτή απαιτεί από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς, να προσκομίσουν τις κυριότερες συμβάσεις παροχής υπηρεσιών (γενικά) που έχουν εκτελέσει κατά την τελευταία τριετία, διαζευκτικά δε, να έχουν εκτελέσει συμβάσεις παροχής υπηρεσιών είτε συναφών με το προκηρυσσόμενο αντικείμενο ή του συγκεκριμένου τύπου, χωρίς όμως να διαπιστώνεται διαφορετικό χρονικό πλαίσιο (από αυτό της τριετίας), εντός του οποίου απαιτείται αυτές να έχουν εκτελεστεί. Η ίδια η ρητή διατύπωση της επίμαχης διάταξης, δεν επιτρέπει διαφορετική ερμηνευτική προσέγγιση, καθώς είναι σαφές ότι η αναθέτουσα αρχή επιδιώκει να εξασφαλίσει την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα των

προσφερόντων, μέσω της χρονικής εγγύτητας προς τον χρόνο εκτέλεσης της προς ανάθεση σύμβασης, των πλέον πρόσφατων, συναφών ή του συγκεκριμένου τύπου εκτελεσθέντων συμβάσεων παροχής υπηρεσιών, προκειμένου να επιτύχει την κατά το δυνατόν άρτια και σύμφωνα με τις επιταγές της τέχνης και της επιστήμης εκτέλεση και της νυν δημοπρατούμενης σύμβασης. Το αυτό εξάλλου συμπέρασμα εξάγεται ευχερώς, του ανωτέρω ζητήματος ιδωμένου και από διαφορετική σκοπιά, δεδομένου ότι εάν γίνει δεκτή η ερμηνεία που αποδίδουν στην επίμαχη διάταξη η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα, είναι σαφές ότι περιορίζεται χρονικά εντός της τελευταίας τριετίας, η απαίτηση για τις εκτελεσθείσες συμβάσεις παροχής υπηρεσιών, οι οποίες εντούτοις, δεν εμφανίζουν οιαδήποτε συνάφεια με την εν λόγω σύμβαση, ενώ αντιθέτως, οι συναφείς ή και συγκεκριμένου τύπου συμβάσεις, που κατά τεκμήριο αποδεικνύουν και μεγαλύτερη σχέση του οικονομικού φορέα με το αντικείμενο της συγκεκριμένης σύμβασης, θα γίνονται δεκτές, ακόμα και αν εκτελέστηκαν σε όλως απομακρυσμένο χρόνο σε σχέση με τον χρόνο ανάθεσης του αντικειμένου της υπό εξέταση σύμβασης και μάλιστα, υπό συνθήκες ενδεχομένως όλως διάφορες από άποψη τεχνικών ή/και τεχνολογικών απαιτήσεων. Προς επίρρωση άλλωστε του ανωτέρω συλλογισμού, στο ίδιο συμπέρασμα οδηγεί και η με αριθμό πρωτοκόλλου 1111/04.03.2016, Κατευθυντήρια Οδηγία 13 (Απόφαση 303/2015 της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων), με θέμα: Κριτήρια ποιοτικής επιλογής δημοσίων συμβάσεων και έλεγχος καταλληλότητας: ειδικά η οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και η τεχνική και επαγγελματική ικανότητα», όπου στη σελ. 13, στο κεφάλαιο «IV. Τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες» και ειδικότερα στις σελίδες 14-15 αναφέρεται ότι: «3. Αντίστοιχες διατάξεις προβλέπονται και στις διατάξεις των παρ. 1 και 4 του άρθρου 60 της νέας Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, με κάποιες προσθήκες. Ειδικότερα:

