

**Η  
ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**7ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 15 Ιουνίου 2020 με την εξής σύνθεση:  
Μιχαήλ Σειραδάκης, Πρόεδρος, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου - Εισηγήτρια και  
Χρυσάνθη Ζαράρη, Μέλη.

Για να εξετάσει την, από 11.05.2020, Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό  
Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)  
569/12.05.2020 της προσφεύγουσας ατομικής επιχείρησης με την επωνυμία  
«.....».

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

Με την Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει, όπως  
ακυρωθούν, άλλως, τροποποιηθούν συγκεκριμένοι όροι της υπ' αριθμ.  
..... Διακήρυξης, που εκδόθηκε στο πλαίσιο του δημόσιου ανοιχτού  
ηλεκτρονικού Διαγωνισμού υπό τον τίτλο: «Ναυαγοσωστική κάλυψη των  
πολυσύχναστων παραλιών του Δήμου ..... για το έτος 2020», CPV:  
..... Υπηρεσίες, συνολικού ενδεικτικού προϋπολογισμού 99.844,80€  
συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον  
συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής - χαμηλότερη τιμή  
(Συστημικός αριθμός Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ: .....).

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Χρυσάνθη  
Χαραλαμποπούλου.

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα**

**Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

## Αριθμός απόφασης: 739/2020

1. Επειδή, για την άσκηση της ανωτέρω Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί το υπ' αριθμ. .... ποσού εξακοσίων ευρώ 600,00€ αναλογούν Παράβολο υπέρ Ελληνικού Δημοσίου, σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (Α' 147) και 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της ΑΕΠΠ» (Α' 64) (εφεξής Κανονισμός).

2. Επειδή, η προσφεύγουσα εταιρία άσκησε την, από 11.05.2020, Προδικαστική Προσφυγή της, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ 569/12.05.2020, με χρήση του τυποποιημένου εντύπου της Α.Ε.Π.Π, όπως προβλέπεται από τα άρθρα 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 Κανονισμού.

3. Επειδή, η ως άνω Προδικαστική Προσφυγή στρέφεται κατά Διακήρυξης που εκδόθηκε στο πλαίσιο δημόσιου, ανοικτού, ηλεκτρονικού Διαγωνισμού, συνολικού προϋπολογισμού 99.844,80€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α, ανώτερου του ορίου που θεσπίζεται στο άρθρο 345 του Ν. 4412/2016 για την καθ' ύλη αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π, ενώ επιπλέον θεμελιώνεται και η κατά χρόνο αρμοδιότητά της, όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, τροποποιηθείσας της διάταξης, δυνάμει του άρθρου 43 παρ. 4 του Ν. 4487/2017 (Α' 116), δεδομένου ότι η αντίστοιχη διαγωνιστική διαδικασία εκκίνησε μετά τις 26.06.2017.

4. Επειδή, εμπρόθεσμα η προσφεύγουσα εταιρία προσβάλλει την ως άνω Διακήρυξη, καθόσον η κατ' αυτής Προδικαστική Προσφυγή έχει κατατεθεί εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (γ) Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (γ) του Κανονισμού.

5. Επειδή, η προσφεύγουσα η προσφεύγουσα, η οποία δραστηριοποιείται στο αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης, στρέφεται κατά συγκεκριμένων όρων της επίμαχης Διακήρυξης, που, όπως υποστηρίζει, είναι ασαφείς ή/και παραβιάζουν τη σχετική με τις ναυαγοσωστικές υπηρεσίες νομοθεσία, με συνέπεια, να καθίσταται δυσχερής η συμμετοχή της στον εν

θέματι Διαγωνισμό. Δοθέντος δε ότι η ως άνω προσφεύγουσα επικαλείται - μεταξύ άλλων - βλάβη από συγκεκριμένους όρους της οικείας Διακήρυξης, οι οποίοι παραβιάζουν, κατά την άποψή της, τους κανόνες που αφορούν στις προϋποθέσεις συμμετοχής στον υπόψη Διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή τα εφαρμοστέα για την ανάδειξή του κριτήρια, σε σημείο που να καθίσταται ουσιωδώς δυσχερής η συμμετοχή της (ΕΑ 16, 9/2015, 415/2014, 314/2013. 616, 472, 434/2012, 182/2011 κ.α.), θεμελιώνει έννομο συμφέρον προς άσκηση της εξεταζόμενης Προδικαστικής Προσφυγής.

Πιο συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα υποστηρίζει (βλ. σελ. 5. της Προσφυγής), ότι υφίσταται δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη, κατά το άρθρο 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 καθόσον η ασάφεια και οι πλημμέλειες των όρων της προσβαλλόμενης Διακήρυξης έχουν ως συνέπεια να μην είναι δυνατόν να υποβληθούν ορθές (ολοκληρωμένες) και ανταγωνιστικές προσφορές, ήτοι, να παρεμποδίζεται η ανάπτυξη συνθηκών πραγματικού και υγιούς ανταγωνισμού.

Ειδικότερα, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι:

α) Ο όρος 3.1. της υπ' αριθμ. ....../2020 Μελέτης (Κεφάλαιο: «ΓΕΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΙΔΙΚΗ ΣΥΓΓΡΑΦΗ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ»), που αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της επίμαχης Διακήρυξης, στον οποίο ορίζεται το ωράριο δραστηριοποίησης των ναυαγοσωστών από τις 10:30 έως τις 17:30, δε συνάδει με την ελάχιστη νόμιμη διάρκεια, ως ορίζεται στο άρθρο 16 του Ν. 4676/2020 (από 10.00 έως και 18.00) και ως εκ τούτου, πρέπει να τροποποιηθεί.

β) Ο σχετικός με τον ελλιμενισμό του σκάφους όρος 3.4. της υπ' αριθμ. ....../2020 Μελέτης, που αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της επίμαχης Διακήρυξης, είναι αόριστα διατυπωμένος. Όπως ειδικότερα υποστηρίζει η προσφεύγουσα «...ο ελλιμενισμός ενός σκάφους πραγματοποιείται σε λιμένα. Η παραλία « .....», όπου σύμφωνα με τον σχετικό όρο της διακήρυξης θα πρέπει να ελλιμενίζεται το σωστικό σκάφος, είναι παραλία, δεν είναι λιμάνι. Περαιτέρω, δεν υπάρχουν υποδομές άλλες που να μπορούν να εξυπηρετούν τον ελλιμενισμό σκαφών. Στην περιοχή αρμοδιότητας του Δήμου ..... το λιμάνι των ..... ή της ..... μπορεί να εξυπηρετήσει τον ελλιμενισμό σκαφών. Το σωστικό σκάφος, όπως προβλέπεται στις σχετικές διατάξεις,

ουσιαστικά πρέπει να βρίσκεται σε ετοιμότητα με σκοπό να επέμβει σε περίπτωση ανάγκης και για τον λόγο αυτόν οι σχετικές διατάξεις δεν προβλέπουν υποχρέωση ελλιμενισμού σε κάποια από τις παραλίες που καλύπτονται για το χρονικό διάστημα που απαιτείται η ναυαγοσωστική κάλυψη των παραλιών.

Στην πραγματικότητα το άρθρο 7 του π.δ. 31/2018 περ. δ αναφέρει: «δ) Οι Δήμοι, πέραν των παραπάνω υποχρεώσεων, οφείλουν επιπλέον [κατά τους μήνες της περίπτωσης α)] να διαθέτουν για την περιοχή δικαιοδοσίας τους, εφόσον σε αυτή υφίστανται λουτρικές εγκαταστάσεις (κατά την έννοια της παραγράφου 1 του άρθρου 1), ανεξαρτήτως των φορέων διαχείρισής τους, ένα μηχανοκίνητο μικρό ταχύπλοο σκάφος, εγγεγραμμένο σε Βιβλίο Εγγραφής Μικρών Σκαφών ως επαγγελματικό, ολικού μήκους τουλάχιστον πέντε (5) μέτρων, χρώματος εξωτερικά πορτοκαλί, εφοδιασμένο με τα προβλεπόμενα για την κατηγορία του εφόδια. Στο μέσο των πλευρών του σκάφους, δεξιά και αριστερά, είναι γραμμένη η ένδειξη ΣΩΣΤΙΚΟ ΣΚΑΦΟΣ και, κάτωθεν αυτής, η ένδειξη RESCUE BOAT, μπλε απόχρωσης. Επιπλέον, πρέπει να είναι εφοδιασμένο με μόνιμα εγκατεστημένο προβολέα, καθώς και με VHF GPS - PLOTTER- ΦΟΡΗΤΟ ΦΑΡΜΑΚΕΙΟ ΝΑΥΑΓΟΣΩΣΤΗ - ΦΟΡΗΤΟ ΑΠΙΝΙΔΩΤΗ. Στο σκάφος θα επιβαίνουν ο χειριστής του και ένας ναυαγοσώστης, όντες σε ετοιμότητα καθημερινά για παροχή άμεσης βοήθειας στις υφιστάμενες λουτρικές εγκαταστάσεις, οι οποίοι και προσλαμβάνονται από τον οικείο Δήμο».

Ενώ στην παρ. 3 αναφέρει ότι: «Εφόσον η ναυαγοσωστική κάλυψη λουτρικής εγκατάστασης ανατίθεται, από τους υπόχρεους της παραγράφου 1, σε νομίμως λειτουργούσα σχολή ναυαγοσωστικής εκπαίδευσης, σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος, για την τήρηση των υποχρεώσεων των περιπτώσεων (α), (β), (γ), (δ) και (ε) της παραγράφου 1, υπεύθυνη είναι αποκλειστικά η σχολή αυτή».

Η σχετική πρόβλεψη αναφέρεται στην υποχρέωση που έχει κάθε Δήμος στην περιοχή δικαιοδοσίας του οποίου υφίστανται λουτρικές εγκαταστάσεις, να διαθέτει ένα σωστικό σκάφος (ανεξάρτητα από τα υπόλοιπα που προβλέπονται) το οποίο θα βρίσκεται σε ετοιμότητα και θα εξυπηρετεί όλες τις παραλίες που χρειάζονται ναυαγοσωστική κάλυψη, ανεξάρτητα από τον φορέα διαχείρισής

τους. Στον Δήμο ..... υπάρχουν κι άλλες παραλίες που βρίσκονται στην αντίθετη κατεύθυνση και σε απόσταση περίπου 10 ναυτικά μίλια από τις αναφερόμενες στη σχετική διακήρυξη που κι αυτές πρέπει να εξυπηρετούνται. Ο ελλιμενισμός του σωστικού σκάφους σε συγκεκριμένη παραλία είναι προφανές ότι δυσχεραίνει το έργο του, αφού αυτό οφείλει να καλύπτει όλη τη γεωγραφική περιοχή της δικαιοδοσίας του Δήμου που εξυπηρετεί. Η σχετική πρόβλεψη της διακήρυξης μόνο σύγχυση δημιουργεί και πρέπει να αποσαφηνιστεί τι ακριβώς απαιτείται από τον ανάδοχο σε σχέση με την συγκεκριμένη υποχρέωση [...].».

γ) Το άρθρο 8 («Ρήτρες») της ως άνω Μελέτης - στο οποίο προβλέπεται ότι: «β) Αν κατά τον δειγματοληπτικό έλεγχο της αναθέτουσας αρχής διαπιστωθεί ελλιπής παροχή υπηρεσιών από τον ανάδοχο (π.χ. έλλειψη προσωπικού, έλλειψη εξοπλισμού, μη τήρηση ωραρίου περιπολιών, κλπ), τότε με αιτιολογημένη έκθεση της αναθέτουσας αρχής επιβάλλεται στον ανάδοχο ποινική ρήτρα ίση με 500,00€ ανά κατηγορία δαπάνης και ανά ημέρα» - δεν είναι δυνατό να εφαρμοστεί, ως είναι διατυπωμένο. Και τούτο, γιατί δεν εξειδικεύονται σε αυτό συγκεκριμένες κατηγορίες δαπάνης, αλλά ούτε και «ποιες υπηρεσίες ή υποτιθέμενες παραβάσεις υπάγονται σε κάθε κατηγορία, ώστε να μπορεί να ελεγχθεί ο αριθμός των παραβάσεων και συνακόλουθα, και το ποσό των ποινικών ρητρών που τυχόν επιβληθούν...».

δ) Το άρθρο 9 («Πληρωμή εκτελεσθέντων εργασιών») της υπ' αριθμ. ..../2020 Μελέτης, είναι αόριστα διατυπωμένο κατά το μέρος όπου προβλέπεται ότι: «Ειδικότερα τα δικαιολογητικά που απαιτούνται για την πληρωμή της αξίας των συμβατικών εκτελεσθέντων εργασιών είναι: Αποδεικτικά για την τεκμηρίωση της συνεχούς ασφάλισης του προσωπικού (ναυαγοσώστες και χειριστής) που έχει δηλωθεί στην υπηρεσία» και ως εκ τούτου, θα πρέπει να αναδιατυπωθεί, ώστε να αναφερθούν σε αυτό ρητά ποια είναι τα «Αποδεικτικά», τα οποία θα γίνονται αποδεκτά από τον Δήμο.

ε) Κατά παράβαση του άρθρου 104 του Ν. 4412/2016, αλλά και της πάγιας νομολογίας της Αρχής, με το με αρ. πρωτ. ..../04.05.2020 έγγραφο παροχής διευκρινίσεων προς τους οικονομικούς φορείς, η αναθέτουσα αρχή διευκρίνισε ότι: «Σχετικά με ερωτήματα που τέθηκαν από ενδιαφερόμενους οικονομικούς

φορείς για την απαιτούμενη τεχνική ικανότητα της παρ. 2.2.5. της διακήρυξης, σας διευκρινίζουμε τα εξής: Σύμφωνα με τη διακήρυξη, η τεχνική και επαγγελματική ικανότητα από τους συμμετέχοντες απαιτείται να τη διαθέτουν και να τεκμηριώνουν τη διάθεσή της κατά τον χρόνο κατακύρωσης της σύμβασης και εκτέλεσης αυτής και όχι κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς. (Το ως άνω σκεπτικό έχει υιοθετηθεί και στην αριθμ. 909/2019 απόφαση της ΑΕΠΠ)».

