



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΝΟΜΟΣ ΗΛΕΙΑΣ
ΔΗΜΟΣ ΗΛΙΔΑΣ
ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ**

ΑΝΑΡΤΗΤΕΟ ΣΤΟ ΔΙΑΔΙΚΤΥΟ

Αριθμός Απόφασης 221/2012

ΑΠΟΣΠΑΣΜΑ

Από το Πρακτικό της από 28-09-2012 κατεπείγουσας συνεδρίασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Ήλιδας.

ΘΕΜΑ: Απόφαση επί προδικαστικής προσφυγής της «ΤΟΞΟΤΗΣ Α.Ε.» που κατατέθηκε μετά την περαίωση της Α΄ φάσης του Ανταγωνιστικού Διαλόγου (Προεπιλογή), του Δημόσιου Διεθνούς Διαγωνισμού με Ανταγωνιστικό Διάλογο για την επιλογή Ιδιωτικού Φορέα Σύμπραξης για το Έργο: «Μονάδα Επεξεργασίας Απορριμμάτων Νομού Ηλείας».

Στην Αμαλιάδα, σήμερα 28-09-2012, ημέρα Παρασκευή και ώρα 13:30 στο Δημοτικό Κατάστημα του Δήμου Ήλιδας, συνήλθε σε κατεπείγουσα συνεδρίαση η Οικονομική Επιτροπή, ύστερα από τη με αριθμό 31540/28-09-2012 κατεπείγουσα πρόσκληση του Προέδρου, που εκδόθηκε και επιδόθηκε νόμιμα στα μέλη της, σύμφωνα με το άρθρο 75 του Ν.3852/10.

Στη συνεδρίαση αυτή ήταν:

ΠΑΡΟΝΤΕΣ

1. Ζαχαρόπουλος Βασίλειος – Πρόεδρος
2. Χριστόπουλος Ιωάννης - Αντιπρόεδρος
3. Δούλος Παντελής - Μέλος
4. Νικολόπουλος Χρήστος - Μέλος
5. Ντάνασης Χαράλαμπος – Μέλος
6. Προκόπης Πέτρος – Μέλος
7. Μπιλέρης Νικόλαος – Μέλος
8. Παναγιωτάρας Παναγιώτης - Μέλος

ΑΠΟΝΤΕΣ

1. Παπαδάτος Πέτρος - Μέλος

Αφού διαπιστώθηκε ότι υπάρχει νόμιμη απαρτία, δεδομένου ότι σε σύνολο εννέα (9) μελών βρέθηκαν παρόντα οχτώ (8) μέλη και απόντα ένα (1) μέλος, ο Πρόεδρος κ. Βασίλειος Ζαχαρόπουλος κήρυξε την έναρξη της συνεδρίασης. Τα πρακτικά τηρήθηκαν από το δημοτικό υπάλληλο κ. Ρούτση Χρήστο.

Στη συνέχεια της συνεδρίασης ο Πρόεδρος εισηγούμενος το 2^ο θέμα της ημερήσιας διάταξης ανέφερε τα εξής:

Καλέσαμε σε κατεπείγουσα συνεδρίαση την Οικονομική Επιτροπή και οι λόγοι που συντελούν στην κατεπείγουσα σύγκληση και το κατεπείγον του θέματος είναι: α) τα υπ' αριθμ. 3 & 4/27-9-2012 πρακτικά της Επιτροπής Διαγωνισμού με τις εισηγήσεις της Δ/σης Τεχνικών Υπηρεσιών του Δήμου για τις προδικαστικές προσφυγές κοινοποιήθηκαν στην Οικονομική Επιτροπή σήμερα με το υπ' αριθμ. 31375/Δ4/2586/28-9-2012 διαβιβαστικό της υπηρεσίας & πρέπει οι αποφάσεις της Οικονομικής Επιτροπής να σταλούν το συντομότερο δυνατόν στον Εισηγητή – Πάρεδρο του Συμβουλίου της Επικρατείας για τη

εκδίκαση των ασφαλιστικών μέτρων, και β) πρέπει να διοριστούν άμεσα οι πληρεξούσιοι δικηγόροι για την εκδίκαση των ασφαλιστικών μέτρων. Η Οικονομική Επιτροπή ομόφωνα ψηφίζει θετικά για τα κατεπείγον της συνεδρίασης.

Θέτω υπόψη σας το υπ' αριθμ. 4/27-9-2012 πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού στο οποίο αναφέρονται τα εξής: «Μετά την ολοκλήρωση του σταδίου του ελέγχου και αξιολόγησης των φακέλων εκδήλωσης ενδιαφέροντος, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 21 της Προκήρυξης Α' Φάσης – Πρόσκληση Εκδήλωση Ενδιαφέροντος για το έργο «Μονάδα Επεξεργασίας Απορριμμάτων Νομού Ηλείας», η οποία εγκρίθηκε με την υπ' αριθμ. 189/2012 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Ήλιδας, η Επιτροπή Διενέργειας Διαγωνισμού συνήλθε την Πέμπτη 27 Σεπτεμβρίου 2012, και ώρα 15:00, στα γραφεία της Δ/νσης Τεχνικών Υπηρεσιών του Δήμου Ήλιδας, στην Αμαλιάδα (Ιπποκράτους 50, Τ.Κ. 27200), προκειμένου να προβεί με κλειστή συνεδρίαση σε εξέταση της προσφυγής που άσκησε σύμφωνα με το άρθρο 4 του Ν. 3886/2010, κατά της ως άνω απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής ο Υποψήφιος Υποψήφιος «ΤΟΞΟΤΗΣ Α.Ε.» (Α.Π. 26420/20.08.2012).

Παρόντα ήταν τα μέλη της Επιτροπής, ήτοι:

1. Αντωνία Σαρακίνη, Πρόεδρος, η οποία αναπληρώνει την Πρόεδρο κα Μαργαρίτα Πίπιλα, η οποία δήλωσε κώλυμα συμμετοχής στη συνεδρίαση της Επιτροπής,
2. Σοφία Μυλωνά, τακτικό μέλος,
3. Ιωάννης Καλογερόπουλος, τακτικό μέλος,
4. Ανδρέας Αμπου Χάντ Μπα, αναπληρωματικό μέλος, ο οποίος αντικατέστησε το τακτικό μέλος, Μαργαρίτα Πίπιλα, η οποία δήλωσε κώλυμα συμμετοχής στη συνεδρίαση της Επιτροπής και
5. Μαρία Γιαννοπούλου, εκπρόσωπος της ΕΓΣΔΙΤ, αναπληρωματικό μέλος, η οποία αντικατέστησε το τακτικό μέλος, Σταύρο Σταματέα, ο οποίος δήλωσε κώλυμα συμμετοχής στη συνεδρίαση της Επιτροπής

Παρών στη συνεδρίαση ήταν και ο Γραμματέας της Επιτροπής, Ανδρέας Βασιλακόπουλος.

I. Επί του παραδεκτού της προσφυγής

Η υπό κρίσιν προσφυγή βάλλει κατά της υπ' αριθμ. 189/2012 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Ήλιδας, η οποία κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα στις 08/08/2012, και ειδικότερα κατά του σκεπτικού και της κρίσης του κεφαλαίου 6 αυτής, δυνάμει της οποίας η προσφεύγουσα αποκλείστηκε από τη συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας.

Η προσφυγή ασκήθηκε την 20.08.2012, εντός της υπό του νόμου (άρθρο 4 παρ. 1 Ν. 3886/2010) και της Προκήρυξης (άρθρο 23 παρ. 1) προθεσμίας, από Υποψήφιο συμμετείχε στην Α' φάση του διαγωνισμού και αποκλείστηκε από την συνέχεια αυτού, άρα έχει κατ' αρχήν έννομο συμφέρον για την προσβολή της ως άνω απόφασης.

Κατόπιν τούτων, κρίνεται ότι η υπό κρίσιν προσφυγή παραδεκτώς ασκείται κατά την ως άνω απόφασης και πρέπει συνεπώς να εξετασθεί περαιτέρω και κατ' ουσίαν.

