

## Α Π Ο Σ Π Α Σ Μ Α

Του Πρακτικού αριθ. 7/2013 Συνεδρίασης της Οικονομικής Επιτροπής της Περιφέρειας ΑΜΘ.

## Αριθ. Απόφασης 129/2013

**ΠΕΡΙΛΗΨΗ:** Εξέταση προδικαστικής προσφυγής της εταιρείας «ΧΡΙΣΤΟΦΟΡΟΣ ΚΑΙΡΙΔΗΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ» κατά της αρ. 1076/2012 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής Α.Μ.-Θ. και της νομιμότητας της διενέργειας του διαγωνισμού του υποέργου Ι «Εξοπλισμός λειτουργίας Κ.Δ.Α.Υ.» του έργου «Προμήθεια εξοπλισμού προεπεξεργασίας στερεών αποβλήτων και κομποστοποίησης της Περιφέρειας Α.Μ.-Θ.»

Στην Κομοτηνή σήμερα στις **26 Φεβρουαρίου 2013** ημέρα **Τρίτη** και ώρα **13.30 μ.μ.** στην αίθουσα συνεδριάσεων του Καταστήματος της Περιφερειακής Ενότητας Ροδόπης, 1<sup>ος</sup> όροφος, Δημοκρατίας 1, Κομοτηνή, συνήλθε σε δημόσια **τακτική** συνεδρίαση η Οικονομική Επιτροπή της Περιφέρειας Ανατολικής Μακεδονίας - Θράκης ύστερα από την **Δ.Δ.οικ.1052/21-2-2013** έγγραφη πρόσκληση του προέδρου αυτής, που επιδόθηκε σε κάθε μέλος χωριστά, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 177 του Ν. 3852/2010.

**Παρόντες** ήταν: ο κ. 1) **Παύλος Δαμιανίδης** Πρόεδρος της Οικονομικής Επιτροπής 2) **Γεώργιος Χριστοδουλίδης** Αντιπρόεδρος, 3) **Γεώργιος Ζιμπίδης** μέλος, 4) **Ιωάννης Νικολαΐδης** μέλος 5) **Γεωργία Μαραγκού** μέλος, 6) **Ζουμπουλιά Κουκουβέλα** μέλος 7) **Δημήτριος Πέτροβιτς** μέλος 8) **Κωνσταντίνος Μιχαηλός** μέλος, 9) **Χρήστος Ποτόλιας** μέλος.

Στη συνέχεια ομοφωνούντων των μελών της Οικονομικής Επιτροπής αποφασίσθηκε η συζήτηση του έκτου εκτός ημερήσιας διάταξης θέματος.

**ΑΠΟΦΑΣΗ 129:** Εισηγούμενη το έβδομο θέμα εκτός ημερήσιας διάταξης η Δ/ση Τεχνικών Έργων της ΠΑΜΘ με το υπ'αρ. 270/14-2-2013 έγγραφο της, έθεσε υπόψη των μελών της επιτροπής τα εξής: (α) Τη με αρ.πρωτ. 224/08-2-2013 προδικαστική προσφυγή της εταιρείας ΧΡΙΣΤΟΦΟΡΟΣ ΚΑΙΡΙΔΗΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ κατά της αρ. 1076/2012 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής ΠΑΜΘ και κατά της νομιμότητας διενέργειας του διαγωνισμού (β) Την από 13-2-2013 γνώμη της Επιτροπής αξιολόγησης ενστάσεων και προσφυγών του διαγωνισμού (γ) Την από 3/8/2012 διακήρυξη. Στη συνημμένη **γνώμη της επιτροπής** αξιολόγησης ενστάσεων και προσφυγών του διαγωνισμού αναφέρονται τα εξής:

Στον πρώτο λόγο προσφυγής η εταιρεία ΧΡΙΣΤΟΦΟΡΟΣ ΚΑΙΡΙΔΗΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ αναφέρει ότι:

«Με την προσβαλλόμενη απόφασή της η Επιτροπή επικαλείται μη περίληψη όρου στην εγγυητική επιστολή συμμετοχής και ειδικότερα την μη περίληψη του όρου "...χωρίς να ερευνηθεί το βάσιμο ή μη της απαίτησης..."»

