

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 20 Μαΐου 2022 με την εξής σύνθεση:
Αθηνά Μπουζιούρη Πρόεδρος, Σταυρούλα Κουρή Εισηγήτρια και Ειρήνη Αφοκάρδου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 15-4-2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ 553/15-4-2022 προδικαστική προσφυγή της εταιρίας «...» με το διακριτικό τίτλο «...», νόμιμα εκπροσωπούμενης.

Κατά του αναθέτοντα φορέα «...» (.....), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Την από 26-4-2022 παρέμβαση του οικονομικού φορέα ...

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Σταυρούλα Κουρή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την από 15-4-2022 προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί και εξαφανιστεί η υπ' αριθ. 86/31.03.2022 απόφαση του Δ.Σ. της ... (αλλά και, ως συμπροσβαλλόμενο το 2ο ΠΡΑΚΤΙΚΟ ΑΠΟΣΦΡΑΓΙΣΗΣ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΩΡΙΝΟΥ ΑΝΑΔΟΧΟΥ-ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ ΤΟΥ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΥ ΑΝΟΙΚΤΟΥ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΜΕ ΤΙΤΛΟ «ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗ ... 2021-23», της Επιτροπής του Διαγωνισμού όπως και κάθε άλλη συναφής πράξη η παράλειψη) βάσει των οποίων αναδείχτηκε οριστικός ανάδοχος ο οικονομικός φορέας ..., προς το σκοπό να ακυρωθεί η συμμετοχή του και να αναδειχθεί η προσφεύγουσα ανάδοχος της σύμβασης παροχής υπηρεσιών «ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗ... 2021-23».

2. Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 1.293,00 € (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ...),

Αριθμός απόφασης:852/2022

το οποίο υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης που αφορά η εξεταζόμενη προσφυγή μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

3. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας δαπάνης του και του χρόνου αποστολής δημοσίευσής του εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016 και στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π. και ήδη Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. και συνεπώς παραδεκτώς κατά τούτο ασκείται η εν λόγω προδικαστική προσφυγή ενώπιόν της.

4. Επειδή, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή έχει κατατεθεί εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (περ. α'), δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη απόφαση αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 5-4-2022, οπότε και έλαβαν γνώση αυτής οι συμμετέχοντες, η δε εξεταζόμενη προσφυγή ασκήθηκε στις 15-4-2022.

5. Επειδή, το έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας στοιχειοθετείται στο γεγονός ότι συμμετείχε στον διαγωνισμό και προσδοκά με την εξεταζόμενη προσφυγή να αναδειχθεί αυτή ανάδοχος της σύμβασης.

6. Επειδή, με τη με αρ. ... διακήρυξη προκηρύχθηκε από τη Δημοτική Επιχείρηση Ύδρευσης - Αποχέτευσης ... (στο εξής ...) ανοικτή διαδικασία για την ανάθεση της σύμβασης παροχής υπηρεσιών με τίτλο "ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗ ... 2021-23", εκτιμώμενης αξίας 258.600,00 Ευρώ (πλέον ΦΠΑ 62.064,00€). Αντικείμενο της σύμβασης είναι: 1) Η διαχείριση ιλύος που προέρχεται από τον Βιολογικό Καθαρισμό της ... στην ... και η οποία περιλαμβάνει τα εξής στάδια: (α) συλλογή, (β) φόρτωση, (γ) Μεταφορά, (δ) Διάθεση και αξιοποίηση, με ευθύνη και μέσα του αναδόχου. 2) Η Παροχή Υπηρεσιών συλλογής και διαχείρισης εσχαρισμάτων και άμμου για 18 μήνες. Η Π.Υ αφορά την διαχείριση 200 τόνων εσχαρισμάτων και άμμου συνολικά που προέρχονται από τις ΕΕΛ της ... (... και ...), καθώς και διάθεση 7 κάδων κλειστών για την συλλογή των εσχαρισμάτων και της άμμου. 3) Η διαχείριση λιπών και ελαίων σύμφωνα με τις απαιτήσεις της κείμενης νομοθεσίας για την διαχείριση λιπών-ελαίων στους τρεις βιολογικούς της ... (... και ...). Η διαχείριση αυτή περιλαμβάνει την συλλογή, φόρτωση, μεταφορά και διάθεση/αξιοποίηση λιπών και ελαίων καθώς και την διάθεση 2 πλαστικών δεξαμενών αποθήκευσης λιπών (με προδιαγραφές σύμφωνες με την νομοθεσία). Η εν λόγω Π.Υ. αφορά την διαχείριση περίπου 45 τόνων

Αριθμός απόφασης:852/2022

λιπών και ελαίων (19.08.09) από τις ΕΕΛ της ... (... και ...), (για 18 μήνες).

4) Η τήρηση στατιστικών στοιχείων και ημερολογίου, καθώς και τη σύνταξη και υποβολή εκθέσεων. 5) Η μεταφορά του προσωπικού του αναδόχου καθώς και των εκπροσώπων της Υπηρεσίας -και- 6) Στις υποχρεώσεις του αναδόχου περιλαμβάνεται και η εκτός ωραρίου ... φόρτωση λάσπης σύμφωνα με τους όρους που περιγράφονται στην Ειδική Συγγραφή Υποχρεώσεων (άρθρο 5) της Διακήρυξης. Η ποσότητα λάσπης που παράγεται στην ΕΕΛ ...εκτιμάται σε 4.500 τόνους το χρόνο ήτοι για 18 μήνες είναι 6.750,00 τόνοι. Η δε ποσότητα λάσπης που παράγεται στην μονάδα αφυδάτωσης είναι 27 τόνοι/ημέρα. Κριτήριο κατακύρωσης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής. Ως καταληκτική ημερομηνία παραλαβής προσφορών ορίστηκε η 19.12.2021, η οποία μετατέθηκε την 28.12.2021 λόγω προβλημάτων του ΕΣΗΔΗΣ και ημερομηνία αποσφράγισης αυτών η 5.01.2022. Πράγματι, την 05.01.2022, συνήλθε σε τακτική συνεδρίαση η Επιτροπή Διαγωνισμού του έργου, η οποία συγκροτήθηκε με την υπ' αριθμ. 505/2020 απόφαση του ΔΣ της ..., προκειμένου να προβεί στην αποσφράγιση των προσφορών των συμμετεχόντων στη διαδικασία. Η Επιτροπή διαπίστωσε ότι τρεις οικονομικοί φορείς υπέβαλαν προσφορές, άπαντες εμπροθέσμως: (1) «...», (2) «...», (3) «...». Βάσει του 1ου ΠΡΑΚΤΙΚΟΥ ΑΠΟΣΦΡΑΓΙΣΗΣ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΩΝ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ - ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΤΟΥ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΥ ΑΝΟΙΚΤΟΥ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΜΕ ΤΙΤΛΟ «ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗ ... 2021-23», το οποίο εγκρίθηκε με την υπ' αριθ. 21/2022 απόφαση του ΔΣ της ..., η Επιτροπή Διαγωνισμού εισηγήθηκε την απόρριψη της προσφοράς της εταιρείας ..., διότι υπέβαλλε οικονομική προσφορά μεγαλύτερη του προϋπολογισμού, την αποδοχή των προσφορών της προσφεύγουσας και του παρεμβαίνοντος, όπως και την ανάδειξη του τελευταίου ως αναδόχου με ποσοστό έκπτωσης 19,06%. Κατόπιν τούτου, με το 2° ΠΡΑΚΤΙΚΟ ΑΠΟΣΦΡΑΓΙΣΗΣ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΩΡΙΝΟΥ ΑΝΑΔΟΧΟΥ - ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ η Επιτροπή Διαγωνισμού προέβη σε έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης και εισηγήθηκε στον αναθέτοντα φορέα την κατακύρωση και ανάθεση της σύμβασης στον παρεμβαίνοντα, η δε εισηγήσή της έγινε δεκτή και το 2ο Πρακτικό εγκρίθηκε από το ΔΣ της ... με την υπ' αριθ. 86/2022 απόφαση αυτού.