Όπως μάλιστα χαρακτηριστικά αναφέρει η προσφεύγουσα: «Η σχετική δε αναφορά στην με αριθμό 909/2019 Απόφαση της ΑΕΠΠ, της οποίας το σκεπτικό ακολουθήθηκε, είναι τουλάχιστον ατυχής. Η συγκεκριμένη Απόφαση αναφέρει επί λέξει τα παρακάτω: «Ειδικότερα, η προσφεύγουσα απέδειξε την εκπλήρωση στο πρόσωπό της, της τεχνικής της ικανότητας του όρου 2.2.5 της διακήρυξης, ήτοι της διάθεσης του εξοπλισμού ήδη από της 5-4-2019 και συνεχώς έκτοτε. Και ιδία η προσφεύγουσα απέδειξε το δικαίωμά της χρήσης του επίμαχου εξοπλισμού και της δυνατότητας εκτέλεσης της σύμβασης, τόσο κατά την κατάθεση της προσφοράς -με την προσκόμιση της από 5-4-2019 ως άνω συμφωνίας-, όσο και κατά τον χρόνο της κατάθεσης των δικαιολογητικών κατακύρωσης -με την προσκόμιση του από 26-5-2019 μισθωτηρίου του επίμαχου εξοπλισμού. Δηλαδή η προσφεύγουσα απέδειξε ως απαιτεί η διακήρυξη (όροι 2.2.6.1 και 2.2.6.2 Α και Β4, σκέψη 37) και ο νόμος (άρθ. 79, 80 και 103 του ν. 4412/2016, σκέψεις 32, 33 και 35), ότι εκπληρώνει το ποιοτικό κριτήριο της τεχνικής ικανότητας και ιδία ότι διαθέτει το δικαίωμα (την δυνατότητα) χρήσης του εξοπλισμού -βάσει των δύο ως άνω συμφωνιών- κατά τα δύο κρίσιμα χρονικά σημεία της κατάθεσης της προσφοράς και της κατάθεσης των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ως απαιτεί ο νόμος (άρθ. 104 ν. 4412/2016, σκέψη 36) και η διακήρυξη (όρος 2.2.6.2 Α σκέψη 37)». Επομένως, και αυτός ο όρος της διακήρυξης, έτσι όπως διευκρινίστηκε με το σχετικό έγγραφο πρέπει να τροποποιηθεί και να ισχύσουν όσα ο νόμος ορίζει [...]».

Τέλος, η προσφεύγουσα επισημαίνει ότι (προφανώς εκ παραδρομής) υπάρχουν διαφορές/σφάλματα ανάμεσα σε συγκεκριμένα ποσά (προϋπολογισμός σύμβασης, ύψος εγγυητικής), που αναγράφονται στο πλήρες κείμενο της Διακήρυξης ( ..... ) και στο κείμενο της Περίληψης αυτής (.....),

όπως αυτά αναρτήθηκαν, που θα πρέπει να διορθωθούν, προκειμένου να αποφευχθούν παρανοήσεις. Ειδικότερα:

α) Στο κείμενο της Διακήρυξης αναφέρεται ότι η ενδεικτική δαπάνη της εργασίας υπολογίζεται στο ποσό των 80.520,00€ πλέον 19.324,80€ ΦΠΑ, ήτοι συνολικής εκτιμώμενης αξίας 99.844,80€ συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ, ενώ στο κείμενο της Περίληψης αναφέρεται ότι η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται σε 80.520,00 ευρώ πλέον του αναλογούντος ΦΠΑ 24%, ήτοι συνολικής εκτιμώμενης αξίας 199.844,80€ συμπεριλαμβανομένου του αναλογούντος ΦΠΑ.

β) Στο κείμενο της Περίληψης, αναφέρεται ως ημερομηνία ανάρτησης της Προκήρυξης και του πλήρους τεύχους της Διακήρυξης στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ, η 1<sup>η</sup> Απριλίου 2020, ενώ στο κείμενο της Διακήρυξης, αναγράφεται ως σχετική ημερομηνία, η 27<sup>η</sup> Απριλίου 2020.

γ) Στο άρθρο 2.2.2. της επίμαχης Διακήρυξης, που αφορά στην εγγυητική επιστολή συμμετοχής, το ποσό που αναγράφεται ολογράφως είναι διαφορετικό από το ποσό που αναγράφεται αριθμητικά.

6. Επειδή, στο άρθρο 104 «Χρόνος συνδρομής όρων συμμετοχής» (άρθρο 60 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, κρίνονται κατά την υποβολή της αίτησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος ή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών του άρθρου 80, και κατά την σύναψη της σύμβασης σύμφωνα με τα οριζόμενα στην περίπτωση γ' της παρ. 3 του άρθρου 105 [...]».

7. Επειδή, στο άρθρο 16 («Χρονική περίοδος δραστηριοποίησης ναυαγοσωστών») του Ν. 4676/2020 «Εκσυγχρονισμός θεσμικού πλαισίου για τις θαλάσσιες ενδομεταφορές και λοιπές διατάξεις» (ΦΕΚ Α' 67/19.03.2020), ορίζεται ότι: «Στην περίπτωση (γ) της παραγράφου 11 του άρθρου 15 του Ν. 2743/1999 (Α' 211), προστίθενται νέα εδάφια, ως ακολούθως: Η υποχρέωση αυτή ισχύει κατά τη χρονική περίοδο από 1ης Ιουνίου έως και 30 Σεπτεμβρίου,

από ώρες 10.00 έως και 18.00, κατ' ελάχιστον. Η ελάχιστη χρονική περίοδος και το ελάχιστο εύρος των ωρών του προηγούμενου εδαφίου μπορούν να επιμηκύνονται με απόφαση του Υπουργού Ναυτιλίας και Νησιωτικής Πολιτικής, για την περιφέρεια δικαιοδοσίας όλων των Λιμενικών Αρχών της χώρας. Επιπλέον, μπορούν να επιμηκύνονται για την περιφέρεια δικαιοδοσίας κάθε μίας Λιμενικής Αρχής, με απόφαση του Υπουργού Ναυτιλίας και Νησιωτικής Πολιτικής, κατόπιν εισήγησης του κατά τόπο αρμόδιου συλλογικού οργάνου, του οποίου η σύνθεση και οι αρμοδιότητες καθορίζονται με το προεδρικό διάταγμα της παραγράφου αυτής.»

8. Επειδή, στο άρθρο 7 («Υποχρεώσεις εκμεταλλευόμενων λουτρικές εγκαταστάσεις ως προς την πρόσληψη ναυαγοσωστών και διάθεσης των αναγκαίου εξοπλισμού») παρ. 1 περ. δ) και παρ. 3 του ΠΔ 31/2018 «Σχολές ναυαγοσωστικής εκπαίδευσης, χορήγηση άδειας ναυαγοσώστη, υποχρεωτική πρόσληψη ναυαγοσώστη σε οργανωμένες ή μη παραλίες» (ΦΕΚ Α΄ 61/04.04.2018), ορίζεται ότι: «δ) Οι Δήμοι, πέραν των παραπάνω υποχρεώσεων, οφείλουν επιπλέον [κατά τους μήνες της περίπτωσης α)] να διαθέτουν για την περιοχή δικαιοδοσίας τους, εφόσον σε αυτή υφίστανται λουτρικές εγκαταστάσεις (κατά την έννοια της παραγράφου 1 του άρθρου 1), ανεξαρτήτως φορέων διαχείρισης τους, ένα μηχανοκίνητο μικρό ταχύπλοο σκάφος, εγγεγραμμένο σε Βιβλίο Εγγραφής Μικρών Σκαφών ως επαγγελματικό, ολικού μήκους τουλάχιστον πέντε (5) μέτρων χρώματος εξωτερικά πορτοκαλί, εφοδιασμένο με τα προβλεπόμενα για την κατηγορία. Στο μέσο των πλευρών του σκάφους, δεξιά και αριστερά, είναι γραμμένη η ένδειξη ΣΩΣΤΙΚΟ ΣΚΑΦΟΣ και, κάτωθεν αυτής, η ένδειξη RESCUE BOAT, μπλε απόχρωσης. Επιπλέον, πρέπει να είναι μόνιμα εγκατεστημένο προβολέα, καθώς και με VHF GPS ΦΟΡΗΤΟ ΑΠΙΝΙΔΩΤΗ. Στο σκάφος θα επιβαίνουν ο χειριστής του και ένας ναυαγοσώστης, όντες σε ετοιμότητα καθημερινά για παροχή άμεσης βοήθειας στις υφιστάμενες λουτρικές εγκαταστάσεις, οι οποίοι και προσλαμβάνονται από τον οικείο Δήμο. [...]



3. Εφόσον η ναυαγοσωστική κάλυψη λουτρικής εγκατάστασης ανατίθεται, από τους υπόχρεους της παραγράφου 1, σε νομίμως λειτουργούσα σχολή ναυαγοσωστικής διατάξεις του παρόντος, για την τήρηση των υποχρεώσεων των της παραγράφου 1, υπεύθυνη είναι αποκλειστικά η σχολή αυτή».

9. Επειδή, στο άρθρο 2.2.5. («Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 16), ορίζεται ότι: «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται: • Να διαθέτουν άδεια σχολής ναυαγοσωστικής εκπαίδευσης σε ισχύ. • Να διαθέτουν τον απαιτούμενο τεχνικό, μηχανικό και ηλεκτρονικό εξοπλισμό που προβλέπονται στο π.δ. 31/2018, τις σχετικές διατάξεις και τις τεχνικές προδιαγραφές της αριθ. .../2020 μελέτης, ως απαραίτητα για την εκτέλεση της υπηρεσίας. Ειδικά για τα σκάφη θα πρέπει να υπάρχουν οι απαραίτητες άδειες που προβλέπονται από τη κείμενη νομοθεσία. • Να διαθέτουν το απαιτούμενο για την εργασία προσωπικό, κατάλληλο για την ναυαγοσωστική κάλυψη των παραλιών. Το προσωπικό που πρόκειται να απασχολήσει ο ανάδοχος θα πρέπει να διαθέτει την απαιτούμενη άδεια ναυαγοσώστη από Λιμενική Αρχή σε ισχύ. • Να διαθέτουν άδειες εκτέλεσης πλόων επαγγελματικού σκάφους.

10. Επειδή, στο άρθρο 2.2.7.2. («Αποδεικτικά μέσα- Δικαιολογητικά κατακύρωσης») παρ. Β.4. της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 20), ορίζεται ότι: «Β.4. Για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας της παραγράφου 2.2.5 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν κατά τη διαδικασία υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης τα κάτωθι: - Άδεια ίδρυσης και λειτουργίας σχολής Ναυαγοσωστικής Εκπαίδευσης σε ισχύ. - Έκθεση στην οποία θα αναφέρεται ο ονομαστικός πίνακας με το προσωπικό που θα διαθέτει για την εκτέλεση της υπηρεσίας, τεχνικός, μηχανικός κλπ εξοπλισμός σύμφωνα με τις απαιτήσεις της τεχνικής έκθεσης και γενικά οποιοδήποτε στοιχείο που θα τεκμηριώνει τη δυνατότητα του αναδόχου για την εκτέλεση της εργασίας. - Άδειες των ναυαγοσωστών σε ισχύ από αρμόδια αρχή. - Άδειες εκτέλεσης πλόων

επαγγελματικού σκάφους. - Υπεύθυνη Δήλωση στην οποία θα αναγράφεται ότι στην περίπτωση που χρειαστεί αντικατάσταση του προσωπικού, θα ειδοποιείται άμεσα (την ίδια ημέρα) ο Δήμος και θα προσκομίζονται οι αντίστοιχες άδειες των νέων ναυαγοσωστών συνοδευόμενες από τις αναγγελίες πρόσληψης αυτών. - Βεβαίωση από Λιμενική Αρχή σχετικά με την εγγραφή των σκαφών στο Βιβλίο Εγγραφής Μικρών Σκαφών ως επαγγελματικά όπου θα αναγράφεται ο μοναδικός αριθμός του σκάφους».

11. Επειδή, στην παρ. 2.4.3.1. του άρθρου 2.4.3. («Περιεχόμενα Φακέλου “Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά”) της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 22), ορίζεται ότι: α) Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν:

α) Το τυποποιημένο έντυπο υπεύθυνης δήλωσης (Τ.Ε.Υ.Δ.), όπως προβλέπεται στην παρ. 4 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016, σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.9.1. της παρούσας διακήρυξης. Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό πρότυπο ΤΕΥΔ το οποίο έχει αναρτηθεί, και σε επεξεργάσιμη μορφή αρχείου doc, στην ιστοσελίδα του Δήμου [www.....gr](http://www.....gr) και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της διακήρυξης (Παράρτημα II) [...]

β) την εγγύηση συμμετοχής, όπως προβλέπεται στο άρθρο 72 του Ν. 4412/2016 και τα άρθρα 2.1.5 και 2.2.2 αντίστοιχα της παρούσας διακήρυξης.

Η εγγυητική επιστολή συμμετοχής προσκομίζεται σε έντυπη μορφή (πρωτότυπο) εντός τριών (3) εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή.

Επισημαίνεται ότι η εν λόγω υποχρέωση δεν ισχύει για τις εγγυήσεις ηλεκτρονικής έκδοσης (π.χ εγγυήσεις του Τ.Μ.Ε.Δ.Ε.), οι οποίες φέρουν προηγμένη ψηφιακή υπογραφή. [...]

Η Τεχνική προσφορά του κάθε υποψηφίου πρέπει να περιέχει: - Υπεύθυνη Δήλωση, ψηφιακά υπογεγραμμένη στην οποία θα αναφέρει ότι συμμορφώνεται πλήρως με τις απαιτήσεις της τεχνικής έκθεσης της διακήρυξης και ότι διαθέτει το προσωπικό, τον τεχνικό, μηχανικό κλπ εξοπλισμό, που θα διατεθεί

αποκλειστικά για την εκτέλεση της εργασίας στις συγκεκριμένες πολυσύχναστες παραλίες ( ..... και ..... ) του φορέα Δήμου ..... σύμφωνα με τις απαιτήσεις της αριθ. .../2020 μελέτης. [...]».

12. Επειδή, στην ενότητα «ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΚΘΕΣΗ» της υπ' αριθμ. .../2020 Μελέτης, που αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της επίμαχης Διακήρυξης, ορίζεται ότι: «Η παρούσα μελέτη αφορά στην εργασία για την ναυαγοσωστική κάλυψη πολυσύχναστων παραλιών Δήμου ..... για το έτος 2020, οι οποίες σύμφωνα με το αριθ. πρωτ. ..../2020 έγγραφο του Κεντρικού Λιμεναρχείου ....., έχουν χαρακτηριστεί ως πολυσύχναστες παραλίες.

Συγκεκριμένα οι παραλίες που έχουν χαρακτηριστεί ως πολυσύχναστες και ο αριθμός των ναυαγοσωστών που υποχρεούται να διαθέσει ο Δήμος σε κάθε μια από αυτές έχουν ως εξής:

1. Παραλία « ..... » της Δημοτικής Ενότητας ....., με ένα (1) ναυαγοσώστη.
2. Παραλία «.....» της Δημοτικής Ενότητας ....., με ένα (1) ναυαγοσώστη.
3. Παραλία « ..... » της Δημοτικής Ενότητας ....., με δύο (2) ναυαγοσώστες.

Οι ναυαγοσώστες ελέγχουν έκταση ακτής σε ακτίνα διακοσίων (200) μέτρων εκατέρωθεν του βάρου.

Χρονικό διάστημα ναυαγοσωστικής κάλυψης: ΟΙ ναυαγοσώστες θα πρέπει να βρίσκονται στις ανωτέρω παραλίες τους μήνες ΙΟΥΝΙΟ-ΙΟΥΛΙΟ-ΑΥΓΟΥΣΤΟ - ΣΕΠΤΕΜΒΡΙΟ (από 1 Ιουνίου 2020 έως 30 Σεπτεμβρίου 2020) και κατά τις ώρες 10:30 έως 17:30. [...]».

