

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 8 Μαΐου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης Λαμπρόπουλος, Πρόεδρος, Βικτωρία Πισμίρη – Εισηγήτρια και Αγγελική Πουλοπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 03.04.2023 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 479/04.04.2023 Προδικαστική Προσφυγή της «Α. Σ.... ΙΚΕ» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στην ..., επί της οδού ..., αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του Δήμου ... (εφεξής η «Αναθέτουσα Αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση της υπ' αρ. .../3-2-2023 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής μετά των πρακτικών υπ' αρ. πρωτ. 1246/20-01-2023 και υπ' αρ. πρωτ. 1247/20-1-2023 που εγκρίνει, καθώς και της υπ' αρ. .../21-03-2023 απόφασης του ίδιου ως άνω οργάνου μετά του υπ' αρ. πρωτ. 6097/15-03-2023 Πρακτικού που εγκρίνει, για τους λόγους που αναφέρονται σε αυτήν.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής, έχει καταβληθεί το οφειλόμενο παράβολο ποσού 3.000,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή προκήρυξε Ανοικτό Ηλεκτρονικό Διαγωνισμό για την «ΠΑΡΟΧΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΓΙΑ ΤΗ ΝΑΥΑΓΟΣΩΣΤΙΚΗ ΚΑΛΥΨΗ ΠΟΛΥΣΥΧΝΑΣΤΩΝ ΠΑΡΑΛΙΩΝ ΔΗΜΟΥ ... 2023-2024» προϋπολογισμού 600.000,00 € άνευ ΦΠΑ με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή) στο σύνολο των παρεχόμενων υπηρεσιών. Η ως άνω Διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 22.12.2022 με Α.Δ.Α.Μ. ..., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε συστημικό αριθμό

3. Επειδή, ο ένδικος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016 (Α' 147) και η ένδικη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV αυτού, περί έννομης προστασίας κατά τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων.

4. Επειδή, η προσφεύγουσα απαραδέκτως στρέφεται αυτοτελώς κατά της υπ' αρ. ../3-2-2023 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής, δοθέντος ότι στην απόφαση με την οποία τελειούται η σύνθετη διοικητική ενέργεια του διαγωνισμού, ήτοι η κατακυρωτική απόφαση, που εν προκειμένω είναι η προσβαλλομένη υπ' αρ. υπ' αρ. .../21-3-2023 απόφαση του ίδιου ως άνω οργάνου, ενσωματώνονται όλες οι προηγούμενες εκτελεστές διοικητικές πράξεις, αυτή δε είναι η μόνη παραδεκτώς προσβαλλομένη (βλ. *Φ. Αρναούτογλου, Η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων του Ν. 3886/2010*, Νομική Βιβλιοθήκη, 2013, σελ. 227). Η παραπάνω προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στις 22.03.2023 μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία», η δε υπό κρίση προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε εμπροθέσμως στις 03.04.2023, δοθέντος ότι η δέκατη ημέρα της οικείας προθεσμίας συνέπιπτε με ημέρα Σάββατο, η δε αμέσως επόμενη ημέρα Κυριακή, ομοίως μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017. Η προσφεύγουσα βάλλει κατά της προσβαλλόμενης, καθώς η προσφορά της έγινε αποδεκτή και αναδείχθηκε οριστική ανάδοχος, θεμελιώνει δε το έννομο συμφέρον της στη ζημία της από την τυχόν παράνομη συμμετοχή άλλων

προσφερόντων, ήτοι της εταιρίας «Ε. ΕΤΑΙΡΕΙΑ .. ΜΟΝ ΟΠΡΟΣΩΠΗ ΙΚΕ» και της συμμετέχουσας Β... Β....

5. Επειδή, στις 04.04.2023 η Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε, μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, την προδικαστική προσφυγή προς τους ενδιαφερόμενους, σύμφωνα με το άρ. 365, παρ. 1, σημ. α' του Ν. 4412/2016 και το άρ. 9, παρ. 1, σημ. α' του π.δ. 39/2017.

6. Επειδή, με την υπ' αρ. 623/2023 Πράξη του Προέδρου του 3ου Κλιμακίου ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία συζήτησης, κλήθηκε δε η Αναθέτουσα Αρχή όπως καταθέσει απόψεις επί της προδικαστικής προσφυγής.

7. Επειδή, στις 10.04.2023 εκδόθηκε η υπ' αρ. Α350/2023 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ που απέρριψε το αίτημα αναστολής- παροχής προσωρινών μέτρων της προσφεύγουσας.

8. Επειδή, με την προσβαλλόμενη η Οικονομική Επιτροπή της Αναθέτουσας Αρχής αποφάσισε ομόφωνα την αποδοχή του υπ' αριθ. 6097/15.03.2023 Πρακτικού Αξιολόγησης Δικαιολογητικών Κατακύρωσης του επίμαχου διαγωνισμού και την κατακύρωση του αποτελέσματος στην προσφεύγουσα με αριθμό Προσφοράς 321879.

9. Επειδή, η διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (ΕΑ ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕλΣυν

70/2006). Σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοκτικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Όπως, δε, παγίως γίνεται δεκτό, οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης στους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν στις αναθέτουσες αρχές να διατυπώνουν τους όρους διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης στην προκήρυξη του διαγωνισμού με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, κατά τρόπο ώστε αφενός να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιδεικνύοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο των όρων αυτών και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο, αφετέρου, να καθιστούν δυνατό τον αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα τιθέμενα κριτήρια (Ε.Σ Κλ.Ε 157/2017, Τμ. VI 2452/2012, 1643/2014, 6869/2015, 261/2017, βλ. και ΔΕΚ απόφαση της 18.10.2001, C-19/2000, SIAC Construcion Ltd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών σκ. 109 επ.). Άλλωστε, όπως παγίως έχει κριθεί, η αρχή της ίσης μεταχείρισης και η υποχρέωση διαφάνειας απαγορεύουν στην αναθέτουσα αρχή να απορρίψει προσφορά στηριζόμενη σε λόγους οι οποίοι δεν προβλέπονται στην οικεία προκήρυξη (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 28, και απόφαση Medipac—Καζαντζίδης, C-6/05, EU:C:2007:337, σκέψη 54).