Αριθμός απόφασης:852/2022

7. Επειδή, με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα εταιρία βάλλει κατά της ανωτέρω υπ' αριθ. 21/08.02.2022 και -ιδίως- κατά της 86/31.03.2022 αποφάσεως του Δ.Σ. της ... Ειδικότερα με τον πρώτο λόγο προσφυγής η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι ο παρεμβαίνων δεν έχει προσκομίσει κανένα έγγραφο που να αποδεικνύει τη συμμόρφωση των τρίτων οικονομικών φορέων, στις ικανότητες των οποίων στηρίζεται, στα απαιτούμενα από το άρθρο 2.2.3 της διακήρυξης, απαίτηση που αποτελεί όρο που έχει τεθεί επί ποινή αποκλεισμού κατά το άρθρο 2.2.9 της Διακήρυξης. Κατά την προσφεύγουσα, ο παρεμβαίνων αν και στηρίζεται στις ικανότητες των «...», «...» και «...», εντούτοις δεν υπέβαλε τα απαιτούμενα από το άρθρο 2.2.3 έγγραφα για καμία από αυτές. Σύμφωνα συνεπώς με το γράμμα της διακήρυξης, που ορίζει ως «υποχρέωση» την απόδειξη ότι δεν συντρέχουν στο πρόσωπο των τρίτων οικονομικών φορέων οι λόγοι αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της διακήρυξης, η πλήρης παράλειψη προσκόμισης των σχετικών στοιχείων (όπως, για παράδειγμα, φορολογικών και ασφαλιστικών ενημεροτήτων, πιστοποιητικών δικαστικής φερεγγυότητας, ποινικά μητρώα κ.ά.) εκ μέρους του παρεμβαίνοντα συνιστά άνευ άλλου τινός λόγο αποκλεισμού, καθώς η παράλειψη αυτή καθιστά απολύτως αδύνατη την εξακρίβωση εκ μέρους του αναθέτοντα φορέα του αν οι τρίτοι φορείς που θα αναμειχθούν στην εκτέλεση της δημοπρατούμενης υπηρεσίας πληρούν τα - εκ του νόμου και εκ της διακήρυξης- απαιτούμενα κριτήρια ποιότητας. Με τον δεύτερο λόγο προσφυγής η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι από το με ημερομηνία ηλεκτρονικής υπογραφής 2022.02.26 έγγραφο «Στοιχεία Μητρώου Επιχείρησης» (εκτύπωση από ...) του παρεμβαίνοντα, όπου περιγράφονται οι δραστηριότητες της επιχείρησής του, δεν φαίνεται να υπάρχει κάποια σχετική με τις απαιτούμενες, κατά παράβαση των όρων 2.2.4. και 2.2.9.2. Β.2. της διακήρυξης, δεδομένου ότι οι υπηρεσίες που πρόκειται να παρασχεθούν κατατάσσονται στους κωδικούς του Κοινού Λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων (CPV: 1) ... Υπηρεσίες διάθεσης ιλύος, 2) ... Διαχείριση αμμοσυλλογής & εσχαρισμάτων, 3) ... Διαχείριση λιπών». Κατά την προσφεύγουσα, ο παρεμβαίνων δύναται μόνο να προσφέρει υπηρεσίες συλλογής και διάθεσης μη επικίνδυνων ανακυκλώσιμων και μη απορριμμάτων. Συνεπώς, δεν δύναται να προσφέρει καμία υπηρεσία διαχείρισης όπως απαιτείται (και πρόκειται για όρο που έχει τεθεί επί ποινή

Αριθμός απόφασης:852/2022

αποκλεισμού) από το γράμμα της διακήρυξης. Περαιτέρω, κατά την προσφεύγουσα, η διάθεση ιλύος είναι μια υπηρεσία αρκούντως εξειδικευμένη, η οποία δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι περιλαμβάνεται απλά στην έννοια των «*υπηρεσιών συλλογής και διάθεσης μη επικίνδυνων ανακυκλώσιμων και μη απορριμμάτων*», τις οποίες μπορεί να αναλάβει ο παρεμβαίνων, αλλά απαιτεί τεχνογνωσία, εμπειρία και ικανότητες, οι οποίες δεν φαίνεται να προκύπτουν από τα έγγραφα που προσκόμισε η ανάδοχος, ούτε βέβαια η έλλειψή τους δύναται να καλυφθεί μόνο μέσω μιας ένορκης βεβαίωσης.

8. Επειδή, ο αναθέτων φορέας με το υπ' αρ.πρωτ. 54510/29-4-2022 έγγραφό του απέστειλε στις 29-4-2022 προς την ΕΑΔΗΣΥ τις απόψεις του επί της ανωτέρω προσφυγής, τις οποίες κοινοποίησε στους μετέχοντες στο διαγωνισμό αυθημερόν. Με τις απόψεις αυτές ο αναθέτων φορέας προς απόρριψη της εξεταζόμενης προδικαστικής προσφυγής προέβαλε τους εμπειροχόμενους σε αυτές ισχυρισμούς της. Συγκεκριμένα ως προς τον πρώτο λόγο προσφυγής προέβαλε ότι στα δικαιολογητικά που έχουν κατατεθεί και στο τελικό στάδιο από τον παρεμβαίνοντα περιλαμβάνονται όλες οι άδειες εγκατάστασης, λειτουργίας, ΑΕΠΟ, και γενικά ότι χαρακτηρίζεται σαν δικαιολογητικά απόδειξης τεχνικής ικανότητας (B4 και εξής) για όλους τους τρίτους συνεργαζόμενους καθώς και τα συμφωνητικά συνεργασίας μαζί τους. Σε προηγούμενο διαγωνιστικό στάδιο (δικαιολογητικά συμμετοχής) ο παρεμβαίνων έχει καταθέσει για τους τρίτους συνεργαζόμενους τα ΕΕΕΣ (Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης/ ΤΕΙΔ - για τη, ..), καθώς και για τον ίδιο, καθώς και τις καταχωρήσεις όλων στο ΗΜΑ (Ηλεκτρονικό Μητρώο Αποβλήτων). Επίσης υπέβαλε ΥΔ από όλους ότι δε συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού τους για το άρθρο 2.2.3. της διακήρυξης. Σε όλα τα ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ υπάρχει δήλωση συναίνεσης για παροχή πληροφοριών (πιστοποιητικών κλπ) από εθνική βάση δεδομένων, όπως και ΥΔ μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού κατ' άρθρο 2.2.3, όπως εισφορές κοινωνικής ασφάλισης, επαγγελματικά παραπτώματα, πτωχεύσεις κλπ, εγγραφή στα επαγγελματικά μητρώα και δηλώνουν όλοι ότι: «*Ο κάτωθι υπογεγραμμένος, δηλώνω επισήμως ότι είμαι σε θέση, κατόπιν αιτήματος και χωρίς καθυστέρηση, να προσκομίσω τα πιστοποιητικά και τις λοιπές μορφές αποδεικτικών εγγράφων που αναφέρονται, εκτός εάν: α) Η αναθέτουσα αρχή ή ο αναθέτων φορέας έχει τη δυνατότητα να λάβει τα σχετικά δικαιολογητικά*