13. Επειδή, στον όρο 3.1. του Κεφαλαίου «ΓΕΝΙΚΗ & ΕΙΔΙΚΗ ΣΥΓΓΡΑΦΗ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ» της υπ' αριθμ. ..../2020 Μελέτης, που αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της επίμαχης Διακήρυξης, ορίζεται ότι: «Για την άριστη και απρόσκοπτη εκτέλεση των εργασιών ο ανάδοχος υποχρεούται να διαθέτει

προσωπικό και τεχνικό εξοπλισμό όπως αυτός ορίζεται στο άρθρο 7 του π.δ. 31/2018 α.β.γ.δ.ε. Ειδικότερα απαιτούνται:

3.1. Προσωπικό εκτέλεσης του ναυαγοσωστικού έργου (άρθρο 7 του π.δ. 31/2018 α)

Ο οικονομικός φορέας οφείλει να προσλάβει ικανό αριθμό ναυαγοσώστων οι οποίοι θα είναι τοποθετημένοι στους ναυαγοσωστικούς πύργους των παραλιών « .....», « .....» και « .....».

Οι ναυαγοσώστες είναι απόφοιτοι σχολής ναυαγοσωστικής εκπαίδευσης, εφοδιασμένοι με άδεια από Λιμενική Αρχή σε ισχύ.

Κάθε ναυαγοσώστης ελέγχει έκταση ακτής σε ακτίνα διακοσίων (200) μέτρων εκατέρωθεν του βάθρου.

Ο ναυαγοσώστης βρίσκεται σε ετοιμότητα με ένδυμα κολύμβησης καθ' όλη τη διάρκεια της υπηρεσίας του και μπορεί να περιπολεί με σωστική λέμβο κωπηλατώντας κοντά στο χώρο των λουόμενων, να κάθεται επί του υπάρχοντος βάθρου ναυαγοσώστη ή να περιπολεί πεζός επί της ακτογραμμής, στο χώρο ευθύνης του, από ώρα 10:30 έως 17:30 και για επτά (7) ημέρες την εβδομάδα.

Εφόσον, για οποιοδήποτε λόγο, απουσιάζει ο ναυαγοσώστης από τη λουτρική εγκατάσταση, αφαιρείται η πινακίδα με την ένδειξη των πρώτων βοηθειών και επαίρεται επί του ιστού η σημαία που δεικνύει την απουσία ναυαγοσώστη.

Ο ναυαγοσώστης κατά την εκτέλεση της υπηρεσίας του παρακολουθεί τους λουομένους, είναι σε άμεση ετοιμότητας παροχής βοήθειας και δεν εκτελεί άλλη παράλληλη εργασία».

13. Επειδή, στον όρο 3.4. («Εξοπλισμός εκτέλεσης του ναυαγοσωστικού έργου (άρθρο 7 του π.δ. 31/2018 δ)» του Κεφαλαίου «ΓΕΝΙΚΗ & ΕΙΔΙΚΗ ΣΥΓΓΡΑΦΗ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ» της υπ' αριθμ. .../2020 Μελέτης, που αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της επίμαχης Διακήρυξης, ορίζεται ότι: «Πέραν των παραπάνω υποχρεώσεων, ο ανάδοχος οφείλει επιπλέον να διαθέτει για την περιοχή δικαιοδοσίας του, ένα μηχανοκίνητο μικρό ταχύπλοο σκάφος, εγγεγραμμένο σε Βιβλίο Εγγραφής Μικρών Σκαφών ως επαγγελματικό, ολικού

μήκους τουλάχιστον πέντε (5) μέτρων, χρώματος εξωτερικά πορτοκαλί, εφοδιασμένο με τα προβλεπόμενα για την κατηγορία του εφόδια. Στο μέσο των πλευρών του σκάφους, δεξιά και αριστερά, είναι γραμμένη η ένδειξη ΣΩΣΤΙΚΟ ΣΚΑΦΟΣ και, κάτωθεν αυτής, η ένδειξη RESCUE BOAT, μπλε απόχρωσης. Επιπλέον, πρέπει να είναι εφοδιασμένο με μόνιμα εγκατεστημένο προβολέα, καθώς και με VHF GPS -PLOTTER- ΦΟΡΗΤΟ ΦΑΡΜΑΚΕΙΟ ΝΑΥΑΓΟΣΩΣΤΗ - ΦΟΡΗΤΟ ΑΠΙΝΙΔΩΤΗ. Στο σκάφος θα επιβαίνουν ο χειριστής του (ο οποίος θα διαθέτει άδεια χειριστού ταχύπλοου σκάφους) και ένας ναυαγοσώστης (επιπλέον των όσων αναφέρονται παραπάνω), όντες σε ετοιμότητα καθημερινά για παροχή άμεσης βοήθειας στις υφιστάμενες λουτρικές εγκαταστάσεις.

Το σκάφος θα ελλιμενίζεται στην παραλία « .....» και θα είναι σε ετοιμότητα για την παροχή άμεσης βοήθειας στις πολυσύχναστες παραλίες που αναγράφονται στην Τεχνική Περιγραφή της παρούσας και οι οποίες είναι:

1. Παραλία « .....» της Δημοτικής Ενότητας .....
2. Παραλία « .....» της Δημοτικής Ενότητας ..... και
3. Παραλία «.....» της Δημοτικής Ενότητας ..... [...].

14. Επειδή, στο άρθρο 8 («Ρήτρες») του Κεφαλαίου «ΓΕΝΙΚΗ & ΕΙΔΙΚΗ ΣΥΓΓΡΑΦΗ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ» της υπ' αριθμ. .../2020 Μελέτης, που αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της επίμαχης Διακήρυξης, ορίζεται ότι: «Αν οι υπηρεσίες δεν παρασχεθούν από υπαιτιότητα του αναδόχου σύμφωνα με τους όρους της παρούσας είναι δυνατόν να επιβάλλονται εις βάρος του αναδόχου ποινικές ρήτρες, με αιτιολογημένη απόφαση της αναθέτουσας αρχής. Οι ποινικές ρήτρες υπολογίζονται ως εξής:

α) Αν οι υπηρεσίες της ναυαγοσωστικής κάλυψης που περιγράφονται στην παρούσα διακήρυξη ξεκινήσουν καθυστερημένα μετά την υπογραφή της σύμβασης με υπαιτιότητα του αναδόχου, επιβάλλεται στον ανάδοχο ποινική ρήτρα ίση με το ποσό που προκύπτει από τον παρακάτω υπολογισμό: Ημερήσια αμοιβή του αναδόχου (με ΦΠΑ) Χ αριθμός ημερών που καθυστερεί προσαυξημένο κατά 50%.

Ως ημερήσια αμοιβή του αναδόχου ορίζεται το ποσό που προκύπτει από τον ακόλουθο τύπο: συνολικό ποσό σύμβασης (με ΦΠΑ) / 122 ημέρες.

Η ανωτέρω ποινική ρήτρα επιβάλλεται στον ανάδοχο και σε περίπτωση που ξεκινήσει κανονικά την παροχή των υπηρεσιών που περιγράφονται στην παρούσα διακήρυξη αλλά τις διακόψει σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο και για οποιοδήποτε διάστημα.

β) Αν κατά τον δειγματοληπτικό έλεγχο της αναθέτουσας αρχής διαπιστωθεί ελλιπής παροχή υπηρεσιών από τον ανάδοχο (π.χ. έλλειψη προσωπικού, έλλειψη εξοπλισμού, μη τήρηση ωραρίου περιπολιών, κλπ) τότε με αιτιολογημένη έκθεση της αναθέτουσας αρχής επιβάλλεται στον ανάδοχο ποινική ρήτρα ίση με 500,00€ ανά κατηγορία δαπάνης και ανά ημέρα.

Το ποσό των ποινικών ρητρών αφαιρείται/συμψηφίζεται από/με την αμοιβή του αναδόχου. Η επιβολή ποινικών ρητρών δεν στερεί από την αναθέτουσα αρχή το δικαίωμα να κηρύξει τον ανάδοχο έκπτωτο.».

15. Επειδή, στο άρθρο 9 («Πληρωμή εκτελεσθέντων εργασιών») του Κεφαλαίου «ΓΕΝΙΚΗ & ΕΙΔΙΚΗ ΣΥΓΓΡΑΦΗ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ» της υπ' αριθμ. .../2020 Μελέτης, που αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της επίμαχης Διακήρυξης, ορίζεται ότι: *«Η αποζημίωση του αναδόχου για τις παρεχόμενες εργασίες θα καταβάλλεται με χρηματικό ένταλμα που θα εκδίδεται μετά το πέρας του πιστοποιούμενου μήνα και ύστερα από σύνταξη πρωτόκολλου παραλαβής των εργασιών της αρμόδιας Επιτροπής του Δήμου και την εκκαθάριση της δαπάνης. Σημειώνεται ότι σε περίπτωση που έχει καταλογιστεί ποινική ρήτρα σε βάρος του αναδόχου εξαιτίας συμβατικής παράλειψης, αυτή θα αφαιρείται από το ποσό της οικείας πιστοποίησης και η διαφορά θα αποτελεί το τελικά πιστοποιούμενο προς πληρωμή ποσό.*

*Ειδικότερα τα δικαιολογητικά που απαιτούνται για την πληρωμή της αξίας των συμβατικών εκτελεσθέντων εργασιών είναι:*

- *Το τιμολόγιο του αναδόχου.*
- *Πρωτόκολλο παραλαβής εργασιών από την αρμόδια Επιτροπή του Δήμου συνοδευόμενο από τη μηνιαία έκθεση εργασιών του αναδόχου.*

- φορολογική ενημερότητα.
- Ασφαλιστική ενημερότητα.
- *Αποδεικτικά για την τεκμηρίωση της συνεχούς ασφάλισης του προσωπικού (ναυαγοσώστες και χειριστής) που έχει δηλωθεί στην υπηρεσία».*

16. Επειδή, στο με αρ. πρωτ. ....../04.05.2020 έγγραφο της αναθέτουσας αρχής με Θέμα: «ΘΕΜΑ: Διευκρινίσεις επί της αριθ. ....../2020 Διακήρυξης (Αριθμός Συστήματος ΕΣΗΔΗΣ ..... ) για υπηρεσίες ναυαγοσωστικής κάλυψης πολυσύχναστων παραλιών Δήμου .....» αναφέρεται ότι: «Σχετικά με ερωτήματα που τέθηκαν από ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς για την απαιτούμενη τεχνική ικανότητα της παρ. 2.2.5. της διακήρυξης, σας διευκρινίζουμε τα εξής: Σύμφωνα με τη διακήρυξη, η τεχνική και επαγγελματική ικανότητα από τους συμμετέχοντες απαιτείται να τη διαθέτουν και να τεκμηριώνουν τη διάθεσή της κατά το χρόνο κατακύρωσης της σύμβασης και εκτέλεσης αυτής και όχι κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς. (Το ως άνω σκεπτικό έχει υιοθετηθεί και στην αριθ. 909/2019 απόφαση της ΑΕΠΠ).».

17. Επειδή, έχει κριθεί ότι η αναθέτουσα αρχή είναι, κατ' αρχήν, ελεύθερη να διαμορφώνει, κατά την κρίση της, τους όρους της Διακήρυξης για την ανάθεση σύμβασης προμήθειας, ως προς τα προς προμήθεια προϊόντα, καθορίζοντας τις τεχνικές προδιαγραφές και τις ανάγκες της από ποσοτική και ποιοτική άποψη, η δε θέσπιση με τη Διακήρυξη των προδιαγραφών που κρίνει πρόσφορες ή αναγκαίες για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της, δεν παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού εκ μόνου του λόγου ότι συνεπάγεται αδυναμία συμμετοχής στον διαγωνισμό ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή την συμμετοχή σ' αυτόν των διαγωνιζομένων, των οποίων τα αγαθά δεν πληρούν τις προδιαγραφές αυτές, δεδομένου ότι από τη φύση τους οι προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό προσώπων, η δε σκοπιμότητα της θέσπισής τους απαραδέκτως αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στον διαγωνισμό (ΣΤΕ ΕΑ

201/2017, 124/2015, 9/2015, 354/2014). Ελέγχονται, όμως, και στην περίπτωση αυτή, οι τεχνικές προδιαγραφές από την άποψη της τήρησης της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων, καθώς και της αρχής της αναλογικότητας (ΣΤΕ 189/2015, ΕΑ 303/2020, 124/2015, 9/2015, 415/2014, 354/2014, 3719/2011, 676/2011 κλπ).

18. Επειδή, όπως έχει κρίνει το Δικαστήριο της Ε.Ε., οι αρχές της ίσης μεταχείρισεως, της απαγορεύσεως των διακρίσεων και της διαφάνειας έχουν καθοριστική σημασία όσον αφορά τις τεχνικές προδιαγραφές, δεδομένου του κινδύνου δημιουργίας δυσμενών διακρίσεων εξαιτίας της επιλογής των τεχνικών προδιαγραφών ή λόγω του τρόπου με τον οποίο οι προδιαγραφές αυτές διατυπώνονται (βλ. Απόφαση της 10ης Μαΐου 2012, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών, C-368/10, EU:C:2012:284, σκέψη 62). Επίσης, ο βαθμός λεπτομέρειας των τεχνικών προδιαγραφών θα πρέπει να συνάδει με την αρχή της αναλογικότητας. Σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας, που αποτελεί γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου, κάθε επιλεγόμενο μέτρο πρέπει να είναι συγχρόνως αναγκαίο και πρόσφορο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού (ΔΕΕ, Απόφαση της 22.10.2015, Υπόθεση C-425/14, Impresa Edilux Srl, σκέψη 29, ΔΕΕ, Απόφαση της 16.12.2008, Υπόθεση C-213/07, Μηχανική Α.Ε, σκέψη 49, ΔΕΕ, Απόφαση της 23.12.2009, Υπόθεση C-376/08, Serrantoni και Consorzio stabile edili, σκέψη 33, ΔΕΕ, Απόφαση της 19.05.2009, Υπόθεση C-538/07, Assitur, σκέψεις 21 και 23, ΔΕΕ, Απόφαση της 14.12.2004, Υπόθεση C-210/03, Swedish Match, σκέψη 47, ΔΕΕ Απόφαση της 11.07.2002, Υπόθεση C-210/00, Käserei Champignon Hofmeister, σκέψη 59 κλπ). Επισημαίνεται ότι η αρχή της αναλογικότητας έχει ιδιαίτερη εφαρμογή στον ευαίσθητο τομέα της δημόσιας υγείας. Πράγματι, όπως προκύπτει από πάγια νομολογία του Δικαστηρίου της ΕΕ, προκειμένου να κριθεί κατά πόσον κράτος μέλος έχει τηρήσει την αρχή της αναλογικότητας στον τομέα της δημοσίας υγείας, πρέπει να ληφθεί υπόψη το γεγονός ότι η υγεία και η ζωή των ανθρώπων κατέχουν πρωταρχική θέση μεταξύ των προστατευόμενων από τη Συνθήκη ΛΕΕ αγαθών και συμφερόντων. Επομένως, θα πρέπει, σε κάθε περίπτωση, να συνεκτιμάται



κατά πόσον οι τεχνικές προδιαγραφές συνάδουν με τις αρχές της ίσης μεταχειρίσεως και της αναλογικότητας (βλ. Υπόθεση C-413/17 της 25ης Οκτωβρίου 2018 «Roche Lietuva» UAB, σκ. 26-42).

