

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΟΣ ΣΥΝΔΕΣΜΟΣ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ
ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΩΝ ΚΡΗΤΗΣ (ΕΣΔΑΚ)

ΕΚΤΕΛΕΣΤΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ



ΑΝΑΡΤΗΤΕΑ ΣΤΟ ΔΙΑΔΙΚΤΥΟ

Α Π Ο Σ Π Α Σ Μ Α

Από τα πρακτικά της 4^{ης}/1-2-2017 συνεδρίασης της Εκτελεστικής Επιτροπής του Ενιαίου Συνδέσμου Διαχείρισης Απορριμμάτων Κρήτης

ΑΡΙΘΜΟΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ: 16/2017

ΘΕΜΑ: Απόφαση επί της ένστασης της εταιρείας «ΘΑΛΗΣ ΠΕΡΙΒΑΛΛΟΝΤΙΚΕΣ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΑΕ» κατά της αριθμ. 10/2017 απόφαση της Ε.Ε. του ΕΣΔΑΚ με θέμα: «Έγκριση πρακτικού του διαγωνισμού του έργου: Επέκταση Ενεργού Κυττάρου ΧΥΤΑ Αμαρίου»

Στο Ηράκλειο και στο κατάστημα του Ενιαίου Συνδέσμου Διαχείρισης Απορριμμάτων Κρήτης, επί της οδού Αρχιεπισκόπου Μακαρίου 22 & Σκουλάδων σήμερα την 1^η Φεβρουαρίου 2017, ημέρα Τετάρτη και ώρα 13:00 συνήλθε σε συνεδρίαση η Εκτελεστική Επιτροπή του ΕΣΔΑΚ ύστερα από την με αριθμ. πρωτ. 168/27-1-2017 έγγραφη πρόσκληση του Προέδρου της Ε.Ε. του ΕΣΔΑΚ κ. Μαμουλάκη Χαράλαμπου για τακτική συνεδρίαση που επιδόθηκε και δημοσιεύτηκε νόμιμα, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 95, Ν.3463/2006 και του άρθρου 67, Ν.3852/2010 προκειμένου να συζητηθούν τα θέματα που αναγράφονται στην προαναφερόμενη πρόσκληση.

Η Εκτελεστική Επιτροπή του Συνδέσμου σύμφωνα με τα άρθρα 245 επόμενα σε συνδυασμό με τα άρθρα 103 επόμενα του Ν. 3463/2006 και τα άρθρα 72 επόμενα του Ν. 3852/2010 βρίσκεται σε νόμιμη απαρτία εφόσον τα μέλη που είναι παρόντα είναι περισσότερα από αυτά που απουσιάζουν. Η Εκτελεστική Επιτροπή του ΕΣΔΑΚ αποτελείται από πέντε τακτικά καθώς και δύο αναπληρωματικά μέλη (άρθρο 246, παρ. 8 του Ν. 3463/2006) και σήμερα παρόντα ήταν τέσσερα (4) τακτικά μέλη καθώς και ένα (1) από τα δύο (2) αναπληρωματικά μέλη.

Διαπιστώθηκε ότι υπάρχει νόμιμη απαρτία, δεδομένου ότι σε σύνολο πέντε (5) τακτικών μελών παραβρεθήκαν στη συνεδρίαση τέσσερα (4) τακτικά μέλη καθώς και ένα αναπληρωματικό μέλος και ονομαστικά οι:

ΠΑΡΟΝΤΕΣ

1. Μαμουλάκης Χαράλαμπος, Πρόεδρος Ε.Ε
2. Μουρτζανός Παντελής, Αντιπρόεδρος Ε.Ε.
3. Καλογεράκης Ζαχαρίας, τακτικό μέλος Ε.Ε.
4. Τζεδάκης Δημήτριος, τακτικό μέλος Ε.Ε.
5. Πανταζής Αργύρης, αναπλ/κο μέλος Ε.Ε.

ΑΠΟΝΤΕΣ

1. Πατεράκης Θεόδωρος, τακτικό μέλος Ε.Ε.
2. Γιαλιτάκης Νικόλαος, αναπλ/κο μέλος Ε.Ε.

Οι απόντες κλήθηκαν με την αριθμ. πρωτ. 168/27-1-2017 πρόσκληση του Προέδρου του ΕΣΔΑΚ κ. Μαμουλάκη Χαράλαμπου, η οποία κοινοποιήθηκε νόμιμα.

Στη συνεδρίαση επίσης παρευρέθηκε και ο Αντιπρόεδρος του Δ.Σ. του ΕΣΔΑΚ κ. Μπαριτάκης Παύλος, Δήμαρχος Βιάννου.

Επίσης παρόντες στη συνεδρίαση ήταν ο Δ/ντης της Τεχνικής Υπηρεσίας του ΕΣΔΑΚ κ. Στυλιανίδης Νικόλαος, ΠΕ3 Πολιτικός Μηχανικός καθώς και ο Δ/ντης Διοικητικών – Οικονομικών Υπηρεσιών του ΕΣΔΑΚ κ. Βαρούχας Γεώργιος, ΠΕ1 Διοικητικού.

Παρούσα επίσης ήταν και η Γραμματέας της Εκτελεστικής Επιτροπής του Συνδέσμου Μαρκομανωλάκη Άννα για την τήρηση των πρακτικών.