Αριθμός απόφασης:852/2022

απευθείας με πρόσβαση σε εθνική βάση δεδομένωνκαι δίνω επισήμως τη συγκατάθεσή μου στην αναθέτουσα αρχή ή τον αναθέτοντα φορέα, όπως καθορίζεται στο Μέρος Ι, ενότητα Α, προκειμένου να αποκτήσει πρόσβαση σε δικαιολογητικά των πληροφοριών που έχουν υποβληθεί...». Τα στοιχεία επομένως τα οποία επικαλείται η προσφεύγουσα ότι δεν υπεβλήθησαν έχουν υποβληθεί, η τεχνική ικανότητα άλλωστε ελέγχεται και οίκοθεν από τις βάσεις δεδομένων (ΗΜΑ κλπ.). Ως προς το λόγο αυτόν επομένως, κατά τον αναθέτοντα φορέα, δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού διότι έχουν υποβληθεί νόμιμα και εμπρόθεσμα όλα τα σχετικά αποδεικτικά. Ακόμη όμως και στην περίπτωση κατά την οποία ήθελε θεωρηθεί ότι δεν προσκομίσθηκαν τα νόμιμα και κατά τη διακήρυξη απαιτούμενα δικαιολογητικά δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού, αλλά θα μπορούσε η ΕΑΔΗΣΥ να αναπέμψει στη ... ώστε να ζητηθούν τα ελλείποντα, καθώς ήδη το άρθρο 103 του ν. 4412/2016 έχει τροποποιηθεί προς το επιεικέστερο με σκοπό να μην υπάρχουν αποκλεισμοί για τυπικές παραλείψεις αλλά να αυτές όταν υφίστανται να μπορούν να θεραπεύονται με τις κατάλληλες ενέργειες των αναθετουσών αρχών ή φορέων. Για την απόδειξη της μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού κατ' άρθρο 2.2.3 της διακήρυξης και της πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής κατά τις παραγράφους 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7, οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν τα ορισθέντα δικαιολογητικά. Η προσκόμιση των εν λόγω δικαιολογητικών γίνεται κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 3.2 από τον προσωρινό ανάδοχο. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από προσφέροντες, σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας. Συνεπώς ούτε αποκλεισμός του παρεμβαίνοντα διότι δεν υφίσταται παράβαση των όρων του διαγωνισμού, καθώς προσκομίσθηκαν τα ΕΕΕΣ ήδη σε προγενέστερο χρόνο και επομένως είναι διαθέσιμα και νόμιμα και εκτός αυτού ακόμη και στην περίπτωση που θα έπρεπε να επανυποβληθούν δεν προβλέπεται αποκλεισμός, αλλά δυνάμει του άρθρου 103 του ν. 4412/2016 μπορούν να ζητηθούν σε αυτό το στάδιο μετ' αναπομπήν από την ΕΑΔΗΣΥ. Ως προς τον δεύτερο λόγο προσφυγής, ο αναθέτων φορέας ισχυρίζεται σχετικά με τη συνάφεια (άρθρο 2.2.4 της διακήρυξης) του οικονομικού φορέα «...» ότι αυτός διαπιστώθηκε από τη ... ότι είναι καταχωρημένος στο ΗΜΑ Ηλεκτρονικό

Αριθμός απόφασης:852/2022

Μητρώο Αποβλήτων, για τη δραστηριότητα συλλογής/μεταφοράς, συνεπώς είναι συναφής η δραστηριότητά του με ό,τι ζητά η διακήρυξη. Άλλωστε προσκομίσθηκε ένορκη δήλωση περί καταλληλότητας του επαγγέλματος. Συνεπώς ο λόγος προσφυγής είναι όλως αβάσιμος και απορριπτέος και αυτός όπως και το σύνολο της εκκρεμούς προδικαστικής προσφυγής της «...».

9. Επειδή, ο οικονομικός φορέας ... με την από 26-4-2022 νομοτύπως και εμπροθέσμως, κατόπιν της από 18-4-2022 κοινοποίησης της προσφυγής, παρέμβασή του, μετ' εννόμου συμφέροντος, αφού έχει αναδειχθεί οριστικός ανάδοχος της σύμβασης, επιδιώκει με τους προβαλλόμενους σε αυτήν ισχυρισμούς του την απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης. Επί του πρώτου λόγου προσφυγής ο παρεμβαίνων προβάλλει ότι οι επικαλούμενες ελλείψεις στα δικαιολογητικά κατακύρωσής του δεν πρέπει να οδηγήσουν στην απόρριψη της προσφοράς του, αλλά στην κλήση του να τα συμπληρώσει, καθώς βάσει της παρ. 2 του άρθρου 103, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 43 του ν. 4782/2021. Επί του δεύτερου λόγου προσφυγής ο παρεμβαίνων προβάλλει ότι από τους όρους της διακήρυξης 2.2.4. και 2.2.9.2. Β.2. καθίσταται σαφές ότι αφενός μεν οι προσφέροντες πρέπει να ασκούν δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της σύμβασης, άρα η διακήρυξη καλεί σε συμμετοχή ευρύτερο κύκλο οικονομικών φορέων και όχι μόνον όσους ασκούν ειδικά αυτή τη δραστηριότητα, αλλά και ασκούντες συναφή δραστηριότητα, αφετέρου ότι για την απόδειξη της καταλληλότητας άσκησης του επαγγέλματος απαιτείται το μεν βεβαίωση εγγραφής στο οικείο επαγγελματικό μητρώο ή πιστοποιητικό που εκδίδεται από την οικεία υπηρεσία του Γ.Ε.ΜΗ., το δε ένορκη δήλωση ενώπιον συμβολαιογράφου όπου δηλώνουν ότι «παρέχουν υπηρεσίες διαχείρισης ιλύος». Ο παρεμβαίνων δηλώνει με την παρέμβασή του ότι ασκεί δραστηριότητα που περιλαμβάνει και τις υπηρεσίες διαχείρισης ιλύος, αφετέρου προσκόμισε πιστοποιητικό που εκδίδεται από την οικεία υπηρεσία του Γ.Ε.ΜΗ., αλλά και ένορκη δήλωση ενώπιον συμβολαιογράφου όπου δηλώνει ότι «*παρέχουμε υπηρεσίες διαχείρισης ιλύος*». Στο πιστοποιητικό αναφέρεται στο αντικείμενο της δραστηριότητάς του – μεταξύ άλλων – οι κωδικοί: ...ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΔΙΑΘΕΣΗΣ ΑΛΛΩΝ ΜΗ ΑΝΑΚΥΚΛΩΣΙΜΩΝ, ΜΗ ΕΠΙΚΙΝΔΥΝΩΝ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΩΝ, ... ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΔΙΑΘΕΣΗΣ ΑΛΛΩΝ ΜΗ

