

ΤΜΗΜΑ ΕΒΔΟΜΟ

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του, στις 3 Μαΐου 2022, με την ακόλουθη σύνθεση: Σωτηρία Ντούνη, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Εβδόμου Τμήματος, Ευαγγελία Σεραφή και Ιωάννης Καλακίκος, Σύμβουλοι, Ευαγγελία Πασπάτη (εισηγήτρια) και Ελένη Νικολάου, Πάρεδροι με συμβουλευτική ψήφο.

Γενικός Επίτροπος της Επικρατείας στο Ελεγκτικό Συνέδριο: Παραστάθηκε ο Αντεπίτροπος της Επικρατείας στο Ελεγκτικό Συνέδριο Ιωάννης Κάρκαλης, κωλυομένων του Επιτρόπου Επικρατείας και του Γενικού Επιτρόπου Επικρατείας στο Ελεγκτικό Συνέδριο.

Γραμματέας: Πελαγία Κρητικού, Προϊσταμένη της Γραμματείας του Τμήματος, υπάλληλος του Ελεγκτικού Συνεδρίου με βαθμό Α΄.

Για να αποφασίσει σχετικά με την από 20.4.2022 (ΑΒΔ)
προσφυγή ανάκλησης:

Του πρωτοβάθμιου οργανισμού τοπικής αυτοδιοίκησης «Δήμος
.....» (Α.Φ.Μ.), που εδρεύει στη, επί της οδού
....., όπως νόμιμα εκπροσωπείται, ο οποίος παραστάθηκε δια του
πληρεξουσίου δικηγόρου Μιλτιάδη-Παναγιώτη Κλαπαδάκη (Α.Μ./ΔΣΠ 4081), μετά
του οποίου συμπαραστάθηκαν και οι ασκούμενοι δικηγόροι Γεωργία Γιαννούση
(Α.Μ./ΔΣΑ 57653) και Δημήτριος Βασιλείου (Α.Μ./ΔΣΠ 4040).

Το Ελληνικό Δημόσιο εκπροσωπείται νόμιμα από τον Υπουργό Οικονομικών,
ο οποίος παραστάθηκε δια της Παρέδρου του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους
Στελιανής Κουτσουμπάρδη.

Για την ανάκληση της Πράξης του Στ΄ Κλιμακίου του Ελεγκτικού
Συνεδρίου.

Υπέρ του προσφεύγοντος και κατά του κύρους της προσβαλλόμενης Πράξης
κατά το μέρος που την αφορά παρεμβαίνει η ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία

«.....», που εδρεύει στην, (.....), με Α.Φ.Μ. της Δ.Ο.Υ..... και εκπροσωπείται νόμιμα, η οποία παραστάθηκε δια του πληρεξουσίου δικηγόρου Ιωάννη Παραρά (ΑΜ/ΔΣΑ 21501).

Κατά τη συζήτηση που ακολούθησε το Δικαστήριο άκουσε:

Τον πληρεξούσιο δικηγόρο του προσφεύγοντος, ο οποίος ζήτησε την παραδοχή της προσφυγής ανάκλησης.

Τον πληρεξούσιο δικηγόρο της παρεμβαίνουσας εταιρείας, ο οποίος ζήτησε να γίνει δεκτή η προσφυγή ανάκλησης κατά το μέρος που την αφορά και η παρέμβασή του.

Τη δικαστική πληρεξούσια του Ελληνικού Δημοσίου, η οποία δήλωσε ότι επαφίεται στην κρίση του Δικαστηρίου.

Τον Αντεπίτροπο της Επικρατείας στο Ελεγκτικό Συνέδριο, ο οποίος πρότεινε την εν μέρει παραδοχή της προσφυγής ανάκλησης.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το Δικαστήριο συνήλθε, κατ'εφαρμογή του άρθρου 295 παρ. 2 του ν. 4700/2020, σε διαδικτυακή τηλεδιάσκεψη που διενεργήθηκε μέσω της επίσημης κρατικής πλατφόρμας e:Presence.gov.gr, με την παρουσία όλων των ανωτέρω μελών του.

Αφού άκουσε την εισήγηση της Παρέδρου Ευαγγελίας Πασπάτη

Μελέτησε τα στοιχεία του φακέλου

Σκέφθηκε σύμφωνα με το νόμο και αποφάσισε τα ακόλουθα:

1. Για την άσκηση της υπό κρίση προσφυγής δεν απαιτείται η καταβολή παραβόλου (βλ. άρθρα 335 παρ. 1, 336 παρ. 1 και 308 παρ. 3 του ν. 4700/2020, Α' 127).

2. Με την υπό κρίση προσφυγή και την παρέμβαση ζητείται η ανάκληση της Πράξης του ΣΤ' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, με την οποία κρίθηκε ότι κωλύεται η υπογραφή των υποβληθέντων για έλεγχο τριών (3) σχεδίων συμβάσεων, συνολικής προϋπολογιζόμενης δαπάνης 1.460.483,80 ευρώ (πλέον Φ.Π.Α.) και συνολικού συμβατικού ποσού 1.317.000,00 ευρώ (πλέον Φ.Π.Α.) με

αντικείμενο i) την «Προμήθεια έξι (6) απορριματοφόρων οχημάτων» (ΚΑΤΗΓΟΡΙΑ Α) και ii) την «Προμήθεια οχημάτων και μηχανημάτων έργου» (ΚΑΤΗΓΟΡΙΑ Β) μεταξύ του προσφεύγοντος Δήμου και α) της εταιρείας με την επωνυμία «.....» για τα είδη της Κατηγορίας Α και των Τμημάτων 1, 2 και 5 της Κατηγορίας Β και β) της ατομικής επιχείρησης «.....» (.....) για το είδος του Τμήματος 4 της Κατηγορίας Β.

3. Η υπό κρίση προσφυγή έχει ασκηθεί εμπροθέσμως και κατά τα λοιπά νομοτύπως. Συνεπώς, πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να ερευνηθεί περαιτέρω ως προς τη βασιμότητα των προβαλλόμενων με αυτή λόγων.

4. Περαιτέρω, παραδεκτώς και με προφανές έννομο συμφέρον, ως ανάδοχος του ελεγχόμενου διαγωνισμού κατά τα ανωτέρω, παρεμβαίνει με το από 20.4.2022 δικόγραφο η εταιρεία με την επωνυμία «.....» υπέρ του προσφεύγοντος Δήμου και κατά του κύρους της προσβαλλόμενης Πράξης κατά το μέρος που την αφορά. Συνεπώς, η παρέμβαση είναι τυπικά δεκτή και πρέπει να εξεταστεί ως προς τη νομική και ουσιαστική βασιμότητά της.