Στο σκεπτικό αιτιολόγησης της ένστασής της η εταιρεία δεν αρνείται ότι απουσιάζει από την εγγυητική επιστολή ο όρος "...χωρίς να ερευνηθεί το βάσιμο ή μη της απαίτησης..." και αναφέρει «...το Ε.Τ.Α.Α.-Τ.Μ.Ε.Δ.Ε. δεσμεύεται ότι θα καταβάλει το ποσό "ανεπιφύλακτα και ανέκκλητα" που ερμηνευόμενο σημαίνει ακριβώς αυτό που αναγράφεται στο υπόδειγμα δηλαδή χωρίς καμία επιφύλαξη και για οποιονδήποτε λόγο (άρα συμπεριλαμβανομένου και του ελέγχου του βάσιμου ή όχι της απαίτησης) και ακόμη περισσότερο ανέκκλητα, παραιτούμενο δηλαδή του δικαιώματός του να προβεί σε ανάκληση της δέσμευσης αυτής. Η θέση του όρου αυτού, έστω και με χρήση διαφορετικών λέξεων, κατατείνει στο ίδιο αν όχι και ισχυρότερο για την υπηρεσία σας αποτέλεσμα ...».

και καταλήγει:

«Με δεδομένο ότι η φερόμενη παράλειψη, που όμως σύμφωνα με όσα ανέφερα πιο πάνω δεν υφίσταται, αναφέρεται σε όρο που δεν ανήκει στους χαρακτηριζόμενους ως ουσιώδεις σύμφωνα με τις πιο πάνω αναφερόμενες διατάξεις, η Υπηρεσία σας, δια των αρμόδιων οργάνων της και εν προκειμένω της Ε.Δ.Δ., ΔΕΝ μου ζήτησε να τροποποιήσω το λεκτικό της πιο πάνω εγγύησης, οπότε σε περίπτωση αδυναμίας ή αδιαφορίας μου να δικαιούται να προβεί στην εισήγησή της για αποκλεισμό μου από τη συνέχιση του διαγωνισμού.

Κατά λογική συνέπεια των όσων ανέφερα πιο πάνω θα πρέπει:

να γίνουν δεκτές οι εξηγήσεις μου περί ισοδυναμίου του λεκτικού των όρων μεταξύ του υποδείγματος και της υποβληθείσας εγγυητικής επιστολής και να απορριφθεί ο σχετικός λόγος απόρριψης της συμμετοχής μου από τη συνέχεια του διαγωνισμού»

**Αποψη της Επιτροπής:**

Η εγγυητική επιστολή συμμετοχής της εν λόγω εταιρείας καλύπτει ως προς το θέμα της καταβολής του ποσού από το Ε.Τ.Α.Α.-Τ.Μ.Ε.Δ.Ε. την απαίτηση ότι το Ε.Τ.Α.Α.-Τ.Μ.Ε.Δ.Ε. αναλαμβάνει την υποχρέωση «να καταβάλλει ορισμένο ποσό μετά από απλή έγγραφη ειδοποίηση εκείνου προς τον οποίο απευθύνεται,

χωρίς να μπορεί να ερευνηθεί, ούτε αν πράγματι υπάρχει ή αν είναι νόμιμη η απαίτηση (κύρια οφειλή)», όπως προβλέπεται στο άρθρο 25, παρ.2 του ΠΔ 118/2007, καθώς περιλαμβάνει τον όρο «ανεπιθύμητα και ανέκκλητα» που είναι παρόμοιος εννοιολογικά με την απαίτηση του υποδείγματος της εγγυητικής επιστολής του όρου «...χωρίς να ερευνηθεί το βάσιμο ή μη της απαίτησης».

**Κατόπιν τούτου οι αιτιάσεις της προσφυγής ως προς τον 1ο λόγο γίνονται αποδεκτές.**

Στον δεύτερο λόγο προσφυγής η εταιρεία ΧΡΙΣΤΟΦΟΡΟΣ ΚΑΙΡΙΔΗΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ αναφέρει ότι:

«Με την προσβαλλόμενη απόφασή της η Επιτροπή επικαλείται μη ταύτιση της επωνυμίας μου με την επωνυμία που αναγράφεται στην εγγυητική επιστολή υπονοώντας προφανώς μη ταύτιση και του νομικού προσώπου.»