Αριθμός απόφασης:852/2022

ΕΠΙΚΙΝΔΥΝΩΝ ΑΝΑΚΥΚΛΩΣΙΜΩΝ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΩΝ Π.Δ.Κ.Α,...
ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΣΥΛΛΟΓΗΣ ΜΗ ΕΠΙΚΙΝΔΥΝΩΝ ΑΝΑΚΥΚΛΩΣΙΜΩΝ
ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΩΝ, ... ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΣΥΛΛΟΓΗΣ ΜΗ ΕΠΙΚΙΝΔΥΝΩΝ ΜΗ
ΑΝΑΚΥΚΛΩΣΙΜΩΝ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΩΝ. Οι ως άνω κωδικοί είναι αντίστοιχοι με
το αντικείμενο της σύμβασης κατ' άρθρο 2.2.4 (παροχή υπηρεσιών διάθεσης
αποβλήτων) και ταυτίζεται εννοιολογικά με τον CPV ... Υπηρεσίες
επεξεργασίας και διάθεσης μη επικίνδυνων απορριμμάτων και αποβλήτων, ο
οποίος είναι γενικότερος κωδικός σε σχέση με τους ζητούμενους κωδικούς
στην οικεία διακήρυξη ... Υπηρεσίες διάθεσης ιλύος, 2) ... Διαχείριση
αμμοσυλλογής & εσχαρισμάτων, 3) ... Διαχείριση λιπών. Και τούτο διότι
οποιοσδήποτε διαχειρίζεται μη επικίνδυνα απόβλητα μπορεί να διαχειρίζεται
και τα παραπάνω υποπροϊόντα, τα οποία αποτελούν υποκατηγορία των μη
επικινδύνων αποβλήτων. Άρα, εφόσον ο παρεμβαίνων ασκεί γενική
δραστηριότητα που περιλαμβάνει και τις δραστηριότητες που ζητείται να
ασκούν οι προσφέροντες, ο αναθέτων φορέας, κατά τον παρεμβαίνοντα,
ορθώς έπραξε και έκανε δεκτή την προσφορά του. Κατά τον παρεμβαίνοντα,
ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι αυτός όφειλε μονοσήμαντα να ασκεί
δραστηριότητα διαχείρισης ιλύος και ότι δεν καλύπτει τις απαιτήσεις της
πρόκλησης με την άσκηση δραστηριότητας διάθεσης αποβλήτων,
προβάλλεται ανεπικαίρως και απαραδέκτως, αφού στρέφεται κατά του
κανονιστικού πλαισίου της διαδικασίας, που όριζε ότι αρκεί να ασκεί ο
προσφέρων συναφή δραστηριότητα και συνεπώς πρέπει να απορριφθεί ως
απαράδεκτος. Περαιτέρω, στο άρθρο 1.3. η διακήρυξη εξειδικεύει σαφώς τις
υπηρεσίες ως υπηρεσίες διάθεσης των συγκεκριμένων αποβλήτων και από
αυτόν προκύπτει ότι πρόκειται για διάθεση αποβλήτων. Η υγειονομική ταφή
αποτελεί τη βασική διεργασία, αλλά όχι μοναδική, διάθεσης αποβλήτων.
Συνακόλουθα, στην άσκηση της δραστηριότητας διάθεσης αποβλήτων
περιλαμβάνεται και η λειτουργία χώρου υγειονομικής ταφής αποβλήτων,
ισχύοντας και στην περίπτωση αυτή ο κανόνας του γενικού προς ειδικό. Άρα,
ο παρεμβαίνων ασκώντας τη γενική δραστηριότητα (διάθεσης αποβλήτων),
ασκεί και τις ειδικότερες αυτής (διάθεσης ιλύος, ελαίων κ.λ.π. αστικών
αποβλήτων). Αντιθέτως, μία εταιρεία που ασκεί δραστηριότητα διαχείρισης
ιλύος δεν ασκεί κατ' ανάγκη όλες τις δραστηριότητες διάθεσης αποβλήτων.
Τούτο επιβεβαιώνεται και από τους κωδικούς άσκησης δραστηριοτήτων.

Αριθμός απόφασης:852/2022

Συγκεκριμένα, σύμφωνα με την τελευταία αναθεωρημένη έκδοση της ταξινόμησης των οικονομικών δραστηριοτήτων στην Ευρωπαϊκή Κοινότητα (NACE), ο δηλούμενος από τον παρεμβαίνοντα κωδικός αποτελεί Τάξη που περιλαμβάνει κατηγορίες, υποκατηγορίες και εθνικές δραστηριότητες. Άρα, σε σχέση με τις λοιπές κατηγορίες, όπως λ.χ., ισχύει ο κανόνας γενικού προς ειδικού. Η δραστηριότητα ... περιλαμβάνει όλες τις δραστηριότητες που εκκινούν με τον ως άνω κωδικό. Μία επιχείρηση που ασκεί τη γενική δραστηριότητα δεν υποχρεούται να δηλώσει και κάθε ειδικότερη αυτής, αφού αυτονόητα την ασκεί, ενώ μία επιχείρηση που ασκεί την ειδική δεν αποδεικνύει ότι ασκεί και τις λοιπές ειδικές κατηγορίες. Εξάλλου τα ανωτέρω επιβεβαιώνονται και από τις οδηγίες κωδικογράφησης που εξέδωσε το Υπουργείο Οικονομίας & Οικονομικών αναφορικά με την ΕΘΝΙΚΗ ΟΝΟΜΑΤΟΛΟΓΙΑ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΔΡΑΣΤΗΡΙΟΤΗΤΩΝ Κωδικοί αριθμοί δραστηριότητας 2008 έκδοση αναθεωρημένη, σύμφωνα με τον Κανονισμό (ΕΚ) 1893/20.12.2006 (Α.Υ.Ο.Ο. 1100330/1954/ΔΜ/ΠΟΛ. 1133/6.10.2008, όπως τροποποιήθηκε με την Α.Υ.Ο.Ο. 1061748/987/ΔΜΒ'/ΠΟΛ. 1086/22.6.2009) στην σελίδα xxxvii αναφέρει τα παρακάτω: «v. Αν η δραστηριότητα που δηλώνεται καλύπτει γενικά την παραγωγή ή εμπορία αγαθών ή την παροχή υπηρεσιών όλων όσων βρίσκονται κάτω από μια τετραψήφια κλάση NACE, τότε, αντί να καταχωρηθούν όλοι οι αντίστοιχοι κωδικοί των πενταψήφιων κατηγοριών CPA, θα καταχωρηθεί η τετραψήφια NACE. vi. Αν η δραστηριότητα που δηλώνεται καλύπτει γενικά την παραγωγή ή εμπορία αγαθών ή την παροχή υπηρεσιών όλων όσων βρίσκονται κάτω από μια τριψήφια ομάδα NACE, τότε θα καταχωρηθούν αναλυτικά όλες οι τετραψήφιες κλάσεις (ή τάξεις) NACE, αφού σύμφωνα με τους κοινοτικούς κανονισμούς, κωδικογράφηση σε επίπεδο ανώτερο της τετραψήφιας κλάσης NACE δεν επιτρέπεται». Επίσης στο από 20.3.2020 Δελτίο Τύπου του Υπουργείου Οικονομικών αναφορικά με τους ΚΑΔ των κλάδων που πλήττονται από την εξάπλωση του κορονοϊού αναφέρονται τα εξής: «Παρατίθεται επικαιροποιημένη λίστα με τον Κωδικό Αριθμό Δραστηριότητας (ΚΑΔ) των κλάδων που πλήττονται από την εξάπλωση του κορονοϊού. Οι ιδιωτικές επιχειρήσεις που έχουν Κύριο ΚΑΔ έναν από τους κατωτέρω εντάσσονται στα μέτρα στήριξης. Σε περίπτωση τετραψήφιου ΚΑΔ συμπεριλαμβάνονται όλες οι υποκατηγορίες εξαψήφιων και οκταψήφιων. Σε