5. Ο ν. 4412/2016 «Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ ΕΕ και 2014/25/ΕΕ)» (φ.147 Α') ορίζει στο άρθρο 18: «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού (...). Περαιτέρω, στο άρθρο 71 ορίζεται ότι: «Οι συμβάσεις ανατίθενται βάσει των κριτηρίων που καθορίζονται στα άρθρα 86 έως 89 εφόσον η αναθέτουσα αρχή έχει επαληθεύσει, σύμφωνα με τα άρθρα 79 έως και 81, ότι πληρούνται όλες οι κατωτέρω προϋποθέσεις: α) (...) β) η προσφορά προέρχεται από προσφέροντα ο οποίος (...) πληροί τα κριτήρια επιλογής που καθορίζονται από την αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με τα άρθρα 75 έως 77 (...), στο άρθρο 75: «1. Τα

κριτήρια επιλογής μπορεί να αφορούν: α) (...) β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν στους οικονομικούς φορείς ως απαιτήσεις συμμετοχής μόνο τα κριτήρια που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 3 και 4. Οι αναθέτουσες αρχές περιορίζουν τις όποιες απαιτήσεις συμμετοχής σε εκείνες που είναι απαραίτητες ώστε να διασφαλίζεται ότι ο υποψήφιος ή ο προσφέρων διαθέτει (...) τις χρηματοοικονομικές δυνατότητες, καθώς και τις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης. Όλες οι απαιτήσεις σχετίζονται και είναι ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης. (...) 3. Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να διασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν την αναγκαία οικονομική και χρηματοδοτική ικανότητα για την εκτέλεση της σύμβασης. (...) 4. Όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να εξασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν τους αναγκαίους ανθρώπινους και τεχνικούς πόρους και την εμπειρία για να εκτελέσουν τη σύμβαση σε κατάλληλο επίπεδο ποιότητας. (...). Στο πλαίσιο διαδικασιών σύναψης σύμβασης προμηθειών για τις οποίες απαιτούνται εργασίες τοποθέτησης ή εγκατάστασης, παροχή υπηρεσιών ή εκτέλεση έργων, η επαγγελματική ικανότητα των οικονομικών φορέων να παράσχουν αυτή την υπηρεσία ή να εκτελέσουν την εγκατάσταση ή τα έργα μπορεί να αξιολογείται βάσει της τεχνογνωσίας τους, της αποτελεσματικότητας, της εμπειρίας και της αξιοπιστίας τους. 5. Οι αναθέτουσες αρχές αναφέρουν τις απαιτούμενες προϋποθέσεις συμμετοχής που μπορεί να εκφράζονται ως ελάχιστα επίπεδα ικανότητας, καθώς και τα κατάλληλα αποδεικτικά μέσα, στην προκήρυξη σύμβασης (...).

6. Επιπλέον, ο ίδιος νόμος στο άρθρο 80, όπως αυτό ίσχυε πριν από την τροποποίησή του με το άρθρο 27 του ν. 4782/2021 (Α' 36), ορίζει ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν τα πιστοποιητικά, τις βεβαιώσεις και τα λοιπά αποδεικτικά μέσα που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 4 και 5 και στο

Παράρτημα XII του Προσαρτήματος Α', ως απόδειξη (...) της πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής, σύμφωνα με τα άρθρα 75 (...) 4. Η οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια του οικονομικού φορέα μπορεί, κατά κανόνα, να αποδεικνύεται με ένα ή περισσότερα από τα δικαιολογητικά που αναφέρονται στο Μέρος I του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α'. (...) 5. Η τεχνική ικανότητα των οικονομικών φορέων μπορεί να αποδεικνύεται με έναν ή περισσότερους από τους τρόπους που αναφέρονται στο Μέρος II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α', ανάλογα με τη φύση, την ποσότητα ή τη σπουδαιότητα και τη χρήση των έργων, των αγαθών ή των υπηρεσιών. (...), στο άρθρο 103, όπως αυτό ισχύει μετά την τροποποίησή του με το άρθρο 43 του ν. 4782/2021, που ισχύει από 1.6.2021, σύμφωνα με το άρθρο 142 παρ. 3 του ίδιου νόμου, ότι: «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 (...) τα πρωτότυπα ή αντίγραφα (...) όλων των δικαιολογητικών του άρθρου 80, όπως καθορίζονται ειδικότερα στα έγγραφα της σύμβασης, ως αποδεικτικά στοιχεία (...) για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των άρθρων 75 (...). Τα δικαιολογητικά υποβάλλονται στην αναθέτουσα αρχή μέσω του ΕΣΗΔΗΣ. (...) 5. Αν από τα παραπάνω δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως δεν αποδεικνύεται (...) η πλήρωση μιας ή περισσότερων από τις απαιτήσεις των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, σύμφωνα με την παρ. 1 και τα άρθρα 75, περί κριτηρίων επιλογής (...) απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου (...) 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. (...)», στο άρθρο 104, όπως αυτό ισχύει μετά την τροποποίησή του με το άρθρο 44 του ν.

4782/2021, που ισχύει από 1.6.2021, ότι : «1. Το δικαίωμα συμμετοχής, καθώς και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής, όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, κρίνονται: α) κατά την υποβολή (...) της προσφοράς, με την υποβολή του ΕΕΕΣ, β) κατά την υποβολή των δικαιολογητικών του άρθρου 80 (...)»

7. Συναφώς, στο Μέρος Ι «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια» του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α' του ως άνω νόμου με τίτλο «Αποδεικτικά μέσα για τα κριτήρια επιλογής», ορίζεται ότι «Η οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια του οικονομικού φορέα είναι δυνατόν, κατά κανόνα, να αποδεικνύεται με ένα ή περισσότερα από τα ακόλουθα δικαιολογητικά: α) κατάλληλες τραπεζικές βεβαιώσεις ή, ενδεχομένως, πιστοποιητικό ασφαλιστικής κάλυψης επαγγελματικών κινδύνων». Επίσης, στο Μέρος ΙΙ «Τεχνική ικανότητα» του ως άνω Παραρτήματος προβλέπονται ως αποδεικτικά στοιχεία των τεχνικών ικανοτήτων του οικονομικού φορέα, που αναφέρονται στο άρθρο 75: « α) οι ακόλουθοι κατάλογοι: (...) β) αναφορά του τεχνικού προσωπικού ή των τεχνικών υπηρεσιών, είτε ανήκουν απευθείας στην επιχείρηση του οικονομικού φορέα είτε όχι, ιδίως των υπευθύνων για τον έλεγχο της ποιότητας, (...) στ) αναφορά τίτλων σπουδών και επαγγελματικών προσόντων του παρόχου υπηρεσιών ή του εργολάβου ή των διευθυντικών στελεχών της επιχείρησης, υπό την προϋπόθεση ότι δεν αξιολογούνται ως κριτήριο ανάθεσης, (...) , η) δήλωση στην οποία αναφέρονται το μέσο ετήσιο εργατοϋπαλληλικό δυναμικό του παρόχου υπηρεσιών ή του εργολάβου και ο αριθμός των στελεχών της επιχείρησής του κατά τα τελευταία τρία χρόνια , θ) δήλωση σχετικά με τα μηχανήματα, τις εγκαταστάσεις και τον τεχνικό εξοπλισμό που διαθέτει ο πάροχος υπηρεσιών ή ο εργολάβος για την εκτέλεση της σύμβασης (...)».