**Αποψη της Επιτροπής:**

Βάσει της απόφασης 77/2006 της απόφασης του ΣτΕ «Η μερική ανακρίβεια ενός από τα απαραίτητα για το κύρος της εγγυητικής επιστολής στοιχείων, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται τα στοιχεία της επιχείρησης υπέρ της οποίας δίδεται η εγγύηση, δεν καθιστά απαράδεκτη την προσφορά, εφ' όσον από τα υπόλοιπα μνημονεύμενα στην εγγυητική επιστολή προκύπτει ότι η εν λόγω εγγυητική επιστολή αφορά πράγματι στην εταιρία που την κατέθεσε για να συμμετάσχει στο διαγωνισμό». Από τις προηγούμενες συμβάσεις που παρέθεσε η υποψήφια ανάδοχος εταιρία με την από 17/12/2012 ένστασή της, δεν προκύπτει εύλογη αμφιβολία για τα στοιχεία της επιχείρησης που περιλαμβάνονται στην εγγυητική επιστολή.

**Κατόπιν τούτου οι αιτιάσεις της προσφυγής ως προς τον 2ο λόγο γίνονται αποδεκτές.**

Στον τρίτο λόγο προσφυγής η εταιρεία ΧΡΙΣΤΟΦΟΡΟΣ ΚΑΙΡΙΔΗΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ αναφέρει ότι:

«Με την προσβαλλόμενη απόφασή της η Επιτροπή επικαλείται μη συμμόρφωσή μου με τις υποχρεώσεις που απορρέουν από τις διατάξεις του άρθρου 18 του Π.Δ. 118/2007, περί δήλωσης της επιχείρησης κατασκευής του τελικού προϊόντος»

**Αποψη της Επιτροπής:**

Σύμφωνα με την παρ. 2.1 του Παραρτήματος Β' της Διακήρυξης η προσφορά των συμμετεχόντων πρέπει να συνοδεύεται από τα αναφερόμενα στα άρθρα 6 και 18 του ΠΔ 118/2007 δικαιολογητικά.

Στην παρ. 3 του άρθρου 18 του ΠΔ 118/2007 αναφέρεται: "Όταν οι προσφέροντες δεν θα κατασκευάσουν οι ίδιοι το τελικό προϊόν, σε δική τους επιχειρηματική μονάδα, στην προσφορά τους δηλώνουν την επιχειρηματική μονάδα, στην οποία θα κατασκευαστεί το προσφερόμενο προϊόν και τον τόπο εγκατάστασής της. Επίσης στην προσφορά τους πρέπει να επισυνάψουν και υπεύθυνη δήλωσή τους προς τον φορέα ότι η κατασκευή του τελικού προϊόντος θα γίνει από την επιχείρηση στην οποία ανήκει ή η οποία εκμεταλλεύεται ολικά ή μερικά τη μονάδα κατασκευής του τελικού προϊόντος και ότι ο νόμιμος εκπρόσωπος της επιχείρησης αυτής έχει αποδεχθεί έναντί τους την εκτέλεση της συγκεκριμένης προμήθειας, σε περίπτωση κατακύρωσης στον προμηθευτή υπέρ του οποίου έγινε η αποδοχή. Προσφορά στην οποία δεν θα υπάρχουν οι ανωτέρω δηλώσεις θα απορρίπτεται ως απαράδεκτη"

Η υποψήφια ανάδοχος εταιρία κατέθεσε Υπεύθυνη Δήλωση της παρ. 6 του άρθρου 22 του Ν. 1599/1986 της οποίας το περιεχόμενο έχει επί λέξει το εξής: «Με ατομική μου ευθύνη και γνωρίζοντας τις κυρώσεις(2) που προβλέπονται από τις διατάξεις της παρ. 6 του άρθρου 22 του Ν. 1599/1986, δηλώνω ως εξουσιοδοτημένος εκπρόσωπος της προσφέρουσας εταιρίας ΧΡΙΣΤΟΦΟΡΟΣ ΚΑΙΡΙΔΗΣ ΤΕΧΝΙΚΗ & ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ (Δημ. Γληνού 18 - 54249 Θεσσαλονίκη, Τηλ: 2310 322585, Fax: 2310 324414) ότι:

Συμμετέχουμε στον διαγωνισμό της Περιφέρειας Ανατολικής Μακεδονίας – Θράκης της 10/10/2012 (αρ. διακήρυξης «Οικ 2518») με αντικείμενο την ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΠΡΟΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ ΣΤΕΡΕΩΝ ΑΠΟΒΛΗΤΩΝ ΚΑΙ ΚΟΜΠΟΣΤΟΠΟΙΗΣΗΣ ΤΗΣ ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑΣ ΑΝΑΤΟΛΙΚΗΣ ΜΑΚΕΔΟΝΙΑΣ – ΘΡΑΚΗΣ, ΥΠΟΕΡΓΟ 1: «ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΣ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑΣ ΚΔΑΥ» και καταθέτουμε προσφορά για τα ακόλουθα είδη:

- ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΟΦΟΡΑ ΧΩΡΗΤΙΚΟΤΗΤΑΣ 16 κμ ΤΥΠΟΥ ΠΡΕΣΣΑΣ (35 τεμ)
- ΣΧΙΣΤΕΣ ΣΑΚΩΝ (τεμ 4)

Ως έχουμε την υποχρέωση από την ισχύουσα Νομοθεσία που διέπει τον άνω Διαγωνισμό σας και πιο συγκεκριμένα από Άρθρο 18 του ΠΔ 118/2007 («Καταγωγή των προσφερόμενων υλικών και δήλωση της επιχείρησης κατασκευής του τελικού προϊόντος»), δηλώνουμε ως υποψήφιοι ανάδοχοι προς των Αναθέτουσα Αρχή ότι:

- Όσον αφορά το είδος Απορριμματοφόρα, η κατασκευή του τελικού προσφερόμενου προϊόντος θα γίνει από τις ακόλουθες επιχειρήσεις:  
ΠΛΑΙΣΙΟ: MAN TRUCK & BUS SA, εγκατεστημένη στη Γερμανία  
ΥΠΕΡΚΑΤΑΣΚΕΥΗ: HIDRO-MAK SA, εγκατεστημένη στην Τουρκία
- Όσον αφορά το είδος ΣΧΙΣΤΕΣ ΣΑΚΩΝ, η κατασκευή του τελικού προσφερόμενου προϊόντος θα γίνει από την επιχείρηση: Matthiessen Lager und Recyclingtechnik GmbH, εγκατεστημένη στη Γερμανία

- Επειδή δεν κατασκευάζουμε οι ίδιοι ολικά ή μερικά το προσφερόμενο είδος, δηλώνουμε υπεύθυνα ως οφείλουμε, ότι οι νόμιμοι εκπρόσωποι των άνω επιχειρήσεων στις οποίες ανήκουν ή οι οποίες εκμεταλλεύονται ολικά ή μερικά τη μονάδα κατασκευής των άνω τελικών προσφερόμενων προϊόντων, έχουν αποδεχτεί έναντι ημών την εκτέλεση της συγκεκριμένη προμήθειας, σε περίπτωση κατακύρωσης σε εμάς.”

Βάσει των ανωτέρω η Επιτροπή κρίνει ότι η συγκεκριμένη υποψήφια ανάδοχος εταιρία έχει δηλώσει σαφώς τόσο την επιχειρηματική μονάδα στην οποία θα κατασκευαστεί έκαστο από τα προσφερόμενα προϊόντα όσο και τους τόπους εγκατάστασής τους.

**Κατόπιν τούτου οι αιτιάσεις της προσφυγής ως προς τον 3ο λόγο γίνονται αποδεκτές.**

Στον τέταρτο λόγο προσφυγής η εταιρεία ΧΡΙΣΤΟΦΟΡΟΣ ΚΑΙΡΙΔΗΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ αναφέρει ότι:

«Με την προσβαλλόμενη απόφασή της η Επιτροπή επικαλείται μη συμμόρφωσή μου με το άρθρο 2.1 του Παρ. Β' της Διακήρυξης όσον αφορά το κείμενο της υπεύθυνης δήλωσης.»

Η εταιρεία αναφέρει ότι: «Από την λεκτική και εννοιολογική ανάλυση της υπό κρίση παραγράφου προκύπτει ότι αυτή αφορά και αναφέρεται σε αλλοδαπά νομικά πρόσωπα. ... Είναι λοιπόν σαφές ότι η επίδικη παράγραφος αφορά μόνο αλλοδαπά νομικά πρόσωπα και όχι ημεδαπά.»