10. Επειδή, σύμφωνα με το άρ. 78 του Ν. 4412/2016 «Στήριξη στις ικανότητες άλλων φορέων (άρθρο 63 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» προβλέπεται ότι «1. Όσον αφορά στα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας που προβλέπονται στην παρ. 3 του άρθρου 75, περί κριτηρίων επιλογής, και τα κριτήρια σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα

που προβλέπονται στην παρ. 4 του άρθρου 75, ένας οικονομικός φορέας μπορεί, κατά περίπτωση και για συγκεκριμένη σύμβαση, να στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών του με αυτούς. ... Αν ο οικονομικός φορέας επιθυμεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, αποδεικνύει στην αναθέτουσα αρχή ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, ιδίως, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων αυτών για τον σκοπό αυτόν. Η αναθέτουσα αρχή ελέγχει, σύμφωνα με τα άρθρα 79, περί Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης, 80, περί αποδεικτικών μέσων και 81, περί επιγραμμικού αποθετηρίου πιστοποιητικών (e-Certis), αν οι φορείς, στις ικανότητες των οποίων προτίθεται να στηριχθεί ο οικονομικός φορέας, πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής και εάν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού, σύμφωνα με τα άρθρα 73, περί λόγων αποκλεισμού και 74, περί αποκλεισμού οικονομικού φορέα από δημόσιες συμβάσεις. Η αναθέτουσα αρχή απαιτεί από τον οικονομικό φορέα να αντικαταστήσει έναν φορέα που δεν πληροί σχετικό κριτήριο επιλογής ή για τον οποίο συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού των παρ. 1 και 2 του άρθρου 73 και του άρθρου 74. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να απαιτήσει από τον οικονομικό φορέα την αντικατάσταση φορέα για τον οποίον συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού της παρ. 4 του άρθρου 73 και του άρθρου 74....». Στο αρ. 79 του Ν. 4412/2016 «Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (άρθρο 59 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» ορίζεται ότι «1. Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημόσιων συμβάσεων, πλην της απευθείας ανάθεσης των άρθρων 118 και 328, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), το οποίο ισοδυναμεί με ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α' 75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73, περί λόγων αποκλεισμού, και 74, περί αποκλεισμού οικονομικού φορέα από δημόσιες συμβάσεις, για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια

επιλογής, τα οποία έχουν καθορισθεί σύμφωνα με 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, και γ) τηρεί τους αντικειμενικούς κανόνες και τα κριτήρια που έχουν καθορισθεί σύμφωνα με το άρθρο 84, περί περιορισμού του αριθμού των πληρούντων τα κριτήρια επιλογής υποψηφίων που καλούνται να συμμετάσχουν στη διαδικασία ανάθεσης σύμβασης. Όταν ο οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με το άρθρο 78, το ΕΕΕΣ περιέχει επίσης τις ίδιες πληροφορίες για τους φορείς αυτούς. Το ΕΕΕΣ αποτελείται από επίσημη δήλωση του οικονομικού φορέα ότι ο σχετικός λόγος αποκλεισμού δεν ισχύει και/ή ότι πληρούνται το σχετικό κριτήριο επιλογής και παρέχει τις κατάλληλες πληροφορίες, όπως απαιτείται από την αναθέτουσα αρχή....». Κατά το άρ. 102 «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών (άρθρο 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)», «Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, οι αναθέτουσες αρχές, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητούν από τους προσφέροντες ή υποψήφιους οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης.». Σύμφωνα με το άρ. 2.2.6 «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» της Διακήρυξης «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται: ... β) Να διαθέτουν κατ' ελάχιστον 15 ναυαγοσώστες (13 για τα βάθρα, 1 επόπτη-συντονιστή, 1 χειριστή για τα ταχύπλοα), έκαστος εκ των οποίων θα διαθέτει την σύμφωνα με τις διατυπώσεις του Π.Δ. 71/2020 άδεια ναυαγοσώστη και άδεια χειριστή ταχύπλοου σκάφους, αντίστοιχα, εκδοθείσα από Λιμενική Αρχή.

Η εν λόγω άδεια θα πρέπει να είναι σε ισχύ αφενός κατά την υποβολή της προσφοράς, αφετέρου κατά την εκτέλεση της σύμβασης. γ) να διαθέτουν τον απαιτούμενο και κατάλληλο εξοπλισμό σε είδος, αριθμό και λειτουργικότητα που θα καθορίζουν στην προσφορά τους, όπως αυτός περιγράφεται στην υπ' αριθ. πρωτ. 28810/30-11-2022 μελέτη της Δ/σης Κοινωνικής Προστασίας, Παιδείας, Πολιτισμού και Αθλητισμού του Δήμου της ... (βλ. Παράρτημα Ι της παρούσας) και στο Π.Δ. 71/2020. Ο εξοπλισμός θα πρέπει να είναι σύγχρονης, τεχνολογίας, για κατάλληλη εκτέλεση των εργασιών και να φέρει τις απαραίτητες Ευρωπαϊκές Σημάνσεις καταλληλότητας CE. Επίσης τα ταχύπλοα και ατομικά σκάφη καθώς και όλες οι μηχανές θαλάσσης όπως προβλέπεται στο Π.Δ. 71/2020 να είναι ηλικίας έως 5 ετών. Ειδικά σε ότι αφορά όλες τις εξωλέμβιες μηχανές πρέπει να είναι σύγχρονης τεχνολογίας και να φέρουν εξωτερικό εργοστασιακό κάλυμμα προστασίας – στεγανοποίησης όλων των μηχανικών μερών τους.». Στο άρ. «2.2.8 Στήριξη στην ικανότητα τρίτων – Υπεργολαβία» ορίζεται ότι «2.2.8.1. Στήριξη στην ικανότητα τρίτων» «Οι οικονομικοί φορείς μπορούν, όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (της παραγράφου 2.2.5) και τα σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (της παραγράφου 2.2.6), να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς. Στην περίπτωση αυτή, αποδεικνύουν ότι θα έχουν στη διάθεσή τους τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων στην ικανότητα των οποίων στηρίζονται.... Η αναθέτουσα αρχή ελέγχει αν οι φορείς, στις ικανότητες των οποίων προτίθεται να στηριχθεί ο οικονομικός φορέας, πληρούν κατά περίπτωση τα σχετικά κριτήρια επιλογής και εάν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3..... 2.2.8.2. Υπεργολαβία Ο οικονομικός φορέας αναφέρει στην προσφορά του το τμήμα της σύμβασης που προτίθεται να αναθέσει υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, καθώς και τους υπεργολάβους που προτείνει. Στην περίπτωση που ο προσφέρων αναφέρει στην προσφορά του ότι προτίθεται να αναθέσει τμήμα(τα) της σύμβασης υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους σε ποσοστό που υπερβαίνει το τριάντα τοις εκατό (30%) της συνολικής αξίας της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή ελέγχει ότι δεν

συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της παρούσας. Ο οικονομικός φορέας υποχρεούται να αντικαταστήσει έναν υπεργολάβο, εφόσον συντρέχουν στο πρόσωπό του λόγοι αποκλεισμού της ως άνω παραγράφου 2.2.3.». Σύμφωνα με το άρ. 2.2.9 «Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής» της Διακήρυξης, «Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς δια του ΕΕΕΣ κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2.2.9.1, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παραγράφου 2.2.9.2 και κατά τη σύναψη της σύμβασης δια της υπεύθυνης δήλωσης, της περ. δ' της παρ. 3 του άρθρου 105 του ν. 4412/2016. Στην περίπτωση που ο οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.8 της παρούσας, οι φορείς στην ικανότητα των οποίων στηρίζεται υποχρεούνται να αποδεικνύουν, κατά τα οριζόμενα στις παραγράφους 2.2.9.1 και 2.2.9.2, ότι δεν συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της παρούσας και ότι πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής κατά περίπτωση (παράγραφοι 2.2.5 και 2.2.6). ...2.2.9.1 Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών. Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα ΙΙΙ το οποίο ισοδυναμεί με ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986.... 2.2.9.2 Αποδεικτικά μέσα Α. Για την απόδειξη της μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού κατ' άρθρο 2.2.3 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 δικαιολογητικά του παρόντος. Η προσκόμιση των εν λόγω δικαιολογητικών γίνεται κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 3.2 από τον προσωρινό ανάδοχο.... ». Στο άρ. 2.4.3.2 «Τεχνική Προσφορά» της Διακήρυξης προβλέπεται ότι «Η τεχνική

προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο “Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές” του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων υπηρεσιών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα. ... Επί ποινή αποκλεισμού οι διαγωνιζόμενοι θα προσκομίσουν μέσα στον φάκελο της τεχνικής προσφοράς τα εξής στοιχεία : ... 2. Εξοπλισμός εκτέλεσης της υπηρεσίας. Για την άριστη και απρόσκοπτη εκτέλεση της υπηρεσίας, οι διαγωνιζόμενοι υποχρεούνται να διαθέτουν τον απαιτούμενο και κατάλληλο εξοπλισμό σε είδος, αριθμό και λειτουργικότητα που θα καθορίζουν στην προσφορά τους, ο εξοπλισμός θα είναι σύγχρονης τεχνολογίας, για την κατάλληλη εκτέλεση των υπηρεσιών. Η κατοχή του εξοπλισμού από τον μειοδότη θα αποδεικνύεται με τιμολόγια αγοράς ή μισθωτήρια συμβόλαια.». Σύμφωνα με το άρ. 3.1.2 «Αξιολόγηση προσφορών» της Διακήρυξης «3.1.2.1 ... Η αναθέτουσα αρχή, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητά από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Η συμπλήρωση ή η αποσαφήνιση ζητείται και γίνεται αποδεκτή υπό την προϋπόθεση ότι δεν τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα και ότι αφορά σε στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της καταληκτικής προθεσμίας παραλαβής προσφορών. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ’ αναλογία και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα...». Στην υπ’ αρ. πρωτ. Εισερχ.

.../30.11.2022 και με αρ. .../2022 Μελέτη Παροχής Υπηρεσιών για τη ναυαγοσωστική κάλυψη πολυσύχναστων παραλιών 2023-2024, η Συγγραφή Υποχρεώσεων της οποίας αποτελεί το Παράρτημα ΙΙ της Διακήρυξης, ορίζεται, στο άρ. 2.1 «Ο ανάδοχος υποχρεούται να υποδείξει στην προσφορά όλα τα τεχνικά και μηχανικά μέσα που προβλέπονται στα άρθρα 7 και 9 του Π.Δ. 71/2020 ως απαραίτητα για την εκτέλεση της υπηρεσίας, ήτοι πρέπει να :

2.1 Εφοδιάζει κάθε ναυαγοσώστη που βρίσκεται σε βάθρο (σύνολο εννέα βάθρα) με τον ακόλουθο εξοπλισμό :

1. Μηχανοκίνητο επαγγελματικό μικρό σκάφος ολικού μήκους τουλάχιστον 3,30 μέτρων, ιπποδύναμης τουλάχιστον 6 HP, εγγεγραμμένο αποκλειστικά σε βιβλίο Εγγραφής μικρών σκαφών χρώματος εξωτερικά πορτοκαλί, με τα προβλεπόμενα για την κατηγορία του εφόδια. Στο μέσο των πλευρών του μικρού σκάφους δεξιά και αριστερά, είναι γραμμένη η ένδειξη RESCUE BOAT, μπλε απόχρωσης. Η έλικα του μικρού σκάφους είναι προφυλαγμένη με πλέγμα για την αποτροπή ατυχήματος
2. Αδιάβροχο φακό
3. Κυάλια μεγέθυνσης τουλάχιστον επτά επί πενήντα mm
4. Ναυαγοσωστικό σωσίβιο, σύμφωνα με το παράρτημα «Δ»
5. Σανίδα διάσωσης, τουλάχιστον 2,20μ, από συνθετικό ή ημισυνθετικό υλικό ή πνευστή, αβύθιστη, σύμφωνα με το παράρτημα «Ε»
6. Σωστικό σωλήνα σύμφωνα με το παρ. «ΣΤ», (ο εφοδιασμός με σωστικό σωλήνα είναι προαιρετικός)
7. Φορητό, αυτόματο εξωτερικό απινιδωτή με αυτοκόλλητα ηλεκτρόδια, ενηλίκων και βρεφών
8. Πτυσσόμενο φορείο και σανίδα ακινητοποίησης επιπλέουσα, με ιμάντες πρόσδεσης και συστήματα ακινητοποιητή κεφαλής συμβατό με τη σανίδα ακινητοποίησης
9. Δύο σημαντήρες χρώματος πορτοκαλί με σχοινί μήκους τουλάχιστον πενήντα (50) μέτρων και διαμέτρου τουλάχιστον 10mm
10. Ένδυμα κολύμβησης χρώματος πορτοκαλί στο οποίο να αναγράφεται η ένδειξη «NAYAGOSΩΣΤΗΣ-LIFE GUARD»
11. Καπέλο στην εμπρόσθια όψη του οποίου αναγράφεται η ένδειξη NAYAGOSΩΣΤΗΣ και κάτωθεν αυτής την ένδειξη LIFE GUARD
12. Καταδυτικό μαχαίρι
13. Μάσκα βυθού
14. Βατραχοπέδιλα
15. Σημαία ναυαγοσώστη χρώματος πορτοκαλί διαστάσεων 80 X 100 εκ. με την ένδειξη NAYAGOSΩΣΤΗΣ και κάτωθεν αυτής την ένδειξη LIFEGUARD μπλε απόχρωσης.
16. Σημαία χρώματος ερυθρού, ίσων διαστάσεων με την προηγούμενη, με την ένδειξη ΧΩΡΙΣ NAYAGOSΩΣΤΗ και