Αριθμός απόφασης:852/2022

περίπτωση εξαψήφιου συμπεριλαμβάνονται όλες οι κατηγορίες οκταψήφιων. Σημειώνεται ότι αυτή η λίστα είναι δυναμική και θα μεταβάλλεται με τις ανάλογες Υπουργικές Αποφάσεις κατά την εξέλιξη της κρίσης». Κατόπιν των ανωτέρω αβίαστα προκύπτει το συμπέρασμα ότι ο τετραψήφιος ΚΑΔ καλύπτει όλες τις κατηγορίες σε κατώτερο βαθμό που βρίσκονται κάτω από αυτόν. Τούτων δοθέντων, ο παρεμβαίνων υποστηρίζει ότι δηλώνοντας στο ΓΕΜΗ τη γενική δραστηριότητα ... διάθεση μη επικίνδυνων αποβλήτων, ασκεί όλες τις δραστηριότητες που αποτελούν υποκατηγορίες αυτής.

10. Επειδή, νόμιμα και παραδεκτά, δοθέντος ότι οι απόψεις του αναθέτοντα φορέα κοινοποιήθηκαν στην προσφεύγουσα στις 29-4-2022, η προσφεύγουσα κατέθεσε στις 3-5-2022 μέσω της πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ σχετικό Υπόμνημά της προς αντίκρουση των απόψεων του αναθέτοντα φορέα, με τους εμπειροχόμενους σε αυτό ισχυρισμούς της.

11. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ. 39/2017 ορίζεται ότι: «1. Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου 4412/2016 και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 του ανωτέρω νόμου ενδίκων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής». Περαιτέρω, το άρθρο 367 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Η ΑΕΠΠ αποφαινεται αιτιολογημένα επί της βασιμότητας των προβαλλόμενων πραγματικών και νομικών ισχυρισμών της προσφυγής και των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και, σε περίπτωση παρέμβασης, των ισχυρισμών του παρεμβαίνοντος και δέχεται (εν όλω ή εν μέρει) ή απορρίπτει την προσφυγή με απόφασή της ... 2. Επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνεται ολικώς ή μερικώς η προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνεται η παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια ...» και η διάταξη αυτή επαναλαμβάνεται και στο άρθρο 18 του Π.Δ. 39/2017.

12. Επειδή, το άρθρο 103 του ν. 4412/2016, όπως ισχύει κατόπιν της τροποποίησής του με τις διατάξεις του άρθρου 43 Ν. 4782/2021, ορίζει τα

Αριθμός απόφασης:852/2022

εξής: «Πέραν των οριζόμενων στις παρ. 3 και 4 του άρθρου 79, περί Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης, και στο άρθρο 93, περί περιεχομένου φακέλου 'Δικαιολογητικά συμμετοχής', ισχύουν και τα ακόλουθα:

1. Μετά από την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή ειδοποιεί εγγράφως τον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση ('προσωρινό ανάδοχο'), να υποβάλει εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται σύμφωνα με το άρθρο 11 του ν. 2690/1999 (Α` 74), όλων των δικαιολογητικών του άρθρου 80, όπως καθορίζονται ειδικότερα στα έγγραφα της σύμβασης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού των άρθρων 73, περί λόγων αποκλεισμού, και 74, περί αποκλεισμού οικονομικού φορέα από δημόσιες συμβάσεις, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των άρθρων 75 έως 78. Τα δικαιολογητικά υποβάλλονται στην αναθέτουσα αρχή μέσω του ΕΣΗΔΗΣ. 2. Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, η αναθέτουσα αρχή καλεί τον προσωρινό ανάδοχο να προσκομίσει τα ελλείποντα δικαιολογητικά ή να συμπληρώσει τα ήδη υποβληθέντα, ή να παράσχει διευκρινήσεις με την έννοια του άρθρου 102, εντός δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης σε αυτόν. Αν ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει αίτημα προς την αναθέτουσα αρχή για παράταση της ως άνω προθεσμίας, συνοδευόμενο από αποδεικτικά έγγραφα με τα οποία αποδεικνύεται ότι έχει αιτηθεί τη χορήγηση των δικαιολογητικών, η αναθέτουσα αρχή παρατείνει την προθεσμία υποβολής των δικαιολογητικών για όσο χρόνο απαιτηθεί για τη χορήγηση των δικαιολογητικών από τις αρμόδιες δημόσιες αρχές. Ο προσωρινός ανάδοχος μπορεί να αξιοποιεί τη δυνατότητα του προηγούμενου εδαφίου και εντός της προθεσμίας της πρόσκλησης της παρ. 1. Το παρόν εφαρμόζεται αναλόγως και όταν η αναθέτουσα αρχή ζητήσει την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής και πριν από το στάδιο κατακύρωσης, κατ' εφαρμογή του πρώτου εδαφίου της παρ. 5 του άρθρου 79, τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας. 3. Αν, κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών, διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν, σύμφωνα με το άρθρο 79 είναι εκ προθέσεως

Αριθμός απόφασης:852/2022

απατηλά, ή ότι έχουν υποβληθεί πλαστά αποδεικτικά στοιχεία, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, περί εγγυήσεων, εφόσον είχε προσκομισθεί, και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης, όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν υπέβαλε αληθή ή ακριβή δήλωση, η διαδικασία ανάθεσης ματαιώνεται. 4. Αν ο προσωρινός ανάδοχος δεν υποβάλλει στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα, των παραπάνω δικαιολογητικών, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί, και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης, όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν προσκομίζει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα έγγραφα και δικαιολογητικά, η διαδικασία ματαιώνεται. 5. Αν από τα παραπάνω δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως δεν αποδεικνύεται η μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού των άρθρων 73 και 74 ή η πλήρωση μιας ή περισσότερων από τις απαιτήσεις των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, σύμφωνα με την παρ. 1 και τα άρθρα 75, περί κριτηρίων επιλογής, 76, περί κριτηρίων επιλογής σε διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης έργου και 77, περί κριτηρίων επιλογής σε διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης μελέτης ή παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, περί χρόνου συνδρομής όρων συμμετοχής και οψιγενών μεταβολών, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, σύμφωνα με το άρθρο 72, περί εγγυήσεων, εφόσον είχε προσκομισθεί, και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη

Αριθμός απόφασης:852/2022

προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης, όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν αποδείξει ότι: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 και β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77, η διαδικασία ματαιώνεται. 6. Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο, στο οποίο αναγράφεται η τυχόν συμπλήρωση δικαιολογητικών σύμφωνα με όσα ορίζονται στην παρ. 2, και τη διαβίβαση του φακέλου στο αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής για τη λήψη απόφασης είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας κατά τις παρ. 3, 4 ή 5 είτε κατακύρωσης της σύμβασης. Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης του άρθρου 105. 7. Όσοι δεν έχουν αποκλειστεί οριστικά λαμβάνουν γνώση των παραπάνω δικαιολογητικών που κατατέθηκαν, σύμφωνα με όσα ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης και στις διατάξεις του παρόντος». Σύμφωνα δε με το άρθρο 142 παρ. 3 Ν. 4782/2022, όπως τροποποιήθηκε με τις διατάξεις του άρθρου 22 Ν. 4903/2022 και ισχύει, «η ισχύς των υπολοίπων άρθρων του παρόντος αρχίζει από την 1η.6.2021, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά στις επιμέρους διατάξεις του. Τα άρθρα 43 και 121 του ν. 4782/2021, με τα οποία τροποποιήθηκαν τα άρθρα 103 και 310, αντίστοιχα, του ν. 4412/2016, εφαρμόζονται και στις εκκρεμείς, κατά τον χρόνο έναρξης ισχύος τους (1η.6.2021), διαγωνιστικές διαδικασίες, εκτός εάν έχει χωρήσει οριστικός αποκλεισμός του οικονομικού φορέα ή έχει εκδοθεί απόφαση αρμοδίου δικαστηρίου, η οποία έχει κρίνει διαφορετικά».

13. Επειδή, κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων του άρθρου 103 Ν. 4412/2016, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται, κατόπιν ελέγχου των υποβληθέντων κατ' αρχήν από τον προσωρινό ανάδοχο δικαιολογητικών κατακύρωσης, να τον καλέσει να καλύψει, εντός δεκαήμερης προθεσμίας, τυχόν ελλείψεις των εν λόγω δικαιολογητικών - είτε με την υποβολή αρχικώς μη υποβληθέντος δικαιολογητικού είτε με τη συμπλήρωση αρχικώς μεν υποβληθέντος, αλλά μη πληρούντος τις απαιτήσεις της διακήρυξης δικαιολογητικού - σε περίπτωση κατά την οποία οι ελλείψεις αυτές επάγονται αποκλεισμό του προσωρινού αναδόχου. Η αρχική, δηλαδή, παράλειψη ή

Αριθμός απόφασης:852/2022

πλημμελής υποβολή εκ μέρους του αναδόχου κάποιου από τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, δεν συνεπάγεται αυτομάτως και άνευ ετέρου τον αποκλεισμό του από την περαιτέρω διαδικασία του διαγωνισμού, αλλά υποχρεώνει, κατ' αρχήν, την αναθέτουσα αρχή να προβεί στην οφειλόμενη κατά τα άνω κλήση του προσωρινού αναδόχου προς συμπλήρωση του ελλείποντος ή/και ελλιπούς δικαιολογητικού. Μόνον εφόσον έχει προηγηθεί η προσήκουσα κατά τα άνω κλήση του προσωρινού αναδόχου από την αναθέτουσα αρχή και η εξέταση της συμμόρφωσης του οικονομικού φορέα προς αυτήν, μπορεί η αναθέτουσα να προβεί στην απόρριψη των δικαιολογητικών κατακύρωσης λόγω ελλείψεων που δεν θεραπεύτηκαν κατά την ανωτέρω διαδικασία (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 37/2021, σκ. 19, 29/2019, σκ. 11, ΔΕφΠειρ Ν60/2021, σκ. 13, ΔΕφΑθ Ν42/2020). Περαιτέρω, η ΕΑΔΗΣΥ, όταν εξετάζει διαφορά επί κατακυρωτικής απόφασης σχετικά με την πληρότητα και το περιεχόμενο των δικαιολογητικών κατακύρωσης, οφείλει, στην περίπτωση που ακυρώσει την προσβαλλόμενη λόγω μη τήρησης της ανωτέρω υποχρέωσης της αναθέτουσας αρχής, να αναπέμψει την υπόθεση στην τελευταία, προκειμένου αυτή να εκπληρώσει προηγουμένως την ανωτέρω διαδικαστική υποχρέωσή της, ήτοι να καλέσει τον προσωρινό ανάδοχο προς υποβολή των επίμαχων δικαιολογητικών και να εξετάσει τη συμμόρφωση του οικονομικού φορέα προς την πρόσκληση αυτή (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 37/2021, σκ. 21, ΔΕφΠειρ Ν60/2021, σκ. 14, ΔΕφΑθ Ν42/2020, σκ. 10, ΕΑΔΗΣΥ Σ543/2022, 844/2022). Κατόπιν δε της κατά τα άνω τροποποίησης της οικείας μεταβατικής διάταξης του Ν. 4782/2021, το άρθρο 103 Ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκε κατά τα άνω, ισχύει και στις εκκρεμείς κατά την 1/6/2022 διαγωνιστικές διαδικασίες, όπως η προκείμενη, υπό την προϋπόθεση ότι δεν έχει μεσολαβήσει οριστικός αποκλεισμός του οικονομικού φορέα ή/και δεν έχει εκδοθεί απόφαση αρμοδίου δικαστηρίου, η οποία έχει κρίνει διαφορετικά.

14. Επειδή, η Διακήρυξη συνιστά το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού δεσμεύοντας αμφίδρομα τον αναθέτοντα φορέα και τους διαγωνιζόμενους (βλ. ΕΑ ΣτΕ 352/2016, 53/2011, ΣτΕ 3669/2015, 5022/2012 κ.α.).

15. Επειδή, επί του πρώτου λόγου προσφυγής ο παρεμβαίνων με τους προβαλλόμενους ισχυρισμούς του ουσιαστικά συνομολογεί ότι δεν έχει προσκομίσει τα έγγραφα που αποδεικνύουν τη συμμόρφωση των τρίτων