Επιπλέον η υποψήφια ανάδοχος εταιρία στο κείμενο της ένστασής της αναφέρει: “...Η ασάφεια αυτή της αναθέτουσας Αρχής, ως Διοίκησης, δεν είναι δυνατόν να μεταβιβάζεται ως αποτέλεσμα στον διοικούμενο και να υφίσταται ο τελευταίος συνέπειες εξαιτίας της ασάφειας αυτής. Αντίθετα η διοίκηση οφείλει να παρέχει σαφείς οδηγίες προκειμένου να γνωρίζει ο διοικούμενος τόσο τα δικαιώματα όσο και τις υποχρεώσεις του.”

**Αποψη της Επιτροπής:**

Σύμφωνα με την παρ. 2.1 του Παραρτήματος Β' της Διακήρυξης η προσφορά των συμμετεχόντων πρέπει να συνοδεύεται από τα αναφερόμενα στα άρθρα 6 και 18 του ΠΔ 118/2007 δικαιολογητικά.

Στην παρ. 1 του άρθρου 6 του ΠΔ 118/2007 αναφέρεται:

«1. Οι συμμετέχοντες στους διαγωνισμούς υποχρεούνται να υποβάλλουν, μαζί με την προσφορά τους, τα εξής :

α. Εγγύηση συμμετοχής στο διαγωνισμό, κατά το άρθρο 25 του παρόντος.

β. Υπεύθυνη δήλωση της παρ. 4 του άρθρου 8 του ν. 1599/1986 (Α'75), όπως εκάστοτε ισχύει, με θεώρηση γνησίου υπογραφής, στην οποία :

i. Να αναγράφονται τα στοιχεία του διαγωνισμού ή διαδικασίας ανάθεσης στον οποίο συμμετέχουν.

ii. Να δηλώνεται ότι, μέχρι και την ημέρα υποβολής της προσφοράς τους,

– δεν έχουν καταδικασθεί με αμετάκλητη απόφαση για κάποιο αδίκημα από τα αναφερόμενα στην περίπτωση (1) του εδ. α της παρ. 2 του παρόντος άρθρου,

– δεν τελούν σε κάποια από τις αναφερόμενες στην περίπτωση (2) του εδ. α της παρ. 2 του παρόντος άρθρου καταστάσεις,

– είναι φορολογικά και ασφαλιστικά ενήμεροι ως προς τις υποχρεώσεις τους της περίπτωσης (3) του εδ. α της παρ. 2 του παρόντος άρθρου,

– είναι εγγεγραμμένοι στο οικείο Επιμελητήριο ή ασκούν γεωργικό ή κτηνοτροφικό επάγγελμα, κατά περίπτωση, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην περ. (4) του εδ. α της παρ. 2 και στην περ. (3) του εδ. β της παρ. 2 του παρόντος,

– δεν τελούν σε κάποια από τις αναφερόμενες στην περ. (2) του εδ. γ της παρ. 2 του παρόντος άρθρου κατάσταση.»

Το εδ. γ της παρ. 2 του άρθρου 6 του ΠΔ 118/2007 αναφέρει:

«γ. Τα νομικά πρόσωπα ημεδαπά ή αλλοδαπά:

(1) Τα παραπάνω δικαιολογητικά των περιπτώσεων των εδαφίων α και β της παρ. 2 του παρόντος, αντίστοιχα.

(2) Πιστοποιητικό αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής, έκδοσης του τελευταίου εξαμήνου, πριν από την κοινοποίηση της ως άνω έγγραφης ειδοποίησης της παρ. 2, από το οποίο να προκύπτει ότι δεν τελούν υπό κοινή εκκαθάριση του κ.ν. 2190/1920, όπως εκάστοτε ισχύει, ή ειδική εκκαθάριση του ν. 1892/1990 (Α'101), όπως εκάστοτε ισχύει, ή άλλες ανάλογες καταστάσεις (μόνο για αλλοδαπά νομικά πρόσωπα) και, επίσης, ότι δεν τελούν υπό διαδικασία έκδοσης απόφασης κοινής ή ειδικής εκκαθάρισης των ανωτέρω νομοθετημάτων ή υπό άλλες ανάλογες καταστάσεις (μόνο για αλλοδαπά νομικά πρόσωπα).

Με βάση λοιπόν το εδάφιο γ της παρ. 2 του άρθρου 6 προκύπτει ότι απαιτούνταν το κείμενο της υπεύθυνης δήλωσης όπως αναφέρεται εξάλλου και στην παράγραφο 2.1 του Παρ. Β της διακήρυξης.