κάτωθεν αυτής την ένδειξη NO LIFEGUARD, λευκής απόχρωσης. 17. Κινητό τηλέφωνο για κάθε βάθρο, με διαφορετικό αριθμό κλήσης έκαστο,ο αριθμός κλήσης του οποίου δημοσιοποιείται με μέριμνα των κατά περίπτωση ,υπόχρεων ,με κάθε πρόσφορο μέσο,αναγράφεται σε περίοπτη θέση στο βάθρο (παρατηρητήριο) και αναφέρεται εγγράφως στην τοπική Λιμενική Αρχή. 18. Φορητή μεγαφωνική συσκευή (τηλεβόα) 19. Κοινή σφυρίχτρα 20. Ισοθερμικές κουβέρτες 21. Γυαλιά ηλίου 22. Πινακίδα χρώματος πορτοκαλί με την ένδειξη «ΠΡΩΤΕΣ ΒΟΗΘΕΙΕΣ» και κάτωθεν αυτής την ένδειξη « FIRST AID» μπλε απόχρωσης 23. Πράσινη σημαία (ΚΟΛΥΜΠΑΤΕ ΕΛΕΥΘΕΡΑ) 80X100 εκ 24. Κίτρινη σημαία (ΚΟΛΥΜΠΑΤΕ ΜΕ ΠΡΟΣΟΧΗ) 80X100 εκ 25. Κόκκινη σημαία (ΑΠΑΓΟΡΕΥΕΤΑΙ Η ΕΙΣΟΔΟΣ ΣΤΟ ΝΕΡΟ) 80X100 εκ 26. Φορητή συσκευή VHF marine 27. Κατάλληλη ,ειδική, πλαστική ή χάρτινη κάρτα, εντός πλαστικής μεμβράνης ή θήκης ,η οποία περιέχει το όνομα του ναυαγοσώστη ,τη φωτογραφία του ,τον αριθμό πρωτοκόλλου της άδειας ναυαγοσώστη που κατέχει ,καθώς και τη Λιμενική Αρχή έκδοσης της Άδειας....» και στο άρ. 2.5 «Ελάχιστος μηχανοκίνητος εξοπλισμός» ότι «Ο ελάχιστος μηχανοκίνητος εξοπλισμός που πρέπει να διαθέτει ο ανάδοχος οικονομικός φορέας για την παροχή της υπηρεσίας της ναυαγοσωστικής κάλυψης των πολυσύχναστων παραλιών, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 7 του Π.Δ. 71/2020 παρ.1 περ. στ) και ζ), είναι ο εξής: 1. Εφόσον υποχρεούνται να προσλαμβάνουν τουλάχιστον δύο ναυαγοσώστες διαθέτουν ένα επαγγελματικό ατομικό σκάφος – θαλάσσιο μοτοποδήλατο, ολικού μήκους τουλάχιστον δύο μέτρων και εβδομήντα πέντε εκατοστών, ιπποδύναμης τουλάχιστον 80 HP, τουλάχιστον δύο θέσεων χρώματος εξωτερικά πορτοκαλί, με τα προβλεπόμενα για την κατηγορία του εφόδια, εγγεγραμμένου σε Βιβλίο Εγγραφής Μικρών Σκαφών. Στο μέσο των πλευρών του μικρού σκάφους δεξιά και αριστερά, είναι γραμμένη η ένδειξη ΣΩΣΤΙΚΟ ΣΚΑΦΟΣ και, κάτωθεν αυτής, η ένδειξη RESCUE BOAT, μπλε απόχρωσης. Με το ατομικό σκάφος-θαλάσσιο μοτοποδήλατο διατίθεται και ένα ειδικό φορείο διάσωσης. 2. Σύμφωνα με τις παρ.2 του άρθρου 7 του Π.Δ. 71/2020 πρέπει να διαθέτουν ένα επαγγελματικό, μηχανοκίνητο, πνευστό, μικρό ταχύπλοο σκάφος ολικού μήκους τουλάχιστον πέντε μέτρων, ιπποδύναμης τουλάχιστον 100 HP,

εγγεγραμμένο αποκλειστικά σε Βιβλίο Εγγραφής Μικρών Σκαφών, με εφεδρική μηχανή χρώματος εξωτερικά πορτοκαλί, με τα προβλεπόμενα για την κατηγορία του εφόδια. Στο μέσο των πλευρών του μικρού 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 και VHF GPS PLOTTER, με σανίδα ακινητοποίησης επιπλέουσα, με ιμάντες πρόσδεσης και σύστημα ακινητοποιητή κεφαλής συμβατό με τη σανίδα ακινητοποίησης, καθώς και με φορητό φαρμακείο ναυαγοσώστη – φορητό απινιδωτή. Σύμφωνα με τα ανωτέρω για τη ναυαγοσωστική κάλυψη του Δήμου ... και βάσει των διατάξεων του Π.Δ. 71/2020, απαιτείται η κατασκευή εννέα (9) πύργων - βάθρων, καθώς επίσης, ο ανάδοχος υποχρεούται να διαθέτει τρία (3) από τα προαναφερόμενα θαλάσσια μοτοποδηλάτα, ένα για κάθε παραλία αντίστοιχα ..., ... και ... και ένα (1) ταχύπλοο σκάφος ολικού μήκους τουλάχιστον πέντε μέτρων.».

11. Επειδή, με τον πρώτο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα αναφέρει πως, ως κριτήριο τεχνικής ικανότητας (2.2.6) οι οικονομικοί φορείς να διαθέτουν συγκεκριμένο εξοπλισμό, ήτοι αυτόν που «περιγράφεται στην υπ' αριθ. πρωτ. .../30-11-2022 μελέτη της Δ/σης Κοινωνικής Προστασίας, Παιδείας, Πολιτισμού και Αθλητισμού του Δήμου της ... (βλ. Παράρτημα Ι της παρούσας) και στο Π.Δ. 71/2020.) και πως στο Παράρτημα Ι, περιγράφεται αναλυτικά ο εξοπλισμός που απαιτείται σύμφωνα με το π.δ. 71/2020, ιδίως στα άρ. 2.1 και 2.5 αυτού, συνεπώς, υποστηρίζει ότι, στα ειδικά ερωτήματα του ΕΕΕΣ περί του εξοπλισμού, θα έπρεπε να περιγράφεται αναλυτικά ο εξοπλισμός που διαθέτουν οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς, προκειμένου να μπορεί να προαποδειχθεί η πλήρωση του επίμαχου κριτηρίου επιλογής περί τεχνικής ικανότητας. Ως προς τον οικονομικό φορέα «Ε... ΕΤΑΙΡΕΙΑ ... ΜΟΝ ΟΠΡΟΣΩΠΗ ΙΚΕ», η προσφεύγουσα παραθέτει ότι δεν ανέφερε τίποτα σχετικά και στα υποερωτήματα «Παρακαλώ περιγράψτε» απάντησε σε αμφότερα μονάχα «ΝΑΙ» και πως, ενόψει του ως άνω κριτηρίου επιλογής και της ακριβούς παράθεσης του απαιτούμενου εξοπλισμού στη Διακήρυξη, υποστηρίζει ότι θα έπρεπε να περιγράψει αναλυτικά τον εξοπλισμό που απαιτεί η διακήρυξη