- Στην αναφορά στον κατάλογο των εργασιών που εκτελέσθηκαν την προηγούμενη πενταετία (σημείο 2 α) Ι) της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ), προστίθεται η φράση “κατά μέγιστο όριο”, αλλά ορίζεται επίσης ότι “εάν είναι απαραίτητο για τη διασφάλιση ικανοποιητικού επιπέδου ανταγωνισμού, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να ορίζουν ότι θα λαμβάνονται υπόψη στοιχεία σχετικών εργασιών που

εκτελέσθηκαν πριν από την τελευταία πενταετία”. Ομοίως και στην αναφορά (σημείο 2 α) ii) της Οδηγίας 2004/18/EK) στον κατάλογο των κυριότερων παραδόσεων ή των κυριότερων υπηρεσιών που πραγματοποιήθηκαν κατά την προηγούμενη τριετία, προστίθεται η φράση “κατά μέγιστο όριο”, αλλά ορίζεται επίσης ότι “εάν είναι απαραίτητο για τη διασφάλιση ικανοποιητικού επιπέδου ανταγωνισμού, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να ορίζουν ότι θα λαμβάνονται υπόψη στοιχεία σχετικών αγαθών ή υπηρεσιών που παραδόθηκαν ή εκτελέσθηκαν πριν από την τελευταία τριετία”.

Με τις διατάξεις αυτές της νέας Οδηγίας τίθεται πλέον περιορισμός ως προς την απαίτηση των αναθετουσών αρχών να ζητούν την υποβολή καταλόγου για την εκτέλεση σχετικών εργασιών, αγαθών ή υπηρεσιών, καθώς ορίζεται ένα μέγιστο χρονικό όριο (τα τελευταία πέντε έτη για τις εργασίες και τα τελευταία τρία έτη για τα αγαθά και τις υπηρεσίες). Ωστόσο, δίνεται η δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή, εάν το κρίνει απαραίτητο και για συγκεκριμένο οικονομικό φορέα, να λαμβάνει υπόψη της τα αποδεικτικά μέσα που ο οικονομικός φορέας υποβάλλει και για το διάστημα πριν από την πενταετία ή την τριετία. Στην πραγματικότητα αυτό φαίνεται ήδη να εφαρμόζεται, όπου κρίνεται σκόπιμο, καθόσον οι διατάξεις του άρθρου 48 της Οδηγίας 2004/18/EK (και Παράρτημα XII παρ. 2 της Οδηγίας 2014/24/EE) αφορούν κατ' εξοχήν τον περιορισμό των μέσων που η αναθέτουσα αρχή μπορεί να απαιτεί από τους προσφέροντες και όχι τον περιορισμό της χρήσης άλλων μέσων που ο οικονομικός φορέας επιθυμεί να υποβάλει. Δεν επιτρέπεται ωστόσο, η αναθέτουσα αρχή να απαιτεί την υποβολή των σχετικών αποδεικτικών από όλους τους προσφέροντες για το διάστημα πριν από την πενταετία ή την τριετία.». Επιπρόσθετα, την ίδια ερμηνευτική εκδοχή υποστηρίζει και η ίδια η διατύπωση του άρθρου 80 παρ. 5 του Ν. 4412/2016, η οποία ορίζει ότι: «Η τεχνική ικανότητα των οικονομικών φορέων μπορεί να αποδεικνύεται με έναν ή περισσότερους από τους τρόπους που αναφέρονται στο [Μέρος II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α'](#), ανάλογα με τη φύση, την ποσότητα ή τη σπουδαιότητα και τη χρήση των έργων, των αγαθών ή των υπηρεσιών.», παραπέμποντας ρητά στα αποδεικτικά στοιχεία του Μέρους II, ως προς την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας του υποψηφίου, όπου αναφέρονται τα εξής:

«Αποδεικτικά στοιχεία των τεχνικών ικανοτήτων του οικονομικού φορέα, που αναφέρονται στο άρθρο 75:

α) οι ακόλουθοι κατάλογοι:

[...].