Με την υπ' αριθμ. 2/23-1-2017 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του ΕΣΔΑΚ εγκρίθηκε η εκχώρηση αρμοδιοτήτων του Διοικητικού Συμβουλίου στην Εκτελεστική Επιτροπή, προκειμένου να διευκολυνθεί η λειτουργία του συνδέσμου.

Ο Πρόεδρος της Εκτελεστικής Επιτροπής του ΕΣΔΑΚ κ. Μαμουλάκης Χαράλαμπος ύστερα από τη διαπίστωση απαρτίας κήρυξε την έναρξη της συνεδρίασης ενημέρωσε τους παρευρισκομένους ότι έχουν προκύψει τρία θέματα τα οποία θεωρεί κατά την κρίση του κατεπείγοντα και πρέπει να συζητηθούν κατά προτεραιότητα και αφορούν: α) στην έγκριση του 2^{ου} πρακτικού της Κοινής Επιτροπής Παρακολούθησης της προγραμματικής Σύμβασης μεταξύ της Αμάρι ΑΕ ΟΤΑ, του ΕΣΔΑΚ και του ΕΜΠ με αντικείμενο τη «Διερεύνηση επέκτασης του ενεργού κυττάρου στο ΧΥΤΑ Αμαρίου», β) στην έγκριση νέου προϋπολογισμού του έργου: «Μονάδα Επεξεργασίας Απορριμμάτων και ΧΥΤΥ Αμαρίου» σύμφωνα με τις παρατηρήσεις της Ε.Υ.Δ. του Ε.Π. «Υποδομές Μεταφορών, Περιβάλλον, Αειφόρος Ανάπτυξη» και γ) στην ένσταση της εταιρείας «ΘΑΛΗΣ ΠΕΡΙΒΑΛΛΟΝΤΙΚΕΣ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΑΕ» κατά της αριθμ. 10/2017 απόφαση της Ε.Ε. του ΕΣΔΑΚ με θέμα: «Έγκριση πρακτικού του διαγωνισμού του έργου: Επέκταση Ενεργού Κυττάρου ΧΥΤΑ Αμαρίου.

Στη συνέχεια ο Πρόεδρος κ. Μαμουλάκης Χαράλαμπος ανέφερε τα εξής:

Η συζήτηση του πρώτου θέματος εκτός ημερήσιας διάταξης κρίνεται ως κατεπείγουσα λόγω του ότι πρέπει να εγκριθεί άμεσα το 2^ο πρακτικό της Κοινής Επιτροπής Παρακολούθησης της ανωτέρω σύμβασης προκειμένου να μπορέσει να πληρωθεί ο λογαριασμός στο Εθνικό Μετσόβιο Πολυτεχνείο από το Περιφερειακό Ταμείο Ανάπτυξης Κρήτης, ο οποίος έχει υποβληθεί από το προηγούμενο οικονομικό έτος.

Η συζήτηση του δεύτερου θέματος εκτός ημερήσιας διάταξης κρίνεται ως κατεπείγουσα λόγω του ότι εντός δέκα ημερών θα πρέπει να απαντήσουμε επί των παρατηρήσεων που μας έχουν κοινοποιηθεί με σχετικό έγγραφο της Ε.Υ.Δ. του Ε.Π. «Υποδομές Μεταφορών, Περιβάλλον, Αειφόρος Ανάπτυξη» για την αξιολόγηση της πράξης: «Μονάδα Επεξεργασίας Απορριμμάτων και ΧΥΤΥ Αμαρίου»

Η συζήτηση του τρίτου θέματος εκτός ημερήσιας διάταξης κρίνεται ως κατεπείγουσα λόγω του ότι το υφιστάμενο κύτταρο στο ΧΥΤΑ Αμαρίου έχει φτάσει στα όρια του κορεσμού και απαιτείται άμεσα να αναδειχθεί ανάδοχος που θα αναλάβει την επέκταση του ενεργού κυττάρου στο ΧΥΤΑ Αμαρίου προκειμένου να αποφευχθούν προβλήματα με την εναπόθεση των απορριμμάτων στο εν λόγω κύτταρο.

Ύστερα από τα παραπάνω ο Πρόεδρος πρότεινε να τεθούν πρώτα αυτά τα θέματα προς συζήτηση, παρά το ότι δεν συμπεριλαμβάνονται στην ημερήσια διάταξη, λόγω της ανάγκης για άμεση λήψη αποφάσεων.

Στη συνέχεια ο Πρόεδρος είπε τα εξής: Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 95 του Ν. 3463/2006 και του άρθρου 67 του Ν. 3852/2010, για να συζητηθούν θέματα ως κατεπείγοντα και να ληφθούν αποφάσεις γι' αυτά, θα πρέπει να ληφθεί απόφαση της Εκτελεστικής Επιτροπής, με την απόλυτη πλειοψηφία του συνολικού αριθμού των μελών της, που να αποφαινεται για το κατεπείγον των θεμάτων και επίσης να αποφασίσει γι' αυτά το θέμα με

την ίδια πλειοψηφία, πριν από την έναρξη της συζήτησης των θεμάτων της ημερήσιας διάταξης.

Η ΕΚΤΕΛΕΣΤΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ

Αφού άκουσε την εισήγηση του Προέδρου, έλαβε υπόψη της τις διατάξεις του άρθρου 95 του Ν.3463/2006 και του άρθρου 67 του Ν. 3852/2010, το περιεχόμενο των θεμάτων, τα οποία αν και δεν περιλαμβάνονται στην ημερήσια διάταξη πρέπει να συζητηθούν κατά προτεραιότητα, λόγω της κατεπείγουσας φύσης τους.

ΑΠΟΦΑΣΙΖΕΙ ΟΜΟΦΩΝΑ

Την συζήτηση των θεμάτων που αφορούν: α) στην έγκριση του 2^{ου} πρακτικού της Κοινής Επιτροπής Παρακολούθησης της προγραμματικής Σύμβασης μεταξύ της Αμάρι ΑΕ ΟΤΑ, του ΕΣΔΑΚ και του ΕΜΠ με αντικείμενο τη «Διερεύνηση επέκτασης του ενεργού κυττάρου στο ΧΥΤΑ Αμαρίου», β) στην έγκριση νέου προϋπολογισμού του έργου: «Μονάδα Επεξεργασίας Απορριμμάτων και ΧΥΤΥ Αμαρίου» σύμφωνα με τις παρατηρήσεις της Ε.Υ.Δ. του Ε.Π. «Υποδομές Μεταφορών, Περιβάλλον, Αειφόρος Ανάπτυξη» και γ) στην ένσταση της εταιρείας «ΘΑΛΗΣ ΠΕΡΙΒΑΛΛΟΝΤΙΚΕΣ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΑΕ» κατά της αριθμ. 10/2017 απόφαση της Ε.Ε. του ΕΣΔΑΚ με θέμα: «Έγκριση πρακτικού του διαγωνισμού του έργου: Επέκταση Ενεργού Κυττάρου ΧΥΤΑ Αμαρίου πριν την έναρξη της συζήτησης των θεμάτων της ημερήσιας διάταξης, λόγω της κατεπείγουσας φύσης τους.

Θέμα 3^ο(Εκτός Η.Δ.): Απόφαση επί της ένστασης της εταιρείας «ΘΑΛΗΣ ΠΕΡΙΒΑΛΛΟΝΤΙΚΕΣ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΑΕ» κατά της αριθμ. 10/2017 απόφαση της Ε.Ε. του ΕΣΔΑΚ με θέμα: «Έγκριση πρακτικού του διαγωνισμού του έργου: Επέκταση Ενεργού Κυττάρου ΧΥΤΑ Αμαρίου»

ΑΡΙΘΜΟΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ: 16/2017

Ο Πρόεδρος της Εκτελεστικής Επιτροπής του ΕΣΔΑΚ κ. Μαμουλάκης Χαράλαμπος αναφερόμενος στο τρίτο θέμα εκτός ημερήσιας διάταξης ανέφερε τα εξής:

Όπως γνωρίζετε με την αριθμ. 10/2017 απόφαση της Ε.Ε. του ΕΣΔΑΚ εγκρίθηκε το Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού του έργου: «Επέκταση Ενεργού Κυττάρου ΧΥΤΑ Αμαρίου» σύμφωνα με το οποίο ως προσωρινός μειοδότης του διαγωνισμού του ανωτέρω έργου αναδείχθηκε η εταιρεία «ΕΡΓΟ ΚΑΛΟΥΔΑΚΗΣ ΑΕ» με μέση έκπτωση 64,89%.

Κατά της ανωτέρω απόφασης η εταιρεία «ΘΑΛΗΣ ΠΕΡΙΒΑΛΛΟΝΤΙΚΕΣ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ», με διακριτικό τίτλο: «THALIS E.S. S.A.» υπέβαλε την με αριθμ. πρωτ. ΕΣΔΑΚ 179/30-1-2017 ένσταση με την οποία ζητάει εκτός των άλλων να ακυρωθεί μερικώς ή άλλως να τροποποιηθεί η αριθμ. 10/2017 απόφαση της Ε.Ε. του ΕΣΔΑΚ κατά το μέρος που την αποκλείει από την περαιτέρω συμμετοχή στον υπό κρίση διαγωνισμό και ανακαρτώνει ως προσωρινό ανάδοχο την δεύτερη κατά σειρά μειοδοσίας εταιρεία: «ΕΡΓΟ ΚΑΛΟΥΔΑΚΗΣ ΑΕ».

Στη συνέχεια ο Πρόεδρος έθεσε υπόψη της Ε.Ε. το με αριθμ. πρωτ. 210/1-2-2017 έγγραφο του Προέδρου της Επιτροπής Διαγωνισμού του έργου: «Επέκταση Ενεργού Κυττάρου ΧΥΤΑ Αμαρίου» με το οποίο υποβάλλεται υπόψη της Ε.Ε. η προαναφερόμενη ένσταση καθώς και η σχετική γνωμοδότηση της Επιτροπής Διαγωνισμού επί της ένστασης της εταιρείας «ΘΑΛΗΣ ΠΕΡΙΒΑΛΛΟΝΤΙΚΕΣ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ», η οποία έχει ως εξής:

«ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΗ ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΕΠΙ ΤΩΝ ΕΝΣΤΑΣΕΩΝ ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΝΑΔΕΙΞΗ ΑΝΑΔΟΧΟΥ ΤΟΥ ΑΝΟΙΧΤΟΥ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΜΕΙΟΔΟΤΙΚΟΥ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ «ΕΠΕΚΤΑΣΗ ΕΝΕΡΓΟΥ ΚΥΤΤΑΡΟΥ ΧΥΤΑ ΑΜΑΡΙΟΥ»