II. Επί των λόγων της προσφυγής

Επί της αρχής

Σύμφωνα με την πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, η διαδικασία των διαγωνισμών δημοσίων συμβάσεων είναι αυστηρά τυπική, υπό την έννοια ότι οι αιτήσεις εκδήλωσης ενδιαφέροντος των διαγωνιζομένων πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους τις προκήρυξης υπό το πλήρες περιεχόμενο της. Τούτο συνεπάγεται ότι, εκτός εάν υπάρχει αντίθετη ρύθμιση, κάθε παράβαση σχετικών διατάξεων και της προκήρυξης του διαγωνισμού συνεπάγεται την ακυρότητα της παράτυπης αίτησης των διαγωνιζομένων.

Η αρχή της τυπικότητας της διαδικασίας υπαγορεύει ότι όλες οι διατάξεις της προκήρυξης, οι οποίες αφορούν τους τύπους που πρέπει να τηρηθούν κατά τη διαδικασία του διαγωνισμού, καθιερώνουν ουσιώδεις τύπους, των οποίων η παράβαση οδηγεί σε ακυρότητα της αίτησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος του υποψηφίου που τις παραβίασε.

Βάσει των ανωτέρω, η αναθέτουσα αρχή δεσμεύεται απολύτως από τους όρους της διακήρυξης βάσει των οποίων διεξάγεται η συγκεκριμένη διαδικασία ανάθεσης και υποχρεούται να εφαρμόσει αυτούς πιστά, μεριμνώντας για την ίση και άνευ διακρίσεων μεταχείριση όλων των υποψηφίων / διαγωνιζομένων. Στο πλαίσιο αυτό, υποχρεούται να ελέγξει με επιμέλεια το περιεχόμενο ενός εκάστου εκ των υποβληθέντων φακέλων εκδήλωσης ενδιαφέροντος, ώστε να διαπιστώσει ότι οι υποψήφιοι υπέβαλαν τα υπό της διακήρυξης του διαγωνισμού απαιτούμενα δικαιολογητικά και αποδεικτικά στοιχεία, με τη μορφή, τύπο και περιεχόμενο που υποχρεωτικά καθορίζονται στην προκήρυξη.

Συνεπώς, η αναθέτουσα αρχή δεν διαθέτει την εξουσία ή διακριτική ευχέρεια να ζητήσει αναπλήρωση τυχόν μη υποβληθέντων δικαιολογητικών συμμετοχής, διότι τούτο θα ήταν αντίθετο προς τις αρχές της ίσης και μη διακριτικής μεταχείρισης, ειδικότερη έκφανση των οποίων αποτελεί η αρχή της αυστηρής τυπικότητας της διαδικασίας και απαγορεύουν ευθέως την διαφορετική μεταχείριση τινός υποψηφίου έναντι των ετέρων στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάθεσης μίας δημόσιας σύμβασης.

Κατόπιν ενδελεχούς εξέτασης του περιεχομένου της ως άνω προσφυγής και διεξοδικό έλεγχο όλων των στοιχείων του φακέλου του διαγωνισμού, η Επιτροπή συμπεραίνει ότι η διαδικασία αξιολόγησης του περιεχομένου του φακέλου εκδήλωσης ενδιαφέροντος που κατέθεσε η προσφεύγουσα, η οποία εγκρίθηκε δια της προσβαλλομένης ως άνω υπ' αριθμ. 189/2012 απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής, διενεργήθη με πιστή εφαρμογή των σχετικών όρων της Προκήρυξης (άρθρα 2, 13-21), σύμφωνα με την αρχή της αυστηρής τυπικότητας της διαδικασίας. Ειδικότερα:

1. Επί του 1ου λόγου της προσφυγής

Με το λόγο αυτό η προσφεύγουσα παραπονείται ότι είναι άκυρος ο αποκλεισμός της, ισχυριζόμενη κατά παράβαση των όρων της Προκήρυξης Α' Φάσης και των εφαρμοστέων διατάξεων του ουσιαστικού δικαίου αποκλείσθηκε από τη συνέχεια του διαγωνισμού, λόγω μη προσκόμισης των δικαιολογητικών συμμετοχής του άρθρου 15 της Προκήρυξης. Συναφώς επισημαίνονται τα ακόλουθα:

1.1. Επί των τυπικών ελαττωμάτων του Υποφακέλου Α' «Υποφάκελος Δικαιολογητικών Συμμετοχής»

Από το περιεχόμενο του κεφαλαίου 6 της προσβαλλομένης, διαπιστώνεται ότι μετά από την εξέταση του περιεχομένου του Υποφακέλου Α' «Υποφάκελος Δικαιολογητικών Συμμετοχής» της προσφεύγουσας, η Επιτροπή Διενέργειας Διαγωνισμού ήχθη στα ακόλουθα συμπεράσματα:

«1.1. Σύμφωνα με την παράγραφο 15.6.3 της Προκήρυξης:

"15.6.3 Προς απόδειξη της εμπειρίας της παραγράφου 13.7.5, κάθε εργοληπτική επιχείρηση και, σε περίπτωση συμμετοχής περισσότερων, τουλάχιστον, μία από αυτές, υποβάλλει Υπεύθυνη Δήλωση, σύμφωνα με το Παράρτημα 8, δηλώνοντας ότι διαθέτει την απαιτούμενη εμπειρία... Σε περίπτωση δημοσίου έργου, η ανωτέρω Υπεύθυνη Δήλωση θα συνοδεύεται από πιστοποιητικό που έχει εκδοθεί ή θεωρηθεί από την αρμόδια αρχή του εργοδότη - δημοσίου φορέα, στο οποίο θα αναφέρεται το είδος του έργου, η κατασκευαστική αξία αυτού ή η δυναμικότητα του έργου ανά τόνους κατ' έτος σύμφωνα με όσα αναφέρονται ανωτέρω, και θα πιστοποιείται η έντεχνη, επιτυχής, έγκαιρη και προσηκούσα αποπεράτωση του έργου, καθώς και ο χρόνος περαίωσης των σχετικών εργασιών. Σε περίπτωση ιδιωτικού έργου, η ανωτέρω Υπεύθυνη Δήλωση θα συνοδεύεται, κατά περίπτωση, είτε από τη σύμβαση ή τις συμβάσεις κατασκευής, είτε από βεβαίωση του ιδιώτη εργοδότη, στην οποία σε κάθε περίπτωση θα αναφέρεται το είδος του έργου, η κατασκευαστική αξία αυτού, η ή δυναμικότητα του έργου ανά τόνους κατ' έτος, σύμφωνα με όσα αναφέρονται ανωτέρω, και θα πιστοποιείται η έντεχνη, επιτυχής, έγκαιρη και προσηκούσα αποπεράτωση του έργου, καθώς και ο χρόνος περαίωσης των σχετικών εργασιών. Εφ' όσον οι εργοληπτικές επιχειρήσεις αδυνατούν να προσκομίσουν, σύμφωνα με τα ανωτέρω, τα απαιτούμενα πιστοποιητικά σε περίπτωση δημοσίου έργου ή τις συμβάσεις κατασκευής και τις βεβαιώσεις των ιδιωτών - εργοδοτών, σε περίπτωση ιδιωτικών έργων, θα αρκεί η υποβολή πρόσθετης Υπεύθυνης Δήλωσης, στην οποία θα

παρατίθενται οι λόγοι, για τους οποίους δεν είναι δυνατή η προσκόμιση των ανωτέρω εγγράφων και, επίσης, θα βεβαιώνεται η έντεχνη, επιτυχής, έγκαιρη και προσήκουσα αποπεράτωση του έργου, καθώς και ο χρόνος περαίωσης των σχετικών εργασιών....”

