



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
 ΔΗΜΟΣ ΛΑΡΙΣΑΙΩΝ
 Δ/ΝΣΗ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ & ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΥ
 ΤΜΗΜΑ ΥΠΟΣΤΗΡΙΞΗΣ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΟΡΓΑΝΩΝ

ΑΠΟΦΑΣΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ
ΑΡΙΘΜΟΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ 368

ΘΕΜΑ: Έγκριση Έκθεσης Απόψεων επί Προδικαστικής Προσφυγής με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 831/06.06.2023 οικονομικού φορέα κατά της Διακήρυξης με ΑΔΑΜ 23PROC012661182 – Τμήματα 1 και 2, στο πλαίσιο του ηλεκτρονικού διαγωνισμού με αριθμούς ΕΣΗΔΗΣ 187610 και 187611 αντίστοιχα, και με αντικείμενο τη «ΔΗΜΙΟΥΡΓΙΑ ΓΩΝΙΩΝ ΑΝΑΚΥΚΛΩΣΗΣ & ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΔσΠ Δ. ΛΑΡΙΣΑΙΩΝ».

Στη Λάρισα σήμερα 20-06-2023 ημέρα της εβδομάδας Τρίτη και ώρα 13.00 μ.μ. η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου Λαρισαίων, συνήλθε σε συνεδρίαση ύστερα από τη με αρ. πρωτ. 30150/16-06-2023 έγγραφη πρόσκληση του Προέδρου αυτής Αθανασίου Αδαμόπουλου, που ορίστηκε με τη με αριθμ. 16/07-01-2022 απόφαση του Δημάρχου Λάρισας, παρευρεθέντων από τα μέλη οι κ.κ. 1) Αθανάσιος Αδαμόπουλος ως Πρόεδρος, 2) Σούλης Γεώργιος, 3) Δεληγιάννης Δημήτριος, 4) Αλεξούλης Ιωάννης, 5) Δαούλας Θωμάς, 6) Αναστασίου Μιχαήλ και 7) Τσιλιμίγκας Χρήστος.

Κατά τη συζήτηση του θέματος απουσίαζε ο Δημοτικός Σύμβουλος κ. Αναστασίου Μιχαήλ.

Η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου Λαρισαίων αφού συζήτησε σχετικά με το θέμα: Έγκριση Έκθεσης Απόψεων επί Προδικαστικής Προσφυγής με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 831/06.06.2023 οικονομικού φορέα κατά της Διακήρυξης με ΑΔΑΜ 23PROC012661182 – Τμήματα 1 και 2, στο πλαίσιο του ηλεκτρονικού διαγωνισμού με αριθμούς ΕΣΗΔΗΣ 187610 και 187611 αντίστοιχα, και με αντικείμενο τη «ΔΗΜΙΟΥΡΓΙΑ ΓΩΝΙΩΝ ΑΝΑΚΥΚΛΩΣΗΣ & ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΔσΠ Δ. ΛΑΡΙΣΑΙΩΝ» και αφού έλαβε υπόψη:

1. Το άρθρο 72 του Ν.3852/2010 όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 31 του Ν. 5013/2023.
2. Το Ν. 4412/2016 όπως τροποποιήθηκε και ισχύει.
3. Τη με αριθμ. 155/2021 Α.Ο.Ε με θέμα: Έγκριση αποδοχής των όρων συμμετοχής του Δήμου Λαρισαίων στην Πρόσκληση ΑΤ04 (ΩΩ1Λ46ΜΤΛ6-Ρ76) του Προγράμματος «Αντώνης Τρίτσης» και έγκριση υποβολής της πράξης «ΔΗΜΙΟΥΡΓΙΑ ΓΩΝΙΩΝ ΑΝΑΚΥΚΛΩΣΗΣ ΚΑΙ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΣ ΔσΠ ΔΗΜΟΥ ΛΑΡΙΣΑΙΩΝ», ενδεικτικού προϋπολογισμού 1.572.072€, συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ 24% και έγκριση του υπ' αριθ. 10501/10-03-2021 Πρακτικού Επιτροπής Διερεύνησης Τιμών».
4. Τη με αριθμ. 283/2021 Α.Ο.Ε με θέμα: Τροποποίηση της με αριθμ. 155/18-03-2021 Α.Ο.Ε με θέμα: Έγκριση αποδοχής των όρων συμμετοχής του Δήμου Λαρισαίων στην Πρόσκληση ΑΤ04 (ΩΩ1Λ46ΜΤΛ6-Ρ76) του Προγράμματος «Αντώνης Τρίτσης» και έγκριση υποβολής της πράξης «ΔΗΜΙΟΥΡΓΙΑ ΓΩΝΙΩΝ ΑΝΑΚΥΚΛΩΣΗΣ ΚΑΙ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΣ ΔσΠ ΔΗΜΟΥ ΛΑΡΙΣΑΙΩΝ», ενδεικτικού προϋπολογισμού 1.572.072€, συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ 24% και έγκριση του υπ' αριθ. 10501/10-03-2021 Πρακτικού Επιτροπής Διερεύνησης Τιμών».
5. Τη με αριθμ. 156/2021 Α.Ο.Ε με θέμα: Έγκριση Τευχών Δημοπράτησης ήτοι: Διακήρυξη, Τεχνική Έκθεση-Ενδεικτικός Προϋπολογισμός, Τεχνικές Προδιαγραφές,-Συγγραφή Υποχρεώσεων, Φύλλα Συμμόρφωσης και Έντυπο Οικονομικής Προσφοράς της Πράξης «ΔΗΜΙΟΥΡΓΙΑ ΓΩΝΙΩΝ ΑΝΑΚΥΚΛΩΣΗΣ ΚΑΙ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΣ ΔσΠ ΔΗΜΟΥ ΛΑΡΙΣΑΙΩΝ», προκειμένου να υποβληθεί στην Πρόσκληση ΑΤ04 (ΩΩ1Λ46ΜΤΛ6-Ρ76) του Προγράμματος «Αντώνης Τρίτσης».
6. Τη με αριθμ. 284/2021 Α.Ο.Ε. με θέμα: Τροποποίηση της υπ' αριθμ. 156/2021 Α.Ο.Ε. με θέμα: Έγκριση Τευχών Δημοπράτησης ήτοι: Διακήρυξη, Τεχνική Έκθεση-Ενδεικτικός

Προϋπολογισμός, Τεχνικές Προδιαγραφές,-Συγγραφή Υποχρεώσεων, Φύλλα Συμμόρφωσης και Έντυπο Οικονομικής Προσφοράς της Πράξης «ΔΗΜΙΟΥΡΓΙΑ ΓΩΝΙΩΝ ΑΝΑΚΥΚΛΩΣΗΣ ΚΑΙ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΣ ΔσΠ ΔΗΜΟΥ ΛΑΡΙΣΑΙΩΝ», προκειμένου να υποβληθεί στην Πρόσκληση ΑΤ04 (ΩΩ1Λ46ΜΤΛ6-Ρ76) του Προγράμματος «Αντώνης Τρίτσης».