Στο Ηράκλειο, σήμερα την 31η Ιανουαρίου, ημέρα Τρίτη και ώρα 10 πμ, στα γραφεία του Ενιαίου Συνδέσμου Διαχείρισης Απορριμμάτων Κρήτης (ΕΣΔΑΚ), συνήλθε η αρμόδια

Επιτροπή Διαγωνισμού όπως ορίσθηκε με την υπ' αριθμ. 5/2017 Απόφαση της Εκτελεστικής Επιτροπής του ΕΣΔΑΚ, αποτελούμενη από τους:

1. Λασηθιωτάκη Μιχαήλ ηλεκτρολόγο μηχανικό ως Πρόεδρο,
2. Γιακουμάκη Ιωάννα μηχανολόγο μηχανικό ως κύριο μέλος,
3. Μπορμπουδάκη Καλλιόπη Χημικό μηχανικό ως κύριο μέλος,
4. Γεωργίου Μαρία Χημικό μηχανικό ως κύριο μέλος,
5. Φραγκιουδάκης Μενέλαος τ. Σταμ. Αντιδήμαρχο Δ. Αμαρίου ως αναπληρωματικό μέλος,
6. Μακάκης Εμμανουήλ μηχανολόγο ηλεκτρολόγο μηχανικό ως κύριο μέλος,

προκειμένου να γνωμοδοτήσει επί της ένστασης που υποβλήθηκε από τη διαγωνιζόμενη εταιρεία ΘΑΛΗΣ ΠΕΡΙΒΑΛΛΟΝΤΙΚΕΣ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ Α.Ε. κατά του ΠΡΑΚΤΙΚΟΥ της Επιτροπής Διαγωνισμού για την ανάδειξη αναδόχου του ανοικτού δημόσιου μειοδοτικού διαγωνισμού «ΕΠΕΚΤΑΣΗ ΕΝΕΡΓΟΥ ΚΥΤΤΑΡΟΥ ΧΥΤΑ ΑΜΑΡΙΟΥ» (εφεξής Πρακτικό).

Συγκεκριμένα, υποβλήθηκε νομίμως και εμπρόθεσμα στις 30-1-2017, η ένσταση της εταιρείας ΘΑΛΗΣ ΠΕΡΙΒΑΛΛΟΝΤΙΚΕΣ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ Α.Ε. με αριθμ. Πρωτ. ΕΣΔΑΚ 179/30-01-2017, συνοδευόμενη από το υπ' αριθμ. 00616183 πρωτότυπο διπλότυπο είσπραξης τύπου Α που ενέχει θέση παραβόλου υπέρ του Δημοσίου, ποσού 12.905,00€.

Η Επιτροπή Διαγωνισμού αφού έλαβε υπόψη τις διατάξεις της διακήρυξης, των τευχών δημοπράτησης, της κείμενης νομοθεσίας και την ένσταση της εταιρείας ΘΑΛΗΣ ΠΕΡΙΒΑΛΛΟΝΤΙΚΕΣ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ Α.Ε. **γνωμοδοτεί, κατά πλειοψηφία, για την απόρριψη της ένστασης του εν λόγω διαγωνιζομένου, εμμένοντας στις απόψεις της όπως διατυπώθηκαν στο εδάφιο 2^Α του Πρακτικού της**, βασιζόμενη στα παρακάτω:

- 1) Δεν αποδέχεται την άποψη που διατυπώθηκε στην ένσταση ότι οι απαιτήσεις της διακήρυξης για την εξωτερική σήμανση ή συσκευασία των φακέλων προσφοράς (φάκελος δικαιολογητικών συμμετοχής και φάκελος οικονομικής προσφοράς) εξαντλούνται στο άρθρο 3 της διακήρυξης, καθώς το περιεχόμενο του φακέλου προσφοράς εξειδικεύεται περαιτέρω στο άρθρο 24. Ειδικότερα, στο άρθρο 24.1 και δεδομένου ότι όλα τα άρθρα της διακήρυξης έχουν ισοδύναμη ισχύ αναφέρεται ρητά, η επί ποινή αποκλεισμού απαίτηση, ότι ο φάκελος προσφοράς περιλαμβάνει ξεχωριστό σφραγισμένο φάκελο με την ένδειξη «δικαιολογητικά συμμετοχής».
- 2) Επιπλέον, η Επιτροπή θεωρεί ότι όρος της διακήρυξης που αναφέρεται επί ποινή αποκλεισμού δεν συνιστά ασάφεια, επουσιώδη πλημμέλεια, ή πρόδηλο τυπικό σφάλμα κατά τα αναγραφόμενα της παρ. 2 του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016.
- 3) Τέλος, η Επιτροπή επισημαίνει ότι για την τεκμηρίωση του αποκλεισμού της προσφοράς του διαγωνιζομένου, επικαλέστηκε συγκεκριμένα, το άρθρο 24.1 της διακήρυξης και όχι το άρθρο 24.2, όπως εσφαλμένα αναφέρεται στη δεύτερη παράγραφο της σελίδας 7 του κειμένου της ένστασης.