στον όρο 2.2.6. προκειμένου να καταστεί δυνατή η προαπόδειξη του κριτηρίου επιλογής και πως, από τη δήλωση αυτή δεν προκύπτει η πλήρωση της απαίτησης αυτής. Ομοίως, για την Β... Β.. του Γ... αναφέρει πως δήλωσε στα οικεία υποερωτήματα του ΕΕΕΣ αυτολεξεί το εξής: *«Παρακαλώ περιγράψτε Ο οικονομικός φορέας θα έχει στη διάθεσή του τον απαιτούμενο και κατάλληλο εξοπλισμό σε είδος, αριθμό και λειτουργικότητα, όπως μηχανοκίνητο εξοπλισμό, εξοπλισμό βάθρων και οριοθέτησης παραλιών, καθώς επίσης κατάλληλο εξοπλισμό για τον πλήρη εφοδιασμό των ναυαγοσωστών.»*, χωρίς όμως να περιγράφει ακριβώς τον εξοπλισμό προκειμένου να δύναται να προαποδειχθεί ότι διαθέτει τον απαιτούμενο σύμφωνα με τον όρο 2.2.6 της διακήρυξης εξοπλισμό, ήτοι τον εξοπλισμό που *«περιγράφεται στην υπ' αριθ. πρωτ. .../30-11-2022 μελέτη της Δ/σης Κοινωνικής Προστασίας, Παιδείας, Πολιτισμού και Αθλητισμού του Δήμου της ... (βλ. Παράρτημα Ι της παρούσας) και στο Π.Δ. 71/2020»* και πως, ενώ δήλωσε ότι διαθέτει τον «απαιτούμενο και κατάλληλο» εξοπλισμό, εντούτοις δεν δηλώνει ότι αυτός θα είναι ο αιτούμενος που περιγράφεται στην υπ' αριθ. πρωτ. 28810/30-11-2022 μελέτη και πως, επιπλέον, δεν προαποδεικνύεται από τη δήλωση αυτή ούτε η επιπλέον απαίτηση του όρου 2.2.6 της διακήρυξης περί του ότι *«Ο εξοπλισμός θα πρέπει να είναι σύγχρονης, τεχνολογίας, για κατάλληλη εκτέλεση των εργασιών και να φέρει τις απαραίτητες Ευρωπαϊκές Σημάνσεις καταλληλότητας CE. Επίσης τα ταχύπλοα και ατομικά σκάφη καθώς και όλες οι μηχανές θαλάσσης όπως προβλέπεται στο Π.Δ. 71/2020 να είναι ηλικίας έως 5 ετών. Ειδικά σε ότι αφορά όλες τις εξωλέμβιες μηχανές πρέπει να είναι σύγχρονης τεχνολογίας και να φέρουν εξωτερικό εργοστασιακό κάλυμμα προστασίας – στεγανοποίησης όλων των μηχανικών μερών τους.»*. Εν συνεχεία, η προσφεύγουσα υποστηρίζει πως την ίδια πλημμέλεια φέρει και το ΕΕΕΣ του τρίτου – υπεργολάβου της Β... Β... του Γ..., ήτοι το ΕΕΕΣ της «Β.Β... & ΣΙΑ ΕΕ». Ακολούθως, υποστηρίζει ότι η επίμαχη πλημμέλεια των ΕΕΕΣ τους δεν μπορεί να θεραπευτεί δια των διευκρινίσεων, καθώς τούτο θα συνιστούσε ανεπίτρεπτη εκ των υστέρων τροποποίηση της προσφοράς τους κατά κατάφωρη παραβίαση της αρχής της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων.

12. Επειδή, επί του πρώτου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, λεκτέα τα εξής: Σύμφωνα με το άρ. 2.2.6 σημ. γ της Διακήρυξης, ως κριτήριο τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας έχει τεθεί, μεταξύ άλλων, οι οικονομικοί φορείς «να διαθέτουν τον απαιτούμενο και κατάλληλο εξοπλισμό σε είδος, αριθμό και λειτουργικότητα που θα καθορίζουν στην προσφορά τους, όπως αυτός περιγράφεται στην υπ' αριθ. πρωτ. .../30-11-2022 μελέτη της Δ/σης Κοινωνικής Προστασίας, Παιδείας, Πολιτισμού και Αθλητισμού του Δήμου της ... (βλ. Παράρτημα Ι της παρούσας) και στο Π.Δ. 71/2020», στο δε Παράρτημα Ι της Διακήρυξης παρατίθεται η εν λόγω Μελέτη, καθώς και, στο Παράρτημα ΙΙ, στα άρ. 2.1 και 2.5 της «Συγγραφής Υποχρεώσεων» παρατίθεται με λεπτομέρεια ο απαιτούμενος εξοπλισμός. Όπως συνάγεται από τις διατάξεις των άρ. 2.2.9 και 2.2.9.1, οι προϋποθέσεις συμμετοχής των διαγωνιζόμενων, στις οποίες περιλαμβάνονται και τα κριτήρια της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας του παραπάνω άρ. 2.2.6, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς δια του ΕΕΕΣ, το οποίο υποβάλλεται προς προκαταρκτική απόδειξη ότι τα οικεία κριτήρια επιλογής πληρούνται. Η εταιρία «Ε.. ΕΤΑΙΡΕΙΑ ... ΜΟΝΟΠΡΟΣΩΠΗ ΙΚΕ» δήλωσε στο Μέρος IV: Κριτήρια επιλογής, στο πεδίο «Γ: Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» «Τεχνικός εξοπλισμός και μέτρα για την εξασφάλιση της ποιότητας Ο οικονομικός φορέας χρησιμοποιεί τον ακόλουθο τεχνικό εξοπλισμό και λαμβάνει τα ακόλουθα μέτρα για την εξασφάλιση της ποιότητας: Παρακαλώ περιγράψτε ΝΑΙ Εάν η σχετική διατίθεται ηλεκτρονικά, αναφέρετε: Όχι» (βλ. αρχείο με τίτλο «ΕΕΕΣ_signed.pdf», σελ. 12/16), η δε Β... Β... του Γ.. δήλωσε στο ίδιο ως άνω σημείο του υποβληθέντος ΕΕΕΣ της «Τεχνικός εξοπλισμός και μέτρα για την εξασφάλιση της ποιότητας Ο οικονομικός φορέας χρησιμοποιεί τον ακόλουθο τεχνικό εξοπλισμό και λαμβάνει τα ακόλουθα μέτρα για την εξασφάλιση της ποιότητας: Παρακαλώ περιγράψτε Ο οικονομικός φορέας θα έχει στη διάθεσή του τον απαιτούμενο και κατάλληλο εξοπλισμό σε είδος, αριθμό και λειτουργικότητα, όπως μηχανοκίνητο εξοπλισμό, εξοπλισμό βάθρων και οριοθέτησης παραλιών, καθώς επίσης κατάλληλο εξοπλισμό για τον πλήρη εφοδιασμό των ναυαγοσωστών. Εάν η σχετική διατίθεται ηλεκτρονικά, αναφέρετε: Όχι» (βλ. αρχείο με τίτλο «21α. espd-response-