7. Τη με αριθμ. 225/2023 Α.Ο.Ε. με θέμα: Επανάγκριση των Τευχών Δημοπράτησης της Πράξης «ΔΗΜΙΟΥΡΓΙΑ ΓΩΝΙΩΝ ΑΝΑΚΥΚΛΩΣΗΣ & ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΔσΠ ΔΗΜΟΥ ΛΑΡΙΣΑΙΩΝ», μετά την ένταξη του έργου στον Άξονα «Περιβάλλον» του Προγράμματος «Αντώνης Τρίτσης».
8. Τη με αριθμ. 347/2023 Α.Ο.Ε. με θέμα: Έγκριση μετάθεσης καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών του ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού με αρ. συστήματος ΕΣΗΔΗΣ 187610, 187611 και 187612 και τίτλο «ΔΗΜΙΟΥΡΓΙΑ ΓΩΝΙΩΝ ΑΝΑΚΥΚΛΩΣΗΣ & ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΔσΠ ΔΗΜΟΥ ΛΑΡΙΣΑΙΩΝ»- Τμήματα 1, 2 και 3 αντίστοιχα.
9. Τη με αρ. πρωτ. 30171/16-06-2023 εισήγηση της Δ/σης Καθαριότητας & Ανακύκλωσης, Τμήμα Μελετών Συστημάτων Διαχείρισης Απορριμμάτων, η οποία έχει ως εξής:

Σας υποβάλλουμε Έκθεση Απόψεων επί προδικαστικής προσφυγής Οικονομικού φορέα (ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 831/06.06.2023) που στρέφεται κατά της Διακήρυξης με ΑΔΑΜ 23PROC012661182- Τμήματα 1 και 2, στο πλαίσιο του ηλεκτρονικού διαγωνισμού με αριθμούς ΕΣΗΔΗΣ 187610 και 187611 αντίστοιχα, και με αντικείμενο τη «ΔΗΜΙΟΥΡΓΙΑ ΓΩΝΙΩΝ ΑΝΑΚΥΚΛΩΣΗΣ & ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΔσΠ Δ. ΛΑΡΙΣΑΙΩΝ» συνολικού ενδεικτικού προϋπολογισμού 1.030.452,40 € συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α. 24% και παρακαλούμε,

Α. Για την Έγκριση της Έκθεσης των απόψεων,

Β. Για την Εξουσιοδότηση στη Διεύθυνση Καθαριότητας και Ανακύκλωσης προκειμένου να την υποβάλλει το συντομότερο δυνατό (εντός δεκαπέντε (15) ημερών από την ημέρα κατάθεσης της προσφυγής) στο 6ο Κλιμάκιο της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ.

10. Τη με αριθ. πρωτ. 30168/16-06-2023 Έκθεση Απόψεων της Δ/σης Καθαριότητας & Ανακύκλωσης, Τμήμα Μελετών Συστημάτων Διαχείρισης Απορριμμάτων, η οποία έχει ως εξής:

Σχετικά με την προδικαστική προσφυγή οικονομικού φορέα, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 831/06.06.2023 που εκκρεμεί για εξέταση την 13.07.2023 κατά της διακήρυξης με ΑΔΑΜ 23PROC012661182- Τμήματα 1 και 2, στο πλαίσιο του ηλεκτρονικού διαγωνισμού με αριθμούς ΕΣΗΔΗΣ 187610 και 187611 αντίστοιχα και με αντικείμενο τη «ΔΗΜΙΟΥΡΓΙΑ ΓΩΝΙΩΝ ΑΝΑΚΥΚΛΩΣΗΣ & ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΔσΠ Δ. ΛΑΡΙΣΑΙΩΝ», θέτουμε υπόψη σας τα εξής στοιχεία για την εξέταση της υπόθεσης:

Σύντομο ιστορικό της διαγωνιστικής διαδικασίας

Με την διακήρυξη με ΑΔΑΜ: 23PROC012661182 (αρ. απόφασης Οικονομικής Επιτροπής 225/25.04.2023) προκηρύχθηκε, ανοιχτός, ηλεκτρονικός διαγωνισμός άνω των ορίων που αφορά την «ΔΗΜΙΟΥΡΓΙΑ ΓΩΝΙΩΝ ΑΝΑΚΥΚΛΩΣΗΣ & ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΔσΠ Δ. Λαρισαίων» συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 1.030.452,40€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.). Συγκεκριμένα το φυσικό αντικείμενο της υπό υλοποίησης Πράξης διαιρείται σε τρία (3) τμήματα (υποέργα) ως ακολούθως:

-ΤΜΗΜΑ (ΥΠΟΕΡΓΟ) 1: ΔΗΜΙΟΥΡΓΙΑ ΓΩΝΙΩΝ ΑΝΑΚΥΚΛΩΣΗΣ ΜΕ ΥΠΟΓΕΙΑ ΣΥΣΤΗΜΑΤΑ ΚΑΔΩΝ, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 661.118,40€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.),

-ΤΜΗΜΑ (ΥΠΟΕΡΓΟ) 2: ΔΗΜΙΟΥΡΓΙΑ ΓΩΝΙΑΣ ΑΝΑΚΥΚΛΩΣΗΣ ΜΕ ΑΥΤΟΜΑΤΑ ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΑ ΑΝΑΣΤΡΟΦΗΣ ΕΓΓΥΟΔΟΣΙΑΣ, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 156.054,00€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.),

-ΤΜΗΜΑ (ΥΠΟΕΡΓΟ) 3: ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΟΦΟΡΟΥ ΟΧΗΜΑΤΟΣ ΕΝΙΣΧΥΣΗΣ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑΤΟΣ ΔσΠ, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 213.280,00€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.)

με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομικής άποψη προσφορά βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας - τιμής ανά τμήμα (υποέργο) και με συστημικούς αριθμούς στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ: 187610, 187611 και 187612 αντίστοιχα.

Η σχετική προκήρυξη δημοσιεύτηκε στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (2023/S 092-282914) και καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ (ΑΔΑΜ 23PROC012659783) στις 12.05.2023, ενώ αυθημερόν καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ και το πλήρες κείμενο της διακήρυξης (ΑΔΑΜ 23PROC012661182).