Ο Πρόεδρος της Επιτροπής Λασηθιωτάκης Μιχάλης έχει την γνώμη να γίνει δεκτή η υποβληθείσα ένσταση στο σύνολό της αφού εμπεριέχει και τις παρατηρήσεις του που έχουν υποβληθεί με το πρακτικό της Επιτροπής, με μια διόρθωση στις παρατηρήσεις που έχει υποβάλει, αντί του άρθρου 92 παρ.1β του Ν. 4412/2016 να διορθωθεί με το σωστό άρθρο 91 παρ.1β του Ν.4412/2016.

Κατόπιν των ανωτέρω, η Επιτροπή Διαγωνισμού συνέταξε την παρούσα Γνωμοδότηση, η οποία υπογράφεται ως ακολούθως:

Η ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ

- 1) ΛΑΣΗΘΙΩΤΑΚΗΣ ΜΙΧΑΗΛ
- 2) ΓΙΑΚΟΥΜΑΚΗ ΙΩΑΝΝΑ
- 3) ΓΕΩΡΓΙΟΥ ΜΑΡΙΑ
- 4) ΜΠΟΡΜΠΟΥΔΑΚΗ ΚΑΛΛΙΟΠΗ
- 5) ΦΡΑΓΚΙΟΥΔΑΚΗΣ ΜΕΝΕΛΑΟΣ
- 6) ΜΑΚΑΚΗΣ ΕΜΜΑΝΟΥΗΛ

Ύστερα από τα παραπάνω ο Πρόεδρος της Ε.Ε. κ. Μαμουλάκης Χαράλαμπος ενημέρωσε τους παρευρισκομένους ότι λόγω της σοβαρότητας του θέματος και επειδή η Εκτελεστική Επιτροπή που καλείται να λάβει σχετική απόφαση δεν διαθέτει τις απαιτούμενες νομικές γνώσεις, ζήτησε από το Νομικό Σύμβουλο του ΕΣΔΑΚ κ. Λαγουδάκη Κων/νο να γνωμοδοτήσει εγγράφως επί του θέματος και έδωσε το λόγο στον κ. Λαγουδάκη ο οποίος ήταν παρών.

Στη συνέχεια ο κ. Λαγουδάκης Κων/νος αναφέρθηκε στο αντικείμενο της ένστασης της εταιρείας «ΘΑΛΗΣ ΠΕΡΙΒΑΛΛΟΝΤΙΚΕΣ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ» για την οποία έχει γνωμοδοτήσει εγγράφως με την αριθμ. πρωτ. ΕΣΔΑΚ 213/1-2-2017 γνωμοδότηση του και η οποία έχει ως εξής:

«ΕΓΓΡΑΦΗ ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΗ

Του Κων/νου Λαγουδάκη του Χαριλάου, δικηγόρου, Ιδομενέως 38, Ηράκλειο.

ΠΡΟΣ

ΤΟΝ ΕΝΙΑΙΟ ΣΥΝΔΕΣΜΟ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΩΝ ΚΡΗΤΗΣ

ΘΕΜΑ: Εξέταση ένστασης με αριθμ. πρωτ.179 /30-1-2017 ενώπιον της Εκτελεστικής επιτροπής του Ενιαίου Συνδέσμου Διαχείρισης Απορριμμάτων Κρήτης, της Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία « ΘΑΛΗΣ ΠΕΡΙΒΑΛΛΟΝΤΙΚΕΣ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ» και το διακριτικό τίτλο “ **THALIS E.S.S.A.**” που εδρεύει στην Αθήνα και εκπροσωπείται νόμιμα .

Από την υπηρεσία σας, κλήθηκα να γνωμοδοτήσω σχετικά με την με αριθμ. πρωτ. ΕΣΔΑΚ 179 / 2017 ασκηθείσα ένσταση της Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία « ΘΑΛΗΣ ΠΕΡΙΒΑΛΛΟΝΤΙΚΕΣ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ » και το διακριτικό τίτλο “ **THALIS E.S.S.A.**” που εδρεύει στην Αθήνα και εκπροσωπείται νόμιμα στρεφόμενης: α) κατά της υπ. αριθμ. 10/23.1.2017 απόφασης εκτελεστικής επιτροπής ΕΣΔΑΚ με θέμα Έγκριση Πρακτικού του διαγωνισμού του έργου «Επέκταση Ενεργού Κυττάρου ΧΥΤΑ Αμαρίου και ανάδειξη προσωρινού μειοδότη» και β) του από 23.1.2017 πρακτικού επιτροπής του ανοιχτού δημόσιου μειοδοτικού διαγωνισμού «ΕΠΕΚΤΑΣΗ ΕΝΕΡΓΟΥ ΚΥΤΤΑΡΟΥ ΧΥΤΑ ΑΜΑΡΙΟΥ» και γ) κάθε άλλης πράξης και παράλειψης συναφούς με τις υπό 1 και 2 πράξεις.

Από την υπηρεσία σας ετέθηκα υπόψη μου η ανωτέρω ένσταση, η υπ. αριθμ. 10/2017 απόφαση της Ε.Ε. ΕΣΔΑΚ, στην οποία διαλαμβάνεται και το από 23.1.2017 πρακτικό της αρμόδιας επιτροπής διενέργειας του ανωτέρω διαγωνισμού και αποτελεί συστατικό και περιεχόμενο της και η διακήρυξη ανοιχτής διαδικασίας επιλογής αναδόχου για την κατασκευή του έργου « Επέκταση ενεργού κυττάρου ΧΥΤΑ Αμαρίου », εκτιμώμενης αξίας 1.600.000 ευρώ με αναθεώρηση και ΦΠΑ .