Αριθμός απόφασης:852/2022

οικονομικών φορέων «...», «...» και «...», στις ικανότητες των οποίων στηρίζεται, στα απαιτούμενα από τα άρθρα 2.2.3 και 2.2.9.2 Β.1. της διακήρυξης, απαίτηση που αποτελεί όρο που έχει τεθεί επί ποινή αποκλεισμού. Ο ισχυρισμός του αναθέτοντα φορέα ότι ο παρεμβαίνων έχει προσκομίσει Υπεύθυνη Δήλωση από όλους τους δανειζόντες αυτήν ικανότητα ότι δεν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού τους για το άρθρο 2.2.3. της διακήρυξης τυγχάνει αβάσιμος, καθόσον, κατά τον οικείο όρο 2.2.9.2. Β.1. της διακήρυξης, μόνον αν το αρμόδιο για την έκδοση των ανωτέρω κράτος-μέλος ή χώρα δεν εκδίδει τέτοιου είδους έγγραφα ή πιστοποιητικά ή όπου το έγγραφο ή τα πιστοποιητικά αυτά δεν καλύπτουν όλες τις περιπτώσεις, τότε τα έγγραφα ή τα πιστοποιητικά μπορεί να αντικαθίστανται από ένορκη βεβαίωση ή, στα κράτη - μέλη ή στις χώρες όπου δεν προβλέπεται ένορκη βεβαίωση, από υπεύθυνη δήλωση του ενδιαφερομένου ενώπιον αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής, συμβολαιογράφου ή αρμόδιου επαγγελματικού ή εμπορικού οργανισμού του κράτους - μέλους ή της χώρας καταγωγής ή της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο οικονομικός φορέας, περιπτώσεις που δεν συντρέχουν εν προκειμένω. Ούτε βέβαια οι δια του ΕΕΕΣ προκαταρκτικές δηλώσεις των δανειζόντων ικανότητα ότι πληρούν τους όρους του άρθρου 2.2.3. της διακήρυξης εκπληρούν την απορρέουσα από τον όρο 3.2 της διακήρυξης υποχρέωση προσκόμισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης που περιγράφονται στην παράγραφο 2.2.9.2. της διακήρυξης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της διακήρυξης. Ομοίως αβάσιμος κρίνεται ο ισχυρισμός του αναθέτοντα φορέα ότι σε όλα τα ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ των δανειζόντων ικανότητα υπάρχει δήλωση συναίνεσης για παροχή πληροφοριών (πιστοποιητικών κλπ) από εθνική βάση δεδομένων, καθόσον ο αναθέτων φορέας έχει τη δυνατότητα να λάβει τα σχετικά δικαιολογητικά απευθείας με πρόσβαση σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος αυτή διατίθεται δωρεάν υπό την προϋπόθεση ότι ο οικονομικός φορέας έχει παράσχει τις απαραίτητες πληροφορίες (διαδικτυακή διεύθυνση, αρχή ή φορέα έκδοσης, επακριβή στοιχεία αναφοράς των εγγράφων) που παρέχουν τη δυνατότητα στον αναθέτοντα φορέα να το πράξει. Ωστόσο, με βάση τα κατατεθέντα ΕΕΕΣ των δανειζόντων ικανότητα στον παρεμβαίνοντα οικονομικών φορέων δεν προκύπτει ότι αυτοί έχουν παράσχει τις απαραίτητες πληροφορίες και δη

Αριθμός απόφασης:852/2022

διαδικτυακή διεύθυνση, αρχή ή φορέα έκδοσης και επακριβή στοιχεία αναφοράς των εγγράφων για τη λήψη τους. Ως εκ τούτου κρίνεται ότι μη νόμιμα η προσβαλλόμενη απόφαση έκρινε ότι οι δανείζοντες ικανότητα τον παρεμβαίνοντα οικονομικοί φορείς «...», «...» και «...» απέδειξαν τους επί ποινή αποκλεισμού όρους 2.2.3. και 2.2.9.2. Β.1. της διακήρυξης και ανέδειξαν οριστικό ανάδοχο τον παρεμβαίνοντα. Ενόψει, όμως, των γενομένων δεκτών ανωτέρω (βλ. σκ. 12 και 13 της παρούσας), η εν λόγω πλημμέλεια του παρεμβαίνοντα δεν άγει άνευ ετέρου σε αποκλεισμό του, αλλά υποχρεώνει τον αναθέτοντα φορέα να τον καλέσει να προσκομίσει τα ελλείποντα δικαιολογητικά του όρου 2.2.9.2. Β.1. της διακήρυξης, σύμφωνα με τις προπαρατεθείσες διατάξεις του άρθρου 103 παρ. 2 Ν. 4412/2016, οι οποίες τυγχάνουν εφαρμογής κατ' άρθρο 22 Ν. 4903/2022 στην προκείμενη διαγωνιστική διαδικασία που ήταν εκκρεμής την 1^η/6/2022, χωρίς να έχει στο μεταξύ αποκλειστεί οριστικά ο παρεμβαίνων ούτε να έχει μεσολαβήσει αντίθετη δικαστική κρίση ως προς το επίμαχο ζήτημα. Η δε ΕΑΔΗΣΥ δεν μπορεί να υποκαταστήσει τον αναθέτοντα φορέα στην άσκηση της εν λόγω αρμοδιότητας. Για τους λόγους αυτούς, πρέπει να γίνει δεκτός ο πρώτος λόγος της προδικαστικής προσφυγής κατά τα άνω, να απορριφθεί ο σχετικός λόγος παρέμβασης και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη, προκειμένου η υπόθεση να αναπεμφθεί στον αναθέτοντα φορέα να ασκήσει την προβλεπόμενη στο άρθρο 103 παρ. 2 Ν. 4412/2016 αρμοδιότητά του κατά τα ανωτέρω.

16. Επειδή, όσον αφορά στον δεύτερο λόγο προσφυγής, λεκτέα είναι τα ακόλουθα: Σύμφωνα με το άρθρο 2.2.4 «Καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας» της διακήρυξης «*οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης απαιτείται να ασκούν δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της σύμβασης. Οι οικονομικοί φορείς που είναι εγκατεστημένοι σε κράτος μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι σε ένα από τα επαγγελματικά μητρώα ή εμπορικά μητρώα που τηρούνται στο κράτος εγκατάστασής τους ή να ικανοποιούν οποιαδήποτε άλλη απαίτηση ορίζεται στο Παράρτημα ΧΙ του Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016. Εφόσον οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν ειδική έγκριση ή να είναι μέλη συγκεκριμένου οργανισμού για να μπορούν να παράσχουν τη σχετική υπηρεσία στη χώρα καταγωγής τους, η*

Αριθμός απόφασης:852/2022

αναθέτουσα αρχή μπορεί να τους ζητεί να αποδείξουν ότι διαθέτουν την έγκριση αυτή ή ότι είναι μέλη του εν λόγω οργανισμού ή να τους καλέσει να προβούν σε ένορκη δήλωση ενώπιον συμβολαιογράφου σχετικά με την άσκηση του συγκεκριμένου επαγγέλματος... Οι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα οικονομικοί φορείς θα πρέπει να είναι εγγεγραμμένοι στο οικείο επαγγελματικό μητρώο, εφόσον, κατά την κείμενη νομοθεσία, απαιτείται η εγγραφή τους για την υπό ανάθεση υπηρεσία». Περαιτέρω, στον όρο 2.2.9.2. Β.2. της διακήρυξης προβλέπεται ότι «Β.2. Για την απόδειξη της απαίτησης του άρθρου 2.2.4. (απόδειξη καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας) προσκομίζουν πιστοποιητικό/βεβαίωση του οικείου επαγγελματικού (ή εμπορικού) μητρώου του κράτους εγκατάστασης. Οι οικονομικοί φορείς που είναι εγκατεστημένοι σε κράτος μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης προσκομίζουν πιστοποιητικό/βεβαίωση του αντίστοιχου επαγγελματικού (ή εμπορικού) μητρώου του Παραρτήματος XI του Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016, με το οποίο πιστοποιείται αφενός η εγγραφή τους σε αυτό και αφετέρου το ειδικό επάγγελμά τους. Στην περίπτωση που χώρα δεν τηρεί τέτοιο μητρώο, το έγγραφο ή το πιστοποιητικό μπορεί να αντικαθίσταται από ένορκη βεβαίωση ή, στα κράτη - μέλη ή στις χώρες όπου δεν προβλέπεται ένορκη βεβαίωση, από υπεύθυνη δήλωση του ενδιαφερομένου ενώπιον αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής, συμβολαιογράφου ή αρμόδιου επαγγελματικού οργανισμού της χώρας καταγωγής ή της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο οικονομικός φορέας ότι δεν τηρείται τέτοιο μητρώο και ότι ασκεί τη δραστηριότητα που απαιτείται για την εκτέλεση του αντικείμενου της υπό ανάθεση σύμβασης. Οι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα οικονομικοί φορείς προσκομίζουν βεβαίωση εγγραφής στο οικείο επαγγελματικό μητρώο ή πιστοποιητικό που εκδίδεται από την οικεία υπηρεσία του Γ.Ε.Μ.Η.». Η εν λόγω σύμβαση αφορά συγκεκριμένα την προσφορά των υπηρεσιών που περιγράφονται στη σελ. 6 της διακήρυξης: «οι παρεχόμενες υπηρεσίες κατατάσσονται στους ακόλουθους κωδικούς του Κοινού Λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων Κωδικός CPV: 1) ...Υπηρεσίες διάθεσης ιλύος, 2) ... Διαχείριση αμμοσυλλογής & εσχαρισμάτων, 3) ... Διαχείριση λιπών». Ωστόσο, από το με ημερομηνία ηλεκτρονικής υπογραφής 2022.02.26 έγγραφο «Στοιχεία Μητρώου Επιχείρησης» (εκτύπωση από ...) του παρεμβαίνοντα όπου περιγράφονται οι δραστηριότητες της επιχείρησης με κωδικούς – μεταξύ