8. Από τις ρυθμίσεις που παρατέθηκαν στις προηγούμενες σκέψεις συνάγεται ότι οι αναθέτουσες αρχές διαμορφώνουν, κατά την κρίση τους, τους όρους της διακήρυξης και καθορίζουν τα κριτήρια καταλληλότητας των διαγωνιζομένων. Τα κριτήρια αυτά πρέπει να αποβλέπουν στην αποτελεσματική εκτέλεση της σύμβασης και να είναι συναφή ποσοτικά και ποιοτικά με το αντικείμενο αυτής, ώστε να

καθίστανται πρόσφορα για τη διακρίβωση της καταλληλότητας των υποψηφίων. Σε αντίθετη περίπτωση η υιοθέτηση μη συναφών με τη σύμβαση κριτηρίων επιβάλλει στους οικονομικούς φορείς περιορισμούς που δεν σχετίζονται με το αντικείμενο της σύμβασης και δεν δικαιολογούνται από οποιοδήποτε λόγο δημοσίου συμφέροντος, με συνέπεια να επιφέρουν αδικαιολόγητα προσκόμματα στην άσκηση των θεμελιωδών ελευθεριών του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΕΕ), και, ειδικότερα, του ελεύθερου ανταγωνισμού (πρβλ. ΕλΣ Ολ. 505/2021, Τμ. Μείζ. - Επταμ. Σύνθ. 1265, 1563/2019, 6022/2015, 3065/2014, πρβλ. ΔΕΕ αποφ. της 13.7.2017, INGSTEEL και Metrostav, C-76/16, σκ. 33, και της 18.10.2012, Edukozivig - Hochtief Construction AG, C-218/11, σκ. 29). Ειδικότερα, για την απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας των διαγωνιζομένων, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν με τη διακήρυξη να απαιτούν από αυτούς να υποβάλλουν ένα ή περισσότερα από τα αναφερόμενα στο Μέρος Ι του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α του ν. 4412/2016 δικαιολογητικά, μεταξύ των οποίων είναι και τραπεζικές βεβαιώσεις ότι διαθέτουν συγκεκριμένου ύψους πιστοληπτική ικανότητα, ως δικαιολογητικά κατακύρωσης, εφόσον αναδειχθούν προσωρινοί ανάδοχοι. Οι τελευταίοι, όμως, δεν ανακηρύσσονται οριστικοί ανάδοχοι εάν από τις υποβληθείσες ως δικαιολογητικά κατακύρωσης τραπεζικές βεβαιώσεις δεν αποδεικνύεται η πλήρωση των τεθέντων με τη διακήρυξη κριτηρίων επιλογής για τη πιστοληπτική τους ικανότητα και κατά συνέπεια την χρηματοοικονομική επάρκεια τους (πρβλ. ΕλΣυν ΣΤ Κλιμ. 520/2021). Αντίστοιχα, όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις για να εξασφαλίσουν ότι οι προσφέροντες διαθέτουν εμπειρία και πόρους, ανθρώπινους και τεχνικούς, κατάλληλους για την ποιοτική εκτέλεση της σύμβασης. Προς απόδειξη της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητάς τους, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να προβλέπουν με τη διακήρυξη, την υποβολή ενός ή περισσότερων από τα αναφερόμενα αποκλειστικά στο ως άνω Παράρτημα XII μέρος II αποδεικτικά μέσα, χωρίς να μπορούν να απαιτούν και άλλα αποδεικτικά μέσα πλην αυτών του ως άνω Παραρτήματος (απόφαση ΔΕΕ της

7.9.2021, Ecoservice Claipeida UAB, C-927/2019, σκ. 85, πρβλ. ΕλΣυν VI Τμ. 3057/2014, πρβλ. αποφάσεις ΔΕΕ της 10.5.2012, Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατά Βασιλείου των Κάτω Χωρών, C-368/2010, σκ. 105 – 108, της 10.2.1982, SA Transporoute et Travaux, C-76/1981, σκ. 8-10, 15).

9. Τέλος, στο άρθρο 215 με τίτλο «Εγγυημένη λειτουργία προμήθειας» του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «1. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί όταν κρίνει σκόπιμο για σύμβαση συγκεκριμένης προμήθειας να προβλέπει στα έγγραφα της σύμβασης και εγγυημένη λειτουργία του αντικειμένου της προμήθειας. Ο χρόνος και το περιεχόμενο της εγγυημένης λειτουργίας περιγράφεται στα έγγραφα της σύμβασης. 2. Κατά την περίοδο της εγγυημένης λειτουργίας, ο ανάδοχος ευθύνεται για την καλή λειτουργία του αντικειμένου της προμήθειας Επίσης, οφείλει κατά το χρόνο της εγγυημένης λειτουργίας να προβαίνει στην προβλεπόμενη συντήρηση και να αποκαταστήσει οποιαδήποτε βλάβη με τρόπο και σε χρόνο που περιγράφεται στις τεχνικές προδιαγραφές και στα λοιπά τεύχη της σύμβασης» (...).

10. Κατά την έννοια της ως άνω διάταξης (σκ. 9) και σε συνδυασμό με όσα έγιναν δεκτά στις σκέψεις 5 και 8, η αναθέτουσα αρχή δύναται να προβλέπει σε συμβάσεις προμήθειας αγαθών και παρεπόμενες υπηρεσίες που θα υποχρεούται να προσφέρει ο ανάδοχος προς εξασφάλιση της ορθολογικότερης χρήσης και συντήρησης αυτών με σκοπό την αποτελεσματικότερη και μακροβιότερη λειτουργία τους. Στο πλαίσιο αυτό, δύναται να προβλέπονται υποχρεώσεις του αναδόχου να εκπαιδεύει το προσωπικό της αναθέτουσας στον χειρισμό και τη λειτουργία των υπό προμήθεια ειδών ή ακόμα και να διασφαλίζει τόσο την παράδοση τους, όσο και την εγγυημένη λειτουργία τους, το περιεχόμενο και η χρονική διάρκεια της οποίας ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης. Ειδικότερα, κατά την διάρκεια της εγγυημένης λειτουργίας των προς προμήθεια αγαθών, ο ανάδοχος έχει εκ της συμβάσεως υποχρέωση, χωρίς επιπλέον τίμημα, να μεριμνά για την καλή λειτουργία τους και συγκεκριμένα να προβαίνει στη συντήρησή τους καθώς και στην αποκατάσταση οποιασδήποτε βλάβης τους, παρεμβαίνοντας άμεσα και με τον τρόπο που περιγράφεται στις τεχνικές προδιαγραφές και στα λοιπά τεύχη της σύμβασης. Για την