Με την εν λόγω διακήρυξη ορίστηκε ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 15η/06/2023 και ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης προσφορών η 22η/06/2023, ενώ αιτήματα παροχής διευκρινίσεων γίνονταν δεκτά το αργότερο δέκα (10) ημέρες πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών.

Στις 06.06.2023 οικονομικός φορέας κατέθεσε μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ κοινή προδικαστική προσφυγή (ΓΑΚ Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 831/06-06-2023) για το ΤΜΗΜΑ 1 (αρ. ΕΣΗΔΗΣ 187610) και το ΤΜΗΜΑ 2 (αρ. ΕΣΗΔΗΣ 187611) της σχετικής διακήρυξης, η οποία κοινοποιήθηκε στην Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. και σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο στις 07.06.2023.

Στις 07.06.2023 εστάλη από την Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. μέσω ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην υπηρεσία μας η με αριθμ. 1021/2023 Πράξη Προέδρου 6ου Κλιμακίου (αρ. πρωτ. εισερχομένου 28343/07.06.2023) περί ορισμού εισηγητή και ημερομηνίας εξέτασης της ανωτέρω προδικαστικής προσφυγής και αίτημα αποστολής απόψεων για χορήγηση ή μη προσωρινών μέτρων εντός προθεσμίας τριών (3) ημερών από την κοινοποίησή της, στο οποίο και ανταποκριθήκαμε με την υπ' αριθ. πρωτ. 28842/09.06.2023 έκθεση απόψεων, η οποία κοινοποιήθηκε αυθημερόν μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ (αρ. ΕΣΗΔΗΣ 187610, 187611) στα μέλη του 6ου Κλιμακίου της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., στον προσφεύγοντα και σε ενδιαφερόμενους τρίτους.

Στις 13.06.2023 ο προσφεύγων κατέθεσε μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ συμπληρωματικό υπόμνημα για την προδικαστική προσφυγή (ΓΑΚ Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 831/06-06-2023) κοινό για το ΤΜΗΜΑ 1 (αρ. ΕΣΗΔΗΣ 187610) και το ΤΜΗΜΑ 2 (αρ. ΕΣΗΔΗΣ 187611) της σχετικής διακήρυξης, το οποίο και κοινοποιήθηκε στην Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. και σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο στις 14.06.2023 μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ (αρ. ΕΣΗΔΗΣ 187610, 187611).

Στις 14.06.2023 εστάλη από την Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. μέσω ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην υπηρεσία μας η με αριθμ. Α 594/2023 Πράξη Προέδρου 6ου Κλιμακίου περί αποδοχής του αιτήματος αναστολής – προσωρινών μέτρων, η οποία κοινοποιήθηκε στον προσφεύγοντα και σε ενδιαφερόμενους αυθημερόν μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ (αρ. ΕΣΗΔΗΣ 187610, 187611).

Στις 15.06.2023 και προς συμμόρφωση με την ανωτέρω απόφαση, λήφθηκε η με αρ. 347/15.06.2023 Απόφαση Οικονομικής Επιτροπής περί μετάθεσης της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών του σχετικού διαγωνισμού (Σχετικό 1).

Επανερχόμενοι στο σκεπτικό της με αρ. πρωτ. 28842/09.06.2023 έκθεσης απόψεων της υπηρεσίας μας επί του αιτήματος αναστολής- εκτέλεσης προσωρινών μέτρων και προς ενίσχυση της γνώμης μας περί εκπροθέσμου επισημαίνουμε τα εξής:

Η προσφεύγουσα εταιρία κατά την υποβολή της προσφυγής της κατέθεσε:

α) το τυποποιημένο έντυπο «ΠΡΟΣΦΥΓΗ ΕΝΩΠΙΩΝ ΤΗΣ ΕΑΔΗΣΥ» όπου δηλώνει στην παράγραφο (9) ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ, στο σημείο Δ. Ημερομηνία κατά την οποία ο προσφεύγων έλαβε γνώση της προσβαλλόμενης πράξης ή απόφασης: «Η σχετική ημερομηνία είναι 12.05.2023, που δημοσιεύτηκε η σχετική διακήρυξη με ΑΔΑΜ 23PROC012661182 2023.05.12».

β) το με αρ. πρωτ. 1920/19.05.2023 πιστοποιητικό του Βιοτεχνικού Επιμελητηρίου Αθηνών με ψηφιακή χρονοσήμανση, το οποίο και επικαλείται η προσφεύγουσα στη σελίδα 4 της προσφυγής της.

γ) το με αρ. πρωτ. 2228848.332305/19.05.2023 Αναλυτικό Πιστοποιητικό Εκπροσώπησης με ψηφιακή χρονοσήμανση.

Σε ότι αφορά στο παραδεκτό της ένδικης προσφυγής λεκτέα είναι τα εξής:

1. ΕΚΠΡΟΘΕΣΜΗ Η ΕΝΔΙΚΗ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΗ ΠΡΟΣΦΥΓΗ

Από τις διατάξεις του άρθρου 361 παρ. 1 περ. γ' του ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147) προκύπτει ότι προδικαστική προσφυγή κατά των όρων διακήρυξης οφείλει να ασκείται εντός προθεσμίας δέκα ημερών, η οποία εκκινεί από την επομένη της πλήρους γνώσης της διακήρυξης. Και ναι μεν, η πλήρης γνώση της διακήρυξης τεκμαίρεται ότι επέρχεται μετά την πάροδο δεκαπέντε ημερών από τη δημοσίευσή της στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ., πλην όμως μπορεί να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου η από την ίδια την προσφυγή ότι η πλήρης γνώση έχει λάβει χώρα σε προγενέστερο χρόνο, οπότε η δεκαήμερη προθεσμία εκκινεί από την επομένη του χρονικού σημείου αυτού (πρβλ. ΕΑ 109/2019 και ήδη ΕΑ 56/2020). Ειδικότερα, έχει κριθεί ότι η πλήρης γνώση της προσβαλλόμενης πράξης (εν προκειμένω της διακήρυξης) δύναται να προκύπτει από συγκεκριμένα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης (Σ.τ.Ε. 3345/1983, 3175/1987). Έχουν, δε, νομολογιακώς διαμορφωθεί ορισμένα τεκμήρια πλήρους γνώσης, μεταξύ των οποίων συγκαταλέγεται και η ομολογία.