Εν προκειμένω, ο οικονομικός φορέας COMPOTRADE S.R.L. υπέβαλε τον Πίνακα του Παραρτήματος 8, σύμφωνα με την παράγραφο 15.6.3, συμπληρωμένο με τέσσερα (4) έργα, για κανένα όμως από αυτά δεν προσκόμισε στον Υποφάκελο Δικαιολογητικών Συμμετοχής τα απαιτούμενα σύμφωνα με την παράγραφο 15.6.3 πιστοποιητικά σε περίπτωση δημοσίου έργου ή τις συμβάσεις κατασκευής ή βεβαιώσεις των ιδιωτών - εργοδοτών σε περίπτωση ιδιωτικών έργων, ούτε υπέβαλε την πρόσθετη Υπεύθυνη Δήλωση, στην οποία παρατίθενται οι λόγοι, για τους οποίους δεν είναι δυνατή η προσκόμιση των ανωτέρω εγγράφων και, επίσης, βεβαιώνεται η έντεχνη, επιτυχής, έγκαιρη και προσήκουσα αποπεράτωση του έργου, καθώς και ο χρόνος περαίωσης των σχετικών εργασιών.

6.2 Σύμφωνα με την παράγραφο 15.7 της Προκήρυξης:

“15.7 Προς απόδειξη της ικανότητας παροχής υπηρεσιών λειτουργίας και συντήρησης Μονάδων Επεξεργασίας Αποβλήτων και αναφορικά με κάθε μια από τις επιχειρήσεις που θα αναλάβουν τα παραπάνω, θα πρέπει προς απόδειξη της εμπειρίας που αναφέρεται στην παράγραφο 13.8 να υποβληθεί πίνακας, συνταγμένος σύμφωνα με το Παράρτημα 9...Ο πίνακας του Παραρτήματος 9 θα συνοδεύεται:

1) από Υπεύθυνη Δήλωση με την οποία θα βεβαιώνεται η ακρίβεια των στοιχείων που δηλώνονται στον πίνακα αυτό., και

2) νόμιμα επικυρωμένο αντίγραφο της σύμβασης/ων λειτουργίας και συντήρησης, που αναφέρονται στην παράγραφο αυτή, άλλως αποσπάσματα αυτών,....

Επιπλέον, σε περίπτωση δημοσίου έργου θα υποβάλουν πιστοποιητικό, που έχει εκδοθεί ή θεωρηθεί από την αρμόδια αρχή του εργοδότη - δημοσίου φορέα, στο οποίο θα αναφέρεται και θα πιστοποιείται η έντεχνη, επιτυχής, έγκαιρη και προσήκουσα παροχή των υπηρεσιών, καθώς και η διάρκεια παροχής αυτών. Εφ’ όσον είναι αδύνατη η προσκόμιση, σύμφωνα με τα ανωτέρω, του απαιτούμενου πιστοποιητικού του εργοδότη - δημόσιου φορέα, θα αρκεί η υποβολή πρόσθετης Υπεύθυνης Δήλωσης, στην οποία θα παρατίθενται οι λόγοι για τους οποίους δεν είναι δυνατή η προσκόμιση των ανωτέρω εγγράφων και επίσης θα βεβαιώνεται η έντεχνη, επιτυχής, έγκαιρη και προσήκουσα παροχή των υπηρεσιών, καθώς και η διάρκεια παροχής αυτών.”

Εν προκειμένω ο οικονομικός φορέας COMPOTRADE S.R.L. υπέβαλε τον Πίνακα του Παραρτήματος 9, σύμφωνα με την παράγραφο 15.7 συμπληρωμένο με τέσσερα (4) έργα, για κανένα όμως από αυτά δεν προσκόμισε στον Υποφάκελο Δικαιολογητικών Συμμετοχής τα απαιτούμενα σύμφωνα με την παράγραφο 15.7 νόμιμα επικυρωμένα αντίγραφα της σύμβασης/ων λειτουργίας και συντήρησης και, ούτε υπέβαλε για την περίπτωση δημοσίου έργου, το πιστοποιητικό ή την πρόσθετη Υπεύθυνη Δήλωση της παραγράφου 15.7, στην οποία παρατίθενται οι λόγοι για τους οποίους δεν είναι δυνατή η προσκόμιση των ανωτέρω εγγράφων και, επίσης, βεβαιώνεται η έντεχνη, επιτυχής, έγκαιρη και προσήκουσα αποπεράτωση του έργου, καθώς και ο χρόνος περαίωσης των σχετικών εργασιών.

Συνέπεια των ανωτέρω διαπιστώσεων και σύμφωνα με το άρθρο 16.2 της Προκήρυξης, η Επιτροπή έκρινε ότι δεν θα ληφθούν υπ’ όψιν και δεν θα προσμετρηθούν κατά τον έλεγχο και την αξιολόγηση των στοιχείων του φακέλου εκδήλωσης ενδιαφέροντος του Υποψηφίου ΤΟΞΟΤΗΣ Α.Ε. τα στοιχεία του οικονομικού φορέα COMPOTRADE S.R.L. ως προς την πλήρωση των ελαχίστων απαιτήσεων των παραγράφων 13.7 και 13.8. λόγω παράλειψης υποβολής των ρητώς απαιτούμενων από τις παραγράφους 15.6.3 και 15.7 της Προκήρυξης αποδεικτικών στοιχείων στον «Υποφάκελο Δικαιολογητικών Συμμετοχής».

Σύμφωνα με τα προεκτεθέντα συμπεράσματα της Επιτροπής Διαγωνισμού η προσβαλλομένη απόφαση έκρινε ότι ο Υποψήφιος ΤΟΞΟΤΗΣ Α.Ε. δεν πληροί τις ελάχιστες απαιτήσεις τεχνικής ικανότητας του άρθρου 13 ως προς την κατασκευή, λειτουργία και συντήρησης ΜΕΑ και συγκεκριμένα των παραγράφων 13.7.5 και 13.8 της Προκήρυξης και

για το λόγο αυτό πρέπει να αποκλεισθεί από τη συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας, σύμφωνα με την παράγραφο 16.1, λόγω των ελλείψεων ως προς το περιεχόμενο του Υποφακέλου Δικαιολογητικών Συμμετοχής.

Η προσφεύγουσα βάλλει κατά της κρίσης αυτής της Οικονομικής Επιτροπής και του πρακτικού της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμού, ισχυριζόμενη ότι τυχόν τυπικές ελλείψεις που διαπιστώθηκαν από την Επιτροπή θα μπορούσαν να κοινοποιηθούν σε αυτήν και να ζητηθούν διευκρινίσεις, σύμφωνα με το άρθρο 22 της Προκήρυξης και δεν αποτελούν λόγο αποκλεισμού. Ισχυρίζεται επίσης ότι οι ελλείψεις που διαπιστώθηκαν αποτελούν μεμονωμένες, αποσπασματικές και επουσιώδεις αποκλίσεις καθώς και ότι πουθενά στην Προκήρυξη δεν αναφέρεται ότι ο Υποψήφιος αποκλείεται εάν προσκομίσει τα απαιτούμενα δικαιολογητικά σε άλλο φάκελο.

Οι ισχυρισμοί όμως αυτοί της προσφεύγουσας είναι στο σύνολό τους απορριπτέοι ως νόμω και ουσία αβάσιμοι, δοθέντος ότι σύμφωνα με τις προπαρατεθείσες παραγράφους 15.6.3 και 15.7 της Προκήρυξης, ρητά απαιτείται από τους Υποψηφίους να συμπεριλαμβάνουν στον υποφάκελο των δικαιολογητικών συμμετοχής συγκεκριμένα, σαφώς περιγραφόμενα στοιχεία που καθορίζονται ως τα μόνο μέσα απόδειξης της τεχνικής τους ικανότητας, προκειμένου η Επιτροπή Διενέργειας Διαγωνισμού να εξετάσει εάν πληρούν τις ελάχιστες προϋποθέσεις για την συμμετοχή τους στο διαγωνισμό. Είναι λοιπόν σαφές ότι τυχόν απουσία των εν λόγω δικαιολογητικών από τον υποφάκελο Α' συνιστά ουσιώδη έλλειψη ως προς το περιεχόμενο αυτού, δεδομένου ότι κωλύει τον έλεγχο της καταλληλότητας των Υποψηφίων από την Επιτροπή.

Επιπροσθέτως στο άρθρο 12 ορίζεται ότι :

12.1 Για την έγκυρη συμμετοχή στη διαδικασία, οι Ενδιαφερόμενοι υποβάλλουν με τρόπο σύμφωνα με τις απαιτήσεις της παρούσας, το φάκελο εκδήλωσης ενδιαφέροντος....