εξασφάλιση της ποιότητας των εν λόγω παρεπόμενων, πλην όμως κεφαλαιώδους σημασίας, υπηρεσιών εγγυημένης λειτουργίας των υπό προμήθεια ειδών, η αναθέτουσα αρχή, στο πλαίσιο των διατάξεων του άρθρου 75 παρ. 4 εδαφ. γ του ν. 4412/2016, δύναται να θέτει πρόσφορα κριτήρια επιλογής, δυνάμει των οποίων θα διασφαλίσει ότι ο οικονομικός φορέας διαθέτει ο ίδιος (ή τυχόν τρίτος στις δυνατότητες του οποίου στηρίζεται) την τεχνογνωσία και την εμπειρία μέσω των κατάλληλων ανθρώπινων πόρων και των τεχνικών μέσων που διαθέτει να ανταποκριθεί αποτελεσματικά στις υποχρεώσεις που συνδέονται με την παροχή των εν λόγω υπηρεσιών και περαιτέρω να ορίσει ένα ή περισσότερα από τα αποδεικτικά μέσα του Παραρτήματος XII μέρος II του ως άνω νόμου προς απόδειξη εκπλήρωσης των τεθέντων κατά τα ανωτέρω κριτηρίων.

11. Στην προκειμένη υπόθεση, από το σύνολο των στοιχείων του φακέλου προκύπτουν όσα εκτίθενται στις σκέψεις 12-24 που ακολουθούν:

12. Με την απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου, εγκρίθηκαν, αφενός, οι όροι της διακήρυξης για τη διενέργεια δημόσιου ηλεκτρονικού ανοιχτού μέσω του ΕΣΗΔΗΣ διαγωνισμού για την ανάθεση της προμήθειας με αντικείμενο την αγορά έξι (6) συνολικά απορριμματοφόρων οχημάτων και πέντε (5) συνολικά οχημάτων και μηχανημάτων έργου, συνολικής προϋπολογιζόμενης δαπάνης 1.460.483,80 ευρώ (πλέον ΦΠΑ), αφετέρου οι τεχνικές προδιαγραφές αυτής.

13. Σύμφωνα με τη διακήρυξη του διαγωνισμού, για την οποία τηρήθηκαν όλες οι διατυπώσεις δημοσιότητας, η προμήθεια διαιρέθηκε σε δύο κατηγορίες και, ειδικότερα : α) Κατηγορία Α, με τίτλο «Προμήθεια έξι (6) απορριμματοφόρων οχημάτων», με προϋπολογιζόμενη δαπάνη 946.129,03 ευρώ, πλέον ΦΠΑ, β) Κατηγορία Β με τίτλο «Προμήθεια Οχημάτων και Μηχανημάτων Έργου» προϋπολογιζόμενης δαπάνης 514.354,84 πλέον ΦΠΑ, η οποία υποδιαιρέθηκε σε πέντε Τμήματα και συγκεκριμένα: i. Τμήμα 1, που αφορά στην προμήθεια ενός (1) διαξονικού ανατρεπόμενου φορτηγού μικτού φορτίου 19 τόνων, με προϋπολογιζόμενη δαπάνη 129.838,71 ευρώ πλέον ΦΠΑ, ii. Τμήμα 2, που αφορά

στην προμήθεια ενός (1) διαξονικού ανατρεπόμενου φορτηγού μικτού φορτίου 3,5 τόνων, με προϋπολογιζόμενη δαπάνη 64.516,13 ευρώ πλέον ΦΠΑ, iii. Τμήμα 3 που αφορά στην προμήθεια ενός καλαθοφόρου οχήματος 18 μ., με προϋπολογιζόμενη δαπάνη 100.000,00 ευρώ πλέον ΦΠΑ, iv. Τμήμα 4, που αφορά στην προμήθεια ενός (1) οχήματος επουλωτικού λάκκων, με προϋπολογιζόμενη δαπάνη 70.000,00 ευρώ πλέον ΦΠΑ, και v. Τμήμα 5, που αφορά στην προμήθεια ενός (1) καταβρεχτήρα 10 κ.μ. (υδροφόρας), με προϋπολογιζόμενη δαπάνη 150.000,00 ευρώ πλέον ΦΠΑ. Ως κριτήριο ανάθεσης της προμήθειας ορίστηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας-τιμής για κάθε Τμήμα της προμήθειας, σύμφωνα με τα κριτήρια βαθμολόγησης των τεχνικών προσφορών που θα υποβληθούν. Προβλέφθηκε δε η δυνατότητα υποβολής προσφοράς για ένα ή περισσότερα Τμήματα, για το σύνολο όμως των ζητούμενων ποσοτήτων των ειδών (οχημάτων ή μηχανημάτων) κάθε Τμήματος.

16. Σύμφωνα με τα άρθρα 1.3, 2.3.1, 6.6 της διακήρυξης και τις 3761/5.2.2021 και 3764/5.2.2021 τεχνικές εκθέσεις, που περιλαμβάνονται στο Παράρτημα I αυτής, με τίτλο «Αναλυτική περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης», στις τεχνικές απαιτήσεις αυτής και στην προϋπολογιζόμενη δαπάνη αυτής, υπό την έννοια ότι βαρύνουν τον ανάδοχο, περιλαμβάνεται, μεταξύ άλλων, η εκπαίδευση του προσωπικού του Δήμου για τον χειρισμό και τη συντήρηση των αντίστοιχων οχημάτων και μηχανημάτων και η εγγύηση καλής λειτουργίας τους. Συγκεκριμένα, προβλέπεται εγγύηση καλής λειτουργίας τουλάχιστον για δύο (2) έτη για τα απορριμματοφόρα οχήματα και για ένα (1) έτος για τα οχήματα και μηχανήματα έργου, από την οριστική ποσοτική και ποιοτική παραλαβή τους, η οποία θα καλύπτει την αντικατάσταση ή επιδιόρθωση οποιασδήποτε βλάβης ή φθοράς συμβεί στα αντίστοιχα οχήματα ή μηχανήματα που δεν οφείλεται σε κακό χειρισμό.