Στην προσφυγή του ο οικονομικός φορέας και στη σελίδα 2 αναγράφει επί λέξει τα εξής:

Δ. Ημερομηνία κατά την οποία ο προσφεύγων έλαβε γνώση της προσβαλλόμενης πράξης ή απόφασης

Η σχετική ημερομηνία είναι 12-05-2023, που δημοσιεύτηκε η σχετική διακήρυξη με ΑΔΑΜ 23PROC012661182 2023-05-12.

Επομένως ο προσφεύγων φορέας, έλαβε γνώση της διακήρυξης στις 12.05.2023 και ως εκ τούτου η προθεσμία για την προσφυγή εκκίνησε στις 13.05.2023 και έληξε στις 22.05.2023 , επομένως η ένδικη προσφυγή που κατατέθηκε στις 05.06.2023 είναι ΠΡΟΔΗΛΩΣ εκπρόθεσμη.

Να σημειωθεί ότι σε άλλο σημείο της προσφυγής του ο οικονομικός φορέας αναφέρει τα εξής:

Στην προκειμένη περίπτωση, δημοσιεύτηκε η προσβαλλόμενη με στοιχεία «ΔΗΜΙΟΥΡΓΙΑ ΓΩΝΙΩΝ ΑΝΑΚΥΚΛΩΣΗΣ & ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΔσΠ ΔΗΜΟΥ ΛΑΡΙΣΑΙΩΝ» διακήρυξη του ΔΗΜΟΥ ΛΑΡΙΣΑΙΩΝ αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 12-05-2023 και έλαβε μοναδικό κωδικό ΑΔΑΜ 23PROC012661182 2023-05-12. Επομένως, η πλήρης γνώση αυτής τεκμαίρεται για την εταιρεία μας μετά την πάροδο 15 ημερών από την ανάρτηση στο ΚΗΜΔΗΣ, ήτοι στις 27/05/2023, σύμφωνα με το άρθρο 361.1.Γ' του νόμου 4412/2016 και του άρθρου 3.4 της διακήρυξης.

Επομένως, η παρούσα προδικαστική προσφυγή για τα τμήματα 1 και 2 της διακήρυξης ασκείται εμπροθέσμως, επειδή κατά το χρόνο άσκησης και υποβολής της δεν έχει παρέλθει προθεσμία 10 ημερών από την ημερομηνία πλήρους / τεκμαιρόμενης γνώσης της προσβαλλόμενης διακήρυξης, που εκπνέει στις 06/06/2023, σύμφωνα με το άρθρο 361.1.Γ' του νόμου 4412/2016.

Από τα ανωτέρω επιβεβαιώνεται ο ισχυρισμός μας περί εκπροθέσμου καθότι είναι πασιφανές ότι ο οικονομικός φορέας εσφαλμένα υπολαμβάνει ότι η προθεσμία της προσφυγής εκκινά πάντοτε και ανεξάρτητα από το γεγονός της πραγματικής γνώσης, από το πέρας της δεκαπενθήμερης προθεσμίας του τεκμηρίου πλήρους γνώσης.

Για τους λόγους αυτούς πρέπει η ένδικη προσφυγή να απορριφθεί.

2. ΕΛΛΕΙΨΗ ΕΝΝΟΜΟΥ ΣΥΜΦΕΡΟΝΤΟΣ – ΜΗ ΑΠΟΛΕΙΞΗ ΚΑΙ ΣΤΟΙΧΕΙΟΘΕΤΗΣΗ ΕΝΝΟΜΟΥ ΣΥΜΦΕΡΟΝΤΟΣ

Γίνεται δεκτό ότι εάν ο ενδιαφερόμενος για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης ασκήσει Προδικαστική Προσφυγή κατά της Διακήρυξης ή τροποποιητικών της πράξεων, θα πρέπει, προκειμένου να θεωρηθεί ότι ασκεί την αίτηση αυτή με έννομο συμφέρον, να επικαλεσθεί βλάβη από όρο της Διακήρυξης, ο οποίος παραβιάζει, κατά την άποψή του, τους κανόνες πουαφορούν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στον διαγωνισμό, την διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή τα εφαρμοστέα για την ανάδειξη του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιωδώς δυσχερή την συμμετοχή του στον διαγωνισμό (ΕΑ ΣτΕ 148/2016 Ολομ., ΕΑ ασφ. Μ. 415/2014, Δημήτριος Γ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 756, ΣτΕ ΕΑ 16, 9/2015, 415/2014, 314/2013, 616, 472, 434/2012, 182/2011 κ.α). Με βάση τα ως άνω, σε περίπτωση που κάποιος προτίθεται να

στραφεί κατά όρων Διακήρυξης, θεωρώντας ότι παραβάσεις του νόμου την καθιστούν πλημμελή, θα πρέπει να επικαλεσθεί και να αποδείξει τη συγκεκριμένη ζημία που υφίσταται από τον όρο, τον οποίο θεωρεί μη νόμιμο και όχι σύμφωνο με τη νομοθεσία που διέπει τους διαγωνισμούς ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων.

Επειδή, το έννομο συμφέρον πρέπει να είναι άμεσο, και ατομικό προσωπικό, με την έννοια ότι πρέπει να αφορά τον ενδιαφερόμενο προσωπικά και όχι ένα γενικό κύκλο προσώπων. Οσον 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» (Κωνσταντίνος Β. Χιώλος, «Το έννομο συμφέρον στην ακυρωτική δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας», ΔιοικΔ, 2010, τ. 4, σελ. 847).

Επειδή, 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 να έχει προκαλέσει βλάβη, υλική ή ηθική, και β) να υφίσταται αιτιώδης συνάφεια μεταξύ της προσβαλλόμενης πράξης και της προβαλλόμενης 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.) 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, το έννομο συμφέρον πρέπει 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), δηλαδή, να είναι υπαρκτό και όχι μελλοντικό (Π. Δαγτόγλου, «Διοικητικό Δικονομικό Δίκαιο», Εκδόσεις Σάκκουλα, 2014), και να υφίσταται σφαιρικά 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).

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 του εννόμου συμφέροντος για άσκηση Προσφυγής (βλ. ΣτΕ 3905/2004).

Επειδή, σε κάθε περίπτωση, ανεξαρτήτως προβολής του από την αναθέτουσα αρχή 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, 7μελές).