Η υποψήφια ανάδοχος εταιρία παρόλο που στην εν λόγω Υπεύθυνη Δήλωση συμπεριέλαβε την προηγούμενη παράγραφο της Διακήρυξης, βάσει της οποίας: “Δεν τελούμε υπό πτώχευση, εκκαθάριση, αναγκαστική διαχείριση, πτωχευτικό συμβιβασμό ή άλλη ανάλογη κατάσταση και επίσης δεν τελούμε υπό διαδικασία κήρυξης σε πτώχευση ή έκδοσης απόφασης αναγκαστικής εκκαθάρισης ή αναγκαστικής διαχείρισης ή πτωχευτικού συμβιβασμού ή υπό άλλη ανάλογη διαδικασία ”, δεν συμπεριέλαβε την παράγραφο της παρ. 2 του εδ. γ του άρθρου 6 του ΠΔ 118/2007 στην απαιτούμενη από τη Διακήρυξη Υπεύθυνη Δήλωσή του δηλαδή «...δεν τελούν υπό κοινή εκκαθάριση του κν 2190/1920, όπως εκάστοτε

ισχύει, ή ειδική εκκαθάριση του Ν. 1892/90, όπως εκάστοτε ισχύει, ή υπό άλλες ανάλογες καταστάσεις (μόνο για αλλοδαπά νομικά πρόσωπα ) και επίσης ότι δεν τελούν υπό διαδικασία έκδοσης απόφασης κοινής ή ειδικής εκκαθάρισης των ανωτέρω νομοθετημάτων ή υπό άλλες ανάλογες καταστάσεις (μόνο για αλλοδαπά νομικά πρόσωπα).»

Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι η Υπεύθυνη Δήλωση της υποψηφίας αναδόχου εταιρίας δεν συμμορφώνεται με τα απαιτούμενα από τη Διακήρυξη του Διαγωνισμού και κατ' επέκταση από τις διατάξεις του άρθρου 6 του ΠΔ 118/2007.

Επιπρόσθετα στην ένστασή της η εταιρεία αναφέρει ότι: "...Από τη λεκτική και εννοιολογική ανάλυση της υπό κρίση παραγράφου προκύπτει ότι αυτή αφορά και αναφέρεται σε αλλοδαπά νομικά πρόσωπα. Αυτό προκύπτει από την διατύπωση της σχετικής παραγράφου της διακήρυξης....Η ασάφεια αυτή της αναθέτουσας Αρχής, ως Διοίκησης δεν είναι δυνατόν να μεταβιβάζεται ως αποτέλεσμα στον διοικούμενο και να υφίσταται ο τελευταίος συνέπειες εξαιτίας της ασάφειας αυτής. Αντίθετα, η διοίκηση οφείλει να παρέχει σαφείς οδηγίες προκειμένου να γνωρίζει ο διοικούμενος τόσο τα δικαιώματα όσο και τις υποχρεώσεις του."

Ουδεμία ασάφεια προκύπτει από τη διατύπωση της ως άνω παραγράφου, αφού είναι ξεκάθαρο ότι οι ημεδαπές προσφορές οφείλουν να περιλάβουν στις Υπεύθυνες Δηλώσεις τους, ότι δεν τελούν σε εκκαθάριση, ειδική ή κοινή όπως αυτή ορίζεται από τις διατάξεις του εθνικού δικαίου. Οι δε αλλοδαπές εταιρίες είναι δυνατό να παραλλάζουν το κείμενο της Υπεύθυνης Δήλωσης δηλώνοντας ότι δεν τελούν υπό καθεστώς εκκαθάρισης όπως αυτό συγκεκριμενοποιείται υπό τους όρους και τις προϋποθέσεις που προβλέπει το αλλοδαπό δίκαιο – από το οποίο διέπεται το νομικό καθεστώς εκάστης συμμετέχουσας – για ανάλογες της εκκαθάρισης καταστάσεις.

Ως εκ τούτου, ο ισχυρισμός των ενιστάμενων ότι το σύνολο της παραγράφου αφορούσε μόνο αλλοδαπά Νομικά Πρόσωπα, συνιστά αυθαίρετη ερμηνεία των διατάξεων της Διακήρυξης και δε δικαιολογεί την παράλειψή της από την υποβληθείσα Υπεύθυνη Δήλωση.