17. Ως προς το κριτήριο της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας η διακήρυξη ορίζει στο άρθρο 2.2.5 ότι: «Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, ο

οικονομικός φορέας θα δηλώσει στο ΕΕΕΣ ότι διαθέτει τις ακόλουθες ελάχιστες απαιτήσεις: 2.2.5.1 Μία (1) βεβαίωση τραπεζικής για την χρηματοπιστωτική επάρκεια της επιχείρησης του προσφέροντα, εκδοθείσα κατά το τρέχον έτος του διαγωνισμού η οποία θα καλύπτει τον προϋπολογισμό της σύμβασης με φπα για τα είδη στα οποία συμμετέχει. (...)). Αναφορικά δε με το κριτήριο της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, το άρθρο 2.2.6 ορίζει ότι: «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα ο οικονομικός φορέας θα δηλώσει ρητά με το ΕΕΕΣ ότι πληροί τις ακόλουθες ελάχιστες απαιτήσεις: (...) 2.2.6.2. Ότι πληροί την ελάχιστη απαίτηση του κριτηρίου επιλογής που σχετίζεται με διάθεση ικανών ανθρωπίνων πόρων και τεχνικής ικανότητας του προσωπικού το οποίο θα επιφορτισθεί την τεχνική υποστήριξη των προσφερομένων ειδών, ότι διαθέτει δηλαδή τον ελάχιστο αριθμό κατάλληλου εξειδικευμένου τεχνικού προσωπικού που σχετίζεται με το αντικείμενο της σύμβασης. Ελάχιστη απαίτηση της παρούσας: α) Θα υποβληθούν στο αντίστοιχο πεδίο του ΕΕΕΣ: α) το μέσο ετήσιο εργατοϋπαλληλικό δυναμικό (τρεις εξειδικευμένοι τεχνίτες) και ο αριθμός των διευθυντικών στελεχών των τελευταίων τριών ετών του οικονομικού φορέα. β) τα ονοματεπώνυμα του τεχνικού προσωπικού που θα χρησιμοποιήσει ο οικονομικός φορέας για την τεχνική υποστήριξη των προσφερομένων ειδών καθώς και το ονοματεπώνυμο του υπευθύνου για τον έλεγχο της ποιότητας. γ) οι τίτλοι σπουδών και επαγγελματικών προσόντων του τεχνικού προσωπικού που θα χρησιμοποιήσει ο οικονομικός φορέας για την τεχνική υποστήριξη των προσφερομένων ειδών, από όπου θα προκύπτει η τεχνική ικανότητα του οικονομικού φορέα με διαθεσιμότητα συνολικά τουλάχιστον τριών εξειδικευμένων τεχνιτών, με ειδικότητες όπως μηχανολόγοι ή ηλεκτρολόγοι μηχανικοί, μηχανοτεχνίτες, ηλεκτρολόγοι, εφαρμοστές ή ηλεκτροτεχνίτες, ηλεκτρονικοί κλπ. 2.2.6.3. Ο οικονομικός φορέας θα δηλώσει στο ΕΕΕΣ ότι πληροί την ελάχιστη απαίτηση του κριτηρίου επιλογής που σχετίζεται με διάθεση από μέρους του ικανών τεχνικών πόρων, δηλαδή ότι διαθέτει τον ελάχιστο αριθμό τεχνικού εξοπλισμού που σχετίζεται με το αντικείμενο της σύμβασης. Ελάχιστη απαίτηση της παρούσας: Ο οικονομικός φορέας θα διαθέτει ένα (1) κινητό συνεργείο

για την επί τόπου τεχνική υποστήριξη των οχημάτων του Δήμου για την πλήρη αποκατάσταση των βλαβών. (...)).

18. Ως προς τους κανόνες απόδειξης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής στο άρθρο 2.2.9. της διακήρυξης ορίζεται ότι: «2.2.9.1. (...) 2.2.9.2. Αποδεικτικά μέσα. Α. Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους (...), κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παρούσας (...) Β. 3. Για την απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας της παραγράφου 2.2.5. οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν τα ακόλουθα αποδεικτικά στοιχεία: Για την παράγραφο: 2.2.5.1. Στα δικαιολογητικά κατακύρωσης ο οικονομικός φορέας θα προσκομίσει έγγραφη τραπεζική βεβαίωση όπου θα αναφέρεται η συνεργασία με τον προσφέροντα και όπου θα δηλώνεται το όριο της πιστοληπτικής του ικανότητας για χρηματοδότηση, η οποία θα έχει εκδοθεί κατά το τρέχον έτος, το οποίο θα καλύπτει τον προϋπολογισμό της σύμβασης με φπα για τα είδη στα οποία συμμετέχει. (...) Β.4. Για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας της παραγράφου 2.2.6 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν τα ακόλουθα αποδεικτικά στοιχεία: (...).

19. Τέλος στο άρθρο 2.4.3 της εν λόγω διακήρυξης με τίτλο «Περιεχόμενα Φακέλου Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά» προβλέπεται ότι: «2.4.3.1 Δικαιολογητικά Συμμετοχής. Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν: α) το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.), όπως προβλέπεται στην παρ. 1 και 3 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016 (...)» και στο άρθρο 3.2 αυτής με τίτλο «Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου – Δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου» ότι: «Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η Επιτροπή Αξιολόγησης (...) αποστέλλει σχετική ηλεκτρονική πρόσκληση μέσω του συστήματος στον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), και τον καλεί να υποβάλει εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν (...) τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του

ν. 4250/2014 (Α' 74) όλων των δικαιολογητικών που περιγράφονται στην παράγραφο 2.2.9.2. της παρούσας διακήρυξης, ως αποδεικτικά στοιχεία (...) για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των παραγράφων 2.2.4 - 2.2.8 αυτής. (...) Απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου (...) και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, τηρουμένης της ανωτέρω διαδικασίας, εάν: (...) iii) από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής σύμφωνα με τα άρθρα (...) 2.2.4 έως 2.2.8 (κριτήρια ποιοτικής επιλογής) της παρούσας. (...) Αν κανένας από τους προσφέροντες (...) δεν προσκομίσει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα δικαιολογητικά ή δεν αποδείξει ότι πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής σύμφωνα με τις παραγράφους 2.2.4 -2.2.8 της παρούσας διακήρυξης, η διαδικασία ματαιώνεται. (...))».

20. Μέχρι την ορισθείσα καταληκτική ημερομηνία (18.5.2021) στον διαγωνισμό υπέβαλαν προσφορές οι οικονομικοί φορείς: α) για την Κατηγορία Α, καθώς και για τα Τμήματα 1, 2 και 5 της Κατηγορίας Β, και β) (.....) για το Τμήμα 4 της Κατηγορίας Β, οι προσφορές των οποίων, αφού κρίθηκαν παραδεκτές, στην συνέχεια αξιολογήθηκαν και βαθμολογήθηκαν στα επιμέρους κριτήρια βαθμολόγησης του άρθρου 2.3.1 της διακήρυξης και έλαβαν συνολική βαθμολογία 100, έκαστος εξ αυτών.