Επειδή, σε κάθε περίπτωση ελέγχεται αυτεπάγγελα η συνδρομή των ουσιαστικών κριτηρίων του εννόμου συμφέροντος με βάση το κατά πόσο από το έγγραφο της Προσφυγής και τα στοιχεία του φακέλου αποδεικνύεται η ύπαρξη του εννόμου συμφέροντος. Δεν αρκεί, δηλαδή, ο προσφεύγων να επικαλείται την ύπαρξη εννόμου συμφέροντος για άσκηση της Προσφυγής, αλλά απαιτείται η προσκόμιση και μάλιστα προαποδεικτικώς - ως ισχύει και στην ακυρωτική δίκη - των απαραίτητων για την απόδειξη αυτού στοιχείων (ΣτΕ Ολομ. 4570/96, ΔΔικ 1997/673, ΣτΕ 3664/1998, Βλαδίμηρος Δ. Μωυσίδης, «Κώδικας Διοικητικής Δικονομίας», Κατ' άρθρο ερμηνεία - νομολογία, Εκδόσεις Σάκκουλα ΑΕ. 2017). Υφίσταται, περαιτέρω, στο πλαίσιο της μεν ακυρωτικής δίκης προαπόδειξη του εννόμου συμφέροντος, γεγονός που δεν καθιστά θεμιτή τη μεταγενέστερη προσαγωγή αποδεικτικών στοιχείων θεμελίωσης του εννόμου συμφέροντος ΣτΕ 1393/2003), στη δε διαδικασία εξέτασης της Προδικαστικής Προσφυγής το έννομο συμφέρον θα πρέπει να προαποδεικνύεται με την άσκησή της.

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 (Δημήτριος Θ. Πυργάκης, 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).

Εν προκειμένω η προσφυγή του προσφεύγοντος πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη λόγω έλλειψης ή μη στοιχειοθέτησης ή μη απόδειξης εννόμου συμφέροντος καθότι ο προσφεύγων οικονομικός φορέας το μόνο που αναφέρει στην προσφυγή του είναι το εξής:

Η προδικαστική προσφυγή ασκείται κατά συνέπεια, με προφανές το έννομο συμφέρον μας αφού :

Αφενός μεν η εταιρική μας δραστηριότητα, όπως ανωτέρω αναλύθηκε, ταυτίζεται με το υπό ανάθεση προδιαγραφόμενο φυσικό αντικείμενο της προσβαλλόμενης και

Αφετέρου η διαφαινόμενη αδυναμία συμμετοχής της εταιρείας μας και υποβολής προσφοράς εξ' αιτίας παράνομων, ασαφών και αντιφατικών όρων της διακήρυξης παραβιάζουν άρθρα του νόμου 4412/2016 και βασικές αρχές του ενωσιακού δικαίου μας προκαλεί μεγάλη και πρόδηλη ζημία. Και τούτο διότι η προσβαλλόμενη Διακήρυξη περιλαμβάνει σειρά μη νόμιμων όρων και πλημμελειών εξ αιτίας των οποίων καθίσταται όχι απλά δυσχερής αλλά κατ' ουσία αδύνατη η συμμετοχή της εταιρείας μας στο διαγωνισμό και

Σε ό,τι αφορά τους λόγους της υπό κρίση προσφυγής, αναφέρουμε τα κάτωθι:

Ως προς τον 1ο λόγο: Ασάφεια κριτηρίου επιλογής 2.2.6.2 (Διάθεση ανθρώπινων πόρων και τεχνικής ικανότητας προσωπικού) – Αδυναμία υποβολής προσφοράς – Παραβίαση αρχής ίσης μεταχείρισης των υποψηφίων

Σύμφωνα με την Κατευθυντήρια Οδηγία 13 της ΕΑΑΔΗΣΥ (Αριθμ. Πρωτ. 1111/4-3-2016) με θέμα: «Κριτήρια ποιοτικής επιλογής δημοσίων συμβάσεων και έλεγχος καταλληλότητας: ειδικά η οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και επαγγελματική καταλληλότητα» η οποία αναφέρει στην σελίδα 20 ότι: «... 1. Ως προς την επιλογή των απαιτήσεων κατά τη σύνταξη της διακήρυξης: Οι αναθέτουσες αρχές είναι ελεύθερες να θέσουν ή να μη θέσουν ελάχιστες απαιτήσεις τεχνικών και επαγγελματικών ικανοτήτων στον εκάστοτε διαγωνισμό. Επισημαίνεται, ωστόσο ότι ο ορισμός ελάχιστου επιπέδου κριτηρίου τεχνικών ή επαγγελματικών ικανοτήτων ενισχύει την ασφάλεια δικαίου στις υπό σύναψη συμβάσεις και περιορίζει τους κινδύνους κατά την εκτέλεση της σύμβασης..... Ο καθορισμός του επιπέδου των απαιτήσεων τελεί υπό την διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής αλλά υπόκειται στο γενικό κανόνα ότι πρέπει αυτό να είναι ανάλογο προς το αντικείμενο της σύμβασης».

Ως εκ τούτου διερωτόμαστε πως τεκμηριώνεται η αναφερόμενη διατύπωση του προσφεύγοντα οικονομικού φορέα «...αλλά κατ' ουσία αυθαιρεσίας στην αναθέτουσα αρχή...» όταν ρητά αναφέρεται στην ανωτέρω κατευθυντήρια οδηγία της ΕΑΑΔΗΣΥ ότι εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής να καθορίσει το επίπεδο απαιτήσεων τεχνικών ή επαγγελματικών ικανοτήτων στη διακήρυξη.

Άλλωστε η επικαλούμενη από την προσφεύγουσα «...νομική πλημμέλεια της διακήρυξης που οδηγεί σε εν τοις πράγμασι αδυναμία υποβολής προσφοράς...» θα είχε έρεισμα εάν και εφόσον είχε τεθεί όρος από την αναθέτουσα αρχή στη διακήρυξη που θα εμπόδιζε ή θα απέκλειε την προσφεύγουσα να καταθέσει προσφορά κάτι το οποίο όμως δεν υφίσταται.

Αντιθέτως οι οικονομικοί φορείς έχουν την δυνατότητα να δηλώσουν στον πίνακα τα εξειδικευμένα στελέχη τους που είναι πιστοποιημένα από τον κατασκευαστή στην εγκατάσταση υπόγειων συστημάτων.