Αν η υποψήφια ανάδοχος εταιρία είχε διαπιστώσει ασάφειες στη διακήρυξη, μπορούσε να προσβάλει ευθέως τη διακήρυξη στις οριζόμενες από το νόμο προθεσμίες. Σύμφωνα δε με γενική αρχή η αδικαιολόγητη αδράνεια του υποψήφιου αναδόχου να προσβάλει σφάλμα της διακήρυξης δημιουργεί τεκμήριο υπέρ του ότι έχει αποδεχτεί την κατάσταση (Δ.Εφ. Αθ. 2340/96 Δ.Δικ. 1997, 1453).

Επιπλέον, ο προσφέρων, εφόσον δεν έχει ασκήσει, εμπροθέσμως την ένσταση του άρθρου 15 παρ. 2 περ. α του Π.Δ 118/2007 κατά της διακήρυξης του διαγωνισμού ή αυτή έχει απορριφθεί πλήρως, θεωρείται ότι έχει αποδεχθεί πλήρως όλους τους όρους της διακήρυξης ή πρόσκλησης και δεν δύναται, με την προσφορά του ή με οιονδήποτε άλλο τρόπο, να αποκρούσει, ευθέως ή εμμέσως τους ανωτέρω όρους (Εγγ. Υπ. Ανάπτ. 4232/2007).

**Σύμφωνα με τα παραπάνω οι αιτιάσεις της προσφυγής ως προς τον 4ο λόγο κρίνονται αβάσιμες.**

Στον πέμπτο λόγο προσφυγής η εταιρεία ΧΡΙΣΤΟΦΟΡΟΣ ΚΑΙΡΙΔΗΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ αναφέρει μεταξύ άλλων ότι:

«...η προκήρυξη του διαγωνισμού, δεν αρκεί να παραπέμπει γενικώς στη σχετική νομοθεσία (ν.3310/2005), αλλά πρέπει να περιέχει ειδική ρήτρα περί υποβολής των προαναφερθέντων δικαιολογητικών, είτε με παραπομπή στις συγκεκριμένες διατάξεις του ν.3310/2005 και του π.δ 82/1996 που θεσπίζουν τη σχετική υποχρέωση, είτε με απαρίθμηση των συγκεκριμένων δικαιολογητικών που πρέπει να υποβληθούν (Ε.Α 472/2010, 553/2010, 79/2011, ΕΣ 1383/2012).

Η μη πλήρωση των πιο πάνω προϋποθέσεων επάγεται απόλυτη ακυρότητα του διαγωνισμού, σε όποιο στάδιο και αν βρίσκεται αυτός, για ευθεία παράβαση του νόμου και μάλιστα διάταξης δημοσίας τάξεως...»

#### **Αποψη της Επιτροπής:**

Σύμφωνα με την παρ. 9.3 (ι) του Παραρτήματος Β' της διακήρυξης ορίζεται προθεσμία ίση με το μισό του χρονικού διαστήματος από τη δημοσίευση της διακήρυξης μέχρι την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής των προσφορών για την υποβολή ενστάσεων κατά της διακήρυξης του διαγωνισμού, προθεσμία που έχει ήδη παρέλθει.

Όπως εξάλλου προαναφέρθηκε, σύμφωνα με γενική αρχή η αδικαιολόγητη αδράνεια του υποψήφιου αναδόχου να προσβάλει σφάλμα της διακήρυξης δημιουργεί τεκμήριο υπέρ του ότι έχει αποδεχτεί την κατάσταση (Δ.Εφ. Αθ. 2340/96 Δ.Δικ. 1997, 1453).

Επιπλέον, ο προσφέρων, εφόσον δεν έχει ασκήσει, εμπροθέσμως την ένσταση του άρθρου 15 παρ. 2 περ. α του Π.Δ 118/2007 κατά της διακήρυξης του διαγωνισμού ή αυτή έχει απορριφθεί πλήρως, θεωρείται ότι έχει αποδεχθεί πλήρως όλους τους όρους της διακήρυξης ή πρόσκλησης και δεν δύναται, με την προσφορά του ή με οιονδήποτε άλλο τρόπο, να αποκρούσει, ευθέως ή εμμέσως τους ανωτέρω όρους (Εγγ. Υπ. Ανάπτ. 4232/2007).