19. Επειδή, έχει κριθεί ότι δεν αποκλείεται τυχόν περιορισμός του κύκλου των συμμετεχόντων, ως εκ των απαιτήσεων συγκεκριμένων προδιαγραφών, αν με αυτές οι συγκεκριμένες προδιαγραφές εξυπηρετούν αποτελεσματικά τις ανάγκες για την κάλυψη των οποίων τίθενται (ΣΤΕ 1105/2010, πρβλ. ΣΤΕ. 365/2007, Ε.Α. ΣΤΕ 267/2008). Επομένως, ο έλεγχος του συννόμου των ελαχίστων τεχνικών προδιαγραφών και των κριτηρίων επιλογής, θα πρέπει να συνεκτιμά τα ανωτέρω και μάλιστα να λαμβάνει υπόψη με ιδιαίτερη σοβαρότητα την ανά περίπτωση αιτιολογία που η αναθέτουσα παρέχει σχετικά με την καταλληλότητα και εν γένει διευκόλυνση που επιτυγχάνεται από συγκεκριμένους σχετικούς όρους. Τούτο δεν σημαίνει, ότι η αναθέτουσα αρχή δύναται να αποκλείει τον ανταγωνισμό, θεσπίζοντας, κατά το δοκούν, επί ποινή αποκλεισμού απαιτήσεις, αλλά ότι το αναγκαίο αυτών ερμηνεύεται και υπό την οπτική της χρηστικότητας και καταλληλότητας και ούτως, η διάκριση μεταξύ επιθυμητού και αναγκαίου αυτονόητα στενεύει.

20. Επειδή, την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων διέπει η αρχή του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού, ο οποίος και μόνον αυτός, διασφαλίζει την προστασία των συμφερόντων της αναθέτουσας αρχής, επιτρέποντας τη προμήθεια αγαθών, υπηρεσιών και έργων με τους βέλτιστους ποιοτικά και οικονομικά όρους. Η εν λόγω θεμελιώδης αρχή ισχύει, τόσο στο επίπεδο της αναθέτουσας αρχής, όσο και μεταξύ των συμμετεχόντων (σε δημόσιο διαγωνισμό) οικονομικών φορέων (ΔΕΕ, Αποφάσεις της 27.11.2001, Υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, Impresa Lombardini SPA και Mantovani, σκέψη 76 • ΔΕΕ Απόφαση της 14.02.2008, Υπόθεση C-450/06, Varec SA κατά État belge, σκέψη 35 • ΔΕΕ Απόφαση της 21.02.2008, Υπόθεση C-412/04, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκέψη 2 • ΔΕΕ Απόφαση της 19.05.2009, Υπόθεση C-538/07 Assitur Srl, σκέψεις 25 και 26 • ΔΕΕ, Απόφαση της 19.04.2012, Υπόθεση C-549/10,

Tomra Systems ASA, Tomra Europe AS κλπ κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκέψεις 17 και επόμενες).

21. Επειδή, η αρχή της διαφάνειας, προϋποθέτει 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 έλεγχος του εάν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.06.2002, Υπόθεση C-92/00, Stadt Wien, σκέψη 45· ΔΕΕ, Απόφαση της 12.12.2002, Υπόθεση C-470/99, Universale-Bau, σκέψη 91· ΔΕΕ, Απόφαση της 29.04.2005, Υπόθεση C-496/1999, CAS Succhi di Frutta SpA, σκέψη 111 κλπ).

22. Επειδή, ως αντίθετοι προς τη νομοθεσία μπορεί να θεωρηθούν όροι της Διακήρυξης όταν π.χ. είναι ασαφείς ή αντιφατικοί μεταξύ τους, οπότε πλήττουν τις αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης μεταξύ των διαγωνιζομένων ή και του υγιούς ανταγωνισμού μεταξύ τους (βλ. ΣΤΕ 923/2016), όταν ζητούν επιπρόσθετες προδιαγραφές έναντι των προτύπων τεχνικών προδιαγραφών, τις οποίες δεν πληρούν, κατ' ανάγκην, ιατροτεχνολογικά προϊόντα πιστοποιημένα με την ένδειξη CE και σύμφωνα με τα ισχύοντα εναρμονισμένα πρότυπα και την ευρωπαϊκή φαρμακοποιία (ΣΤΕ 1863/2014), όταν με σαφείς και χαρακτηριστικούς όρους, προσδιορίζεται το ζητούμενο προς προμήθεια προϊόν, χωρίς ιδιαίτερο λόγο (ΕΛΣυν Μειζ. 7μελ. 2907/2012), είτε με άλλα χαρακτηριστικά που περιορίζουν υπέρμετρα τον ανταγωνισμό, σε σημείο που αποκλείονται όλοι οι πιθανοί προσφέροντες, πλην ενός («όροι φωτογραφικοί») (ΕΛΣυν Μειζ.1923/2016) ή όταν έρχονται σε αντίθεση με ευρωπαϊκά ή εθνικά πρότυπα ή μονογραφίες, που έχουν ληφθεί

υπόψη για τη σύνταξη των παραπάνω και έχουν δημοσιευθεί στην Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (βλ. υπ' αριθμ. 61/2018 Απόφαση Α.Ε.Π.Π.).

23. Επειδή, περαιτέρω, λόγοι με τους οποίους ο προτιθέμενος να μετάσχει στον διαγωνισμό επιχειρεί, υπό την μορφή της κατά τρόπο γενικό αμφισβητήσεως της νομιμότητας συγκεκριμένων όρων της διακηρύξεως, να προσδιορίσει, κατά τις δικές του δυνατότητες, τα προς προμήθεια είδη και να καθορίσει, με βάση δικές του εκτιμήσεις, τα κριτήρια για την ανάδειξη του αναδόχου, είναι απορριπτέοι ως απαράδεκτοι (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 307/2007).

24. Επειδή, στο κανονιστικό πλαίσιο του Διαγωνισμού εντάσσονται, επίσης, και οι διευκρινίσεις που παρέχονται από την αναθέτουσα αρχή στους διαγωνιζόμενους, με την έκδοση σχετικής πράξης παροχής διευκρινίσεων, η οποία εκδίδεται πριν από την υποβολή της Προσφοράς τους, ως προς τα σημεία των όρων της Διακήρυξης ή των τεχνικών προδιαγραφών ή άλλων ζητημάτων που χρήζουν περαιτέρω επεξηγήσεων, οι οποίες συμπληρώνουν τους όρους της Διακήρυξης στους οποίους αναφέρονται (βλ. Δημήτριος Γ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β' έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 340).

25. Επειδή, όπως έχει παγίως κριθεί υπό το προϊσχύον νομοθετικό καθεστώς, η πράξη περί παροχής διευκρινίσεων αποτελεί πράξη εκτελεστή, υποκείμενη σε Προσφυγή και εφ' όσον δεν αμφισβητηθεί η νομιμότητά της, οι παρεχόμενες με αυτήν διευκρινίσεις εντάσσονται στο κανονιστικό πλαίσιο του Διαγωνισμού, συμπληρώνοντας τους σχετικούς όρους της Διακηρύξεως, στους οποίους αναφέρονται (πρβλ. Ε.Α. ΣΤΕ 190/2015, 108/2015, 55/2015, 44/2015, 92/2014, 254/2012, 45/2008, ΔΕΦΑΘ (αναστ.) 451/2014, 437/2013).

26. Επειδή ως έχει παγίως κριθεί, μόνο όταν με τις διευκρινίσεις αίρονται ανακρίβειες ή ασάφειες όρων ή μνημονευόμενων στη Διακήρυξη στοιχείων, αυτές συνιστούν πράξη εκτελεστή, και δύνανται να προσβληθούν με την

Προσφυγή του Ν. 4412/2016 με την οποία θεωρείται εμπροθέσμως συμπροσβαλλομένη ως πλημμελής και η Διακήρυξη (πρβλ. Ε.Α. 45/2008, 952/2007, 474/2005, 532/2004).

27. Επειδή η απάντηση της αναθέτουσας αρχής επί αιτήματος παροχής διευκρινήσεων για σαφή όρο της Διακήρυξης στην οποία απλώς επαναλαμβάνονται οι ρυθμίσεις της διακήρυξης, ουδεμία μεταβολή επιφέρει στον νομικό κόσμο και δεν υπόκειται ως πράξη μη εκτελεστή σε Προδικαστική Προσφυγή (ΕΑ ΣτΕ 426/2011), αλλά συνιστά επιβεβαιωτική πράξη στην οποία το θεσμικό όργανο εμμένει στην προηγούμενη ρύθμισή του που επαναλαμβάνεται στη νέα πράξη (βλ. και υπ' αριθμ. 5/2018 και Αποφάσεις ΑΕΠΠ). Περαιτέρω, από δικονομική σκοπιά, όταν η προσβαλλόμενη πράξη είναι αμιγώς επιβεβαιωτική προγενέστερης πράξης, υπό την ανωτέρω έννοια, η Προσφυγή είναι παραδεκτή μόνον υπό την προϋπόθεση ότι η επιβεβαιούμενη πράξη προσβλήθηκε εμπροθέσμως (βλ. Απόφαση της 24ης Μαρτίου 2017, Τ117/15, Εσθονία κατά Επιτροπής, βλ. σχόλιο V. Michel, Europe, mai 2017, n° 170).

28. Επειδή, το έννομο συμφέρον πρέπει να είναι άμεσο και ατομικό και προσωπικό, υπό την έννοια ότι πρέπει να αφορά στον ενδιαφερόμενο προσωπικά και όχι ένα γενικό κύκλο προσώπων. Όσον αφορά τις κανονιστικές πράξεις «η προϋπόθεση για τη συνδρομή του προσωπικού εννόμου συμφέροντος συντρέχει όταν η προσβαλλόμενη κανονιστική ρύθμιση, θίγει συγκεκριμένες ελευθερίες ή δικαιώματα του αιτούντος, τα οποία κατοχυρώνονται από το Σύνταγμα και τους νόμους και των οποίων την πραγμάτωση επιδιώκει να αποκαταστήσει ο αιτών με την έκδοση της ακυρωτικής απόφασης» (....., «Το έννομο συμφέρον στην ακυρωτική δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας», ΔιοικΔ, 2010, τ. 4, σελ 847). Περαιτέρω, κατά τη θεωρία και νομολογία, το έννομο συμφέρον θα πρέπει να είναι και άμεσο από την άποψη ότι το προβαλλόμενο προσωπικό συμφέρον πρέπει να συνδέεται αιτιωδώς με το πρόσωπο του προσφεύγοντος, χωρίς να παρεμβάλλεται

συμφέρον τρίτου, και ενεστώς, δηλαδή να είναι υπαρκτό και όχι μελλοντικό (Π. Δαγτόγλου, Διοικητικό Δικονομικό Δίκαιο, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2014). Πρέπει, επομένως, να υπάρχει συρροή των κάτωθι: α) η προσβαλλόμενη πράξη έχει προκαλέσει βλάβη, υλική ή ηθική και β) να υφίσταται αιτιώδης συνάφεια μεταξύ της προσβαλλόμενης πράξης και της προσβαλλόμενης βλάβης (ΣΤΕ 7μ. 1898/2016), ήτοι μια ειδική έννομη σχέση του προσφεύγοντα με την προσβαλλόμενη πράξη (Σπ. Βλαχόπουλος, όψεις της δικαστικής προστασίας ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας – το παράδειγμα του ν. 2522/1997 για τα δημόσια έργα, 1998, σελ 199, Δ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, 2017, σελ. 745 επ.), άλλως, να την υφίσταται υπό συγκεκριμένη ιδιότητα ως υποψηφίου στην οικεία Διακήρυξη ( ΣΤΕ 880/2016 7μ. σκέψη 13, 1844/2013 7μ. σκέψη 15, 2973/1989), άλλως, ως ενδιαφερομένου μεν να συμμετάσχει σ' αυτήν, αλλά αποκλεισμένου δυνάμει ρήτρας της Προκηρύξεως (ΣΤΕ 4606/2012, 1982-1985, 1987/2011) και δεν αρκεί το γενικό δημόσιο ενδιαφέρον του κάθε πολίτη για την σύννομη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων (ΣΤΕ 4391/2011 7μ., 2446/1992 7μ.). Περαιτέρω, δέον είναι το έννομο συμφέρον να είναι και ενεστώς, ήτοι η βλάβη που προκαλείται στον ενδιαφερόμενο να έχει ήδη επέλθει ή να είναι βέβαιο ότι θα επέλθει κατά τον χρόνο άσκησης της Προσφυγής (ΣΤΕ 1442/97 ΔΔικ 1997/1136) και να υφίσταται σωρευτικά, τόσο κατά την έκδοση της προσβαλλόμενης, όσο και κατά την άσκηση της Προσφυγής και την εξέταση αυτής (παρ. ενδεικτικά ΣΤΕ 956/95 ΔΔικ 1995/577, ΣΤΕ Ολομ. 280/96 ΔΔικ 1996/844, ΔΤΕ 416/2002λ 2239/2003, Κωνσταντίνος Β. Χιώλος, «Το έννομο συμφέρον στην ακυρωτική δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας», ΔιοικΔ, 2010, τ.4, σελ. 846-7). Δεν νομιμοποιείται, επομένως, όποιος θεμελιώνει το έννομο συμφέρον του σε μελλοντικά και αβέβαια γεγονότα, τα οποία δεν αποτελούν αναγκαία συνέπεια της ακύρωσης της πράξης (ΣΤΕ 1425/93 ΔΔικ 1994/831).

29. Επειδή, η βλάβη, ως βασικό στοιχείο της θεμελίωσης του εννόμου συμφέροντος, πρέπει να προσδιορίζεται ειδικώς (ΣΤΕ 1995/2016). Οφείλει, δηλαδή, ο προσφεύγων να επικαλείται τις δυσμενείς μεταβολές που επέρχονται

σε βάρος του από την πράξη προς θεμελίωση εννόμου συμφέροντος για την άσκηση Προσφυγής (βλ. ΣΤΕ 3905/2004).

30. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, ανεξαρτήτως προβολής του από την αναθέτουσα αρχή ή τον παρεμβαίνοντα, το έννομο συμφέρον ελέγχεται αυτεπαγγέλτως από την αρμόδια κατά περίπτωση σύνθεση εξέτασης της Προσφυγής ως και από τον δικαστή (βλ. ΣΤΕ 2080/2016, 5/2006, 3078/2005, 1461/2003, κα). Εξετάζεται, δε, η ύπαρξη του εννόμου συμφέροντος, με βάση τους προβαλλόμενους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος και τα στοιχεία του φακέλου που προσκομίστηκαν (ΣΤΕ 928/2004), υπό την έννοια ότι δεν δύναται το αρμόδιο όργανο να συμπληρώσει τη θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος του προσφεύγοντος καθόσον το βάρος απόδειξης για την ύπαρξη εννόμου συμφέροντος φέρει ο τελευταίος (ΣΤΕ 4524/2009, 3900/2006) και μόνο προαποδεικτικώς (ΣΤΕ 1898/2016, 7μελής), ήτοι στην περίπτωση της Προσφυγής με την κατάθεσή της, εφόσον δεν προβλέπεται από τον Ν. 4412/2016 και το οικείο κανονιστικό πλαίσιο (ΠΔ 39/2017), η συμπλήρωση της Προσφυγής - και δη, όσον αφορά τη θεμελίωση του παραδεκτού της άσκησής της - με υποβολή υπομνήματος.

31. Επειδή, περαιτέρω, το έννομο συμφέρον του οικονομικού φορέα, που προσφεύγει ενώπιον της Α.Ε.Π.Π εξειδικεύεται αυθεντικά και αποκλειστικά από τον ίδιο, εξετάζεται δε από την τελευταία ως προς την νομιμότητά του, την απόδειξή του και τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά του, που επιβάλλουν την έννομη προστασία του, δεν είναι ανταγωνιστικό του δημοσίου συμφέροντος, δεν είναι αποδοκιμαστέο ως ιδιοτελές (πρβλ. Δημήτριος Θ. Πυργάκης, «Το έννομο συμφέρον στη δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας», Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, σελ. 17).

32. Επειδή, η προαπόδειξη του εννόμου συμφέροντος δεν καθιστά δυσχερή την πρόσβαση του ενδιαφερόμενου στο δικαστήριο ή εν γένει στην προσήκουσα παροχή έννομης προστασίας (άρθρο 20 παρ. 1 του Συντ.), ούτε δημιουργεί (βλ. Δημήτριο Θ. Πυργάκη, «Το έννομο συμφέρον στη δίκη ενώπιον

του Συμβουλίου της Επικρατείας», Νομική Βιβλιοθήκη, 2017) αντίθεση προς το άρθρο 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ (ΣΤΕ 2980/2013). Μόνη, δε, εξαίρεση στην άνω αναφερθείσα υποχρέωση προαπόδειξης είναι να προκύπτει σαφώς και άνευ ουδεμίας αμφιβολίας από τις ad hoc ειδικές συνθήκες ότι θίγονται τα επαγγελματικά και οικονομικά συμφέροντα του προσφεύγοντος (ΣΤΕ 2521/2004).

33. Επειδή, το άρθρο 1 παρ. 1 της Οδηγίας 89/665/ΕΚ επιβάλλει στα κράτη μέλη την υποχρέωση να λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε οι παράνομες αποφάσεις των αναθετουσών αρχών να υπόκεινται στην άσκηση αποτελεσματικών και όσο το δυνατόν ταχύτερων Προσφυγών (βλ. ενδεικτικά C-470/99, *Universale-Bau*, Συλλογή 2002, σ. I-11617, σκέψη 74 και της 19ης Ιουνίου 2003, *Fritsch, Chiari & Partner*, κλπ, C-410/01, Συλλογή 2003, σ. I-Αριθμός απόφασης: 1047/2019 20 6413, σκέψη 30). Ωστόσο, η άρνηση αναγνώρισης εννόμου συμφέροντος για άσκηση Προσφυγής σε συγκεκριμένες περιπτώσεις προφανώς δεν περιορίζει την πρακτική αποτελεσματικότητα της εν λόγω Οδηγίας, αλλά σε πολλές περιπτώσεις συνάδει στην σκοπούμενη επιτάχυνση και συνακόλουθα, στην αποτελεσματικότητα της παροχής έννομης προστασίας.

34. Επειδή, στο με αρ. πρωτ. ....../25/05/2020 έγγραφο της αναθέτουσας αρχής με ΘΕΜΑ: «Απόψεις του Δήμου ..... προς αντίκρουση της από 11.05.2020 υποβληθείσας προδικαστικής προσφυγής (Γ.Α.Κ. 569/2020) του οικονομικού φορέα ..... του ....., κατά της αριθ. .... διακήρυξης (α/α ΕΣΗΔΗΣ .....)», που εστάλη στην Αρχή, αναφέρονται τα κάτωθι: «**Β. ΑΠΟΨΕΙΣ**

*B1. Όσον αφορά στον πρώτο λόγο προσφυγής και συγκεκριμένα σχετικά με το ωράριο των ναυαγοσωστών ισχύουν τα κάτωθι:*

*Η αριθ. ....../2020 μελέτη της Δ/νσης Οικονομικών Υπηρεσιών, συντάχθηκε βάσει της αριθ. πρωτ. ....../28.02.2020 απόφασης του Κεντρικού Λιμεναρχείου ....., η οποία προβλέπει ωράριο ναυαγοσωστών από*

ώρας 10:30 έως 17:30. Όμως, με το άρθρο 16 του ν. 4676/2020, το οποίο δημοσιεύτηκε στο ΦΕΚ 67/Α/19.03.2020, τροποποιείται το ως άνω ωράριο των ναυαγοσωστών και η υποχρέωση ισχύει πλέον από ώρα 10:00 έως 18:00. Η τροποποίηση αυτή έγινε δηλαδή μεταγενέστερα της απόφασης του Κεντρικού Λιμεναρχείου και ως εκ τούτου, δεν λήφθηκε υπόψη στην αριθ. .../2020 μελέτη και στους όρους της διακήρυξης. Ως εκ τούτου, θεωρούμε βάσιμη την ένσταση όσον αφορά στο ωράριο των ναυαγοσωστών και ο φορέας μας θα προβεί άμεσα στη σύνταξη νέας μελέτης λαμβάνοντας υπόψη τις νέες διατάξεις επί του ωραρίου.

*B2.* Ο δεύτερος λόγος, ο οποίος αναφέρεται στη προδικαστική προσφυγή αφορά στον ελλιμενισμό του σκάφους σε μία από τις πολυσύχναστες παραλίες και στην υποχρέωση του σκάφους να είναι σε ετοιμότητα και να εξυπηρετεί όλες τις παραλίες που χρειάζονται ναυαγοσωστική κάλυψη.

Σύμφωνα με το άρθρο 1 του ΠΔ 31/2018, Λουτρική εγκατάσταση είναι:

α) Ο κατάλληλα οργανωμένος χώρος του αιγιαλού ή του αιγιαλού και της παραλίας ή ζώνης λιμένα, στον οποίο εισέρχονται άτομα, με την καταβολή εισιτηρίου (αντιτίμου), για λήψη λουτρού στην έμπροσθεν αυτού θαλάσσια περιοχή.

β) Με την επιφύλαξη της ισχύος των αναφερόμενων στην επόμενη περίπτωση, ως λουτρική εγκατάσταση νοείται και ο χώρος του αιγιαλού ή του αιγιαλού και της παραλίας ή ζώνης λιμένα, ο οποίος παραχωρείται ή εκμισθώνεται από το Δημόσιο ή τους Οργανισμούς Λιμένα ή τα Λιμενικά Ταμεία ή από την Εταιρεία Ακινήτων Δημοσίου κ.λπ., σε διάφορους φορείς ή επιχειρήσεις (Οργανισμούς Τοπικής Αυτοδιοίκησης, ξενοδοχειακές μονάδες, οργανωμένες κατασκηνώσεις, φυσικά - νομικά πρόσωπα κ.λπ.), για χρήση εκμισθωμένων θαλασσίων μέσων αναψυχής, τοποθέτηση καθισμάτων ή ανακλίντρων ή μέσων προφύλαξης των λουομένων από τον ήλιο, ανεξάρτητα αν τα άτομα που εισέρχονται για λήψη λουτρού στην έμπροσθεν αυτού θαλάσσια περιοχή καταβάλλουν ή όχι εισιτήριο.

γ) Δεν θεωρείται λουτρική εγκατάσταση ο χώρος του αιγιαλού ή του αιγιαλού και της παραλίας ή ζώνης λιμένα, για τον οποίο (χώρο) συντρέχουν οι



προϋποθέσεις της προηγούμενης περίπτωσης, αλλά δεν είναι πολυσύχναστος, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 11 του παρόντος.

Επίσης σύμφωνα με το άρθρο 7 του ΠΔ 31/2018:

1. Οι Δήμοι, καθώς και οι φορείς διαχείρισης χώρων, των οποίων η διαχείριση δεν ανήκει στο Υπουργείο Οικονομικών (Λιμενικά Ταμεία, Οργανισμοί Λιμένων Α.Ε., Ε.Τ.Α.Δ. Α.Ε. κ.λπ.), όταν παραχωρούν ή εκμισθώνουν, σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία, χώρο αιγιαλού - παραλίας που θεωρείται λουτρική εγκατάσταση, κατά την έννοια της παραγράφου 1 του άρθρου 1, υποχρεούνται όπως:

α) Κατά τους μήνες Ιούνιο, Ιούλιο, Αύγουστο και Σεπτέμβριο και από ώρας 10.00 - 18.00, προσλαμβάνουν ικανό αριθμό ναυαγοσωστών. Κάθε ναυαγοσώστης ελέγχει έκταση ακτής σε ακτίνα διακοσίων (200) μέτρων εκατέρωθεν του βάθρου. Εφόσον ο υπόχρεος πρέπει να διαθέτει τρεις (3) τουλάχιστον ναυαγοσώστες, υποχρεούται να προσλαμβάνει και έναν (1) συντονιστή- επόπτη ναυαγοσωστών.

β) Κατασκευάζουν βάθρο (παρατηρητήριο) για κάθε ναυαγοσώστη, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 9

γ) .....

δ) Οι Δήμοι, πέραν των παραπάνω υποχρεώσεων, οφείλουν επιπλέον [κατά τους μήνες της περίπτωσης α)] να διαθέτουν για την περιοχή δικαιοδοσίας τους, εφόσον σε αυτή υφίστανται λουτρικές εγκαταστάσεις (κατά την έννοια της παραγράφου 1 του άρθρου 1), ανεξαρτήτως των φορέων διαχείρισης τους, ένα μηχανοκίνητο μικρό ταχύπλοο σκάφος, εγγεγραμμένο σε Βιβλίο Εγγραφής Μικρών Σκαφών ως επαγγελματικό, ολικού μήκους τουλάχιστον πέντε (5) μέτρων, χρώματος εξωτερικά πορτοκαλί, εφοδιασμένο με τα προβλεπόμενα για την κατηγορία του εφόδια. Στο μέσο των πλευρών του σκάφους, δεξιά και αριστερά, είναι γραμμένη η ένδειξη ΣΩΣΤΙΚΟ ΣΚΑ- ΦΟΣ και, κάτωθεν αυτής, η ένδειξη RESCUE BOAT, μπλε απόχρωσης. Επιπλέον, πρέπει να είναι εφοδιασμένο με μόνιμα εγκατεστημένο προβολέα, καθώς και με VHF GPS - PLOTTER- ΦΟΡΗΤΟ ΦΑΡΜΑΚΕΙΟ ΝΑΥΑΓΟΣΩΣΤΗ – ΦΟΡΗΤΟ ΑΠΙΝΙΔΩΤΗ. Στο σκάφος θα επιβαίνουν ο χειριστής του και ένας ναυαγοσώστης, όντες σε

ετοιμότητα καθημερινά για παροχή άμεσης βοήθειας στις υφιστάμενες λουτρικές εγκαταστάσεις, οι οποίοι και προσλαμβάνονται από τον οικείο Δήμο.

2..... 3. Εφόσον η ναυαγοσωστική κάλυψη λουτρικής εγκατάστασης ανατίθεται, από τους υπόχρεους της παραγράφου 1, σε νομίμως λειτουργούσα σχολή ναυαγοσωστικής εκπαίδευσης, σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος, για την τήρηση των υποχρεώσεων των περιπτώσεων (α), (β), (γ), (δ) και (ε) της παραγράφου 1, υπεύθυνη είναι αποκλειστικά η σχολή αυτή.

Βάσει των ως άνω ορισμών, καθώς και του αριθ. πρωτ. ....../2020 εγγράφου του Κεντρικού Λιμεναρχείου ....., ο Δήμος ..... υποχρεούται να παρέχει υπηρεσίες ναυαγοσωστικής κάλυψης για την ασφάλεια των λουόμενων, στις παρακάτω πολυσύχναστες λουτρικές εγκαταστάσεις που είναι στην περιοχή δικαιοδοσίας του.

1. Παραλία « .....» της Δημοτικής Ενότητας ....., με ένα (1) ναυαγοσώστη.

2. Παραλία «.....» της Δημοτικής Ενότητας ....., με ένα (1) ναυαγοσώστη.

3. Παραλία « .....» της Δημοτικής Ενότητας ....., με δύο (2) ναυαγοσώστες.

Το επιχείρημα του προσφεύγοντα ότι: «στο Δήμο ..... υπάρχουν και άλλες παραλίες που ευρίσκονται στην αντίθετη κατεύθυνση και σε απόσταση περίπου 10 ναυτικά μίλια από τις αναφερόμενες στη σχετική διακήρυξη που και αυτές πρέπει να εξυπηρετούνται», προφανώς δεν ευσταθεί, καθώς όλες οι παραλίες που επεκτείνονται στη γεωγραφική έκταση του Δήμου, αφενός δεν είναι όλες χαρακτηρισμένες ως πολυσύχναστες, αφετέρου δε, δεν είναι όλες στην περιοχή δικαιοδοσίας του. Για παράδειγμα, σύμφωνα με το αριθ. πρωτ. ....../2020 έγγραφο του Κεντρικού Λιμεναρχείου ....., οι παραλίες «.....» και « .....», ευρίσκονται μεν στη γεωγραφική περιοχή του Δήμου ....., δεν είναι όμως στην περιοχή δικαιοδοσίας του αλλά στη δικαιοδοσία του Οργανισμού Λιμένος ....., ο οποίος και αναλαμβάνει την υποχρέωση της ναυαγοσωστικής κάλυψης των εν λόγω παραλιών.

Σύμφωνα με τα ως άνω, η υποχρέωση του αναδόχου στην παρούσα σύμβαση για τη διάθεση του μηχανοκίνητου μικρού ταχύπλοου σκάφους, αφορά στις προαναφερόμενες τρεις λουτρικές εγκαταστάσεις οι οποίες:

α) χρήζουν ναυαγοσωστικής κάλυψης και

β) είναι στη περιοχή δικαιοδοσία του Δήμου.