21. Με την απόφαση, η Οικονομική Επιτροπή του προσφεύγοντος Δήμου, που έλαβε υπ' όψιν της το πρακτικό της επιτροπής του διαγωνισμού, κρίθηκαν παραδεκτές οι αντίστοιχες οικονομικές προσφορές και κηρύχθηκαν προσωρινοί ανάδοχοι οι κάτωθι οικονομικοί φορείς ως εξής : α) η για την Κατηγορία Α, με συνολική προσφερόμενη τιμή 926.000,00 ευρώ πλέον ΦΠΑ, και για τα Τμήματα 1, 2, 5 της Κατηγορίας Β, με προσφερόμενη τιμή 119.000,00 ευρώ πλέον και 140.000,00 ευρώ πλέον ΦΠΑ, αντίστοιχα, και β) ο

για το Τμήμα 4 της Κατηγορίας Β, με προσφερόμενη τιμή 69.000,00 ευρώ πλέον ΦΠΑ.

22. Τέλος, η ίδια ως άνω Οικονομική Επιτροπή, με την απόφασή της, αφού έλαβε υπ' όψιν το πρακτικό της επιτροπής του διαγωνισμού περί αποσφράγισης και ελέγχου της πληρότητας, ορθότητας και νομιμότητας των δικαιολογητικών κατακύρωσης που υποβλήθηκαν από τους προσωρινούς αναδόχους, κατακύρωσε σ' αυτούς οριστικά την προμήθεια των ανωτέρω ειδών, αντιστοίχως. Έπειτα συντάχθηκαν και τα ελεγχόμενα τρία (3) σχέδια συμβάσεων μεταξύ του προσφεύγοντος Δήμου και α) της παρεμβαίνουσας εταιρείας για την προμήθεια των ειδών της Κατηγορίας Α (πρώτο σχέδιο) και για την προμήθεια των ειδών των Τμημάτων 1, 2 και 5 της Κατηγορίας Β (δεύτερο σχέδιο) και β) της επιχείρησης «.....» για την προμήθεια του είδους του Τμήματος 4 της Κατηγορίας Β. (τρίτο σχέδιο), χωρίς να έχουν ασκηθεί ενστάσεις, προσφυγές και ένδικα βοηθήματα κατά των πράξεων της ανωτέρω διαγωνιστικής διαδικασίας (σχετ. η 40928/7.12.2021 βεβαίωση του Αντιδημάρχου Οικονομικών Υπηρεσιών του ως άνω Δήμου).

24. Με την προσβαλλόμενη Πράξη του ΣΤ' Κλιμακίου κρίθηκε ότι κωλύεται η υπογραφή των υποβληθέντων σχεδίων συμβάσεων για τους εξής λόγους: α) Κατά παράβαση της σχετικής ρητής πρόβλεψης του άρθρου 75 παρ. 1 του ν. 4412/2016 σε συνδυασμό με την αρχή του ελεύθερου ανταγωνισμού τέθηκαν με τη διακήρυξη ως κριτήρια ποιοτικής επιλογής για την τεχνική και επαγγελματική επάρκεια των διαγωνιζόμενων οικονομικών φορέων, να διαθέτουν αυτοί αφενός, κατά μέσο όρο κατά τα τελευταία τρία (3) έτη, τρεις (3) εξειδικευμένους τεχνίτες (μηχανολόγους ή ηλεκτρολόγους μηχανικούς, μηχανοτεχνίτες, ηλεκτρολόγους, εφαρμοστές ή ηλεκτροτεχνίτες, ηλεκτρονικούς κ.λπ.), καθώς και διευθυντικά στελέχη, που θα επιφορτιστούν με την τεχνική υποστήριξη των αντίστοιχων προσφερόμενων οχημάτων ή μηχανημάτων, και αφετέρου, ένα (1) κινητό συνεργείο για την επί τόπου τεχνική υποστήριξη των αντίστοιχων προσφερόμενων οχημάτων ή

μηχανημάτων προς πλήρη αποκατάσταση των σχετικών βλαβών. Τούτο δε, διότι, κατά την κρίση του Κλιμακίου, τα κριτήρια αυτά δεν σχετίζονται με το φυσικό και οικονομικό αντικείμενο της ελεγχόμενης προμήθειας, το οποίο, εξάλλου δεν περιλαμβάνει ούτε καν ως σχετικές συμβατικές υποχρεώσεις των αντίστοιχων αναδόχων, είτε την προμήθεια ανταλλακτικών των αντίστοιχων προς προμήθεια οχημάτων ή μηχανημάτων ή/και την παροχή υπηρεσιών τεχνικής υποστήριξης, συντήρησης και επισκευής τους, χωρίς την καταβολή από την αναθέτουσα Αρχή αντίστοιχου πρόσθετου σε σχέση με το οικείο συμβατικό τίμημα οικονομικού ανταλλάγματος. β) Μη νομίμως η εταιρεία με την επωνυμία «.....» ανακηρύχθηκε οριστικός ανάδοχος για την προμήθεια του είδους του Τμήματος 4 της Κατηγορίας Β, καθώς υπέβαλε ως δικαιολογητικό κατακύρωσης την από 29.9.2021 «Βεβαίωση μη καταγγελλόμενων επιχειρηματικών οφειλών» της Τράπεζας, από την οποία δεν αποδεικνύεται η εκπλήρωση του προβλεπόμενου στη διακήρυξη κριτηρίου ποιοτικής επιλογής για τη χρηματοοικονομική επάρκεια. Συγκεκριμένα, κατά την κρίση του Κλιμακίου, δεν προκύπτει η απαιτούμενη πιστοληπτική ικανότητά του από την ανωτέρω τράπεζα, ήτοι δυνατότητα σύναψης οποιασδήποτε μορφής νέων δανείων χρηματοδότησης από τράπεζα, ποσού τουλάχιστον ίσου με τον προϋπολογισμό του ανωτέρω Τμήματος με ΦΠΑ (86.800,00 ευρώ), αλλά απλώς ότι σ' αυτόν έχουν ήδη χορηγηθεί από την ανωτέρω τράπεζα αφενός πίστωση 350.000,00 ευρώ, με ενήμερο οφειλόμενο υπόλοιπο κεφαλαίου στις 29.9.2021 344.864,55 ευρώ και οφειλόμενους από 30.9.2021 τόκους 4.983,14 ευρώ, και αφετέρου τοκοχρεωλυτικό δάνειο 80.000,00 ευρώ, με ενήμερο στις 29.9.2021 οφειλόμενο υπόλοιπο 34.025,28 ευρώ.