v2_B... B... signed.pdf», σελ. 13/18), τα ίδια δε ως άνω δήλωσε στο υποβληθέν ΕΕΕΣ του και ο τρίτος οικονομικός φορέας Β. Β... & ΣΙΑ Ε.Ε.. Όπως προκύπτει από την διατύπωση του άρ. 79 του Ν. 4412/2016, το ΕΕΕΣ αποτελεί μια ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, η οποία υποβάλλεται από τους οικονομικούς φορείς και αποτελεί ενημερωμένη προκαταρκτική απόδειξη, κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς, ότι πληρούνται, μεταξύ άλλων, τα τεθέντα κριτήρια επιλογής. Βάσιμα η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι *«στα ως άνω ειδικά ερωτήματα του ΕΕΕΣ περί του εξοπλισμού θα έπρεπε να περιγράφει αναλυτικά ο εξοπλισμός που διαθέτουν οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς, προκειμένου να μπορεί να προαποδειχθεί η πλήρωση του επίμαχου κριτηρίου επιλογής περί τεχνικής ικανότητας»*, τούτο διότι, ναι μεν η έννοια θέσπισης του ΕΕΕΣ δεν ήταν η πλήρης απόδειξη των οικείων κριτηρίων, κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς, αλλά, δοθέντος ότι στη Διακήρυξη, ειδικότερα στο άρ. 2.2.6 που παραπέμπει στη Μελέτη του διαγωνισμού, περιγράφεται αναλυτικά ο απαιτούμενος εξοπλισμός, μόνον η θετική απάντηση εκ μέρους της εταιρίας «Ε.. ΕΤΑΙΡΕΙΑ ... ΜΟΝΟΠΡΟΣΩΠΗ ΙΚΕ» δεν επαρκεί, προς προαπόδειξη πλήρωσης του επίμαχου κριτηρίου. Συναφώς, ούτε οι, κατά τα ως άνω, γενικές απαντήσεις εκ μέρους της συμμετέχουσας Β... Β... και του τρίτου, ως άνω, οικονομικού φορέα, αποδεικνύουν προαποδεικτικώς ότι πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής, καθώς δεν αναφέρουν ποιος θα είναι ο εξοπλισμός, αλλά ότι *«θα έχει στη διάθεσή του τον απαιτούμενο και κατάλληλο εξοπλισμό»*. Εντούτοις, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του Ν. 4782/2021, το άρ. 42 του οποίου τροποποίησε το άρ. 102 του Ν. 4412/2016, *«προβλέπεται ότι οι αναθέτουσες αρχές, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητούν από τους οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ»*, ειδικότερα, *«Με τη νέα διατύπωση του άρθρου 102, η αναθέτουσα αρχή δύναται να ζητήσει να διορθωθούν ή να συμπληρωθούν σε επιμέρους σημεία τα στοιχεία που περιλαμβάνονται σε ένα φάκελο υποψηφιότητας, αρκεί να μην τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα με τέτοιο τρόπο ώστε να του δίνεται αθέμιτο*

πλεονέκτημα έναντι των λοιπών συμμετεχόντων στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης και η αίτηση αυτή, της αναθέτουσας αρχής, να αφορά στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της προθεσμίας που είχε ταχθεί για την υποβολή υποψηφιότητας. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ'αναλογία και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα.». Εν προκειμένω, όπως προκύπτει από την επισκόπηση του φακέλου της προσφοράς της εταιρίας «Ε... ΕΤΑΙΡΕΙΑ ... ΜΟΝΟΠΡΟΣΩΠΗ ΙΚΕ», έχει περιλάβει σε αυτήν έγγραφα, όπου αναφέρεται ο εξοπλισμός που θα έχει στη διάθεσή της (βλ. αρχεία με τίτλους «ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΜΕ ΨΗΦΙΑΚΗ ΥΠΟΓΡΑΦΗ.pdf», «ΑΔΕΙΕΣ ΣΚΑΦΩΝ.pdf», «ΤΙΜΟΛΟΓΙΑ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ.pdf»). Ομοίως, από το περιεχόμενο του αρχείου με τίτλο «18. ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ_ΑΝΑΛΥΤΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ signed.pdf» που υπέβαλε με την προσφορά της η Β... Β..., προκύπτει ο εξοπλισμός που θα χρησιμοποιήσει στην επίμαχη σύμβαση. Κατά συνέπεια, υπό την προϋπόθεση ότι, στα παραπάνω αρχεία που έχουν προσκομίσει με τις προσφορές τους οι ως άνω εταιρίες, έχουν δηλώσει τον επίμαχο εξοπλισμό, τυχόν κλήση τους κατ'άρ. 102 του Ν. 4412/2016 και 3.1.2.1 της Διακήρυξης δεν θα οδηγούσε σε μη νόμιμη εκ των υστέρων τροποποίηση της προσφοράς τους, δοθέντος ότι πρόκειται για στοιχεία των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το χρόνο υποβολή της προσφοράς τους, καθώς αυτά έχουν ήδη δηλωθεί στην προσφορά τους. Κατά συνέπεια, ο λόγος αυτός, ως προς την εταιρία «Ε... ΕΤΑΙΡΕΙΑ ... ΜΟΝΟΠΡΟΣΩΠΗ ΙΚΕ», γίνεται δεκτός, κατά το μέρος που η Αναθέτουσα Αρχή έκανε δεκτή την προσφορά της, χωρίς να προβεί, προηγουμένως, στην, κατά τα ως άνω, κλήση της, κατ'άρ. 102 του Ν. 4412/2016 και 3.1.2.1 της Διακήρυξης. Ως προς δε την διαγωνιζόμενη Β... Β... του Γ..., η κλήση αυτής παρέλκει, ενόψει της αποδοχής, κατά τα κατωτέρω παρατιθέμενα, του δευτέρου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής.

13. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι προσφορά της Β... Β... του Γ... θα έπρεπε να είχε απορριφθεί για μόνο τον λόγο ότι, ενώ δηλώνει στήριξη