Σε διαφορετική περίπτωση στη μελέτη θα έπρεπε να προσδιοριστούν – καταγραφούν, κατονομαστούν, όλες οι λουτρικές εγκαταστάσεις του Δήμου, (ανεξάρτητα εάν διαθέτουν ναυαγοσώστη ή όχι) έτσι ώστε ο ανάδοχος να γνωρίζει εκ των προτέρων την γεωγραφική έκταση την οποία οφείλει να περιπολεί με το ταχύπλοο σκάφος. Η μη σχετική πρόβλεψη στη διακήρυξη και η αόριστη αναφορά για επιτήρηση όλων των παραλιών, θα δημιουργούσε σίγουρα σύγχυση στους υποψήφιους οικονομικούς φορείς.

Κατόπιν των ως άνω, είναι εύλογη η απαίτηση του Δήμου, στη διάθεση του ταχύπλοου σκάφους αποκλειστικά για την επιτήρηση αυστηρά των χαρακτηρισμένων ως πολυσύχναστων παραλιών του και αυτών της περιοχής δικαιοδοσίας του και όχι για την επιτήρηση των πολυσύχναστων παραλιών δικαιοδοσίας άλλου φορέα.

Ως προς τον όρο του άρθρου άρθρο 3.4 της μελέτης, ότι το ταχύπλοο σκάφος θα πρέπει να ελλιμενίζεται σε συγκεκριμένη παραλία και θα είναι σε ετοιμότητα για την παροχή άμεσης βοήθειας σε όλες τις πολυσύχναστες παραλίες οι οποίες κατονομάζονται, πράγματι ίσως ο όρος «ελλιμενισμός» δεν είναι ο πιο δόκιμος. Ο όρος που ενδεχομένως θα έπρεπε να υιοθετηθεί είναι «αγκυροβολισμός».

Επί της ουσίας, ο συγκεκριμένος όρος της διακήρυξης (του αγκυροβολισμού του σκάφους σε μια παραλία), εξυπηρετεί τόσο την άμεση διάθεση του σκάφους σε τυχόν έκτακτο περιστατικό, καθώς και στον καθημερινό επιτόπιο έλεγχο της αρμόδιας επιτροπής ή του επόπτη των εργασιών περί του διαθέσιμου εξοπλισμού και της καλής εκτέλεσης των όρων της σύμβασης. Το γεγονός ότι το σκάφος θα είναι αγκυροβολημένο δεν το καθιστά λιγότερο έτοιμο στην παροχή άμεσης βοήθειας.

Ο τρίτος λόγος προσφυγής αφορά στις ρήτρες που προβλέπονται, σύμφωνα με το άρθρο 5.2 της διακήρυξης.

Το εν λόγω άρθρο περίπτ. β), προβλέπει ότι:

«Αν κατά τον δειγματοληπτικό έλεγχο της αναθέτουσας αρχής διαπιστωθεί ελλιπής παροχή υπηρεσιών από τον ανάδοχο (π.χ. έλλειψη προσωπικού ή ανασφάλιστου προσωπικού, έλλειψη εξοπλισμού, μη άμεση διαθεσιμότητα του ταχύπλοου σκάφους, μη διενέργεια περιπολιών, κλπ), τότε με αιτιολογημένη έκθεση της αναθέτουσας αρχής επιβάλλεται στον ανάδοχο ποινική ρήτρα ίση με 500,00€ ανά κατηγορία δαπάνης και ανά ημέρα». Σύμφωνα με τα ως άνω οι ελλείψεις παρεχόμενες υπηρεσίες για τις οποίες θα επιβάλλονται ρήτρες είναι συγκεκριμένες, ήτοι: α) έλλειψη προσωπικού (αν δηλαδή διαπιστωθεί ότι κάποιος από τους πύργους δεν είναι επανδρωμένος), β) αν διαπιστωθεί ότι κάποιος από τους ναυαγοσώστες είναι ανασφάλιστος, γ) αν διαπιστωθεί ότι ο εξοπλισμός του ναυαγοσώστη δεν είναι αυτός που απαιτείται σύμφωνα με το π.δ.31/2018, δ) αν διαπιστωθεί η μη άμεση διαθεσιμότητα του ταχύπλοου σκάφους και η μη επιτήρηση των πολυσύχναστων παραλιών. Για κάθε μία από τις παραπάνω κατηγορίες προβλέπεται ποινική ρήτρα ίση με 500,00€ ανά ημέρα. Θεωρούμε λοιπόν πως οι συγκεκριμένες κατηγορίες έχουν επαρκώς εξειδικευτεί.

B4. Όσον αφορά στην τεκμηρίωση της συνεχούς ασφάλισης του προσωπικού, ως αποδεικτικό θα μπορούσε να είναι η Αναλυτική Περιοδική Δήλωση (ΑΠΔ). Το γεγονός ότι δεν αναφέρθηκε ρητά το συγκεκριμένο έγγραφο, έγινε καθαρά για να μην αποκλειστεί και κάποιος άλλος τρόπος που ενδεχομένως υπάρχει σύμφωνα με την εργατική νομοθεσία και διαφεύγει της μελέτης.

B5. Όσον αφορά στην απαιτούμενη τεχνική και επαγγελματική ικανότητα του αναδόχου.

Σύμφωνα με το άρθρο 2.2.5. της αριθ. .... διακήρυξης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται: • Να διαθέτουν άδεια σχολής ναυαγοσωστικής εκπαίδευσης σε ισχύ.

• Να διαθέτουν τον απαιτούμενο τεχνικό, μηχανικό και ηλεκτρονικό εξοπλισμό που προβλέπονται στο π.δ. 31/2018, τις σχετικές διατάξεις και τις τεχνικές προδιαγραφές της αριθ. ..../2020 μελέτης, ως απαραίτητα για την εκτέλεση της υπηρεσίας. Ειδικά για τα σκάφη θα πρέπει να υπάρχουν οι απαραίτητες

άδειες που προβλέπονται από τη κείμενη νομοθεσία. • Να διαθέτουν το απαιτούμενο για την εργασία προσωπικό, κατάλληλο για την ναυαγοσωστική κάλυψη των παραλιών. Το προσωπικό που πρόκειται να απασχολήσει ο ανάδοχος θα πρέπει να διαθέτει την απαιτούμενη άδεια ναυαγοσώστη από Λιμενική Αρχή σε ισχύ. • Να διαθέτουν άδειες εκτέλεσης πλόων επαγγελματικού σκάφους.

Επίσης, στο άρθρο 2.2.7.2. της διακήρυξης περίπτωση Β4, αναφέρεται ότι:

Για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας της παραγράφου 2.2.5 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν κατά τη διαδικασία υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης τα κάτωθι: - Άδεια ίδρυσης και λειτουργίας σχολής Ναυαγοσωστικής Εκπαίδευσης σε ισχύ. - Έκθεση στην οποία θα αναφέρεται ο ονομαστικός πίνακας με το προσωπικό που θα διαθέτει για την εκτέλεση της υπηρεσίας, τεχνικός, μηχανικός κλπ εξοπλισμός, σύμφωνα με τις απαιτήσεις της τεχνικής έκθεσης και γενικά οποιοδήποτε στοιχείο που θα τεκμηριώνει τη δυνατότητα του αναδόχου για την εκτέλεση της εργασίας. - Άδειες των ναυαγοσωστών σε ισχύ από αρμόδια αρχή. - Άδειες εκτέλεσης πλόων επαγγελματικού σκάφους. - Υπεύθυνη Δήλωση στην οποία θα αναγράφεται ότι στην περίπτωση που χρειαστεί αντικατάσταση του προσωπικού, θα ειδοποιείται άμεσα (την ίδια ημέρα) ο Δήμος και θα προσκομίζονται οι αντίστοιχες άδειες των νέων ναυαγοσωστών συνοδευόμενες από τις αναγγελίες πρόσληψης αυτών. - Βεβαίωση από Λιμενική Αρχή σχετικά με την εγγραφή των σκαφών στο Βιβλίο Εγγραφής Μικρών Σκαφών ως επαγγελματικά όπου θα αναγράφεται ο μοναδικός αριθμός του σκάφους.

Σχετικά με ερωτήματα που τέθηκαν από ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς για την απαιτούμενη τεχνική ικανότητα, η υπηρεσία μας, λαμβάνοντας υπόψη τα ως άνω άρθρα της διακήρυξης, διευκρίνισε με το αριθ. πρωτ. ....../04.05.2020 (ΑΔΑΜ: ..... ) έγγραφο της, ότι οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα κατά τον χρόνο κατακύρωσης της σύμβασης και εκτέλεσης της σύμβασης και όχι κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, καθώς τέτοια προϋπόθεση δεν προκύπτει από καμία διάταξη της διακήρυξης.

Στο άρθρο 104 ν.4412/2016 το οποίο μνημονεύει και ο προσφεύγων, ορίζεται ότι: το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, κρίνονται κατά την υποβολή της αίτησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος ή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών του άρθρου 80, και κατά την σύναψη της σύμβασης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην περίπτωση γ' της παρ. 3 του άρθρου 105.

Σύμφωνα με την ως άνω διάταξη, είναι σαφές ότι κατά την υποβολή της προσφοράς κρίνονται το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής, όπως αυτά ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης. Στα έγγραφα της εν λόγω σύμβασης (αριθ. .../2020), προφανώς δεν ορίζεται ως προϋπόθεση συμμετοχής στον διαγωνισμό, η κατοχή του εξοπλισμού κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς. Ορίζεται, όμως, ως προϋπόθεση η διάθεση του εξοπλισμού και του προσωπικού με τις απαραίτητες άδειές τους, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης.

Επίσης, όσον αφορά στον ισχυρισμό του προσφεύγοντα, ότι η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται σύμφωνα με τα όσα ο νόμος ορίζει, να θέτει ως προϋπόθεση συμμετοχής την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα ενός οικονομικού φορέα, επίσης, δεν ισχύει καθώς:

Σύμφωνα με το άρθρο 75 του ν. 4412/2016 τα κριτήρια επιλογής μπορεί να αφορούν: α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα.

Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν στους οικονομικούς φορείς ως απαιτήσεις συμμετοχής μόνο τα κριτήρια που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 3 και 4. Οι αναθέτουσες αρχές περιορίζουν τις όποιες απαιτήσεις συμμετοχής σε εκείνες που είναι απαραίτητες ώστε να διασφαλίζεται ότι ο υποψήφιος ή ο προσφέρων διαθέτει τις εκ του νόμου απαιτούμενες προϋποθέσεις, τις χρηματοοικονομικές δυνατότητες, καθώς και τις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης. Όλες οι απαιτήσεις σχετίζονται και είναι ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης.

*Είναι επομένως στην ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής, πέραν των εκ του νόμου απαιτούμενων προϋποθέσεων (όσων δηλαδή ρητά αναφέρονται στο άρθρο 73 ν. 4412/2016), να θέτει ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης, περαιτέρω κριτήρια επιλογής που προβλέπονται στο άρθρο 75 ν. 4412/2016, εάν τα θεωρεί απαραίτητα για την καλή εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης.*

*Επίσης, είναι στην ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής, να απαιτεί, εάν το κρίνει σκόπιμο την κατοχή του εξοπλισμού ή άλλων κριτηρίων κατά την υποβολή της προσφοράς ή κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Προϋπόθεση βέβαια είναι να μην υπάρχει καμία παρερμηνεία ως προς τι απαιτείται και πότε.*

*B6. Τέλος επισημαίνονται από τον προσφεύγοντα, κάποια σφάλματα τα οποία εκ παραδρομής έχουν αναγραφεί στα κείμενα της σύμβασης. Προφανώς τα σφάλματα χρήζουν διόρθωσης, θεωρούμε, όμως, ότι αυτά θα μπορούσαν να διευκρινιστούν με κάποιο έγγραφο της υπηρεσίας μας, καθώς δεν υπάρχει καμία αμφιβολία ούτε ως προς τη συνολική εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, ούτε βέβαια ως προς το ύψος της απαιτούμενης εγγύησης συμμετοχής.*

35. Επειδή, από την εξέταση του συνόλου των στοιχείων της εξεταζόμενης υπόθεσης, λεκτέα είναι τα εξής:

• 1<sup>ος</sup> λόγος Προσφυγής – Όρος 3.1. «ΓΕΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΙΔΙΚΗ ΣΥΓΓΡΑΦΗ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ» της υπ' αριθμ. ..../2020 Μελέτης

Ως προς τον λόγο αυτόν, η αναθέτουσα αρχή εξηγεί καταρχάς ότι η σχετική με αρ. πρωτ. 2131.17/845/28.02.2020 Απόφαση του Κεντρικού Λιμεναρχείου ..... (που προβλέπει το ωράριο των ναυαγοσωστών από 10:30 έως 17:30), η οποία ελήφθη υπόψη για τη σύνταξη της υπ' αριθμ. ..../2020 Μελέτης, εκδόθηκε προ της δημοσίευσης του άρθρου 16 του Ν. 4676/2020 (ΦΕΚ Α' 67/19.03.2020), με το οποίο τροποποιήθηκε το ωράριο αυτό (από 10:00 έως 18:00 κατ' ελάχιστον).

Περαιτέρω, παρόλο που ο Δήμος ..... δηλώνει ρητά στις Απόψεις του ότι οι αιτιάσεις της προσφεύγουσας όσον αφορά στο ωράριο των ναυαγοσωστών είναι βάσιμες και ότι θα προβεί άμεσα στην τροποποίηση της υπ' αριθμ.

.../20202 Μελέτης, αφής στιγμής ο επίμαχος όρος δεν έχει τροποποιηθεί μέχρι σήμερα, σύμφωνα με τις νέες διατάξεις επί του ωραρίου, ο πρώτος λόγος της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής κρίνεται βάσιμος και πρέπει να γίνει δεκτός.

• 2<sup>ος</sup> λόγος Προσφυγής – Όρος 3.4. «ΓΕΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΙΔΙΚΗ ΣΥΓΓΡΑΦΗ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ» της υπ' αριθμ. .../2020 Μελέτης

Ως προκύπτει από τον όρο 3.4., που περιλαμβάνεται στην «Γενική και Ειδική Συγγραφή Υποχρεώσεων» της υπ' αριθμ. .../2020 Μελέτης, που αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της επίμαχης Διακήρυξης, οι πολυσύχναστες παραλίες που υπάγονται στη δικαιοδοσία του εν λόγω Δήμου (βλ. με αριθ. πρωτ. 2131.17/845/2020 έγγραφο του Κεντρικού Λιμεναρχείου ..... ) και για τις οποίες ζητούνται οι προς ανάθεση ναυαγοσωστικές υπηρεσίες, είναι:

1. Παραλία « .....» της Δημοτικής Ενότητας .....
2. Παραλία « .....» της Δημοτικής Ενότητας ..... και
3. Παραλία « .....» της Δημοτικής Ενότητας .....

Το ως άνω προς ανάθεση αντικείμενο προβλέπεται επίσης, στο άρθρο 1.3. της Διακήρυξης και στο άρθρο 1 της «ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΕΚΘΕΣΗΣ» της ανωτέρω Μελέτης.