12.3. Ο άνω φάκελος εκδήλωσης ενδιαφέροντος κάθε Υποψηφίου θα περιλαμβάνει δύο επιμέρους υποφακέλους, στους οποίους τοποθετούνται όλα τα σχετικά στοιχεία ως εξής :

12.3.1 Στον «Υποφάκελο Δικαιολογητικών Συμμετοχής», (εφεξής «Υποφάκελος Α'»), ο οποίος θα υποβληθεί σε ένα (1) πρωτότυπο, θα περιλαμβάνονται τα απαιτούμενα, σύμφωνα με το άρθρο 15 της παρούσας, έγγραφα

12.3.2 Στον «Υποφάκελο Ουσιαστικών Προσόντων», (εφεξής «Υποφάκελος Β'»), ο οποίος θα υποβληθεί σε ένα (1) πρωτότυπο, δύο πλήρη (2) αντίγραφα και ένα αντίγραφο σε ηλεκτρονική μορφή (CD), το οποίο θα περιλαμβάνει τα απαιτούμενα σύμφωνα με το άρθρο 18 της παρούσας, έγγραφα σε μορφή Microsoft Word ή Microsoft Excel, κατά περίπτωση.»

Εν προκειμένω, όπως άλλωστε παραδέχεται και η προσφεύγουσα, τα δικαιολογητικά αυτά δεν συμπεριλήφθηκαν στον Υποφάκελο Α' «Υποφάκελος Δικαιολογητικών Συμμετοχής» και άρα ορθώς η Επιτροπή Διενέργειας Διαγωνισμού πρότεινε και η προσβαλλομένη δέχθηκε τον αποκλεισμό της προσφεύγουσας βάσει της παραγράφου 1 του άρθρου 16.

Εξάλλου, η Επιτροπή δεν είχε την διακριτική ευχέρεια να ζητήσει από την προσφεύγουσα να ζητήσει την εκ των υστέρων υποβολή των ελλειπόντων δικαιολογητικών, αφού τόσο οι θεμελιώδεις αρχές της αυστηρής τυπικότητας της διαδικασίας, της ίσης και μη διακριτικής μεταχείρισης, όσο και οι διατάξεις του νόμου (άρθρο 49 του π.δ. 60/2007), καθώς και της Προκήρυξης του Διαγωνισμού (άρθρο 22) επιτρέπουν ρητά μόνο την συμπλήρωση-διευκρίνιση υποβληθέντων δικαιολογητικών συμμετοχής και ουχί την αναπλήρωση παραληφθέντων, ως ήδη εδείχθη ανωτέρω, υπό 1.1.

Επισημαίνεται επιπλέον, όπως επικουρικώς, ότι ακόμη και εάν ήθελε γίνει δεκτός ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας, ότι έπρεπε να γίνουν δεκτά και να εξετασθούν τα δικαιολογητικά του Υποφακέλου Β' «Υποφάκελος Ουσιαστικών Προσόντων» ως υποκατάστατα των ελλειπόντων στοιχείων του Υποφακέλου Α', ούτε το περιεχόμενο του

υποφακέλου Β' είναι πλήρες και επαρκές, σύμφωνα με τα οριζόμενα στις παραγράφους 15.6.3 και 15.7 της Προκήρυξης, δεδομένου ότι απουσιάζουν ουσιώδη στοιχεία, όπως πιστοποιητικά, που έχουν εκδοθεί ή θεωρηθεί από την αρμόδια αρχή του εργοδότη – δημοσίου φορέα ή βεβαιώσεις ιδιωτών εργοδοτών, στα οποία να αναφέρεται και θα πιστοποιείται ρητώς και με σαφήνεια η έντεχνη, επιτυχής, έγκαιρη και προσήκουσα εκτέλεση των συμβάσεων που επικαλείται ο Υποψήφιος στα Παραρτήματα 8 και 9, ούτε υπεύθυνες δηλώσεις στις οποίες παρατίθενται οι λόγοι για τους οποίους δεν είναι δυνατή η προσκόμιση των ανωτέρω εγγράφων και επίσης βεβαιώνεται η έντεχνη, επιτυχής, έγκαιρη και προσήκουσα παροχή των υπηρεσιών, καθώς και η διάρκεια παροχής αυτών.

1.2. Επί των ουσιαστικών ελαττωμάτων στοιχείων προσκομισθέντων στον Υποφακέλο Β' «Υποφάκελος Ουσιαστικών Προσόντων»

Περαιτέρω, στον 1ο λόγο της προσφυγής της, η προσφεύγουσα προβάλλει επιπλέον τον ισχυρισμό, ότι εσφαλμένως απεκλείσθη από την συνέχεια του διαγωνισμού λόγω ακαταλληλότητας των Έργων που επικαλείται προς απόδειξη της τεχνικής της ικανότητας.

Συναφώς επισημαίνονται τα εξής:

Η Επιτροπή Διενέργειας Διαγωνισμού, μετά την ολοκλήρωση του ελέγχου του περιεχομένου του Υποφακέλου Δικαιολογητικών Συμμετοχής, διαπίστωσε τυχαίως ότι υπήρχαν εντός του Υποφακέλου Ουσιαστικών Προσόντων του Υποψηφίου, κάποια από τα έγγραφα και δικαιολογητικά των παραγράφων 15.6.3 και 15.7 που η προσφεύγουσα αντικανονικώς δεν είχε προσκομίσει στον Υποφάκελο Δικαιολογητικών Συμμετοχής. Κατόπιν τούτου η Επιτροπή αποφάσισε, παρά το γεγονός του ήδη επελθόντος λόγω των τυπικών ελλείψεων του Υποφακέλου των Δικαιολογητικών Συμμετοχής αποκλεισμού του Υποψηφίου, να προβεί σε έλεγχο των Έργων που αφορούσαν τα συγκεκριμένα έγγραφα και δικαιολογητικά, για λόγους πληρότητας της αιτιολογίας και τεκμηρίωσης των αποτελεσμάτων της διαδικασίας ελέγχου των φακέλων εκδήλωσης ενδιαφέροντος.

Από τον έλεγχο προέκυψαν τα ακόλουθα συμπεράσματα (βλ. σελίδες 17 έως 19 του Πρακτικού Νο2:

Σύμφωνα με τον ορισμό της ΜΕΑ στο άρθρο 2 και τις παραγράφους 13.7.5 και 13.7.6 της Προκήρυξης:

«Μονάδα Επεξεργασίας Αποβλήτων» ή «ΜΕΑ»

Είναι η μονάδα επεξεργασίας σύμμεικτων αστικών στερεών αποβλήτων (μονάδα επεξεργασίας αποκλειστικά προδιαλεγμένου υλικού από διαλογή στην πηγή μπορεί να αποτελεί μέρος της ΜΕΑ αλλά όχι όμως το σύνολο της), η οποία αποτελείται από το σύνολο των συστημάτων, του εξοπλισμού (ενδεικτικά αναφέρονται τα συστήματα μηχανικής διαλογής, σύστημα κομποστοποίησης, σύστημα αποτέφρωσης, συστήματα προεπεξεργασίας και αντιρρύπανσης, ενεργειακής αξιοποίησης κλπ) των κτιριακών εγκαταστάσεων και των έργων υποδομής όπου εφαρμόζονται, αυτοτελώς ή συνδυαστικά, μηχανικές, φυσικές, θερμικές, χημικές ή βιολογικές επεξεργασίες που μεταβάλλουν τα χαρακτηριστικά των στερεών αποβλήτων. Σκοπός της μονάδας αυτής αποτελεί η ελαχιστοποίηση του όγκου ή/και του βάρους ή/και της βιοαποδομησιμότητας των προς ταφή απορριμμάτων, ο περιορισμός των επικίνδυνων ουσιών αυτών, η συνεισφορά στην ανάκτηση υλικών ή/και ενέργειας και η μείωση των περιβαλλοντικών επιπτώσεων από τη διάθεση των επεξεργασμένων αστικών στερεών αποβλήτων.»