25. Ήδη, με την υπό κρίση προσφυγή ανάκλησης και την υπέρ αυτής ασκηθείσα παρέμβαση προβάλλεται ότι το Κλιμάκιο από προφανή πλάνη περί το νόμο και τα πράγματα έκρινε ότι κωλύεται η σύναψη των ελεγχόμενων σχεδίων συμβάσεων προμήθειας με τους ακόλουθους ειδικότερους ισχυρισμούς: α) Αναφορικά με την πρώτη αναδειχθείσα πλημμέλεια, ότι τα προβλεπόμενα από τη διακήρυξη κριτήρια τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας τελούν σε συνάφεια με

το φυσικό και το οικονομικό αντικείμενο της ελεγχόμενης σύμβασης προμήθειας. Τούτο διότι, οι απαιτήσεις που θέτουν τα ως άνω κριτήρια αποτελούν τους κρίσιμους ανθρώπινους και τεχνικούς πόρους, προκειμένου ο ανάδοχος να παρέχει τις παρεπόμενες υπηρεσίες αντικατάστασης ή τεχνικής υποστήριξης και συντήρησης των υπό προμήθεια οχημάτων, στο πλαίσιο της προβλεπόμενης στη διακήρυξη συμβατικής του υποχρέωσης για εγγυημένη λειτουργία των υπό προμήθεια αγαθών, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στις διατάξεις των άρθρων 75 παρ. 4 και 215 του ν. 4412/2016 και 6.6. της διακήρυξης. Όπως επικουρικώς, η συγκεκριμένη πλημμέλεια δεν παρίσταται ουσιώσης, καθώς κανένας οικονομικός φορέας, ούτε προσέφυγε κατά των σχετικών όρων της διακήρυξης, ούτε αποκλείστηκε λόγω μη πλήρωσής τους. β) Αναφορικά με τη δεύτερη αναδειχθείσα πλημμέλεια, ότι η προσκομισθείσα βεβαίωση πληροί τις προϋποθέσεις τόσο του νόμου όσο και της διακήρυξης για την απόδειξη της πιστοληπτικής ικανότητας του αναδειχθέντος αναδόχου, δεδομένου ότι προκύπτει ότι δεν υφίστανται δυσμενή δεδομένα ως προς την πιστοληπτική του ικανότητα και το σύνολο των οφειλών του είναι ενήμερο. Τέλος, ο προσφεύγων προβάλλει ότι, λόγω συγγνωστής πλάνης, υπέλαβε το μεν ότι ο επίμαχος όρος της διακήρυξης περί της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας των διαγωνιζομένων νομίμως τέθηκε, το δε ότι η ως άνω βεβαίωση αποδεικνύει την πιστοληπτική ικανότητα της αναδειχθείσας ως αναδόχου ατομικής επιχείρησης. Εξάλλου, διακηρύξεις δήμων για όμοιες προμήθειες οχημάτων και τεχνικού εξοπλισμού που περιλάμβαναν ακριβώς τους ίδιους όρους με την κρινόμενη αναφορικά με τα κριτήρια τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας κρίθηκαν απολύτως νόμιμες με πράξεις του ίδιου Κλιμακίου (βλ. 284/20, 141/2021, 324/2021, 249/2021, 496/2021 Πράξεις του ΣΤ'Κλιμακίου), με αποτέλεσμα να δημιουργηθεί στα αρμόδια όργανα του προσφεύγοντος, ισχυρή πεποίθηση ότι οι υπό κρίση όροι είναι απολύτως νόμιμοι.

26. Με τα δεδομένα αυτά και σύμφωνα με όσα έγιναν παραπάνω δεκτά το Δικαστήριο κρίνει ότι, όπως βάσιμα προβάλλεται με την υπό κρίση προσφυγή και την υπέρ αυτής παρέμβαση, ο όρος της διακήρυξης 2.2.6, που ορίζει τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής για την τεχνική και επαγγελματική επάρκεια των διαγωνιζόμενων

οικονομικών φορέων είναι νόμιμος, καθώς οι απαιτήσεις που θέτει τελούν σε συνάφεια με το φυσικό αντικείμενο της ελεγχόμενης προμήθειας και εντάσσονται στο οικονομικό αντικείμενο αυτής. Τούτο διότι, από την οικεία διακήρυξη προκύπτει ότι ο προσφεύγων Δήμος απέβλεψε τόσο στην προμήθεια των αναφερόμενων σ' αυτήν οχημάτων και μηχανημάτων έργου αλλά και στις παρεπόμενες υπηρεσίες συντήρησης και επισκευής των βλαβών αυτών κατά την περίοδο εγγυημένης λειτουργίας, η οποία ορίστηκε για τα απορριμματοφόρα οχήματα τουλάχιστον σε δύο έτη ενώ για τα λοιπά οχήματα και μηχανήματα έργου τουλάχιστον σε ένα έτος από την οριστική παραλαβή τους, οι οποίες (υπηρεσίες), μάλιστα, εντάσσονται ρητώς στην οικονομική προσφορά των διαγωνιζομένων φορέων, χωρίς να επιφέρουν οποιοδήποτε επιπλέον κόστος για τον προσφεύγοντα Δήμο. Περαιτέρω, λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω καθώς και τη φύση του αντικειμένου της προμήθειας που αφορά σε εξοπλισμό με κατασκευαστική πολυπλοκότητα, ο οποίος είναι απολύτως απαραίτητος για την εν γένει εξασφάλιση της επιχειρησιακής ετοιμότητας του Δήμου και την απρόσκοπτη εκτέλεση εκ μέρους του των υπηρεσιών καθαριότητας και των λοιπών υπηρεσιών συντήρησης, κατά τα βασίμως προβαλλόμενα με την προσφυγή, το Δικαστήριο κρίνει ότι τα τεθέντα με τη διακήρυξη κριτήρια ποιοτικής επιλογής για την τεχνική και επαγγελματική επάρκεια των διαγωνιζομένων [ήτοι η διάθεση κατά μέσο όρο κατά τα τελευταία τρία (3) έτη τριών (3) εξειδικευμένων τεχνιτών (μηχανολόγων ή ηλεκτρολόγων μηχανικών, μηχανοτεχνιτών, ηλεκτρολόγων, εφαρμοστών ή ηλεκτροτεχνιτών, ηλεκτρονικών κ.λπ.), και διευθυντικών στελεχών, που θα επιφορτιστούν με την τεχνική υποστήριξη των αντίστοιχων προσφερόμενων οχημάτων ή μηχανημάτων, καθώς και ενός (1) κινητού συνεργείου για την επί τόπου τεχνική υποστήριξη των αντίστοιχων προσφερόμενων οχημάτων ή μηχανημάτων προς πλήρη αποκατάσταση των σχετικών βλαβών] παρίστανται νόμιμα, καθώς τελούν σε πλήρη συνάφεια με το φυσικό και οικονομικό αντικείμενο της ελεγχόμενης προμήθειας, αποσκοπούν στην ορθολογικότερη και αποτελεσματικότερη εκτέλεση της σύμβασης και είναι πρόσφορα για τη διακρίβωση εκ μέρους της αναθέτουσας Αρχής σε πρώιμο στάδιο, ήτοι κατά το στάδιο υποβολής