Προς επίρρωση των ανωτέρω, σε πρόσφατη δημοσίευση της ΕΑΑΔΗΣΥ του νέου προτύπου Διακήρυξης Προμηθειών για τις Αναθέτουσες Αρχές και των Αποδεικτικών Μέσων για Προμήθειες, για το Κριτήριο Ποιοτικής Επιλογής υπό (2.2.6.β) (Τεχνικό προσωπικό ή τεχνικές υπηρεσίες για τον έλεγχο της ποιότητας) ως Δικαιολογητικό αναφέρεται: «Υπεύθυνη δήλωση του οικονομικού φορέα με αναφορά του τεχνικού προσωπικού ή των τεχνικών υπηρεσιών, ιδίως των υπευθύνων για τον έλεγχο της ποιότητας. [Μπορεί να ζητείται να συνοδεύεται από κατάσταση προσωπικού θεωρημένη από την Επιθεώρηση Εργασίας, άλλως κατάσταση προσωπικού όπως αποτυπώνεται κάθε φορά στην τρέχουσα ισχύουσα κατάσταση ενεργού προσωπικού που τηρείται στο πληροφοριακό σύστημα ΕΡΓΑΝΗ του Υπουργείου Εργασίας και Κοινωνικών Υποθέσεων]»

Επιπροσθέτως για διασφάλιση της ομαλής υλοποίησης της υπό ανάθεση σύμβασης και της τεκμηρίωσης της επάρκειας υλοποίησης εκ μέρους των οικονομικών φορέων αντίστοιχων έργων, έχει τεθεί στην διακήρυξη πάλι σε συμμόρφωση με την Κατευθυντήρια Οδηγία 13 της ΕΑΑΔΗΣΥ για το ΥΠΟΕΡΓΟ 1 στο σημείο 2.2.6.1 «Κατάλογος κυριότερων παραδόσεων» ως ελάχιστη απαίτηση παράδοσης κατά την τελευταία τριετία 40 τεμαχίων υπόγειων κάδων παρόμοιων στα βασικά χαρακτηριστικά της δημοπρατούμενης προμήθειας και τον οποίο όρο δεν επικαλείται η προσφεύγουσα γιατί προφανώς τον ικανοποιεί για να μπορεί δυνητικά να υποβάλλει προσφορά στο εν λόγω Τμήμα 1.

Τέλος στο εδάφιο της προσβαλλομένης Διακήρυξης 2.2.8.1 «Στήριξη στην ικανότητα τρίτων» παρέχεται η δυνατότητα στους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς να στηριχθούν σχετικά με την απόδειξη της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας στις ικανότητες άλλων φορέων. Στην περίπτωση αυτοί οι φορείς αυτοί αποδεικνύουν ότι έχουν στη διάθεσή τους αναγκαίους πόρους.

Ως εκ τούτων ο υπό 1ος κρίση λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

Ως προς τον 2ο λόγο: Παράνομος όρος 3.1.3 της Διακήρυξης – Παραβίαση ίσης μεταχείρισης διαγωνιζομένων – Ασάφεια στην αξιολόγηση προσφορών μεταξύ των υποψηφίων – Παραβίαση της αρχής της διαφάνειας

Η προσφεύγουσα ως προς το προσβαλλόμενο άρθρο 3.1.3 της διακήρυξης παραθέτει τα εξής χωρίς να συγκεκριμενοποιεί για ποιο από τα δύο Τμήματα (Υποέργα) αναφέρεται, (ήτοι στο Υποέργο 1 ή στο Υποέργο 2):

Στο υπό σκέλος (α) του δεύτερου λόγου της προσφυγής επί του εδαφίου 3.1.3 η προσφεύγουσα αναφέρει:

«α) προβλέπεται κοστοβόρα για τους υποχρέωση συμμόρφωσης σε υποβολή δείγματος χωρίς να τους αναφέρεται και να είναι γνωστός ο τόπος υποβολής δείγματος».

Εφόσον ζητείται στο εδάφιο της Διακήρυξης υπό 2.2.6.1 «Κατάλογος κυριότερων παραδόσεων» να έχουν παραδώσει οι οικονομικοί φορείς κατά την τελευταία τριετία i) για το ΤΜΗΜΑ (ΥΠΟΕΡΓΟ) 1: ποσότητα/τεμάχια 40 υπόγειων κάδων παρόμοιων στα βασικά χαρακτηριστικά της δημοπρατούμενης προμήθειας και δεν έχει προσβληθεί το εν λόγω εδάφιο από την προσφεύγουσα, τεκμαίρεται ότι δύναται να ικανοποιήσει τον όρο, οπότε δεν υπάρχει κοστοβόρα υποχρέωση συμμόρφωσης εκ μέρους του συμμετέχοντα οικονομικού φορέα αφού έχει ήδη υλοποιήσει αντίστοιχα έργα. Ως τόπος επίδειξης του δείγματος, επαφίεται στη διακριτική ευχέρεια των οικονομικών φορέων να διαλέξουν αυτοί εκ των ήδη εγκατεστημένων συστημάτων τους, καθώς αναφέρει το εδάφιο 3.1.3 της διακήρυξης: «όπου αυτοί κρίνουν ότι είναι εφικτό».

Στο υπό σκέλος (β) του δεύτερου λόγου της προσφυγής επί του εδαφίου 3.1.3 η προσφεύγουσα αναφέρει:

«β) δεν υπάρχει κανένα αντικειμενικό στοιχείο βάση του οποίου θα αποφασίσει η αναθέτουσα αρχή εάν θα ζητήσει ή δεν θα ζητήσει την υποβολή δείγματος από τους υποψηφίους»

Καθώς για το Τμήμα (Υποέργο) 2 δεν τέθηκε στο εδάφιο 2.2.6.1 της Διακήρυξης ειδική απαίτηση για υποχρέωση παραδόσεων εκ μέρους των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων τα προηγούμενα χρόνια, για το λόγο αυτό υπάρχει η διατύπωση στη Διακήρυξη «εφόσον ζητηθεί από την Υπηρεσία να επιδείξουν δείγμα» και τέθηκε στα πλαίσια της δυνατότητας συμμετοχής όσο των περισσότερων οικονομικών φορέων που δεν έχουν απαραιτήτως εγκαταστήσει ακόμη στην Ελλάδα αντίστοιχα συστήματα αναστροφής εγγυοδοσίας όπως αυτά περιγράφονται στο φυσικό αντικείμενο του Τμήματος (Υποέργου) 2. Με την υποβολή διευκρινιστικού ερωτήματος αυτό θα μπορούσε ευχερώς να διασαφηνιστεί από την Αναθέτουσα Αρχή.

Στο υπό σκέλος (γ) του δεύτερου λόγου της προσφυγής επί του εδαφίου 3.1.3 η προσφεύγουσα αναφέρει:

«γ) Ενώ αναφέρεται ότι η επίδειξη του δείγματος συναρτάται με τη σύγκριση των υλικών (δηλαδή των προσφορών) και την βαθμολόγηση και συμπλήρωση του πίνακα κριτηρίων αξιολόγησης, ταυτόχρονα η επίδειξη αυτή δεν είναι υποχρεωτική. Επομένως η βαθμολόγηση των υποψηφίων και η συμπλήρωση του πίνακα συμμόρφωσης μπορεί κατά την αναθέτουσα αρχή είτε να χρειάζεται είτε να παρέλκει».