ii) κατάλογος των κυριότερων παραδόσεων ή των κυριότερων υπηρεσιών που πραγματοποιήθηκαν την τελευταία τριετία, κατά μέγιστο όριο, με αναφορά του αντίστοιχου ποσού, της ημερομηνίας και του δημόσιου ή ιδιωτικού παραλήπτη. Όπου κριθεί απαραίτητο για τη διασφάλιση ικανοποιητικού επιπέδου ανταγωνισμού, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να ορίζουν ότι θα λαμβάνονται υπόψη στοιχεία σχετικών αγαθών ή υπηρεσιών που παραδόθηκαν ή εκτελέσθηκαν πριν από την τελευταία τριετία». Υπό το φως της ανάλυσης που προηγήθηκε, συνάγεται άνευ άλλου τινός, ότι σε περιπτώσεις συμβάσεων παροχής υπηρεσιών, η τριετία είναι κατ' αρχήν το απώτατο χρονικό όριο που τίθεται, προκειμένου να τεκμηριωθεί η απαιτούμενη από τη διακήρυξη τεχνική και επαγγελματική επάρκεια, ενώ εάν και με σκοπό να αναπτυχθεί ικανοποιητικό επίπεδο ανταγωνισμού, η αναθέτουσα κρίνει σκόπιμο να επεκτείνει αυτό το χρονικό διάστημα πέραν της τριετίας και προς τα πίσω, θα πρέπει να το ορίσει απερίφραστα στα έγγραφα της σύμβασης, γεγονός που εν προκειμένω, αναμφισβήτητα δεν συνέτρεξε. Υπό την έννοια αυτή, δεν μπορεί να υποστηριχθεί βάσιμα ότι αποτέλεσε εκπεφρασθείσα στο κείμενο της διακήρυξης και δη στην παρ. 2.2.6 αυτής, επιλογή της αναθέτουσας αρχής, όπως διατείνεται αβάσιμα τόσο η ίδια όσο και η παρεμβαίνουσα, να απαιτήσει από τους οικονομικούς φορείς οι εκτελεσθείσες από αυτούς συμβάσεις παροχής συναφών ή του συγκεκριμένου τύπου (με το αντικείμενο του εν λόγω διαγωνισμού), υπηρεσιών να εκτείνονται και πέραν της ορισθείσας τριετίας.

29. Επειδή, έτι περαιτέρω, είναι σαφές ότι ενόψει των ανωτέρω εκτεθέντων συλλογισμών, οι επικαλούμενες από την παρεμβαίνουσα, αυτοτελώς εκτελεσθείσες συμβάσεις εκ μέρους της, ουδόλως δύναται να υποστηριχθεί βάσιμα ότι εμπίπτουν καθ' οιονδήποτε τρόπο, στην έννοια της συναφούς ή και συγκεκριμένου τύπου απαιτούμενης εκτελεσθείσας εντός της τελευταίας τριετίας