στην εταιρία «B. B... & ΣΙΑ ΕΕ», ταυτόχρονα δηλώνει ότι της αναθέτει επίσης τμήμα της σύμβασης υπό τη μορφή υπεργολαβίας, χωρίς να στηρίζεται στις ικανότητές της. Δηλαδή, υποστηρίζει πως εσφαλμένα η B... B.. του Γ... φαίνεται να απάντησε καταφατικά στο υποερώτημα του κεφαλαίου Δ του Μέρους II του ΕΕΕΣ της, αφού αυτό θα έπρεπε να απαντηθεί καταφατικά μόνο στην περίπτωση που ανέθετε στην ως άνω εταιρία να εκτελέσει τμήμα της σύμβασης και ταυτόχρονα δεν στηριζόταν στις ικανότητές της. Εκ της δήλωσης, δε, αυτής προκύπτει αντίφαση αν εν τέλει όντως στηρίζεται ή όχι στις ικανότητες της «B. B... & ΣΙΑ ΕΕ», αφού αφενός δηλώνει ότι στηρίζεται σε αυτήν (κεφάλαιο Γ Μέρος II), αφετέρου δηλώνει ότι δεν στηρίζεται σε αυτήν και της αναθέτει υπεργολαβικά τμήμα της σύμβασης (Κεφάλαιο Δ Μέρος II). Επιπλέον, αναφέρει πως, η μόνη δυνατή ερμηνεία των ανωτέρω δηλώσεων είναι ότι η B... B.. του Γ... στηρίζεται στην «B. B... & ΣΙΑ ΕΕ» ως προς το κριτήριο τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας για τον εξοπλισμό, και αναφορικά με το κριτήριο αυτό, της αναθέτει και υπεργολαβικά τμήμα της σύμβασης, σύμφωνα με την απάντηση στο τελευταίο υποερώτημα του Μέρους IV Κεφαλαίου Γ του ΕΕΕΣ (ποσοστό υπεργολαβίας σε τρίτους) και πως, και στην περίπτωση αυτή η προσφορά της θα πρέπει να απορριφθεί, καθώς το τμήμα αυτό της σύμβασης, ούτε στο ΕΕΕΣ, αλλά ούτε και σε έτερο έγγραφο της προσφοράς προσδιορίζεται κατ' είδος και κατ' έκταση (ποσοστό), ως απαιτεί το άρ. 2.2.8.2. της Διακήρυξης. Ακόμη, αναφέρει πως, κατά την πάγια νομολογία θα έπρεπε στο τελευταίο υποερώτημα του Μέρους IV Κεφάλαιο Γ να δηλωθεί το ακριβές ποσοστό της υπεργολαβίας στην «B. B... & ΣΙΑ ΕΕ», ως απαιτεί το οικείο ερώτημα του ΕΕΕΣ, αλλά και το άρ. 2.2.8.2 της διακήρυξης και πως, αντ' αυτού δηλώθηκε ότι *«προτίθεται να αναθέσει υπό μορφή υπεργολαβίας τμήμα της σύμβασης σε ποσοστό μικρότερο από 30% του προϋπολογισμού του υπό ανάθεση έργου»* και, ως εκ τούτου, δεν δηλώθηκε ακριβές ποσοστό υπεργολαβίας, αλλά απαραδέκτως εύρος ποσοστού, υποστηρίζει δε ότι η απουσία δήλωσης του ακριβούς ποσοστού της υπεργολαβίας δεν μπορεί να θεραπευτεί και να αντληθεί από έτερα έγγραφα της προσφοράς, όπως το ιδιωτικό συμφωνητικό δάνειας εμπειρίας – υπεργολαβίας που προσκομίζει η B... B... του Γ..., και τούτο διότι

στο συγκεκριμένο ΕΕΕΣ που απαιτούσε η Αναθέτουσα Αρχή να συμπληρωθεί είχε περιληφθεί ειδικό ερώτημα που απαιτούσε επί ποινή αποκλεισμού να δηλωθεί το ακριβές ποσοστό της υπεργολαβίας που θα ανατεθεί στον τρίτο στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται ο προσφέρων. Εν συνεχεία, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται πως, ακόμα κι αν ήθελε κριθεί ότι η επίμαχη πλημμέλεια μπορεί να θεραπευτεί δια της δήλωσης ποσοστού υπεργολαβίας (27%) στο από 13/1/2013 ιδιωτικό συμφωνητικό υπεργολαβίας που προσκόμισε, τότε και πάλι η προσφορά της θα πρέπει να απορριφθεί καθώς σε κανένα σημείο του ΕΕΕΣ της, αλλά ούτε και της προσφοράς της δηλώνεται κατ' είδος το τμήμα της σύμβασης που προτίθεται να αναθέσει στην «B. B... & ΣΙΑ ΕΕ» υπό τη μορφή υπεργολαβίας.

14. Επειδή, επί του δεύτερου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, λεκτέα τα εξής: Η B... B... του Γ... στο υποβληθέν ΕΕΕΣ της, στο Μέρος II: Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα, δήλωσε στο πεδίο Γ: Πληροφορίες σχετικά με τη στήριξη στις ικανότητες άλλων οντοτήτων *«Βασίζεται σε ικανότητες άλλων οντοτήτων Ο οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων οντοτήτων προκειμένου να ανταποκριθεί στα κριτήρια επιλογής που καθορίζονται στο μέρος IV και στα (τυχόν) κριτήρια και κανόνες που καθορίζονται στο μέρος V κατωτέρω; Απάντηση: Ναι Όνομα της οντότητας B. B... & ΣΙΑ Ε.Ε.»* και στο πεδίο Δ: Πληροφορίες σχετικά με υπεργολάβους στην ικανότητα των οποίων δεν στηρίζεται ο οικονομικός φορέας *«Δεν βασίζεται σε ικανότητες άλλων οντοτήτων Ο οικονομικός φορέας προτίθεται να αναθέσει οποιοδήποτε τμήμα της σύμβασης σε τρίτους υπό μορφή υπεργολαβίας; Απάντηση: Ναι Όνομα της οντότητας B. B... & ΣΙΑ Ε.Ε.»* (βλ. αρχείο με τίτλο «21a. espd-response-v2_B... B... signed.pdf», σελ. 4, 5/18). Συναφώς, στο Μέρος IV: Κριτήρια επιλογής, στο πεδίο Γ: Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα δήλωσε *«Ποσοστό υπεργολαβίας Ο οικονομικός φορέας προτίθεται, ενδεχομένως, να αναθέσει σε τρίτους υπό μορφή υπεργολαβίας το ακόλουθο μέρος (δηλαδή ποσοστό) της σύμβασης. Επισημαίνεται ότι εάν ο οικονομικός φορέας έχει αποφασίσει να αναθέσει μέρος της σύμβασης σε τρίτους υπό μορφή υπεργολαβίας και στηρίζεται στις ικανότητες του υπεργολάβου για την εκτέλεση του εν λόγω μέρους, τότε θα*