Η ενιστάμενη, με την παραδεκτή ασκούμενη ένσταση της, (άρθρο 4.3 της διακήρυξης του έργου), παραπονείται και ενίσταται κατά των ανωτέρω αποφάσεων και ειδικότερα ότι η επιτροπή του ανοιχτού διαγωνισμού προέβη αρχικά την 17.1.2017 στην αποσφράγιση των προσφορών των διαγωνιζομένων και έλεγξε τα δικαιολογητικά συμμετοχής του άρθρου 24.2 της διακήρυξης των δέκα πρώτων κατά σειρά μειοδοσίας προσφορών, συνέχισε δε τη διαδικασία ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής και των υποβληθέντων εγγυητικών επιστολών σε διαδοχικές συνεδριάσεις τις επόμενες ημέρες συντάσσοντας το από 23.1.2017 πρακτικό της σύμφωνα με το οποίο εισηγήθηκε τον αποκλεισμό μεταξύ των άλλων και της ενιστάμενης από την περαιτέρω συμμετοχή της στο διαγωνισμό και προέβη στην καταγραφή των συμμετεχόντων κατά σειρά μειοδοσίας. Ότι η ενιστάμενη αναδείχθηκε πρώτη στη σειρά μειοδοσίας με μέση έκπτωση 66% πλην όμως η επιτροπή διαγωνισμού όλως παρανόμως απέκλεισε αυτήν από τη συνέχεια του διαγωνισμού και εισηγήθηκε την ανάθεση της σύμβασης στη δεύτερη κατά σειρά μειοδοσίας εταιρεία με την επωνυμία «ΕΡΓΟ Καλουδάκης Α.Ε.» με μέση έκπτωση 64,89%. Ότι ακολούθως η Ε.Ε. με την υπ. αριθμ. 10/23.1.2017 απόφαση της ενέκρινε το ανωτέρω πρακτικό όπως αυτό υποβλήθηκε με το

αριθμ. πρωτ. ΕΣΔΑΚ 128/23-1-2017 έγγραφο και ανέδειξε μειοδότη την εταιρεία «ERGO Καλουδάκης Α.Ε.» με μέση έκπτωση 64,89%.

Η επιτροπή διαγωνισμού όπως προκύπτει από το συμπροσβαλλόμενο σχετικό πρακτικό της κατά την αξιολόγηση των υποβληθέντων προσφορών διαπίστωσε όσον αφορά την ενιστάμενη τα εξής : « Α) Σχετικά με την προσφορά της εταιρείας ΘΑΛΗΣ ΠΕΡΙΒΑΛΛΟΝΤΙΚΕΣ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ Α.Ε. Σύμφωνα με το άρθρο 3.2. της διακήρυξης η εν λόγω εταιρεία κατέθεσε εμπροθέσμως στην επιτροπή κλειστό φάκελο προσφοράς (κυρίως φάκελο) τον οποίο παρέλαβε ο Πρόεδρος της Επιτροπής. Μετά το άνοιγμα του κυρίως φακέλου προσφοράς η επιτροπή διαπίστωσε ότι περιείχε : ένα μη σφραγισμένο κλασέρ ως «φάκελος δικαιολογητικών συμμετοχής» και ένα σφραγισμένο φάκελο ως «φάκελο οικονομικής προσφοράς».... Η επιτροπή λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω τα άρθρα 3.2. 3.3. και το άρθρο 24.1 της διακήρυξης στα οποία αναφέρεται ρητά ότι ο φάκελος των δικαιολογητικών συμμετοχής πρέπει επί ποινή αποκλεισμού να είναι σφραγισμένος εισηγήθηκε κατά πλειοψηφία την απόρριψη της προσφοράς του εν λόγω διαγωνιζόμενου λόγω του ότι ο φάκελος δικαιολογητικών συμμετοχής που περιείχε ο κλειστός φάκελος προσφοράς ήταν μη σφραγισμένος.»

Επειδή, η διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο που δεσμεύει τόσο την Αρχή που διενεργεί τον διαγωνισμό όσο και τους διαγωνιζομένους, επιβάλλεται δε να προσδιορίζονται επακριβώς στην διακήρυξη τα προς συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς, δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. Εν όψει τούτων, αλλά και των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής που διέπουν τη διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων κατά το πνεύμα τόσο της κοινοτικής όσο και της εθνικής νομοθεσίας, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει μόνον τα αξιούμενα από την διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία για την απόδειξη ιδιότητας κρίσιμης για τη συμμετοχή στον διαγωνισμό. Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διενέργεια του διαγωνισμού είτε κατά τη σύναψη της σύμβασης που καταρτίζεται στη συνέχεια, καθιστά μη νόμιμη την τηρηθείσα διαδικασία και επάγεται ακυρότητα αυτής.

