

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ)

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 10/10/2023 με την εξής σύνθεση: Γαρυφαλλιά Σκιάνη, Πρόεδρος, Μιχαήλ Οικονόμου-Εισηγητής, Μαρία Βύρρα, Μέλη.

Για να συνεξετάσει την προδικαστική προσφυγή, υπό Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1182/01.08.2023, της προσφεύγουσας, με την επωνυμία «ΕΝΩΣΗ ΠΡΟΣΩΠΩΝ ΗΛΕΚΤΩΡ Α.Ε. - ΑΚΤΩΡ ΠΑΡΑΧΩΡΗΣΕΙΣ Α.Ε. ΣΔΙΤ Δ. ΤΟΜΕΑ Π.Κ.Μ», νομίμως εκπροσωπούμενης (εφ' εξής καλουμένη «πρώτη προσφεύγουσα»), και

την προδικαστική προσφυγή, υπό Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1183/01.08.2023, της προσφεύγουσας, με την επωνυμία «ΜΥΤΙΛΗΝΑΙΟΣ Α.Ε», νομίμως εκπροσωπούμενης (εφ' εξής καλουμένη «δεύτερη προσφεύγουσα»).

Κατά: «ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑ ΚΕΝΤΡΙΚΗΣ ΜΑΚΕΔΟΝΙΑΣ» (εφ' εξής «αναθέτουσα Αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την πρώτη προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται ν' ακυρωθεί η Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ του επίμαχου Διαγωνισμού με τίτλο «ΜΟΝΑΔΑ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ ΑΠΟΒΛΗΤΩΝ (Μ.Ε.Α.) ΔΥΤΙΚΟΥ ΤΟΜΕΑ ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑΣ ΚΕΝΤΡΙΚΗΣ ΜΑΚΕΔΟΝΙΑΣ.

Με την δεύτερη προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται ν' ακυρωθεί στο σύνολό της η από 21.07.2023 Πρόσκληση Υποβολής Προσφορών και το σχέδιο της Σύμβασης Σύμπραξης μετά των Παραρτημάτων αυτών του Περιφερειακού Συνδέσμου Φορέων Διαχείρισης Στερεών Αποβλήτων (Φο.Δ.Σ.Α.) Κεντρικής Μακεδονίας, για το έργο «ΜΟΝΑΔΑ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ ΑΠΟΒΛΗΤΩΝ (Μ.Ε.Α.) ΔΥΤΙΚΟΥ ΤΟΜΕΑ ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑΣ ΚΕΝΤΡΙΚΗΣ ΜΑΚΕΔΟΝΙΑΣ», και σε κάθε περίπτωση ν' ακυρωθούν οι όροι, βάσει των οποίων η ευθύνη της διαχείρισης και διάθεσης του δευτερογενούς/απορριματογενούς καυσίμου ανατίθεται στον ανάδοχο ΙΦΣ, οι όροι, που προβλέπουν ελάχιστο ποσοστό παραγωγής (και διάθεσης) δευτερογενούς καυσίμου από τον ΙΦΣ, οι όροι, βάσει των οποίων το ποσοστό

παραγωγής δευτερογενούς καυσίμου ανάγεται σε κριτήριο αξιολόγησης, καθώς και οι όροι περί του προϋπολογισμού του έργου και της θέσπισης αυτού ως ανωτάτου ορίου προσφοράς (περιλαμβανομένων των όρων 23.1 του σχεδίου Σύμβασης Σύμπραξης, 2.4.1.4, κεφ. 3, 3.5, 3.5.1.6, 3.9.3, 3.24.8 του Παραρτήματος 5Α του Σχεδίου Σύμβασης Σύμπραξης, 13.1, 13.2 του Παραρτήματος 6 του Σχεδίου Σύμβασης Σύμπραξης, 12 του Παραρτήματος 7 του Σχεδίου Σύμβασης Σύμπραξης, 22.2.9,22.3.12.1.5 (χι), 15.1.7, 15.1.8, 15.1.4, 21.4 (γ), 1.1.5, 12.1.6, 15.1.6, 23.2.8 της Πρόσκλησης, οι προσβαλλόμενοι όροι του Παραρτήματος 6 της Πρόσκλησης, καθώς και κάθε άλλος συναφής όρος, περαιτέρω, ν' αναμορφωθεί αντιστοίχως το Έντυπο Οικονομικής Προσφοράς και ν' απαλειφθεί το πεδίο με Α/Α 10 να διαταχθεί δε η επιστροφή του κατατεθέντος παραβόλου.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε τον Εισηγητή