Εδώ γίνεται επιλεκτική ερμηνεία του εδαφίου καθώς αποτελεί συνέχεια της προηγούμενης πρότασης δηλαδή: «Η ως άνω επίδειξη θα πρέπει να πραγματοποιηθεί σε συνεννόηση με την υπηρεσία και εντός το πολύ είκοσι (20) ημερών από την επομένη της ημέρας που θα ζητηθεί. Η επίδειξη δείγματος είναι υποχρεωτική» δηλαδή εφόσον ζητηθεί επίδειξη δείγματος από την αναθέτουσα αρχή τότε τίθεται προθεσμία συγκεκριμένη για την επίδειξη του δείγματος ήτοι 20 ημερών και εξηγούνται ακολούθως οι παράμετροι που θα εξεταστούν από την ζητούμενη επίδειξη του δείγματος.

Υπάρχει η περίπτωση να μην ζητηθεί επίδειξη δείγματος στην περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή έχει πλήρη εικόνα για την τεχνική προσφορά συμμετέχοντα πχ. όταν έχει αξιολογηθεί σε προηγούμενο διαγωνισμό το αντίστοιχο προσφερόμενο προϊόν και για το λόγο αυτό διατηρεί την διακριτική ευχέρεια επίδειξης ή όχι δείγματος.

Άλλωστε στο Παράρτημα II - «Τεχνικές Προδιαγραφές – Συγγραφή Υποχρεώσεων» στο Άρθρο 5.1.2 η διακήρυξη προβλέπει την υποβολή Υπεύθυνης Δήλωσης αποδοχής επίδειξης

δείγματος εφόσον ζητηθεί από την υπηρεσία και όπου είναι εφικτό εκ μέρους του συμμετέχοντα οικονομικού φορέα.

Ως εκ τούτων ο υπό 2ος κρίση λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

Ως προς τον 3ο λόγο: Ασάφεια κανόνων ανάθεσης συμβάσεων επιμέρους τμημάτων στο άρθρο 1.3 της διακήρυξης

Η διατύπωση της διακήρυξης είναι βασισμένη επακριβώς στην διατύπωση του υποδείγματος διακήρυξης της ΕΕΑΔΗΣΥ και μάλιστα στην τελευταία τροποποίηση του σχετικού υποδείγματος διακηρύξεων που ανήρτησε στην ιστοσελίδα της η ΕΑΑΔΗΣΥ επαναλαμβάνεται επακριβώς η διατύπωση. Παρέλκει οποιαδήποτε περαιτέρω εξήγηση εκ μέρους μας.

Ως εκ τούτου ο υπό 3ος κρίση λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

Ως προς τον 4ο λόγο: Κριτήριο 9 υποέργου 1 & κριτήριο Κ6 υποέργου 2 της διακήρυξης (χρόνος παράδοσης) – Αντιφατικότητα άρθρων 6.1.1, 6.1.2, 5.2.2 της διακήρυξης με τα υποκριτήρια ανάθεσης 9 και Κ6 της διακήρυξης

Ομοίως η διατύπωση των άρθρων 1.3, 6.1.1, 5.2.2 και 4.5 της προσβαλλομένης διακήρυξης προέρχεται – βασίζεται στο Υπόδειγμα της ΕΑΑΔΗΣΥ. Η επιμήκυνση – μετάθεση του χρόνου παράδοσης έχει αναλυθεί διεξοδικά από την Κατευθυντήρια Οδηγία της ΕΑΑΔΗΣΥ σχετικά με καθυστερήσεις που οφείλονται στον πόλεμο της Ουκρανίας κλπ.

Ως εκ τούτων ο υπό 4ος κρίση λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

Ως προς τον 5ο λόγο: Ασάφεια κριτηρίων ανάθεσης της διακήρυξης: Αδυναμία υποβολής ανταγωνιστικής τεχνικής προσφοράς / αδυναμία αξιολόγησης / συγκριτικής βαθμολόγησης προσφορών – απουσία οποιουδήποτε συντελεστή βαρύτητας υποκριτηρίων – παραβίαση αρχών διαφάνειας και ίσης μεταχείρισης – παραβίαση απόφασης ΔΕΚ C 532/2006.

A) Για την αξιολόγηση του προγράμματος εκπαίδευσης προσωπικού εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής ο κάθε συμμετέχων οικονομικός φορέας πρέπει να τεκμηριώνει με ευθύνη του το πρόγραμμα εκπαίδευσης που υποβάλλει στην προσφορά του βάσει της αρχής της αναλογικότητας δηλαδή ανάλογα με την απλότητα ή πολυπλοκότητα του κάθε προσφερόμενου είδους. Δηλαδή πρέπει να τεκμηριώνονται με κάθε πρόσφορο στοιχείο η διάρκεια και το περιεχόμενο της απαιτούμενης εκπαίδευσης όπως προτείνεται από την κατασκευάστρια εταιρεία του προσφερόμενου είδους, η εξειδίκευση και το επίπεδο εκπαίδευσης των εκπαιδευτών που προτείνει ομοίως η κατασκευάστρια εταιρεία και ούτω καθεξής.

Για τους λόγους αυτούς δεν τίθεται στη διακήρυξη συγκεκριμένη και περιοριστική διάρκεια και περιεχόμενο εκπαίδευσης καθώς αυτό συναρτάται από το προσφερόμενο είδος. Ακολούθως η επιτροπή διαγωνισμού με βάση τα προγράμματα εκπαίδευσης θα αξιολογήσει συγκριτικά και αναλογικά τα υποβληθέντα προγράμματα εκπαίδευσης και ακολούθως θα βαθμολογήσει το αντίστοιχο κριτήριο ανάθεσης.

B) Η βαθμολόγηση των κριτηρίων Κ5 του ΤΜΗΜΑΤΟΣ (ΥΠΟΕΡΓΟΥ) 2 και του κριτηρίου Κ8 του ΤΜΗΜΑΤΟΣ (ΥΠΟΕΡΓΟΥ) 1, όπως και όλων των κριτηρίων γίνεται συγκριτικά και αναλογικά για κάθε συμμετέχοντα.

Σύμφωνα με το άρθρο 3.1.2 της προσβαλλόμενης διακήρυξης «Η διαδικασία αξιολόγησης ολοκληρώνεται με την καταχώριση σε πρακτικό των προσφερόντων, των αποτελεσμάτων του ελέγχου και της αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής, των αποτελεσμάτων της αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών, της βαθμολόγησης των αποδεκτών τεχνικών προσφορών με βάση τα κριτήρια αξιολόγησης.