Συνεπώς, ως ορθά υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή στο σχετικό έγγραφο Απόψεων προς την Αρχή, ο επίμαχος όρος 3.4., κατά τον οποίο ο ανάδοχος οφείλει να διαθέτει ένα μηχανοκίνητο μικρό ταχύπλοο σκάφος αποκλειστικά για την επιτήρηση των χαρακτηρισμένων (ως πολυσύχναστων), παραλιών της περιοχής δικαιοδοσίας της και όχι για την επιτήρηση των ΜΗ πολυσύχναστων παραλιών που υπάγονται στη δικαιοδοσία της ή των πολυσύχναστων παραλιών που υπάγονται στη δικαιοδοσία άλλου φορέα, είναι καθόλα εύλογη και συνάδει με τις διατάξεις των άρθρων 1 στοιχ. γ) και 7 παρ. 3 του ΠΔ 31/2018.

Δοθέντος δε ότι: α) η αναθέτουσα αρχή είναι, κατ' αρχήν, ελεύθερη να διαμορφώνει, κατά την κρίση της, τους όρους της Διακήρυξης για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης, καθορίζοντας τις τεχνικές προδιαγραφές και τις ανάγκες της από ποσοτική και ποιοτική άποψη και β) σύμφωνα με τις σκέψεις 28-33 της



παρούσας, ουδεμία βλάβη υφίσταται, εν προκειμένω, η προσφεύγουσα και ειδικότερα, ουδόλως δυσχεραίνεται η συμμετοχή της στον ένδικο Διαγωνισμό εκ του γεγονότος ότι οι προκηρυσσόμενες υπηρεσίες αφορούν στις προαναφερόμενες τρεις (3) πολυσύχναστες παραλίες δικαιοδοσίας του Δήμου ..... και όχι σε άλλες παραλίες, οι σχετικές αιτιάσεις της προσφεύγουσας («...στον Δήμο ..... υπάρχουν και άλλες παραλίες που ευρίσκονται στην αντίθετη κατεύθυνση και σε απόσταση περίπου 10 ναυτικά μίλια από τις αναφερόμενες στη σχετική διακήρυξη που και αυτές πρέπει να εξυπηρετούνται...»), απορρίπτονται ως άνευ εννόμου συμφέροντος προβαλλόμενες και συνεπώς, ως απαράδεκτες.

Περαιτέρω, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι ο ανωτέρω όρος 3.4. δεν είναι σαφώς διατυπωμένος, καθόσον χρησιμοποιείται η λέξη «ελλιμενισμός», ενώ ο ελλιμενισμός ενός σκάφους πραγματοποιείται σε λιμένα και όχι σε παραλία, όπως εν προκειμένω («.....»). Ως προς τον επίμαχο ισχυρισμό, επισημαίνεται ότι θα ήταν μεν ορθότερη η χρήση του όρου «αγκυροβολισμός», ως, άλλωστε, διευκρίνισε και η αναθέτουσα αρχή στις Απόψεις της, παρόλα αυτά κρίνεται ότι το ανωτέρω ζήτημα μπορεί ευχερώς να γίνει αντιληπτό από τους οικονομικούς φορείς που δραστηριοποιούνται στον οικείο κλάδο και ενδιαφέρονται να συμμετάσχουν στον υπόψη Διαγωνισμό, ενώ η χρήση της αδόκιμης τούτης έκφρασης, δεν μπορεί να φθάσει μέχρι του σημείου να υποβληθούν μη ορθές και ανταγωνιστικές προσφορές, ως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα.

Με βάση τα προλεχθέντα, ο δεύτερος λόγος της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής, απορρίπτεται ως απαράδεκτος και ως άνευ εννόμου συμφέροντος προβαλλόμενος.

• 3<sup>ος</sup> λόγος Προσφυγής - άρθρο 8 «Ρήτρες» της υπ' αριθμ. .../2020 Μελέτης  
Κατά την προσφεύγουσα στο άρθρο 8 της ως άνω Μελέτης, δεν εξειδικεύονται επαρκώς οι περιπτώσεις πλημμελούς εκτέλεσης των υποχρεώσεων του αναδόχου, που μπορούν να επισύρουν το ποσό των 500 ευρώ, ως ποινική ρήτρα.

Κατά το ως άνω άρθρο: «β) Αν κατά τον δειγματοληπτικό έλεγχο της αναθέτουσας αρχής, διαπιστωθεί ελλιπής παροχή υπηρεσιών από τον ανάδοχο (π.χ. έλλειψη προσωπικού, έλλειψη εξοπλισμού, μη τήρηση ωραρίου περιπολιών, κλπ), τότε με αιτιολογημένη έκθεση της αναθέτουσας αρχής επιβάλλεται στον ανάδοχο ποινική ρήτρα ίση με 500,00€ ανά κατηγορία δαπάνης και ανά ημέρα». Σημειώνεται ότι η ίδια ακριβώς πρόβλεψη έχει τεθεί και στο άρθρο 5.2. της οικείας Διακήρυξης.

Από τη διατύπωση του επίμαχου άρθρου (άρθρο 8 της Μελέτης ή αντίστοιχα άρθρο 5.2. της Διακήρυξης), προκύπτει ότι οι παραλείψεις του αναδόχου κατά την εκτέλεση των παρεχόμενων υπηρεσιών, για τις οποίες η αναθέτουσα αρχή μπορεί -με ειδικά αιτιολογημένη Έκθεσή της- να επιβάλλει ποινική ρήτρα ίση με 500,00€ ανά ημέρα αναφέρονται ενδεικτικώς («π.χ»). Συνεπώς, οι περιπτώσεις αυτές είναι για παράδειγμα, η έλλειψη προσωπικού (εάν δηλαδή διαπιστωθεί ότι κάποιος από τους πύργους δεν είναι επανδρωμένος), η έλλειψη εξοπλισμού (εάν δηλαδή διαπιστωθεί ότι ο εξοπλισμός του ναυαγοσώστη δεν είναι ο απαιτούμενος, σύμφωνα με το ΠΔ 31/2018) ή η μη τήρηση του ωραρίου των περιπολιών (εάν δηλαδή διαπιστωθεί η μη άμεση διαθεσιμότητα του ταχύπλου σκάφους).

Από το γεγονός ότι: α) στο υπό εξέταση άρθρο οι επίμαχες παραβάσεις αναφέρονται ενδεικτικώς και β) στο Κεφάλαιο «ΓΕΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΙΔΙΚΗ ΣΥΓΓΡΑΦΗ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ» της υπ' αριθμ. ....../2020 Μελέτης, εξειδικεύονται πλήρως οι υποχρεώσεις του αναδόχου (τήρηση κανόνων υγιεινής, ασφάλιση προσωπικού, τοποθέτηση κίτρινων σημαδούρων, τοποθέτηση καλαίσθητων πινακίδων διπλής όψεως, στις οποίες θα αναγράφονται τα ρητώς αναφερόμενα στο εν λόγω Κεφάλαιο της Μελέτης κλπ), συνάγεται ότι μπορεί να επιβληθεί ποινική ρήτρα ίση με 500,00€ για κάθε πλημμελή εκτέλεση των γενικών και ειδικών υποχρεώσεων του αναδόχου.

Δοθέντος δε ότι στο επίμαχο άρθρο που αφορά στις ποινικές ρήτρες δεν είναι δυνατόν να γίνει αναφορά του συνόλου των υποχρεώσεων του αναδόχου, εξ' ου και η ενδεικτική απαρίθμησή τους, κάτι που είθισται σε άρθρα με παρόμοιο

περιεχόμενο, ο τρίτος λόγος της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής περί ασάφειας της Διακήρυξης, απορρίπτεται, εν προκειμένω, ως απαράδεκτος.

• 4<sup>ος</sup> λόγος Προσφυγής - άρθρο 9 «Πληρωμή εκτελεσθέντων εργασιών» της υπ' αριθμ. .../2020 Μελέτης

Κατά την προσφεύγουσα, το άρθρο 9 της ως άνω Μελέτης είναι αόριστα διατυπωμένο, καθό μέρος δεν προβλέπεται ρητά ποια είναι τα «Αποδεικτικά» που πρέπει να προσκομίσει ο ανάδοχος για την τεκμηρίωση της συνεχούς ασφάλισης του προσωπικού (ναυαγοσώστες και χειριστής) που έχει δηλωθεί στην Υπηρεσία. Εν προκειμένω, γίνεται δεκτός ο ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με τον οποίο, πέραν του ότι, ως Αποδεικτικό έγγραφο, θα μπορούσε να προσκομισθεί η Αναλυτική Περιοδική Δήλωση (ΑΠΔ), η μη αναφορά συγκεκριμένου εγγράφου «...έγινε καθαρά για να μην αποκλειστεί και κάποιος άλλος τρόπος που ενδεχομένως υπάρχει σύμφωνα με την εργατική νομοθεσία και διαφεύγει της μελέτης».

Επιπροσθέτως, σημειώνεται ότι η απλή αναφορά της λέξης «Αποδεικτικά» αντί συγκεκριμένου αποδεικτικού εγγράφου, ουδόλως εμποδίζει τη συμμετοχή της προσφεύγουσας στον εν θέματι Διαγωνισμό. Εν όψει των ανωτέρω, ο τέταρτος λόγος της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής, απορρίπτεται ως απαράδεκτος και ως άνευ εννόμου συμφέροντος προβαλλόμενος.

5<sup>ος</sup> λόγος Προσφυγής – άρθρο 2.2.5. «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» της Διακήρυξης

Κατ' αρχήν, καθόσον προσβλήθηκε εμπροθέσμως η επίμαχη Διακήρυξη από την προσφεύγουσα, θεωρείται ότι παραδεκτώς προσβάλλεται και το με αρ. πρωτ. ....../04.05.2020 έγγραφο παροχής διευκρινίσεων της αναθέτουσας αρχής, το οποίο εντάσσεται στο κανονιστικό πλαίσιο του ένδικου Διαγωνισμού (βλ. σκέψεις 24-27 της παρούσας).

Α) Περαιτέρω, σύμφωνα με τη γραμματική διατύπωση των διατάξεων του άρθρου 75 του Ν. 4412/2016, οι αναθέτουσες αρχές, πριν την ανάθεση δημόσιας σύμβασης, δύνανται να ελέγχουν την «ικανότητα» των οικονομικών φορέων για την εκτέλεση της σύμβασης, εισάγοντας στη Διακήρυξη τα περιοριστικώς αναφερόμενα στην εν λόγω διάταξη κριτήρια επιλογής αυτών,

ήτοι σε σχέση με: α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Επισημαίνεται ότι όλα τα κριτήρια επιλογής είναι προαιρετικά και τίθενται στη Διακήρυξη κατά την κρίση και τη διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής, η οποία έχει τη δυνατότητα να επιλέξει ένα, περισσότερα ή όλα ενδεχομένως τα ως άνω κριτήρια επιλογής, συνεκτιμώντας τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της υπό ανάθεση σύμβασης (εκτιμώμενη αξία αυτής, ειδικές περιστάσεις κλπ), με σχετική πρόβλεψη στη Διακήρυξη. Ωστόσο, εφόσον τεθούν στη Διακήρυξη, η πλήρωση τους καθίσταται υποχρεωτική. Ειδικότερα, η συμπερίληψή τους αποβλέπει στο να διαπιστώσει η αναθέτουσα αρχή, εάν ο εκάστοτε συμμετέχων στη διαγωνιστική διαδικασία, οικονομικός φορέας, διαθέτει κατά τεκμήριο την ικανότητα να ανταποκριθεί στην εκτέλεση της σύμβασης και συνίσταται στο να θεσπιστούν εύλογες προϋποθέσεις συμμετοχής σε σχέση με την υπό ανάθεση σύμβαση (βλ. σχετικά και Κατευθυντήρια Οδηγία ΕΑΑΔΗΣΥ με αριθμό 13, υπ' αριθμ. 1264/2019 Απόφαση 7<sup>ου</sup> Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π., σκέψη 29 κλπ).

Στην προκείμενη περίπτωση, από το συνδυασμό των άρθρων 2.2.5. («Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα»), 2.2.7.1. («Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών») 2.2.7.2. («Αποδεικτικά μέσα – Δικαιολογητικά κατακύρωσης») παρ. Β.4 και της παρ. 2.4.3. («Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά») της επίμαχης Διακήρυξης, προκύπτει σαφώς ότι η ζητούμενη τεχνική ικανότητα θα πρέπει να αποδειχθεί/τεκμηριωθεί με τα κατάλληλα αποδεικτικά μέσα μόνο από τον προσωρινό ανάδοχο (και όχι από τον εκάστοτε προσφέροντα) κατά το στάδιο των δικαιολογητικών κατακύρωσης, καθόσον κατά την υποβολή της Προσφοράς, οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς υποχρεούνται, όπως υποβάλλουν μόνο: α) το έντυπο Τ.Ε.Υ.Δ - όπου στο Μέρος IV «Κριτήρια επιλογής» έχει επιλεγεί το στοιχείο α «Γενική ένδειξη για όλα τα κριτήρια επιλογής», β) την εγγύηση συμμετοχής και γ) Υπεύθυνη Δήλωση, ψηφιακά υπογεγραμμένη, στην οποία θα αναφέρει ότι συμμορφώνεται πλήρως με τις απαιτήσεις της Τεχνικής Έκθεσης της Διακήρυξης και ότι διαθέτει το

προσωπικό, τον τεχνικό, μηχανικό κλπ εξοπλισμό, που θα διατεθεί αποκλειστικά για την εκτέλεση της εργασίας στις συγκεκριμένες πολυσύχναστες παραλίες .....και .....) του φορέα Δήμου ..... (βλ. παρ. 2.4.3.1., σελ. 22 της Διακήρυξης).

Μάλιστα, η ίδια η αναθέτουσα αρχή έχει υπογραμμίσει τη φράση: «Δικαιολογητικά κατακύρωσης» στον τίτλο του άρθρου 2.2.7.2. της Διακήρυξης, προφανώς για να καταστεί ακόμη πιο κατανοητό ότι τα αναφερόμενα στο εν λόγω άρθρο αποδεικτικά έγγραφα και στοιχεία τα προσκομίζει μόνο ο προσωρινός ανάδοχος.

Περαιτέρω, ως, άλλωστε, προελέχθη (βλ. σκέψη 10 της παρούσας) στο επίμαχο άρθρο 2.2.7.2. της Διακήρυξης, ορίζεται σαφώς ότι: *«Α. Γενικές απαιτήσεις Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις ως άνω παραγράφους, κρίνονται, κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παρούσας και κατά τη σύναψη της σύμβασης στις περιπτώσεις του άρθρου 105 παρ. 3 περ. γ του ν. 4412/201631 [..].»*

Συνεπώς, στην επίμαχη Διακήρυξη ουδεμία ασάφεια υφίσταται ως προς τα χρονικά σημεία (υποβολή προσφοράς – κατακύρωση – υπογραφή σύμβασης), κατά τα οποία πρέπει να πληρούνται τα κριτήρια επιλογής, ώστε να πρέπει αυτή να αρθεί με έγγραφες διευκρινίσεις, οι οποίες παρόλα αυτά παρασχέθηκαν από την οικεία αναθέτουσα αρχή.