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφθηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, με την από Μαΐου 2021 Πρόσκληση (στο εξής: «Πρόσκληση Α' Φάσης») του Περιφερειακού Συνδέσμου Φορέων Διαχείρισης Στερεών Αποβλήτων (Φο.Δ.Σ.Α.) Κεντρικής Μακεδονίας, προκηρύχθηκε δημόσιος διεθνής ηλεκτρονικός διαγωνισμός, με την διαδικασία του ανταγωνιστικού διαλόγου, για την επιλογή Ιδιωτικού Φορέα Σύμπραξης για την εκτέλεση του έργου «ΜΟΝΑΔΑ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ ΑΠΟΒΛΗΤΩΝ (Μ.Ε.Α.) ΔΥΤΙΚΟΥ ΤΟΜΕΑ ΠΚΜ», με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας- τιμής. Εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ορίσθηκε το ποσό των 142.200.000 €, προ ΦΠΑ. Η δε Πρόσκληση Α' Φάσης αναρτήθηκε στην πλατφόρμα του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων, με Α/Α Συστήματος 181485. Στον Διαγωνισμό συμμετείχε η προσφεύγουσα και άλλοι οικονομικοί φορείς, δηλαδή η ένωση οικονομικών φορέων «ΕΝΩΣΗ ΠΡΟΣΩΠΩΝ ΤΕΡΝΑ ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΗ -ΤΙΤΑΝ, ΕΡΓΟ ΜΕΑ ΔΥΤΙΚΗΣ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ» (στο εξής: «ΕΝΩΣΗ ΤΕΡΝΑ - ΤΙΤΑΝ»), η ένωση οικονομικών φορέων «ΕΝΩΣΗ ΠΡΟΣΩΠΩΝ MORE- ΑΒΑΞ- THALIS» (στο εξής: «ΕΝΩΣΗ MORE- ΑΒΑΞ- THALIS»), η ένωση οικονομικών φορέων «ΕΝΩΣΗ ΠΡΟΣΩΠΩΝ ΜΥΤΙΛΗΝΑΙΟΣ Α.Ε. - ΜΕΣΟΓΕΙΟΣ Α.Ε.» (στο εξής: «ΕΝΩΣΗ ΜΥΤΙΛΗΝΑΙΟΣ - ΜΕΣΟΓΕΙΟΣ») και η εταιρεία «INTRAKAT ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ

Αριθμός Απόφασης:1532,1533/2023

ΤΕΧΝΙΚΩΝ ΚΑΙ ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΩΝ ΕΡΓΩΝ» (στο εξής: «ΙΝΤΡΑΚΑΤ»). Με την υπ' αρ. 67/2022 απόφαση της Εκτελεστικής Επιτροπής της αναθέτουσας Αρχής εγκρίθηκε το τεύχος Πρόσκλησης Συμμετοχής σε Διάλογο, με το οποίο κλήθηκαν οι προεπιλεγέντες από την Α' Φάση του Διαγωνισμού οικονομικοί φορείς (όλοι οι προαναφερθέντες συμμετέχοντες φορείς) να συμμετάσχουν στον διάλογο με την υποβολή φακέλλου συμμετοχής στον διάλογο. Με την υπ' αρ. 254/2023 απόφαση της Εκτελεστικής Επιτροπής της αναθέτουσας Αρχής, εγκρίθηκε το τεύχος Πρόσκλησης Υποβολής Προσφορών για την Β' Φάση- Στάδιο Β.ΙΙ του Διαγωνισμού (στο εξής: «Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ»). Στο εν λόγω στάδιο του Διαγωνισμού κλήθηκαν να συμμετάσχουν και να υποβάλουν δεσμευτική προσφορά όλοι οι προαναφερθέντες προεπιλεγέντες οικονομικοί φορείς. Καταληκτική ημερομηνία ηλεκτρονικής υποβολής των προσφορών ορίσθηκε η 22α Σεπτεμβρίου 2023, ημέρα Παρασκευή και ώρα 17:00'. Η Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ αναρτήθηκε στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., στις 21.07.2023. Με την ένδικη προσφυγή προσβάλλεται η Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ, καθώς και κάθε άλλη συναφής, προγενέστερη ή μεταγενέστερη, πράξη ή παράλειψη. Η προσφυγή ασκείται με προφανές έννομο συμφέρον, καθώς η πρώτη και η δεύτερη προσφεύγουσες είναι διαγωνιζόμενες, η δε αίτηση συμμετοχής τους και η συμμετοχή τους στην Β' Φάση - Στάδιο Ι του Διαγωνισμού κρίθηκαν οριστικώς νομότυπες.