Σύμφωνα με τα μνημονευόμενα άρθρα 3.2, 3.3. και 24.1 της διακήρυξης ορίζονται τα ακόλουθα: « 3.2. Ο κυρίως φάκελος της προσφοράς συνοδεύεται από αίτηση υποβολής προσφοράς του διαγωνισμού η οποία αναγράφει το διαγωνισμό τον οποίο αφορά, τα στοιχεία ταυτότητας του προσφέροντος (μεμονωμένου ή ένωσης) δηλαδή επωνυμία

.....
3.3. Με την προσφορά υποβάλλονται α) ξεχωριστός σφραγισμένος φάκελος με την ένδειξη « Δικαιολογητικά συμμετοχής » κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 24.2 και β) ξεχωριστός σφραγισμένος φάκελος (κλεισμένος με τρόπο που δεν μπορεί να ανοιχθεί χωρίς να καταστεί αντιληπτό **επί ποινή αποκλεισμού**) με την ένδειξη «Οικονομική προσφορά » ο οποίος περιέχει τα οικονομικά στοιχεία της προσφοράς κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 24.3 της παρούσας ...»

Άρθρο 24: Περιεχόμενο φακέλου προσφοράς. 24.1 Ο φάκελος προσφοράς (προσφορά) των διαγωνιζομένων περιλαμβάνει επί ποινή αποκλεισμού τα ακόλουθα: α) ξεχωριστό σφραγισμένο φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά συμμετοχής» β) ξεχωριστό σφραγισμένο φάκελο με την ένδειξη Οικονομική προσφορά σύμφωνα με τα κατωτέρω: 24.2. Ο φάκελος « Δικαιολογητικά συμμετοχής » « πρέπει επί ποινή αποκλεισμού να περιέχει τα ακόλουθα:...

Β) Για συμβάσεις με εκτιμώμενη αξία κάτω των ορίων του άρθρου 5 του ν. 4412/2016

α) υπεύθυνη δήλωση του άρθρου 79 παρ. 2 ν 4416/2016 του άρθρου 23.1 της παρούσας β) εγγύηση συμμετοχής του άρθρου 15 της παρούσας, γ) τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης του προσφέροντος οικονομικού φορέα και δ) παραστατικό εκπροσώπησης αν οι οικονομικοί φορείς συμμετέχουν με αντιπρόσωπο τους.....

Από τα παραπάνω αναφερόμενα και σε συνδυασμό μεταξύ τους άρθρα της διακήρυξης προκύπτει ότι η μη υποβολή ξεχωριστού σφραγισμένου φακέλου με την ένδειξη δικαιολογητικά συμμετοχής δεν αποτελεί σαφή, πλήρη και ρητό λόγο αποκλεισμού του διαγωνιζόμενου όπως a contrario τίθεται με σαφήνεια, πληρότητα, χωρίς αντιφάσεις και

λογικά κενά στην περίπτωση του φακέλου της οικονομικής προσφοράς που η μη σφράγιση του αποτελεί ρητό και σαφή λόγο αποκλεισμού του διαγωνιζομένου. Άλλωστε αν ο νομοθέτης ήθελε να αποτελεί η υποβολή του μη σφραγισμένου φακέλου δικαιολογητικών συμμετοχής τιμωρό λόγο αποκλεισμού του διαγωνιζομένου, θα το είχε προβλέψει με σαφήνεια γεγονός που δεν συντρέχει στην περίπτωση μας. Το άρθρο 24. 1 και 24.2 μοναδικό σκοπό έχει τον προσδιορισμό επί ποινή αποκλεισμού **του περιεχομένου του φακέλου της προσφοράς** των διαγωνιζομένων «...περιλαμβάνει τα ακόλουθα... Η δε αναφορά της διατάξεως στο άρθρο 24.2 πάλι αναφέρεται στο περιεχόμενο του φακέλου των δικαιολογητικών «πρέπει να περιέχει επί ποινή αποκλεισμού τα ακόλουθα ...

Επιβεβαίωση των ανωτέρω αποτελεί η αναφορά κατά τρόπο ρητό του άρθρου 91 παρ. 1β του 4412/2016 που διέπει τη διακήρυξη (δεσμευτικό κανονιστικό πλαίσιο) όπως παρατίθεται «Η αναθέτουσα Αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης απορρίπτει σε κάθε περίπτωση προσφορά..... β) *Η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102 σε συνδυασμό με την παρ. 2 και 3 του 102 του ίδιου νόμου σύμφωνα με την οποία.. . Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφιών, διακεκομμένη αρίθμηση, **ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών** ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α` 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί. 3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης.*

Εφ' όσον στην ratio legis των κανόνων περί δημοπρασίας του 4412/2016 αλλά και προγενέστερων νόμων (3669/2008 κ.λπ.), είναι ο διαγωνισμός να οδηγήσει σε ευνοϊκό για το δημόσιο αποτέλεσμα και παράλληλα να διασφαλιστούν ίσοι και αντικειμενικοί όροι ανταγωνισμού, η ερμηνεία των σχετικών διατάξεων της διακήρυξης μπορεί να πραγματοποιηθεί όπως αναφέρουμε παραπάνω.

Η διαπίστωση ελαττώματος, όταν έχει εντελώς επουσιώδη χαρακτήρα και οφείλεται σε παραδρομή δεν δικαιολογεί οπωσδήποτε τη συνολική απόρριψη της προσφοράς αλλά μπορεί είτε με τη μέθοδο της διασταλτικής/τελολογικής ερμηνείας των σχετικών άρθρων της διακήρυξης, (διόρθωση επουσιώδους σφάλματος), είτε με τη μέθοδο της συσταλτικής/τελολογικής ερμηνείας (η παράβαση που συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς πρέπει να έχει ουσιώδη χαρακτήρα) να στηρίξει την διατήρηση της προσφοράς, (βλ. Μελέτες διοικητικού δικαίου , Διοικητικές συμβάσεις και δημόσια έργα, Βασίλειος Σκουρής , εκδόσεις Σάκκουλα 1995 σελ. 73).