Σύμφωνα με τα παραπάνω η Επιτροπή κρίνει ότι η υποψήφια ανάδοχος εταιρία δεν έχει το δικαίωμα να προσβάλλει την εγκυρότητα του διαγωνισμού με την παρούσα προδικαστική προσφυγή και επομένως οι αιτιάσεις της προσφυγής ως προς τον 5ο λόγο κρίνονται αβάσιμες.

Από τα ανωτέρω συμπεραίνεται ότι η Επιτροπή κρίνει τις αιτιάσεις της προσφυγής της ως άνω υποψηφίας αναδόχου εταιρίας για τους τρεις (3) πρώτους λόγους ως βάσιμες και τις αποδέχεται.

Για τον τέταρτο (4ο) λόγο της προσφυγής, η επιτροπή θεωρεί ότι η υποψήφια ανάδοχος εταιρία έπρεπε να συμπεριλάβει την εν λόγω παράγραφο στην Υπεύθυνη Δήλωσή της, της παρ. 6 του άρθρου 22 του Ν. 1599/1986. Η παράλειψη αναφοράς της συγκεκριμένης παραγράφου, αποτελεί ουσιώδη λόγο απόρριψης, καθώς καθιστά τη σχετική Υπεύθυνη Δήλωση μη προσήκουσα κατά παράβαση των όρων της Διακήρυξης. Τέλος για τον πέμπτο (5ο) λόγο, η Επιτροπή θεωρεί ότι η υποψήφια ανάδοχος εταιρία δεν έχει αυτή τη χρονική στιγμή δικαίωμα να προσβάλλει όρους της διακήρυξης, εφόσον δεν άσκησε μέσα στο κατά νόμο οριζόμενο χρονικό διάστημα ένσταση.

Με βάση τα προαναφερόμενα, η υπηρεσία:

#### ΕΙΣΗΓΕΙΤΑΙ

Να μην γίνει δεκτή η από 8-2-2013 προδικαστική προσφυγή της εταιρίας ΧΡΙΣΤΟΦΟΡΟΣ ΚΑΙΡΙΔΗΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ κατά της με αρ. 1076/2012 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής και κατά της νομιμότητας διενέργειας του διαγωνισμού, για τους λόγους που αναφέρονται στην εισήγηση.

Η Οικονομική Επιτροπή Ανατολικής Μακεδονίας – Θράκης μετά από διαλογική συζήτηση και έχοντας υπόψη τις διατάξεις του άρθρου 176 του Ν. 3852/2010 όπως αντικαταστάθηκαν με το άρθρο 5 του Ν.4071/2012 :

#### **ΑΠΟΦΑΣΙΖΕΙ ΚΑΤΑ ΠΛΕΙΟΨΗΦΙΑ**

(Με ψήφους 8 υπέρ και 1 αποχή)

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή της εταιρείας ΧΡΙΣΤΟΦΟΡΟΣ ΚΑΙΡΙΔΗΣ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ κατά της με αρ. 1076/2012 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής και κατά της νομιμότητας διενέργειας του διαγωνισμού για τους λόγους που αναλύονται διεξοδικά στην εισήγηση της υπηρεσίας.

Το μέλος της Οικονομικής Επιτροπής Χρήστος Ποτόλιας, απείχε της ψηφοφορίας, αναφέροντας ότι θεωρεί πως τα απορρίμματα δεν αντιμετωπίζονται με σχεδιασμό σε βάθος χρόνου.

Η παρούσα απόφαση έλαβε α/α 129/2013

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ ΤΗΣ Ο.Ε.**

**ΠΑΥΛΟΣ ΔΑΜΙΑΝΙΔΗΣ**

**ΤΑ ΜΕΛΗ**

**ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΖΙΜΠΙΔΗΣ  
ΙΩΑΝΝΗΣ ΝΙΚΟΛΑΪΔΗΣ  
ΓΕΩΡΓΙΑ ΜΑΡΑΓΚΟΥ  
ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΧΡΙΣΤΟΔΟΥΛΙΔΗΣ  
ΖΟΥΜΠΟΥΛΙΑ ΚΟΥΚΟΥΒΕΛΑ  
ΔΗΜΗΤΡΙΟΣ ΠΕΤΡΟΒΙΤΣ  
ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΜΙΧΕΛΗΣ  
ΧΡΗΣΤΟΣ ΠΟΤΟΛΙΑΣ**