πρέπει να συμπληρωθεί χωριστό ΕΕΕΣ για τους σχετικούς υπεργολάβους, βλέπε μέρος II, ενότητα Γ ανωτέρω. Προσδιορίστε Ο οικονομικός φορέας «B... B... – Α.Φ.Μ. ...», προτίθεται να αναθέσει υπό μορφή υπεργολαβίας τμήμα της σύμβασης σε ποσοστό μικρότερο από 30% του προϋπολογισμού του υπό ανάθεση έργου, στην εταιρεία «B. B... & ΣΙΑ Ε.Ε. – Α.Φ.Μ. 998712560». (βλ. αρχείο με τίτλο «21α. espd-response-v2_B... B... signed.pdf», σελ. 16/18). Η ως άνω εταιρία στο υποβληθέν ΕΕΕΣ της, στο Μέρος II: Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα δήλωσε «Τμήματα που συμμετάσχει ο ΟΦ Κατά περίπτωση, αναφορά του τμήματος ή των τμημάτων για τα οποία ο οικονομικός φορέας επιθυμεί να υποβάλει προσφορά. Απάντηση: Συμμετοχή ως παρέχων στήριξη στη συμμετέχουσα στον διαγωνισμό για τη Ναυαγοσωστική Κάλυψη πολυσύχναστων παραλιών Δήμου ... τα έτη 2023 - 2024 επιχείρηση «B... B... – Α.Φ.Μ. ...», όσον αφορά τη πληρότητα του κριτηρίου τεχνικής & επαγγελματικής ικανότητας που αφορά στη διάθεση του απαιτούμενου και κατάλληλου εξοπλισμού σε είδος, αριθμό και λειτουργικότητα, για όλη την διάρκεια της σύμβασης μέχρι την πλήρη εκτέλεση αυτής, εφόσον η επιχείρηση «B... B...» ανακηρυχθεί ανάδοχος, καθώς και ως υπεργολάβος σε ποσοστό μικρότερο από 30% του προϋπολογισμού του υπό ανάθεση έργου, για την ανάληψη υπηρεσιών ναυαγοσωστικής κάλυψης.» (βλ. αρχείο με τίτλο «22α. espd-response-v2_B.B... & ΣΙΑ Ε.Ε. signed.pdf», σελ. 3/16). Από το συνδυασμό των ως άνω δηλωθέντων σε αμφότερα τα ΕΕΕΣ, προκύπτει ότι η συμμετέχουσα B... B... του ΓΕΩΡΓΙΟΥ θα στηριχθεί στην εταιρία B. B... & ΣΙΑ Ε.Ε., επιπλέον δε, αυτή θα είναι και υπεργολάβος της, όπως αναφέρεται «σε ποσοστό μικρότερο από 30% του προϋπολογισμού του υπό ανάθεση έργου». Δοθέντος ότι στο άρ. 2.2.8.2 της Διακήρυξης προβλέπεται ρητά ότι «Ο οικονομικός φορέας αναφέρει στην προσφορά του το τμήμα της σύμβασης που προτίθεται να αναθέσει υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους», η ως άνω συμμετέχουσα B... B... του Γ...όφειλε όπως δηλώσει στο ΕΕΕΣ της το τμήμα της σύμβασης που προτίθεται στην ως άνω εταιρία. Στο δε φάκελο της προσφοράς της, η ως άνω συμμετέχουσα έχει συμπεριλάβει το από 13.01.2023 «ΙΔΙΩΤΙΚΟ ΣΥΜΦΩΝΤΙΚΟ ΥΠΕΡΓΟΛΑΒΙΑΣ- ΣΤΗΡΙΞΗΣ ΙΚΑΝΟΤΗΤΑΣ», όπου προβλέπεται ότι «-Η Α

Συμβαλλόμενη (B... B... του Γ...) αναθέτει και η B Συμβαλλομένη (B. B... ΚΑΙ ΣΙΑ ΕΕ) αποδέχεται την στήριξη της Ικανότητας της A Συμβαλλόμενης και την Υπεργολαβική εκτέλεση εργασιών. ... Η B Συμβαλλομένη δεσμεύεται ότι θα διαθέσει σύμφωνα με το Άρθρο 2.2.6 Τεχνική και Επαγγελματική Ικανότητα, παρ. γ) τον απαραίτητο και κατάλληλο εξοπλισμό όπως περιγράφεται στην υπ' αριθ. Πρωτ. .../30-11-2022 μελέτη της Δ/σης Κοινωνικής Προστασίας, παιδείας και Αθλητισμού του Δήμου ... και σύμφωνα με το Π.Δ. 71/2020... -Η B Συμβαλλομένη δεσμεύεται ρητά ότι θα διαθέσει στην A Συμβαλλομένη τους προαναφερόμενους πόρους για την προσήκουσα εκτέλεση της σύμβασης σύμφωνα με τους όρους και τις προϋποθέσεις της προαναφερόμενης Διακήρυξης και η A Συμβαλλομένη δεσμεύεται ρητά ότι θα κάνει χρήση των προαναφερόμενων πόρων σε περίπτωση που του ανατεθεί η σύμβαση. -Η B Συμβαλλομένη δεσμεύεται ότι θα εκτελέσει τις εργασίες ή υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες. -Το ποσοστό Υπεργολαβικής ανάθεσης ανέρχεται σε ποσοστό Είκοσι Επτά τοις Εκατό (27%).» (βλ. αρχείο με τίτλο «20. ΙΔΙΩΤΙΚΟ ΣΥΜΦΩΝΗΤΙΚΟ ΥΠΕΡΓΟΛΑΒΙΑΣ double signed.pdf»). Ενόψει των ανωτέρω, η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε όπως απορρίψει την προσφορά της B... B... του Γεωργίου, διότι, στο υποβληθέν ΕΕΕΣ δεν δήλωσε ποιο τμήμα προτίθεται να αναθέσει υπό τη μορφή υπεργολαβίας στην B. B... & ΣΙΑ Ε.Ε., όπως στο άρ. 2.2.8.2 της Διακήρυξης προβλέπεται, συναφώς, ούτε στο υποβληθέν «ΙΔΙΩΤΙΚΟ ΣΥΜΦΩΝΗΤΙΚΟ ΥΠΕΡΓΟΛΑΒΙΑΣ- ΣΤΗΡΙΞΗΣ ΙΚΑΝΟΤΗΤΑΣ» αναφέρεται ποιο τμήμα θα ανατεθεί με υπεργολαβία στην ως άνω εταιρία, ει μη μόνον γίνεται αναφορά στη διάθεση του εξοπλισμού του άρ. 2.2.6 της Διακήρυξης, παρατίθεται δε αορίστως ότι «Το ποσοστό Υπεργολαβικής ανάθεσης ανέρχεται σε ποσοστό Είκοσι Επτά τοις Εκατό (27%)», χωρίς ωστόσο να γίνεται μνεία σε ποιο ακριβώς τμήμα της σύμβασης αναφέρεται το ποσοστό αυτό. Η δε ως άνω πλημμέλεια δεν θα ηδύνατο να θεραπευθεί, ούτε κατόπιν κλήσης της συμμετέχουσας εταιρίας, κατ' άρ. 102 του Ν. 4412/2016 και 3.1.2.1 της Διακήρυξης, καθώς θα οδηγούσε σε μη νόμιμη εκ των υστέρων τροποποίηση της προσφοράς της. Κατά συνέπεια, ο λόγος αυτός γίνεται δεκτός ως βάσιμος.

15. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή, το δε παράβολο να επιστραφεί.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την υπ' αρ. .../21-3-2023 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής (Θέμα ... της ημερήσιας διάταξης της από 21-3-2023 συνεδρίασης), κατά το μέρος που έγινε δεκτή η προσφορά της Β... Β... του Γεωργίου, καθώς και κατά το μέρος που έγινε δεκτή η προσφορά της εταιρίας «Ε... ΕΤΑΙΡΕΙΑ ... ΜΟΝΟΠΡΟΣΩΠΗ ΙΚΕ», για την οποία η Αναθέτουσα Αρχή οφείλει όπως προβεί σε κλήση της κατ' άρ. 102 του Ν. 4412/2016 και 3.1.2.1 της Διακήρυξης, κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα στο σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του κατατεθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 08.05.2023 και εκδόθηκε στις 29.05.2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ ΛΑΜΠΡΟΠΟΥΛΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΦΩΤΕΙΝΗ ΜΑΡΑΝΤΙΔΟΥ