Προς επίρρωση των ισχυρισμών μου αναφέρω ότι ο προηγούμενος νόμος « περί δημοσίων συμβάσεων (Ν 3669/2008)», που ίσχυε μέχρι προ τινος, δεν έχει χαρακτηριστεί ως αντιτιθέμενος στην ευρωπαϊκή νομοθεσία και σχετικές της οδηγίες της ενώ όριζε στο άρθρο 22 παρ. 3 εδ. 2 ότι *Τα λοιπά έγγραφα και δικαιολογητικά που έχουν ζητηθεί από τα διακήρυξη , παραδίδονται σε χωριστό ανοιχτό φάκελο...»*

Συνάγεται εκ τούτων ότι η μη σφράγιση του φακέλου των δικαιολογητικών συμμετοχής, που αποτελεί περιεχόμενο του σφραγισμένου φακέλου της κύριας προσφοράς που εγχειρίζεται σφραγισμένος στα μέλη της επιτροπής διαγωνισμού, η οποία καθίσταται κατόπιν τούτου μοναδικός κάτοχος, θεωρείται και ερμηνεύεται ως επουσιώδης πλημμέλεια (ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης φακέλου) σε αντίθεση με τον φάκελο της οικονομικής

προσφοράς που πρέπει να κατατίθεται όπως ορίζεται ρητά επί ποινή αποκλεισμού σφραγισμένος.

Συνεπώς γνωμοδοτώ ότι η επιτροπή διαγωνισμού έσφαλε στον τρόπο ερμηνείας των σχετικών διατάξεων όπως και η Ε.Ε. η οποία το υιοθέτησε και πρέπει να γίνει δεκτή η ασκηθείσα ένσταση της διαγωνιζομένης για τους παραπάνω λόγους».

Ύστερα από τα παραπάνω ο Πρόεδρος κάλεσε την Εκτελεστική Επιτροπή να προχωρήσει στη λήψη σχετικής απόφασης.

Ακολούθησε διαλογική συζήτηση μεταξύ των μελών της Εκτελεστικής Επιτροπής του ΕΣΔΑΚ

Η ΕΚΤΕΛΕΣΤΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ

Αφού έλαβε υπόψη:

- την με αριθμ. πρωτ. ΕΣΔΑΚ 179/30-1-2017 ένσταση της εταιρείας: «ΘΑΛΗΣ ΠΕΡΙΒΑΛΛΟΝΤΙΚΕΣ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ»
- τη γνωμοδότηση της Επιτροπής Διαγωνισμού επί της ένστασης της ανωτέρω εταιρείας
- την με αριθμ. πρωτ. ΕΣΔΑΚ 213/1-2-2017 έγγραφη γνωμοδότηση του Νομικού Συμβούλου του ΕΣΔΑΚ κ. Λαγουδάκη Κων/νου επί της ένστασης της ανωτέρω εταιρείας και τη συζήτηση που ακολούθησε.

ΑΠΟΦΑΣΙΖΕΙ ΟΜΟΦΩΝΑ

A. Αποδέχεται την με αριθμ. πρωτ. ΕΣΔΑΚ 213/1-2-2017 έγγραφη γνωμοδότηση του Νομικού Συμβούλου του ΕΣΔΑΚ κ. Λαγουδάκη Κων/νου και κάνει δεκτή την με αριθμ. πρωτ. ΕΣΔΑΚ 179/30-1-2017 ένσταση της διαγωνιζομένης εταιρείας: «ΘΑΛΗΣ ΠΕΡΙΒΑΛΛΟΝΤΙΚΕΣ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ» με διακριτικό τίτλο: «THALIS E.S. S.A.», για τους λόγους που αναφέρονται στην προαναφερόμενη γνωμοδότηση, της οποίας το πλήρες κείμενο αναγράφεται αυτούσιο στο εισηγητικό μέρος της παρούσας απόφασης.

B. Ανακαλεί κατά το πρώτο σκέλος την αριθμ. 10/2017 προηγούμενη απόφαση της και ανακηρύσσει ως προσωρινό μειοδότη του διαγωνισμού του έργου: «Επέκταση Ενεργού Κυττάρου ΧΥΤΑ Αμαρίου» την εταιρεία: «ΘΑΛΗΣ ΠΕΡΙΒΑΛΛΟΝΤΙΚΕΣ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ» με διακριτικό τίτλο: «THALIS E.S. S.A.», με μέση έκπτωση 66%.

Η παραπάνω απόφαση πήρε α/α 16/2017

Μετά την εξάντληση των θεμάτων εντός και εκτός ημερήσιας διάταξης, λύεται η συνεδρίαση και υπογράφεται το πρακτικό όπως παρακάτω: (Ακολουθούν υπογραφές)

Ο Πρόεδρος της ΕΕ

Ο Αντιπρόεδρος της ΕΕ

Η Γραμματέας

Τα μέλη

ΑΚΡΙΒΕΣ ΑΠΟΣΠΑΣΜΑ
Ο Πρόεδρος της Ε.Ε. του ΕΣΔΑΚ

Μαμουλάκης Χαράλαμπος