Στο επίμαχο έγγραφο διευκρινίσεων αναφέρονται τα εξής: *«Σύμφωνα με τη διακήρυξη, η τεχνική και επαγγελματική ικανότητα από τους συμμετέχοντες απαιτείται να τη διαθέτουν και να τεκμηριώνουν τη διάθεσή της κατά το χρόνο κατακύρωσης της σύμβασης και εκτέλεσης αυτής και όχι κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς. (Το ως άνω σκεπτικό έχει υιοθετηθεί και στην αριθ. 909/2019 απόφαση της ΑΕΠΠ).»*

Ως προς την ως άνω διευκρίνιση, λεκτέα είναι τα εξής:

Καταρχάς, επισημαίνεται ότι δεν έχουν αναρτηθεί στον διαδικτυακό τόπο του εν θέματι Διαγωνισμού (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ), τα ερωτήματα των οικονομικών φορέων που προηγήθηκαν της διευκρίνισης, ώστε να καταστεί περισσότερο σαφές ποιο το

προς διευκρίνιση ζήτημα, με αποτέλεσμα να παρίσταται ατυχής η αναφορά σε Απόφαση της Αρχής, αντί του σχετικού άρθρου 104 του νόμου και τούτο, διότι δεν μπορούν να εξαχθούν ασφαλή γενικά συμπεράσματα και δη, ευθέως εφαρμοστέα σε κάθε ανάλογη περίπτωση, όταν δηλαδή το συμβατικό αντικείμενο του διαγωνισμού είναι παρόμοιο. .

Περαιτέρω, από η διατύπωση της επίμαχης διευκρίνισης (σε αντίθεση προς τον βασικό σκοπό της, που είναι η άρση ασαφειών της Διακήρυξης), προκύπτει ότι τίθεται με αυτήν νέος όρος, που δεν προβλέπεται στην επίμαχη Διακήρυξη, ως αυτή αναλύθηκε ανωτέρω, απορριπτομένων των περί αντιθέτου αιτιάσεων του εν λόγω Δήμου. Πιο συγκεκριμένα, απορρίπτονται οι ισχυρισμοί του Δήμου, σύμφωνα με τους οποίους: *«...οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα κατά τον χρόνο κατακύρωσης της σύμβασης και εκτέλεσης της σύμβασης και όχι κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, καθώς τέτοια προϋπόθεση δεν προκύπτει από καμία διάταξη της διακήρυξης [...]»*.

Περαιτέρω σημειώνεται ότι, από το έγγραφο Απόψεων που απέστειλε ο Δήμος ..... στην Αρχή, προκύπτει καταρχάς ότι το θέμα των διευκρινίσεων σχετίζεται προεχόντως με την κατοχή του εξοπλισμού κατά τον χρόνο υποβολής της Προσφοράς. Παρόλα αυτά, ο ισχυρισμός του Δήμου ....., σύμφωνα με τον οποίο, μολονότι κατά την υποβολή της Προσφοράς, κρίνονται το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής στον διαγωνισμό, όπως αυτά ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, στην επίμαχη Διακήρυξη, *«προφανώς δεν ορίζεται ως προϋπόθεση συμμετοχής στον διαγωνισμό, η κατοχή του εξοπλισμού κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς»*, απορρίπτεται ως αβάσιμος.

Και τούτο, διότι, κατά τα ανωτέρω, στο επίμαχο άρθρο 2.2.5. της Διακήρυξης, προβλέπεται ρητά ότι οι υποψήφιοι θα πρέπει, μεταξύ άλλων, *«Να διαθέτουν τον απαιτούμενο τεχνικό, μηχανικό και ηλεκτρονικό εξοπλισμό που προβλέπονται στο π.δ. 31/2018, τις σχετικές διατάξεις και τις τεχνικές προδιαγραφές της αριθ. ..../2020 μελέτης, ως απαραίτητα για την εκτέλεση της υπηρεσίας»*. Η δε επιπλέον απαίτηση της παρ. 2.4.3.1. του άρθρου 2.4.3.

(«Περιεχόμενα Φακέλου “Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά”) της Διακήρυξης, να υποβληθεί - πέραν του Τ.Ε.Υ.Δ και της εγγύησης συμμετοχής - πρόσθετη Υπεύθυνη Δήλωση για τον εξοπλισμό που κατέχει ο υποψήφιος (κατά τον χρόνο υποβολής προσφορών) για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης, τεκμηριώνει έτι περαιτέρω την άποψη αυτή.

Συνεπώς, στην εξεταζόμενη περίπτωση η τεχνική και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων τέθηκε αναμφισβήτητα, (ως ορίζει ο νόμος, οι πρότυπες Διακηρύξεις και η κρατούσα νομολογία), ως κριτήριο επιλογής, η πλήρωση του οποίου θα έπρεπε κατά πρώτον, να δηλωθεί προκαταρκτικά στο έντυπο Τ.Ε.Υ.Δ (Μέρος IV: Κριτήρια επιλογής) και στην προβλεπόμενη στην παρ. 2.4.3.1. πρόσθετη Υπεύθυνη Δήλωση (δικαιολογητικό συμμετοχής), αλλά και να ισχύει εν τοις πράγμασι κατά τον ανωτέρω χρόνο και κατά δεύτερον, να ελεγχθεί μεταγενεστέρως στο πρόσωπο του προσωρινού αναδόχου ως προς τα τρία (3) χρονικά διαστήματα που ορίζει ο νόμος (υποβολή προσφοράς – δικαιολογητικά κατακύρωσης – υπογραφή σύμβασης).

Ως προελέχθη, η προβλεπόμενη στο άρθρο 2.2.7. παρ. Β.4. «Έκθεση» - στην οποία θα αναφέρεται ο ονομαστικός πίνακας με το προσωπικό που θα διαθέτει ο προσωρινός ανάδοχος για την εκτέλεση της υπηρεσίας, ο τεχνικός, μηχανικός κλπ εξοπλισμός, σύμφωνα με τις απαιτήσεις της «Τεχνικής Έκθεσης» της υπ’ αριθμ. .../2020 Μελέτης και γενικά οποιοδήποτε στοιχείο που θα τεκμηριώνει τη δυνατότητα του αναδόχου για την εκτέλεση της εργασίας - θα κατατεθεί μεν από το ανωτέρω πρόσωπο στο στάδιο της κατακύρωσης, η δυνατότητα, όμως, του αναδόχου να εκτελέσει τη σύμβαση με τον κατάλληλο εξοπλισμό, ανατρέχει στον χρόνο υποβολής της Προσφοράς του, αφού, άλλωστε, κατά την επίμαχη Διακήρυξη, αυτοδεσμεύεται ότι κατέχει τον επίμαχο εξοπλισμό δια της καταφατικής απάντησης που θα δώσει στο σχετικό πεδίο του Τ.Ε.Υ.Δ. (προαπόδειξη) και δια της υποβολής της πρόσθετης Υπεύθυνης Δήλωσης της παρ. 2.4.3.1. του άρθρου 2.4.3. («Περιεχόμενα Φακέλου “Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά”).

Συνεπώς, στην προκείμενη περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή θέτει -δια της ως άνω διευκρίνισης- νέο όρο στην εν θέματι Διακήρυξη, με τον οποίο κατά την

υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης, δεν θα ελεγχθεί το εάν ο προσωρινός ανάδοχος πληρούσε συνολικά - και όχι μόνο σε σχέση με τον εξοπλισμό - το επίμαχο κριτήριο επιλογής (τεχνική και επαγγελματική ικανότητα) ήδη κατά τον χρόνο υποβολής της Προσφοράς του. Πρόκειται σαφώς για θέσπιση νέου όρου, που έρχεται σε αντίθεση με το άρθρο 104 του Ν. 4412/2016 και με τα γενικώς κρατούντα στη νομολογία των Δικαστηρίων και της Αρχής.

Επισημαίνεται ότι το εν λόγω ζήτημα (πλήρωση κριτηρίων επιλογής) έχει πολλάκις κριθεί από την Αρχή, ως εξής: «...Περαιτέρω, όπως συνάγεται από τη διάταξη του άρθρου 104 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, ο συμμετέχων σε έναν δημόσιο διαγωνισμό οικονομικός φορέας, οφείλει να διαθέτει τα δηλούμενα δικαιολογητικά συμμετοχής και να πληροί τα κριτήρια καταλληλότητας που δηλώνει στο Τ.Ε.Υ.Δ./Ε.Ε.Ε.Σ., τόσο κατά τον κρίσιμο χρόνο υποβολής της προσφοράς του, οπότε και αποκρυσταλλώνεται η νομιμότητα και η ορθότητα του περιεχομένου αυτής, όσο και κατά την υποβολή των δικαιολογητικών συμμετοχής του, αλλά και κατά το στάδιο σύναψης της σύμβασης, όταν πλέον θα κληθεί να προσκομίσει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, τα οποία κατ' ουσίαν αποτελούν επικαιροποιημένη έκδοση, όπου αυτό παρίσταται αναγκαίο, των δηλωθέντων στο υποβληθέν Τ.Ε.Υ.Δ./Ε.Ε.Ε.Σ. αποδεικτικών μέσων.[...]» (βλ. ενδεικτικά, υπ' αριθμ. 73/2020 Απόφαση 7ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π, σκέψη 37).

Με βάση τα προλεχθέντα, ο πέμπτος λόγος της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής που αφορά στο άρθρο 2.2.5. της επίμαχης Διακήρυξης κρίνεται βάσιμος και πρέπει να γίνει δεκτός.

6<sup>ος</sup> λόγος Προσφυγής – αριθμητικά σφάλματα.

α) Όπως καταγγέλλει η προσφεύγουσα, στο μεν κείμενο της Διακήρυξης αναγράφεται ότι η ενδεικτική δαπάνη της εργασίας υπολογίζεται στο ποσό των 80.520,00€ πλέον 19.324,80€ ΦΠΑ, ήτοι συνολικής εκτιμώμενης αξίας 99.844,80€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, στο δε κείμενο της Περίληψης αναγράφεται ότι η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται σε 80.520,00 ευρώ πλέον του αναλογούντος ΦΠΑ 24%, ήτοι συνολικής εκτιμώμενης αξίας 199.844,80€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. Συνεπώς, στην Περίληψη εκ



## Αριθμός απόφασης: 739/2020

παραδρομής προστέθηκε ο αριθμός 1 στο ποσό των 99.844,80 (199.844,80), που θα πρέπει να απαλειφθεί, παρόλο που το ορθό ποσό (99.844,80) προκύπτει και από άλλες διατάξεις της Διακήρυξης (π.χ άρθρο 2.2.2. για την εγγύηση συμμετοχής, στο οποίο όμως, επίσης, έχουν σημειωθεί σφάλματα, ως θα αναφερθεί κατωτέρω).

β) Περαιτέρω, η προσφεύγουσα διατείνεται ότι στο κείμενο της Περίληψης αναφέρεται ως ημερομηνία ανάρτησης της Προκήρυξης και του πλήρους τεύχους της Διακήρυξης στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ, η 01.04.2020, ενώ στο κείμενο της Διακήρυξης αναφέρεται η 27.04.2020. Εν προκειμένω, η ορθή σε κάθε περίπτωση ημερομηνία είναι η 27<sup>η</sup> Απριλίου 2020, ως σαφώς προκύπτει από τον ΑΔΑΜ: ....., εντούτοις, το ζήτημα αυτό θα πρέπει για λόγους ασφάλειας δικαίου να αποσαφηνισθεί.

γ) Τέλος, ως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, στο άρθρο 2.2.2. της επίμαχης Διακήρυξης που αφορά στην εγγυητική επιστολή, το ποσό που αναγράφεται ολογράφως είναι διαφορετικό από το αριθμητικό. Πράγματι στο άρθρο 2.2.2. («Εγγύηση συμμετοχής») της εν λόγω Διακήρυξης, ορίζεται ότι: «2.2.2.1. Για την έγκυρη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, κατατίθεται από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς (προσφέροντες), εγγυητική επιστολή συμμετοχής, που ανέρχεται στο ποσό των χιλίων επτακοσίων ογδόντα (810,00) ευρώ (1% επί της συνολικής εκτιμώμενης αξίας χωρίς ΦΠΑ)». Ως προς το ζήτημα αυτό, επισημαίνεται ότι σε περίπτωση διάστασης/ασυμφωνίας ανάμεσα στο ποσό που αναγράφεται ολογράφως και στο ποσό που αναγράφεται αριθμητικά, υπερισχύει το ολογράφως. Στην ανωτέρω περίπτωση, όμως, το μαθηματικά ορθό είναι το ποσό που αναγράφεται αριθμητικά και εκ του λόγου αυτού, η επίμαχη διάταξη θα πρέπει να διορθωθεί.

Δοθέντος δε ότι και ο ίδιος ο Δήμος συνομολογεί ότι «προφανώς τα σφάλματα χρήζουν διόρθωσης», ο έκτος λόγος της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής κρίνεται βάσιμος και πρέπει να γίνει δεκτός.

36. Επειδή, ενόψει των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας που διέπουν τις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης, όπως η παρούσα, σε περίπτωση, ακύρωσης μίας ή περισσότερων διατάξεων της Διακήρυξης που ρυθμίζουν τις προϋποθέσεις παραδεκτού των Προσφορών, πρέπει να ακυρωθεί η Διακήρυξη στο σύνολό της (πρβλ. ΣΤΕ 1135/2010, ΕΑ 1089/2009, ΣΤΕ 2951-52/2004 επταμ. και απόφαση ΔΕΕ της 4.12.2003 στην υπόθεση C448/2001, ENV AG Wienstrom GmbH κ.λπ., Συλλ. 2003, σελ. I-14527, σκέψεις 92-95). Συνεπώς, καθόσον είναι ακυρωτέοι ουσιώδεις όροι της επίμαχης Διακήρυξης, που σχετίζονται με τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής, σύμφωνα με τα προεκτεθέντα, η προσβαλλόμενη υπ' αριθμ. 09/2020 Διακήρυξη πρέπει να ακυρωθεί στο σύνολό της.

37. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή.

38. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το Παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του ΠΔ 39/2017).

#### **Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. .... Διακήρυξη, που εκδόθηκε στο πλαίσιο του δημόσιου ανοιχτού ηλεκτρονικού Διαγωνισμού υπό τον τίτλο: «Ναυαγοσωστική κάλυψη των πολυσύχναστων παραλιών του Δήμου ..... για το έτος 2020», ενδεικτικού προϋπολογισμού 99.844,80€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής - χαμηλότερη τιμή, κατά το σκεπτικό.

**Αριθμός απόφασης: 739/2020**

Διατάσσει την επιστροφή στην προσφεύγουσα του προσκομισθέντος Παραβόλου, ποσού εξακοσίων ευρώ 600,00€ (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του ΠΔ 39/2017).

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 15 Ιουνίου 2020 και εκδόθηκε στις 29 Ιουνίου 2020, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Ο Πρόεδρος**

**Η Γραμματέας**

**Μιχάλης Π. Σειραδάκης**

**Ελένη Χούλη**