Αριθμός απόφασης:852/2022

άλλων – ... ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΔΙΑΘΕΣΗΣ ΑΛΛΩΝ ΜΗ ΑΝΑΚΥΚΛΩΣΙΜΩΝ, ΜΗ ΕΠΙΚΙΝΔΥΝΩΝ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΩΝ, ...ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΔΙΑΘΕΣΗΣ ΑΛΛΩΝ ΜΗ ΕΠΙΚΙΝΔΥΝΩΝ ΑΝΑΚΥΚΛΩΣΙΜΩΝ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΩΝ ..., ... ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΣΥΛΛΟΓΗΣ ΜΗ ΕΠΙΚΙΝΔΥΝΩΝ ΑΝΑΚΥΚΛΩΣΙΜΩΝ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΩΝ, ... ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΣΥΛΛΟΓΗΣ ΜΗ ΕΠΙΚΙΝΔΥΝΩΝ ΜΗ ΑΝΑΚΥΚΛΩΣΙΜΩΝ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΩΝ, δεν προκύπτει να υπάρχει κάποια δραστηριότητα σχετική με τις απαιτούμενες. Τούτος δύναται μόνο να προσφέρει υπηρεσίες συλλογής και διάθεσης μη επικίνδυνων ανακυκλώσιμων και μη απορριμμάτων, αλλά όχι υπηρεσία διαχείρισης ιλύος, που είναι και το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης. Ο δε ισχυρισμός του παρεμβαίνοντα ότι είναι οι ανωτέρω δραστηριότητες είναι συναφείς με τη διαχείριση της ιλύος, που συνιστά το αντικείμενο της σύμβασης, προβάλλονται αόριστα και αναπόδεικτα από αυτόν. Ο ισχυρισμός του αναθέτοντα φορέα και του παρεμβαίνοντα ότι προς απόδειξη ο τελευταίος έχει καταθέσει ένορκη δήλωση ενώπιον συμβολαιογράφου τυγχάνει αβάσιμος, καθόσον, κατά τον ανωτέρω όρο της διακήρυξης για τον εγκατεστημένοι στην Ελλάδα οικονομικό φορέα, όπως είναι ο παρεμβαίνων, απαιτείται η προσκόμιση βεβαίωσης εγγραφής στο οικείο επαγγελματικό μητρώο ή πιστοποιητικό που εκδίδεται από την οικεία υπηρεσία του Γ.Ε.Μ.Η. και όχι ένορκη δήλωση ενώπιον συμβολαιογράφου. Τέλος, ο ισχυρισμός του αναθέτοντα φορέα και του παρεμβαίνοντα ότι προς απόδειξη ο τελευταίος έχει καταθέσει 'ΑΠΟΔΕΙΚΤΙΚΟ ΚΑΤΑΧΩΡΙΣΗΣ ΔΡΑΣΤΗΡΙΟΤΗΤΑΣ ΣΥΛΛΟΓΗΣ & ΜΕΤΑΦΟΡΑΣ ΣΤΟ ΗΜΑ' κρίνεται αβάσιμος, καθόσον ούτε από το πιστοποιητικό αυτό προκύπτει η διαχείριση ιλύος, που αποτελεί το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης. Ως εκ τούτου κρίνεται ότι μη νόμιμα η προσβαλλόμενη απόφαση έκρινε ότι ο παρεμβαίνων απέδειξε τους επί ποινή αποκλεισμού όρους 2.2.4. και 2.2.9.2. Β.2. της διακήρυξης και ανέδειξε οριστικό ανάδοχο τον παρεμβαίνοντα. Για τους λόγους αυτούς, πρέπει να γίνει δεκτός ο δεύτερος λόγος της προδικαστικής προσφυγής κατά τα άνω, να απορριφθεί ο σχετικός λόγος παρέμβασης και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη κατά το μέρος με το οποίο ανέδειξε οριστικό ανάδοχο της σύμβασης τον παρεμβαίνοντα.

17. Επειδή, συνεπεία του δεύτερου λόγου προσφυγής, για τον οποίο κρίθηκε απορριπτέα η προσφορά του παρεμβαίνοντα σύμφωνα με την αμέσως προηγούμενη σκέψη της παρούσας, παρίσταται πλέον αλυσιτελής η

Αριθμός απόφασης:852/2022

αναπομπή της υπόθεσης στον αναθέτοντα φορέα προκειμένου ο παρεμβαίνων να προσκομίσει τα ελλείποντα δικαιολογητικά του όρου 2.2.9.2. Β.1. της διακήρυξης, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 103 παρ. 2 Ν. 4412/2016, ως κρίθηκε στην σκέψη 15 της παρούσας.

18. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω δεκτή ως βάσιμη κρίνεται η εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή, απορριπτά ως αβάσιμη η σχετική παρέμβαση, η δε προσβαλλόμενη υπ' αριθ. 86/31.03.2022 απόφαση του Δ.Σ. της ... πρέπει να ακυρωθεί κατά το μέρος με το οποίο ανέδειξε τον παρεμβαίνοντα οικονομικό φορέα ... οριστικό ανάδοχο της υπόψη σύμβασης.

19. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το ηλεκτρονικό παράβολο ποσού 1.293,00 € με κωδικό ... πρέπει να επιστραφεί στην προσφεύγουσα.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δέχεται προδικαστική προσφυγή

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την υπ' αριθ. 86/31.03.2022 απόφαση του Δ.Σ. της ... κατά το μέρος με το οποίο ανέδειξε τον οικονομικό φορέα ...οριστικό ανάδοχο της υπόψη σύμβασης.

Ορίζει την επιστροφή στην προσφεύγουσα του ηλεκτρονικού παραβόλου ποσού 1.293,00 € με κωδικό ...

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 20-5-2022 και εκδόθηκε στις 9-6-2022 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΑΘΗΝΑ ΜΠΟΥΖΙΟΥΡΗ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΠΑΝΑΓΙΩΤΑ ΚΑΛΑΝΤΖΗ