και

«13.7.5 η εργοληπτική επιχείρηση ή, σε περίπτωση ένωσης εργοληπτικών επιχειρήσεων, τουλάχιστον ένα από τα μέλη αυτής οφείλει να έχει κατασκευάσει και περαιώσει μία τουλάχιστον Μονάδα Επεξεργασίας Αποβλήτων, συνολικής κατασκευαστικής αξίας τουλάχιστον οκτώ εκατομμυρίων Ευρώ (8.000.000 €) σε τιμές 1.01.2012 ή δυναμικότητας τουλάχιστον σαράντα χιλιάδων (40.000) τόνων κατ' έτος, ...»

και

«13.7.6 Σημειώνεται ότι έργο που έχει αναληφθεί από σύμπραξη ή κοινοπραξία δηλώνεται από την κάθε επικαλούμενη αυτό επιχείρηση, μόνον κατά το ποσοστό ή το

μέρος συμμετοχής της σε αυτό, ενώ θα αναφέρεται επίσης και το αντικείμενο των εργασιών που εκτέλεσε στο πλαίσιο του συγκεκριμένου έργου.»

Ο Υποψήφιος υποβάλλει τα ίδια 4 έργα τόσο στον Πίνακα του Παραρτήματος 8, όσο και στον Πίνακα του Παραρτήματος 9:

Έργο 1

Είδος έργου και περιγραφή ΜΕΑ : Προεπεξεργασία ΑΣΑ, διαχωρισμός ξηρού και οργανικού κλάσματος, οργανική βιοσταθεροποίηση και συμπίεση ξηρού κλάσματος, Αστική(ες) περιοχή(ες) προέλευσης ΑΣΑ : Τουφίνο, Επαρχία Νάπολης, Ποσοστό συμμετοχής της εργοληπτικής εταιρείας στο δηλούμενο έργο : 70%, Συνολική κατασκευαστική αξία (αναλογούσα) : € 8.000.000 (αναλογούσα € 5.600.000),

Δυναμικότητα ΜΕΑ τν/ έτος (αναλογούσα) : ΜΕΑ 450.000 (βιοσταθεροποίηση 90.000)

Περίοδος υλοποίησης έργου (από – έως) : Νοέμβριος 2010 – σε ισχύ,

Εργοδότης : Επαρχία Νάπολης – STIR Τουφίνο, Μπιόκομ ΕΠΕ

Στον Υποφάκελο Ουσιαστικών Προσόντων, έχει υποβληθεί Υπεύθυνη Δήλωση (Δήλωση Νο 8) του οικονομικού φορέα COMPOTRADE S.R.L. στην οποία αναφέρει για το συγκεκριμένο έργο:

«...Από το έτος 2009 – Εργοστάσιο STIR του Tufino, μονάδα επεξεργασίας ΑΣΑ με συνολική εισερχόμενη ποσότητα ίση με 450.000 τόνους/έτος: υπηρεσίες υποστήριξης και λειτουργίας, συντήρηση και πιστοποίηση για βιοσταθεροποίηση του τεμαχισμένου οργανικού κλάσματος της μονάδας επεξεργασίας ΑΣΑ...»

Έργο 2

Είδος έργου και περιγραφή ΜΕΑ : Προεπεξεργασία ΑΣΑ, διαχωρισμός ξηρού και οργανικού κλάσματος, οργανική βιοσταθεροποίηση και συμπίεση ξηρού κλάσματος, Αστική(ες) περιοχή(ες) προέλευσης ΑΣΑ : Σ. Μαρία Κ.Β. (Κασέρτα)

Ποσοστό συμμετοχής της εργοληπτικής εταιρείας στο δηλούμενο έργο : 100%

Συνολική κατασκευαστική αξία (αναλογούσα) : € 4.000.000

Δυναμικότητα ΜΕΑ τν/ έτος (αναλογούσα) : ΜΕΑ 360.000 (βιοσταθεροποίηση 52.000)

Περίοδος υλοποίησης έργου (από – έως) : 11/2010 – 4/2012

Εργοδότης : Επαρχία Κασέρτα – STIR Σάντα Μαρία Κάπουα Βέτερε

Στον Υποφάκελο Ουσιαστικών Προσόντων, έχει υποβληθεί Υπεύθυνη Δήλωση (Δήλωση Νο 8) του οικονομικού φορέα COMPOTRADE S.R.L. στην οποία αναφέρει για το συγκεκριμένο έργο:

«... Από το έτος 2010 – Εργοστάσιο Ex Cdr της Santa Maria Capua Vetere, μονάδα επεξεργασίας ΑΣΑ με συνολική εισερχόμενη ποσότητα ίση με 360.000 τόνους/έτος: υλοποίηση και κατασκευή της μονάδας βιοσταθεροποίησης του εργοστασίου επεξεργασίας ΑΣΑ για κομποστοποίηση του τεμαχισμένου οργανικού κλάσματος με την παροχή υποστηρικτικών υπηρεσιών ενοικίασης, συντήρηση και πιστοποίηση για ποσότητα ίση με 52.000 τν/έτος»

Έργο 3

Είδος έργου και περιγραφή ΜΕΑ : Κομποστοποίηση υπολειμμάτων βιομηχανίας τροφίμων

Αστική(ες) περιοχή(ες) προέλευσης ΑΣΑ : Φότζια

Ποσοστό συμμετοχής της εργοληπτικής εταιρείας στο δηλούμενο έργο : 100%

Συνολική κατασκευαστική αξία (αναλογούσα) : € 90.000

Δυναμικότητα ΜΕΑ τν/ έτος (αναλογούσα) : 10.000

Περίοδος υλοποίησης έργου (από – έως) : 5/2011 – 7/2011

Εργοδότης : Πρίνσες Βιομηχανία Αλιμεντάρι, Φότζια/ Μπιόσε ΕΠΕ

Στον Υποφάκελο Ουσιαστικών Προσόντων, έχει υποβληθεί Υπεύθυνη Δήλωση (Δήλωση Νο 8) του οικονομικού φορέα COMPOTRADE S.R.L. στην οποία αναφέρει για το συγκεκριμένο έργο:

«...Από το έτος 2011 - Υλοποίηση και κατασκευή μονάδος κομποστοποίησης των αποβλήτων τροφίμων του Company Princes Industrie Alimentari στην Foggia, για ποσότητα ίση με 10.000 τόνους...».

Έργο 4

Είδος έργου και περιγραφή ΜΕΑ :Βιοσταθεροποίηση, κομποστοποίηση, βιοξή-ρανση ΑΣΑ

Αστική(ες) περιοχή(ες) προέλευσης ΑΣΑ : Μπουένος Άϊρες

Ποσοστό συμμετοχής της εργοληπτικής εταιρείας στο δηλούμενο έργο : 100%

Συνολική κατασκευαστική αξία (αναλογούσα) : € 2.025.000

Δυναμικότητα ΜΕΑ τν/ έτος (αναλογούσα) : ΜΕΑ 120.000 (βιοσταθεροποίηση 70.000)

Περίοδος υλοποίησης έργου (από - έως) : 9/2011 - 7/2012

Εργοδότης : ΤΕΣΚΑΝ ΑΕ

Στον Υποφάκελο Ουσιαστικών Προσόντων, έχει υποβληθεί Υπεύθυνη Δήλωση (Δήλωση Νο 8) του οικονομικού φορέα COMPOTRADE S.R.L. στην οποία αναφέρει για το συγκεκριμένο έργο:

«...Από το έτος 2011/2012 - Buenos Aires City, μονάδα επεξεργασίας ΑΣΑ με συνολική εισερχόμενη ποσότητα ίση με 120.000 τόνους/έτος: υλοποίηση και κατασκευή της μονάδος βιοσταθεροποίησης του εργοστασίου επεξεργασίας ΑΣΑ, κομποστοποίηση και βιο-ξήρανση για την επεξεργασία του οργανικού κλάσματος των αστικών στερεών αποβλήτων Buenos Aires city...»

Σύμφωνα με το άρθρο 2 και τον ορισμό της ΜΕΑ η δηλούμενη ΜΕΑ πρέπει να αφορά σε μονάδα επεξεργασίας σύμμεικτων αστικών στερεών αποβλήτων ενώ στην συγκεκριμένη περίπτωση τα ανωτέρω έργα, Έργο 1, Έργο 2 και Έργο 4 αφορούν σε επεξεργασία τεμαχισμένου οργανικού κλάσματος και το Έργο 3 αφορά σε επεξεργασία αποβλήτων τροφίμων.

Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι, ακόμα και αν δεν είχε αποκλειστεί ο Υποψήφιος λόγω των προεκτεθέντων, υπό 6.1 και 6.2 τυπικών σφαλμάτων ελλείψεων του Υποφακέλου Δικαιολογητικών Συμμετοχής, τα έργα που αυτός επικαλείται δεν θα επαρκούσαν για την πλήρωση των ελαχίστων απαιτήσεων τεχνικής ικανότητας των παραγράφων 13.7.5 , 13.7.6 και 13.8 της Προκήρυξης.

Επιπλέον, με το άρθρο 2 της Προκήρυξης και τον ορισμό της ΜΕΑ, κάθε δηλούμενο και επικαλούμενο από τους Υποψηφίους Έργο πρέπει να αφορά σε υλοποίηση μονάδας επεξεργασίας σύμμεικτων αστικών στερεών αποβλήτων στο σύνολό της, είτε από τον Υποψήφιο/Οικονομικό Φορέα της παραγράφου 13.9 αποκλειστικά, είτε από Ένωση ή Κοινοπραξία στην οποία συμμετείχε ως μέλος με συγκεκριμένο ποσοστό (%).

Εν προκειμένω ο υποψήφιος επικαλείται έργα του οικονομικού φορέα COMPOTRADE S.R.L. (Έργο 1, Έργο 2 και Έργο 4), τα οποία αφορούν μεν την επεξεργασία ΑΣΑ, ο ίδιος όμως έχει απλά συμβάλλει ως υπεργολάβος στην υλοποίηση μόνο ενός τμήματος -και όχι του συνόλου της- ΜΕΑ και δη της υπομονάδας που προορίζεται για την επεξεργασία τεμαχισμένου οργανικού κλάσματος (Έργο 1, Έργο 2 και Έργο 4).

Πέραν της «Δήλωσης Νο 8» που είχε επικαλεσθεί η Επιτροπή στο πρακτικό 2, τα ανωτέρω επιβεβαιώνονται και από άλλα στοιχεία που έχουν κατατεθεί από τον Υποψήφιο στο Φάκελο Ουσιαστικών προσόντων, όπως:

- στη «Δήλωση αριθ. 1» στην οποία αναφέρεται ότι τα έργα Έργο 1, Έργο 2 και Έργο 4 αφορούν σε επεξεργασία τεμαχισμένου οργανικού κλάσματος (βλ. σελ. 73 του Φακέλου Ουσιαστικών Προσόντων)

- στο «ΣΥΜΒΟΛΑΙΟ ΓΙΑ ΤΗΝ ΥΛΟΠΟΙΗΣΗ ΚΑΙ ΤΗΝ ΕΝΟΙΚΙΑΣΗ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΝ ΣΤΑΘΕΡΟΠΟΙΗΣΗΣ ΤΟΥ ΠΡΟ-ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΜΕΝΟΥ ΟΡΓΑΝΙΚΟΥ ΚΛΑΣΜΑΤΟΣ (FRAZIONE UMIDA TRITONVAGLIATA) (F.U.T.) ΣΤΗΝ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΔΙΑΛΟΓΗΣ ΚΑΙ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ ΤΩΝ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΩΝ Η ΟΠΟΙΑ ΒΡΙΣΚΕΤΑΙ ΣΤΟ ΤΟΥΦΙΝΟ

(ΝΑ) – ΠΡΑΚΤΙΚΟ ΔΟΛ/ΚΙΜΗΣ ΣΕ ΚΡΥΑ ΚΑΤΑΣΤΑΣΗ» για το Έργο 1 (βλ. σελ. 123 του Φακέλου Ουσιαστικών Προσόντων)

- στο «ΣΥΜΒΟΛΑΙΟ ΓΙΑ ΤΗΝ ΠΡΑΓΜΑΤΟΠΟΙΗΣΗ ΚΑΙ ΤΗΝ ΕΝΟΙΚΙΑΣΗ ΚΙΝΗΤΩΝ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΝ ΓΙΑ ΤΗΝ ΒΙΟΣΤΑΘΕΡΟΠΟΙΗΣΗ ΤΟΥ ΒΙΟΛΟΓΙΚΟΥ ΚΛΑΣΜΑΤΟΣ ΤΩΝ ΣΤΕΡΕΩΝ ΑΠΟΒΛΗΤΩΝ ΣΤΟ ΣΥΣΤΗΜΑ S.T.I.R. ΤΗΣ SANTA MARIA CAPUA VETERE (CE)» για το Έργο 2 (βλ. σελ. 127 του Φακέλου Ουσιαστικών Προσόντων) και

- στη «Δήλωση Νο 9» και στο «ΣΥΜΒΟΛΑΙΟ ΠΑΡΟΧΗΣ ΠΡΟΜΗΘΕΙΩΝ παράρτημα της απόφασης ν. 40000034» για το Έργο 4, το οποίο αφορά προμήθεια μηχανημάτων και τεχνολογίας για την υλοποίηση σταθμού βιοσταθεροποίησης για τη διαχείριση του οργανικού περιεχομένου των στερεών αστικών αποβλήτων (βλ. σελ. 267-268 του Φακέλου Ουσιαστικών Προσόντων)

Το δε Έργο 3 αφορά σε επεξεργασία αποβλήτων τροφίμων και άρα δεν αποτελεί ΜΕΑ του άρθρου 2 της Προκήρυξης και ούτε αναφέρεται σε αυτό ο προσφεύγων.

Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι, ακόμα και αν δεν είχε αποκλειστεί η προσφεύγουσα λόγω των προεκτεθέντων, υπό 1.2, τυπικών ελαττωμάτων-ελλείψεων του Υποφακέλου Δικαιολογητικών Συμμετοχής, τα έργα που αυτός επικαλείται δεν θα επαρκούσαν για την πλήρωση των ελαχίστων απαιτήσεων τεχνικής ικανότητας των παραγράφων 13.7.5, 13.7.6 και 13.8 της Προκήρυξης.

Όθεν αποδεικνύεται ότι άπαντες οι διαλαμβανόμενοι στον 1ο λόγο της υπό κρίσιν προσφυγής ισχυρισμοί της προσφεύγουσας είναι στο σύνολό τους αναληθείς και νόμω και ουσία αβάσιμοι και πρέπει συνεπώς ο λόγος αυτός να απορριφθεί.

2. Επί του 2ου λόγου της προσφυγής

Με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής της, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση δέον να ακυρωθεί λόγω πλημμελούς αιτιολογίας. Ο ισχυρισμός αυτός είναι παντελώς αόριστος, αναληθής και αναπόδεικτος.

Αντιθέτως, η προσβαλλόμενη υπ' αριθμ. 189/2012 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Ήλιδας είναι πλήρως και ειδικώς αιτιολογημένη, δεδομένου ότι περιέχει σαφή έκθεση των περιστατικών και των εφαρμοστέων διατάξεων της Προκήρυξης Α' Φάσης και του νόμου, συνοδευόμενη από εκτενή αξιολόγηση των επιμέρους δικαιολογητικών συμμετοχής της προσφεύγουσας που κρίθηκαν ελλιπή και πλήρη αιτιολόγηση της απόρριψης ενός εκάστου εξ αυτών, ως και του ένεκα αυτής αποκλεισμού της προσφεύγουσας από την συνέχεια του διαγωνισμού (βλ. κεφάλαιο 6 της προσβαλλόμενης). Όσον αφορά δε τη παράθεση της νομικής βάσης του αποκλεισμού της προσφεύγουσας στο σώμα της προσβαλλόμενης, αυτή είναι πληρέστατη και ορθή, δεδομένου ότι ο αποκλεισμός της προσφεύγουσας θεμελιώνεται πράγματι στο άρθρο 13 «Δικαιούμενοι συμμετοχής στο Διαγωνισμό», όπου αναφέρονται αναλυτικά οι προϋποθέσεις συμμετοχής (προσωπικής κατάστασης, χρηματοοικονομική και τεχνική ικανότητα και δυνατότητα επίκλησης πόρων τρίτων), στο άρθρο 15 «Περιεχόμενο «Υποφακέλου Δικαιολογητικών Συμμετοχής», όπου παρατίθενται με εξαντλητική λεπτομέρεια τα δικαιολογητικά συμμετοχής που πρέπει να υποβληθούν στο φάκελο εκδήλωσης ενδιαφέροντος με σαφή αναφορά στον τύπο και περιεχόμενο ενός εκάστου εξ αυτών και στο άρθρο 16 «Λόγοι Αποκλεισμού – Έλεγχος στοιχείων προσωπικής κατάστασης», βάσει του οποίου επιβάλλεται εν τέλει ο αποκλεισμός της προσφεύγουσας λόγω μη προσκόμισης στον Υποφάκελο Α' «Υποφάκελος Δικαιολογητικών Συμμετοχής» των στοιχείων του άρθρου 15 και κατά ταύτα μη απόδειξης των προϋποθέσεων του άρθρου 13 της Προκήρυξης.