σύμβασης και ούτως, για την κάλυψη της απαίτησης του κριτηρίου ποιοτικής επιλογής της παρ. 2.2.6 περίπτωση α), η παρεμβαίνουσα στηρίζεται στις ικανότητες τρίτων φορέων και δη στη δάνεια εμπειρία αφενός του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και αφετέρου του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...». Εντούτοις, όπως συνάγεται πέραν πάσης αμφιβολίας από τα υποβληθέντα Τ.Ε.Υ.Δ. και τα αντίστοιχα ιδιωτικά συμφωνητικά με έκαστο εκ των προαναφερθέντων τρίτων φορέων (βλ. ως προς αυτά ανωτέρω τη σκέψη 27 της παρούσας), ο μεν πρώτος επικαλείται μία εκτελεσθείσα σύμβαση παροχής υπηρεσιών, ήτοι την «ΟΛΟΚΛΗΡΩΣΗ ΑΡΔΕΥΤΙΚΩΝ ΔΙΚΤΥΩΝ Π.Ε. ...» με αναθέτουσα αρχή την Περιφέρεια ..., η οποία όμως ανάγεται σε χρόνο πολύ πριν την τριετία από την εν λόγω σύμβαση και συγκεκριμένα κατά τα έτη 2013-2014, όπως βάσιμα προβάλλει η προσφεύγουσα και συνεπώς, δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη για την κάλυψη του εξεταζόμενου κριτηρίου ποιοτικής επιλογής. Αντίστοιχα, ο έτερος τρίτος φορέας, στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται η παρεμβαίνουσα, επικαλείται μεν εμπειρία από σύμβαση παροχής υπηρεσιών, συναφή με το αντικείμενο της νυν προς ανάθεση, ήτοι σύμβαση παροχής υπηρεσιών για τη «ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑ-ΣΥΝΤΗΡΗΣΗ ΔΙΚΤΥΟΥ ΥΔΡΕΥΣΗΣ ΤΟΥ ΟΙΚΙΣΜΟΥ ...», με αναθέτουσα αρχή την Περιφέρεια ... και μάλιστα εντός της τελευταίας τριετίας, ωστόσο, από τα προσκομιζόμενα έγγραφα (βλ. συνημμένα στην προσφορά της παρεμβαίνουσας ηλεκτρονικά αρχεία με τίτλο «ΣΥΜΒΑΣΗpdf» και «ΙΔΙΩΤΙΚΟ ΣΥΜΦΩΝΗΤΙΚΟ.pdf»), προκύπτουν τα ακόλουθα. Κατ' αρχήν, πρόκειται για υπερολαβική ανάθεση προς τον οικονομικό φορέα με την επωνυμία «...», μέρους της συγκεκριμένης σύμβασης από τον ανάδοχο αυτής, ο οποίος όμως σαφέστατα είναι διαφορετικό πρόσωπο και δη ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «...», Πτυχιούχος, Ηλεκτρολόγος, Μηχανολόγος-Μηχανικός-Εργολήπτης Δημοσίων Έργων, σύμφωνα με το προίμιο τόσο της από 12.04.2019 Εργολαβικής Σύμβασης για το επίμαχο έργο, όσο και του αντίστοιχου από 11.06.2020 Ιδιωτικού Συμφωνητικού υπερολαβικής ανάθεσης μεταξύ του αναδόχου, «...» και του υπεργολάβου και νυν παρέχοντος δάνεια εμπειρία, «...». Επιπλέον, σύμφωνα με την από 12.04.2019 Εργολαβική Σύμβαση και συγκεκριμένα, την παρ. 23 αυτής, η διάρκειά της ορίζεται σε έξι (6)