των προσφορών, των τεχνικών μέσων που διαθέτουν οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς και της τεχνικής ικανότητας του προσωπικού τους να ανταποκριθεί με επιτυχία στις υποχρεώσεις τεχνικής υποστήριξης που επιτάσσει η ζητούμενη με τη διακήρυξη εγγυημένη λειτουργία, σύμφωνα με τον όρο 6.6 της ελεγχόμενης διακήρυξης και το Παράρτημα Ι αυτής. Συνεπώς, ως προς τον πρώτο αναδειχθέντα από το Κλιμάκιο διακωλυτικό λόγο υπογραφής της σύμβασης η υπό κρίση προσφυγή ανάκλησης πρέπει να γίνει δεκτή.

27. Περαιτέρω, η προσκομισθείσα από την αντισυμβαλλόμενη του προσφεύγοντος ατομική επιχείρηση «.....» από 29.9.2021 βεβαίωση της Τράπεζας, πράγματι, κατά τα ορθώς κριθέντα από το Κλιμάκιο, δεν αποδεικνύει την πλήρωση του κριτηρίου της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας από αυτή, όπως τούτο απαιτείται από τη διακήρυξη, καθώς δεν πιστοποιεί την απαιτούμενη πιστοληπτική ικανότητά της από την ανωτέρω τράπεζα, ήτοι τη δυνατότητά της να συνάψει οποιασδήποτε μορφής νέα δάνεια για την χρηματοδότησή της από την εν λόγω τράπεζα, ποσού τουλάχιστον ίσου με τον προϋπολογισμό του κατακυρωθέντος σε αυτήν αγαθού με ΦΠΑ, δηλαδή 86.800,00 ευρώ, αλλά αντίθετα βεβαιώνει απλά ότι τα ήδη ληφθέντα από την ανωτέρω τράπεζα δάνεια και πιστώσεις της ανωτέρω επιχείρησης είναι ενήμερα και ότι η ίδια είναι φερέγγυα. Όσα δε αντίθετα υποστηρίζει ο προσφεύγων Δήμος είναι αβάσιμα και απορριπτέα. Τέλος, ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος περί συνδρομής συγγνωστής πλάνης που δικαιολογεί την υπογραφή της ελεγχόμενης σύμβασης με τον συγκεκριμένο ανάδοχο, είναι απορριπτέος ως αλυσιτελής, επειδή η συγγνωστή πλάνη των οργάνων της αναθέτουσας αρχής που διενεργούν τη διαδικασία ανάθεσης μίας δημόσιας σύμβασης δεν αποτελεί παραδεκτό λόγο προσφυγής ανάκλησης, καθόσον θα αλλοίωνε το χαρακτήρα και θα έθιγε την πρακτική αποτελεσματικότητα του προσυμβατικού ελέγχου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, δεδομένου ότι είναι έλεγχος αντικειμενικής νομιμότητας της εκάστοτε υποβαλλόμενης προς έλεγχο διαδικασίας ανάθεσης που αποβλέπει στη θεραπεία της αντικειμενικής ακεραιότητάς τους (βλ. και Ελ.Συν, αποφ. Ολομ. 505/2021 σκ. 33, του Τμήματος τούτου 392/2022 σκ.7.5.,

1137/2021 σκ. 26, πρβλ. 1136/2021 σκ. 17.4 του Τμήματος τούτου, βλ. και Ολομ. 2498/2020 σκ. 20, 2141/2020 σκ. 20).

28. Μετά από όσα έγιναν δεκτά στις προηγούμενες σκέψεις, αφού συντρέχει διακωλυτικός λόγος υπογραφής του σχεδίου της σύμβασης της ελεγχόμενης προμήθειας με αντισυμβαλλόμενο την ατομική επιχείρηση «.....», πρέπει η κρινόμενη προσφυγή να γίνει εν μέρει δεκτή και να ανακληθεί η προσβαλλόμενη Πράξη μόνο κατά το μέρος που αφορά στα ελεγχόμενα σχέδια σύμβασης μεταξύ του προσφεύγοντος και τις παρεμβαίνουσας εταιρείας.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την από 20.2.2022 (ΑΒΔ) προσφυγή ανάκλησης και την από 20.2.2022 υπέρ αυτής ασκηθείσα παρέμβαση.

Ανακαλεί την Πράξη του Στ' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου κατά το μέρος που αφορά στην υπογραφή των δύο ελεγχόμενων σχεδίων σύμβασης, μεταξύ του προσφεύγοντος Δήμου και της παρεμβαίνουσας εταιρείας

Αποφαίνεται ότι δεν κωλύεται η υπογραφή των δύο (2) ελεγχόμενων σχεδίων συμβάσεων με αντικείμενο την «Προμήθεια έξι (6) απορριμματοφόρων οχημάτων» (ΚΑΤΗΓΟΡΙΑ Α) και την «Προμήθεια οχημάτων και μηχανημάτων έργου» (ΚΑΤΗΓΟΡΙΑ Β) ως προς τα Τμήματα 1, 2 και 5 αυτής με συμβαλλόμενα μέρη τον προσφεύγοντα Δήμο και την παρεμβαίνουσα εταιρεία, τα οποία (σχέδια) επισυνάπτονται στην παρούσα απόφαση και αποτελούν αναπόσπαστο μέρος της.

Δεν ανακαλεί την ανωτέρω Πράξη κατά το μέρος που αφορά στην υπογραφή του ελεγχόμενου σχεδίου σύμβασης μεταξύ του προσφεύγοντος Δήμου και της ατομικής επιχείρησης «.....».

Κρίθηκε και αποφασίστηκε σε τηλεδιάσκεψη στις 24 Μαΐου 2022

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΣΩΤΗΡΙΑ ΝΤΟΥΝΗ

Η ΕΙΣΗΓΗΤΡΙΑ ΠΑΡΕΔΡΟΣ
ΕΥΑΓΓΕΛΙΑ ΠΑΣΠΑΤΗ

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΠΕΛΑΓΙΑ ΚΡΗΤΙΚΟΥ**

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριο του Δικαστηρίου στις
7 Ιουνίου 2022.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΣΩΤΗΡΙΑ ΝΤΟΥΝΗ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΠΕΛΑΓΙΑ ΚΡΗΤΙΚΟΥ**