Τα αποτελέσματα των εν λόγω σταδίων («Δικαιολογητικά Συμμετοχής» & «Τεχνική Προσφορά») επικυρώνονται με απόφαση του αποφαινόμενου οργάνου της αναθέτουσας αρχής, η οποία κοινοποιείται στους προσφέροντες, εκτός από όσους αποκλείστηκαν οριστικά δυνάμει της παρ. 1 του άρθρου 72 του ν. 4412/2016, μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ. Μετά από την έκδοση και κοινοποίηση της ανωτέρω απόφασης, οι προσφέροντες

λαμβάνουν γνώση των λοιπών συμμετεχόντων στη διαδικασία και των στοιχείων που υποβλήθηκαν από αυτούς.

Κατά της εν λόγω απόφασης χωρεί προδικαστική προσφυγή, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παράγραφο 3.4 της παρούσας».

- Επειδή η βαθμολόγηση της τεχνικής προσφοράς σε ορισμένο κριτήριο με βαθμολογία ανώτερη του βαθμού που ορίζεται για τις περιπτώσεις που ικανοποιούνται ακριβώς όλοι οι όροι του κριτηρίου πρέπει να αιτιολογείται, με αναφορά στα στοιχεία από τα οποία να προκύπτει ότι η προσφορά του διαγωνιζομένου υπερκαλύπτει –έστω και κατά τι– τις τασσόμενες από τη διακήρυξη τεχνικές προδιαγραφές. Η εν λόγω ειδική κρίση της επιτροπής δεν μπορεί να αναπληρωθεί από την παρεχόμενη βαθμολογία στο συγκεκριμένο κριτήριο, διότι η λεκτική διατύπωση της κρίσης της επιτροπής είναι στην περίπτωση αυτή αναγκαία τόσο για την υποβολή αντιρρήσεων από τον ίδιο τον διαγωνιζόμενο ή τους λοιπούς διαγωνιζόμενους, όσο και για τον έλεγχο του αιτιολογημένου της κρίσης (ΣτΕ 1954/2011, ΣτΕ Ε.Α. επί Α.Μ. ΕΑ. 415/2010, 378/2010, 429/2009 κ.ά.).
- Επειδή διακριτική ευχέρεια ή εξουσία υπάρχει, όταν οι κανόνες που καθορίζουν την αρμοδιότητα δεν προκαθορίζουν ακριβώς την ενέργεια του διοικητικού οργάνου αλλά του αφήνουν περιθώριο δράσης. Ειδικότερα, η αρμοδιότητα έχει χαρακτήρα διακριτικής ευχέρειας όταν, σύμφωνα με τις σχετικές διατάξεις, το σχετικό όργανο: α) μπορεί, αλλά δεν έχει υποχρέωση να εκδώσει τη διοικητική πράξη ή β) πρέπει να εκδώσει την πράξη, μπορεί όμως να καθορίζει κατά την κρίση του το χρονικό σημείο έκδοσής της ή γ) μπορεί να επιλέξει μεταξύ περισσοτέρων ρυθμίσεων τις οποίες επιτρέπει η εφαρμογή των διατάξεων αυτών (βλ. Επαμεινώνδα Π. Σπηλιωτόπουλο, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, τόμ. 1, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, 15η έκδοση, αριθμ. 149, σελ. 139).

Ως εκ τούτων ο υπό 5ος κρίση λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

Λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω και

- Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007, 19/2005, 31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους.
- Επειδή όσον αφορά την προσφυγή κατά όρων διακήρυξης, ο προσφεύγων πρέπει να επικαλεσθεί άμεση βλάβη από τον προσβαλλόμενο όρο, ο οποίος παραβιάζει κατ' αυτόν τους κανόνες που αφορούν στις προϋποθέσεις συμμετοχής στο διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή τα εφαρμοστέα για την ανάδειξή του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό (βλ. ενδεικτικά ΕΑ ΣτΕ 148/2016 Ολομ., ΕΑ ασφ. Μ. 415/2014, Δημήτριος Γ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β' έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 756)

θεωρούμε ότι η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί, στο σύνολό της.

Τέλος, επισημαίνουμε ότι δεν υποβλήθηκε μέχρι σήμερα στο σύστημα ΕΣΗΔΗΣ παρέμβαση από έτερο συμμετέχοντα.

ΑΠΟΦΑΣΙΣΕ ΟΜΟΦΩΝΑ

Εγκρίνει:

1. Τη με αριθ. πρωτ. 30168/16-06-2023 Έκθεση Απόψεων επί προδικαστικής προσφυγής Οικονομικού φορέα (ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 831/06.06.2023) που στρέφεται κατά της Διακήρυξης με ΑΔΑΜ 23PROC012661182-Τμήματα 1 και 2, στο πλαίσιο του ηλεκτρονικού διαγωνισμού με αριθμούς ΕΣΗΔΗΣ 187610 και 187611 αντίστοιχα, και με αντικείμενο τη «ΔΗΜΙΟΥΡΓΙΑ ΓΩΝΙΩΝ ΑΝΑΚΥΚΛΩΣΗΣ & ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΔσΠ Δ. ΛΑΡΙΣΑΙΩΝ» συνολικού ενδεικτικού προϋπολογισμού 1.030.452,40 € συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α.

- 24%, της Δ/σης Καθαριότητας & Ανακύκλωσης, Τμήμα Μελετών Συστημάτων Διαχείρισης Απορριμμάτων και
2. Εξουσιοδοτεί τη Διεύθυνση Καθαριότητας και Ανακύκλωσης προκειμένου να την υποβάλλει το συντομότερο δυνατό στο 6ο Κλιμάκιο της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Αποφασίστηκε, αναγνώσθηκε και υπογράφηκε.

Η ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΤΑ ΜΕΛΗ

ΑΔΑΜΟΠΟΥΛΟΣ ΑΘΑΝΑΣΙΟΣ

**ΣΟΥΛΤΗΣ ΓΕΩΡΓΙΟΣ
ΔΕΛΗΓΙΑΝΝΗΣ ΔΗΜΗΤΡΙΟΣ
ΑΛΕΞΟΥΛΗΣ ΙΩΑΝΝΗΣ
ΔΑΟΥΛΑΣ ΘΩΜΑΣ
ΑΝΑΣΤΑΣΙΟΥ ΜΙΧΑΗΛ
ΤΣΙΛΙΜΙΓΚΑΣ ΧΡΗΣΤΟΣ**



ΔΗΜΟΣ ΛΑΡΙΣΑΙΩΝ
MUNICIPALITY OF LARISSA