μήνες, αρχόμενη από τις 12.04.2019 (ημερομηνία υπογραφής της) έως και τις 12.10.2019, χωρίς να προβλέπεται δυνατότητα παράτασής της, ούτε όμως και επικαλέστηκε κάτι τέτοιο η παρεμβαίνουσα ή προέκυψε από τα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης. Εντούτοις, το από 11.06.2020 Ιδιωτικό Συμφωνητικό υπεργολαβικής ανάθεσης μεταξύ του αναδόχου, «...» και του υπεργολάβου και νυν παρέχοντος δάνεια εμπειρία, «...», έχει υπογραφεί στις 11.06.2020 και έχει χρονική διάρκεια έξι (6) μηνών, ήτοι από 11.06.2020 (ημερομηνία υπογραφής του) έως και 11.12.2020, με συνέπεια, να μην ταυτίζονται οι σχετικές ημερομηνίες, ούτε όμως να μπορεί να συναχθεί με σαφήνεια, εάν συνέτρεξε περίπτωση παράτασης της χρονικής διάρκειας της αρχικά υπογραφείσας σύμβασης. Οι ανωτέρω δε ημερομηνίες δεν ταυτίζονται ούτε με την αναφορά που γίνεται στο Τ.Ε.Υ.Δ. του τρίτου δανειζοντος εμπειρία, οικονομικού φορέα, όπου ως χρόνος εκτέλεσης της σύμβασης αναφέρονται οι ημερομηνίες 14.07.2017 έως 03.2012 (προφανώς εννοείται 2021, σύμφωνα και με το περιεχόμενο του ηλεκτρονικού αρχείου της προσφοράς της παρεμβαίνουσας με τίτλο «ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ.pdf sign.pdf»). Πάντως, σε κάθε περίπτωση διάσταση παρουσιάζεται μεταξύ των δηλώσεων στο Τ.Ε.Υ.Δ. και του κειμένου των ανωτέρω συμβάσεων και ως προς τον παραλήπτη του έργου (Περιφέρεια ... αντί ...), αλλά και ως προς το ποσό της υπό κρίση σύμβασης (300.000,00 € στο Τ.Ε.Υ.Δ. έναντι 37.200,00 € συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 24% στην από 12.04.2019 Εργολαβική Σύμβαση και 27.600,00 € στο από 11.06.2020 Ιδιωτικό Συμφωνητικό Υπεργολαβίας). Τέλος, από τη συνδυαστική ανάγνωση των δύο κειμένων και τον προσδιορισμό του αντικειμένου της εργολαβικής ανάθεσης προς τον οικονομικό φορέα «...» δεν προκύπτει σε σύγκριση με το από 11.06.2020 Ιδιωτικό Συμφωνητικό Υπεργολαβίας το ακριβές αντικείμενο, το οποίο κλήθηκε να εκτελέσει ο τρίτος δανειζών την νυν παρεμβαίνουσα, εμπειρία, οικονομικός φορέας «...», ως υπεργολάβος. Συγκεκριμένα, αναφέρεται κατά λέξη ότι: «Ο πρώτος των συμβαλλομένων ... – Εργολήπτης Δ.Ε. που θα λέγεται για συντομία ανάδοχος αναθέτει στον δεύτερο των συμβαλλομένων ... την υπεργολαβία εκτέλεσης του έργου «ΛΕΙΟΤΟΥΡΓΙΑ – ΣΥΝΤΗΡΗΣΗ ΔΙΚΤΥΟΥ ΥΔΡΕΥΣΗΣ ΤΟΥ ΟΙΚΙΣΜΟΥ ...» με ποσό **4.600 ευρώ μηνιαίας** ήτοι συνολικά **27.600 ευρώ**

χωρίς ΦΠΑ, για χρονική περίοδο έξι (6) μηνών, από 11.06.2020 έως και 11.12.2020 και ο δεύτερος των συμβαλλομένων που θα λέγεται για συντομία υπεργολάβος αναλαμβάνει την εκτέλεση του ως άνω έργου, σύμφωνα με τους όρους και τους περιορισμούς που αποδέχεται ανεπιφύλακτα και που περιλαμβάνονται στην σύμβαση του έργου μεταξύ του κυρίου και του αναδόχου την οποία μελέτησε και αποτελεί αναπόσπαστο κομμάτι της εν λόγω σύμβασης. [...]», χωρίς όμως περαιτέρω προσδιορισμό των ακριβών εργασιών που ανέλαβε να εκτελέσει ο ως άνω υπεργολάβος, εντός του πλαισίου εκτέλεσης της κύριας σύμβασης του αναδόχου. Ως εκ τούτου και από την άποψη αυτή, σύμφωνα με όσα αναπτύχθηκαν αναλυτικά αμέσως προηγουμένως στην παρούσα σκέψη, δεν είναι δυνατόν πράγματι να διαπιστωθεί η επικαλούμενη στο πρόσωπό του τρίτου οικονομικού φορέα «...», εμπειρία εκτέλεσης σύμβασης συναφούς ή του συγκεκριμένου αντικειμένου με το προκηρυσσόμενο και συνεπώς η πλήρωση του κριτηρίου τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας της παρ. 2.2.6 περίπτωση α) εκ μέρους της παρεμβαίνουσας, ουδόλως τεκμηριώνεται. Κατά συνέπεια, ο πρώτος προβαλλόμενος ισχυρισμός της προσφεύγουσας πρέπει να γίνει δεκτός.