Κατά συνέπεια η αιτιολογία της προσβαλλόμενης είναι απολύτως νόμιμη, ειδική και πλήρης και συνεπώς δέον ν' απορριφθούν οι περί του αντιθέτου ισχυρισμοί της προσφεύγουσας στο δεύτερο λόγο της υπό κρίσιν προσφυγής της ως αναληθείς, νόμω τε και ουσία αβάσιμοι.

3. Επί του 3ου λόγου της προσφυγής

Ως προς τους δια του τρίτου λόγου της υπό κρίσιν προσφυγής προβαλλόμενους ισχυρισμούς περί παραβιάσεως της αρχής της αναλογικότητας, επισημαίνεται ότι αυτοί είναι αφ' ενός μεν αόριστοι, αφ' ετέρου δε αβάσιμοι και αναπόδεικτοι, δεδομένου ότι όλοι οι όροι της Προκήρυξης βάσει των οποίων επιβλήθηκε ο αποκλεισμός της προσφεύγουσας είναι απολύτως σύμφωνοι με τις ρυθμίσεις της οδηγίας 2004/18/EK περί απόδειξης της επαγγελματικής επάρκειας των διαγωνιζομένων (άρθρο 44) και επίκλησης χρηματοοικονομικής / τεχνικής ικανότητας τρίτων οικονομικών φορέων από τους Υποψηφίους (άρθρα 47 παρ. 3 ,4 και 48 παρ. 3, 4). Ουδεμία υπέρτερη ή δυσανάλογη υποχρέωση επιβάλλεται στους ενδιαφερόμενους να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό, όπως προκύπτει από μία απλή ανάγνωση του άρθρου 15 της Προκήρυξης Α' Φάσης. Αντιθέτως, ζητούνται απλά τα απολύτως αναγκαία και κατά την κοινή πείρα απαραίτητα στοιχεία για την τεκμηρίωση της τεχνικής ικανότητας των διαγωνιζομένων, ώστε να τεκμηριωθεί πλήρως η καταλληλότητά τους για την ανάληψη της εκτέλεσης της δημοπρατούμενης Σύμβασης Σύμπραξης, η οποία λόγω της συνθετότητας του φυσικού αντικείμενου αυτής και της μακρόχρονης διάρκειά της, απαιτεί την πλήρη διασφάλιση της αναθέτουσας αρχής περί της ικανότητας έγκαιρης, έντεχνης και αποτελεσματικής υλοποίησης των επιμέρους φάσεων του Έργου από τον ανάδοχο Ιδιωτικό Φορέα Σύμπραξης.

Τέλος, επισημαίνεται ότι απαραδέκτως προβάλλει η προσφεύγουσα τον λόγω ισχυρισμό στο χρονικό τούτο σημείο, ήτοι μετά την ολοκλήρωση της Α' Φάσης του διαγωνισμού, διότι με βάση την αρχή του επικαίρου η προσφεύγουσα ώφειλε, εφόσον έκρινε ότι τινές όροι της Προκήρυξης αντίκεινται στην αρχή της αναλογικότητας, να επιδιώξει την ακύρωσή τους εγκαίρως, μέσω της εμπρόθεσμης προσβολής της Προκήρυξης Α' Φάσης δια προδικαστικής προσφυγής του άρθρου 4 του Ν. 3886/2010 και πάντως προ της λήξης της προθεσμίας υποβολής των φακέλων εκδήλωσης ενδιαφέροντος

Όθεν πρέπει και ο τρίτος λόγος της υπό κρίσιν προσφυγής να απορριφθεί ως απαράδεκτος, νόμω τε και ουσία αβάσιμος.

4. Επί των 4ου και 5ου και 6ου λόγων της προσφυγής

4.1. Με τον 4ο λόγο της υπό κρίσιν προσφυγής, η προσφεύγουσα προβάλλει τον ισχυρισμό της παράβασης των αρχών της διαφάνειας και του ελεύθερου ανταγωνισμού εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής, λόγω μη κλήσεως της προσφεύγουσας από την Επιτροπή, προς συμπλήρωση των ελλείψεων των δικαιολογητικών συμμετοχής.

Συναφώς επισημαίνεται ότι στο άρθρο στο άρθρο 49 του π.δ. 60/2007 ορίζεται ότι «Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί τους οικονομικούς φορείς να συμπληρώνουν ή να διευκρινίζουν τα πιστοποιητικά και έγγραφα που υπέβαλαν κατ' εφαρμογή των άρθρων 43 έως 48». Εξάλλου, στην παράγραφο 22. 1 της Προκήρυξης Α' Φάσης ορίζεται ότι: «Η Επιτροπή Διενέργειας Διαγωνισμού διατηρεί το δικαίωμα, κατά την κρίση της και τηρώντας την αρχή της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, να καλέσει με κάθε πρόσφορο μέσο και σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας αξιολόγησης, τους Υποψηφίους να διευκρινίσουν ή να συμπληρώσουν τα υποβληθέντα στοιχεία, μέσα σε συγκεκριμένη προθεσμία που θα ταχθεί σε αυτούς» [Υπογράμμιση δική μας].

Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι από τη διάταξη του άρθρου 49 του π.δ. 60/2007 προκύπτει, ότι, σε περίπτωση τυπικών παραλείψεων των δικαιολογητικών, η αναθέτουσα αρχή δεν αποκλείει τις προσφορές, αλλά καλεί τους προσφέροντες να συμπληρώσουν τις ελλείψεις αυτών. Ο λόγος αυτός είναι προδήλως αβάσιμος, δοθέντος ότι με βάση τις νομικές παραδοχές και σκέψεις που αναφέρθηκαν στο κεφάλαιο ΙΙ.1 της παρούσης, δεν συνάγεται τέτοια υποχρέωση, αλλά απλή δυνατότητα κλήσεως και πάντα υπό τον όρο ότι αφορά την συμπλήρωση ή διευκρίνιση και όχι την αναπλήρωση υποβληθέντων δικαιολογητικών (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 171/2011, ΣτΕ 2454/2009, 1620/2008 κ.α.).

Συνεπώς δεν μπορεί εν προκειμένω να γίνει λόγος για διευκρίνιση δικαιολογητικών, δεδομένου ότι πρόκειται είτε για δικαιολογητικά που δεν πληρούν τις προϋποθέσεις της Προκήρυξης, είτε δεν υποβλήθηκαν καθόλου και άρα δεν χωρεί συμπλήρωση ή διευκρίνισή τους.

4.2. Ούτε βεβαίως δύναται να υποστηριχθεί πειστικά ότι η μη κλήση προς παροχή διευκρινίσεων συνιστά παράβαση των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της αμεροληψίας.

Αντιθέτως, η τυχόν προνομιακή έναντι των λοιπών Υποψηφίων μεταχείριση της προσφεύγουσας, δια της κατ' εξαίρεση παροχής σ' αυτήν της δυνατότητας εκ των υστέρων υποβολής στοιχείων που παρέλειψε αρχικά να συμπεριλάβει στον υποφάκελο των δικαιολογητικών συμμετοχής, θα συνιστούσε ευθεία παράβαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της εξ αυτής απορρέουσας αρχής της αυστηρής τυπικότητας της διαδικασίας (πρβλ. και προηγούμενη σκέψη 4.1), καθώς και συμπεριφορά αντίθετη προς την αρχή της αμεροληψίας. Όθεν και ο 5ος λόγος της υπό κρίσιν προσφυγής εδείχθη νόμω και ουσία αβάσιμος.