30.Επειδή, τέλος, παρέλκει η εξέταση του δεύτερου και του τρίτου προβαλλόμενου ισχυρισμού στα πλαίσια του μοναδικού λόγου προσφυγής, ως αλυσιτελώς προβαλλόμενων, καθώς με την αποδοχή του πρώτου ισχυρισμού της προσφεύγουσας, στα πλαίσια εξέτασης του μοναδικού λόγου προσφυγής που αφορά την απόρριψη της προσφοράς της παρεμβαίνουσας και προσωρινής αναδόχου, το οικείο Κλιμάκιο καταλήγει στο συμπέρασμα ότι ο μοναδικός λόγος προσφυγής, όπως αναλύεται σε επιμέρους ισχυρισμούς, πρέπει να γίνει δεκτός στο σύνολό του, όπως άλλωστε και η κρινόμενη προσφυγή εν συνόλω και η προσφορά της παρεμβαίνουσας, εσφαλμένα έγινε δεκτή από την αναθέτουσα αρχή. Ως εκ τούτου, παρέλκει ως αλυσιτελής η εξέταση του δεύτερου και του τρίτου προβαλλόμενου ισχυρισμού της προσφυγής, όπως περιλαμβάνεται στον μοναδικό λόγο προσφυγής, ως προς την ουσία τους, δεδομένου ότι ακόμα και αν υποτεθεί η βασιμότητά τους, η προσφορά της παρεμβαίνουσας κρίνεται

απορριπτέα, για τους λόγους που εκτέθηκαν ανωτέρω αναλυτικά στις σκέψεις 26-29. Οι δε διαπιστωθείσες πλημμέλειες στην προσφορά της παρεμβαίνουσας παρέχουν αυτοτελές νόμιμο έρεισμα για την απόρριψη της προσφοράς της και ως εκ τούτου παρέλκει ως αλυσιτελής η εξέταση της επάλληλης αιτιολογικής βάσης του αποκλεισμού της από τον διαγωνισμό (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007 κ.α.). Κατά συνέπεια, ενόψει των ανωτέρω εκτεθέντων, η προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή ενώ κρίνονται απορριπτέοι οι περὶ του αντιθέτου προβαλλόμενοι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας.

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

32. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016).

33. Επειδή, πρέπει να απορριφθεί η ασκηθείσα παρέμβαση.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. 63/19.01.2021 Απόφαση (Απόσπασμα από τα Πρακτικά Συνεδρίασης και Αποφάσεις της 19^{ης} Ιανουαρίου 2021, Αριθμός Πρακτικού 3), θέμα 1^ο, της Οικονομικής Επιτροπής της ...-Περιφερειακή Ενότητα ... (ΑΔΑ: ...), δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε κατά πλειοψηφία η έγκριση του από 06.01.2021 Πρακτικού Ι και του από 08.01.2021 Πρακτικού ΙΙ της Επιτροπής του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που έκανε αποδεκτή την προσφορά της εταιρείας επωνυμία «...» και ήδη παρεμβαίνουσας και ανέδειξε αυτήν προσωρινή μειοδότητρια του διαγωνισμού, σύμφωνα με το σκεπτικό της παρούσας.

Απορρίπτει την ασκηθείσα παρέμβαση.

Αριθμός Απόφασης:620/2021

Ορίζει την επιστροφή στην προσφεύγουσα του παραβόλου, ποσού χιλίων εξήντα πέντε ευρώ (1.065,00 €).

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 16 Μαρτίου 2021 και εκδόθηκε στις 5 Απριλίου 2021 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Χρυσάνθη Ζαράρη

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Ελένη Λεπίδα