4.3. Όσον αφορά δε τον ισχυρισμό της αιτούσης περί καταχρήσεως δικαιώματος (6ος λόγος), επισημαίνεται ότι αφ' ενός μεν είναι απολύτως αόριστος και αστήρικτος, αφ' ετέρου δε ότι δεν νοείται κατάχρηση δικαιώματος κατά την έννοια του άρθρου 281 Α.Κ. από τη Διοίκηση, πολλώ μάλλον όταν αυτή ενεργεί με προσήλωση στην αρχή της τυπικότητας, της ίσης μεταχείρισης και της χρηστής διοίκησης εντός του πλαισίου που τάσσουν οι διατάξεις του κατά περίπτωση εφαρμοστέου νομικού πλαισίου και των συναφών κανονιστικών πράξεων (Προκήρυξη Διαγωνισμού κλπ.), όπως πλήρως απεδείχθη από τα ανωτέρω εκτεθέντα.

Κατά συνέπεια πρέπει και οι τέταρτος, πέμπτος και έκτος λόγος της υπό κρίσιν προσφυγής να απορριφθούν ως απαράδεκτοι λόγω αοριστίας, αλλά και ως νόμω και ουσία αβάσιμοι.

5. Επί των 6ου και 7ου λόγων της προσφυγής

Τέλος, όσον αφορά τους 6ο και 7ο λόγο της υπό κρίσιν προσφυγής, αυτοί είναι κατ' αρχήν στο σύνολό τους αόριστοι και κατά ταύτα απαράδεκτοι, δεδομένου ότι αφ' ενός μεν δεν εξειδικεύουν ποιες ακριβώς διατάξεις της Προκήρυξης Α' Φάσης και πράξεις ή παραλείψεις της αναθέτουσας αρχής συνιστούν παράβαση των αρχών της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών και ελεύθερης κυκλοφορίας κεφαλαίων που κατοχυρώνονται από την Συνθήκη περί Λειτουργίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ), αφ' ετέρου δε προβάλλονται ανεπικαίρως, στο μέτρο που κατ' ουσίαν βάλλουν κατά όρων της Προκήρυξης και συνεπώς ώφειλαν να προβληθούν εγκαίρως δια προδικαστικής προσφυγής κατ' αυτής πριν τη λήξη της προθεσμίας υποβολής των αιτήσεων συμμετοχής. Εν προκειμένω όμως η προσφεύγουσα συμμετείχε στην Α' Φάση του διαγωνισμού χωρίς να διατυπώσει ουδεμία σχετική επιφύλαξη και συνεπώς η εκ των υστέρων προσβολή όρων της Προκήρυξης είναι απαράδεκτη ως ανεπίκαιρη.

Επιπρόσθετα, οι παραπάνω αιτιάσεις είναι επίσης νόμω και ουσία αβάσιμες, διότι από την απλή ανάγνωση των άρθρων 13 και 15 της Προκήρυξης διαπιστώνεται αβίαστα ότι οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής έχουν διατυπωθεί κατά τρόπο που διευκολύνει την συμμετοχή αλλοδαπών οικονομικών φορέων. Χαρακτηριστικά αναφέρεται ότι κάθε προϋπόθεση συμμετοχής και οι σχετικές διατυπώσεις συνοδεύονται από αναλυτική περιπτωσιολογία ώστε να καλυφθούν όλα τα ενδεχόμενα και να απλουστευθεί η συμμετοχή στο διαγωνισμό ανεξαρτήτως ιθαγένειας ή τόπου εγκατάστασης (πρβλ. ενδεικτικά τις παραγράφους 13.1.1, 13.6.2, 13.6.3, 13.72, 13.7.3 13.5, 15.1 15.5.2, 15.5.3, 15.6.1.2, 15.6.1.3 και 15.7 της Προκήρυξης Α' Φάσης σχετικά με τις ελάχιστες προϋποθέσεις συμμετοχής, όπου εξειδικεύεται ο τρόπος απόδειξης κάθε προϋπόθεσης, ανάλογα με την χώρα εγκατάστασης κάθε οικονομικού φορέα).

Κρίνεται κατά συνέπεια ότι οι όροι του διαγωνισμού συνάδουν απολύτως προς τις διατάξεις της ΣΛΕΕ και ειδικότερα ως προς αυτές που κατοχυρώνουν τις βασικές ελευθερίες παροχής υπηρεσιών και κυκλοφορίας κεφαλαίων και συνεπώς οι περί του αντιθέτου ισχυρισμοί της προσφεύγουσας που διαλαμβάνονται στον έκτο και έβδομο λόγους της υπό κρίσιν προσφυγής είναι στο σύνολό τους αβάσιμοι και απορριπτέοι.

III. Κρίση της Επιτροπής

Επειδή κατόπιν τούτων και σύμφωνα με τα προεκτεθέντα, κατά την κρίση της Επιτροπής όλοι οι λόγοι της υπό κρίσιν προσφυγής της «ΤΟΞΟΤΗΣ Α.Ε.» είναι στο σύνολό

τους απορριπτέοι ως απαράδεκτοι, νόμω και ουσία αβάσιμοι η Επιτροπή Διενέργειας Διαγωνισμού, λαμβάνοντας υπόψη τους όρους της Προκήρυξης Α΄ Φάσης, τις διατάξεις των Ν. 3886/2010, Ν. 3389/2005, Π.Δ. 60/2007 και της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ,

ομόφωνα εισηγείται:

1) Την απόρριψη της υπό κρίσιν προδικαστικής προσφυγής της «ΤΟΞΟΤΗΣ Α.Ε.» ως απαράδεκτης, νόμω και ουσία αβάσιμης και

2) τη διατήρηση σε ισχύ της υπ' αριθμ. 189/2012 απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής

και διαβιβάζει την παρούσα εισήγησή της στην Οικονομική Επιτροπή του Δήμου Ήλιδας, προκειμένου ν' αποφανθεί οριστικά, σύμφωνα με το άρθρο 23.2 της Προκήρυξης.».

Οι κ.κ. Χριστόπουλος Ιωάννης, Μπιλίρης Νικόλαος & Παναγιωτάρας Παναγιώτης καταψήφισαν, επειδή δεν συμφωνούν με τον τρόπο εκτέλεσης της συμβάσεως ανάθεσης του έργου και την επιλογή του χώρου που θα εκτελεσθεί το έργο για περιβαλλοντικούς λόγους.

Η Οικονομική Επιτροπή, κατόπιν διαλογικής συζήτησης, αφού επικύρωσε με βάση την παράγραφο 6 του άρθρου 75 του Ν.3852/2010 το κατεπείγον του θέματος, αφού άκουσε όσα είπε ο Πρόεδρος και αφού σκέφτηκε νόμιμα και αφού έλαβε υπόψη τα εξής:

1. Το άρθρο 72 του Ν.3852/2010.
2. Το υπ' αριθμ. 4/27-9-2012 πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού.

Αποφασίζει κατά πλειοψηφία

1. Την απόρριψη της υπό κρίσιν προδικαστικής προσφυγής της «ΤΟΞΟΤΗΣ Α.Ε.» ως απαράδεκτης, νόμω και ουσία αβάσιμης.
2. Τη διατήρηση σε ισχύ της υπ' αριθμ. 189/2012 απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής.

Η απόφαση αυτή πήρε αύξοντα αριθμό **221/2012**

Μετά την εξάντληση των θεμάτων λύθηκε η σημερινή συνεδρίαση.
Κατόπιν συντάχθηκε το πρακτικό αυτό και υπογράφηκε όπως παρακάτω:

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΤΑ ΜΕΛΗ

ΑΚΡΙΒΕΣ ΑΝΤΙΓΡΑΦΟ
Αμαλιάδα 02-10-2012

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Βασίλειος Ζαχαρόπουλος