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

3. Επειδή, για την άσκηση της πρώτης προσφυγής, έχει καταβληθεί νόμιμο e-παραβόλο, σύμφωνα με το άρθρο 363 του ν. 4412/2016 και το άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017, με κωδικό παραβόλου 60268570695401240098, αξίας 15.000,00 €, ομού με το e-Παράβολο με την ένδειξη αυτόματης δέσμευσης [βλ. εκτύπωση από την ιστοσελίδα της ΓΓΠΣ, όπου αναφέρεται ως κατάσταση παραβόλου «δεσμευμένο» και φέρεται ως «αυτόματης δέσμευσης»].

4. Επειδή, για την άσκηση της δεύτερης προσφυγής, έχει καταβληθεί νόμιμο e-παραβόλο, σύμφωνα με το άρθρο 363 του ν. 4412/2016 και το

Αριθμός Απόφασης:1532,1533/2023

άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017, με κωδικό παραβόλου 60258715995401230018, αξίας 15.000,00 €, ομού με το e-Παράβολο με την ένδειξη αυτόματης δέσμευσης [βλ. εκτύπωση από την ιστοσελίδα της ΓΓΠΣ, όπου αναφέρεται ως κατάσταση παραβόλου «δεσμευμένο» και φέρεται ως «αυτόματης δέσμευσης»].

5. Επειδή, η αναθέτουσα Αρχή, με τις από 14/08/2023 εμπρόθεσμες απόψεις της, δοθείσης της από 31/07/2023 κατάθεσης αμφοτέρων των εν θέματι προσφυγών, ισχυρίζεται, ότι το αίτημα αμφοτέρων τον προσφυγών πρέπει ν' απορριφθεί. Επί των εν λόγω απόψεων, κατατέθηκαν τα από 21/08/2023 υπομνήματα αμφοτέρων των προσφευγουσών.

6. Επειδή, στον ν. 4412/2016 ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα ακόλουθα: Άρθρο 18 (Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων) «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 και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης. Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221) ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων. ...». Άρθρο 53 (Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης-Εξουσιοδοτική διάταξη) «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης ... περιέχουν ιδίως: α) ... ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας, την προθεσμία για την εκτέλεση της σύμβασης, τον τόπο και χρόνο εκτέλεσης, καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης, ιβ) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού, την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και την

τεχνική ή/και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων, ιγ) ... ιζ) τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς ... κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα, όπως δηλώσεις και δικαιολογητικά, κα) ...» [όπως ο τίτλος και η παρ. 2 του άρθρου 53 τροποποιήθηκαν με το άρθρο 16 του ν. 4782/2021, ΦΕΚ Α' 36]. Άρθρο 54 [(Τεχνικές προδιαγραφές) (άρθρο 42 της Οδηγίας 2014/24-Εξουσιοδοτική διάταξη) «1. Οι τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στην περίπτωση 1 του Παραρτήματος VII του Προσαρτήματος Α' παρατίθενται στα έγγραφα της σύμβασης και καθορίζουν τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών... 2. Οι τεχνικές προδιαγραφές εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης σύμβασης και δεν έχουν ως αποτέλεσμα τη δημιουργία αδικαιολόγητων εμποδίων στο άνοιγμα των δημόσιων συμβάσεων στον ανταγωνισμό. 3. ... 4. Οι τεχνικές προδιαγραφές, εκτός εάν δικαιολογείται από το αντικείμενο της σύμβασης, δεν περιέχουν μνεία συγκεκριμένης κατασκευής ή προέλευσης ή ιδιαίτερης μεθόδου κατασκευής που να χαρακτηρίζει τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που παρέχονται από έναν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα ούτε εμπορικού σήματος, διπλώματος ευρεσιτεχνίας, τύπων ή συγκεκριμένης καταγωγής ή παραγωγής που θα είχε ως αποτέλεσμα να ευνοούνται ή να αποκλείονται ορισμένες επιχειρήσεις ή ορισμένα προϊόντα. Η εν λόγω μνεία επιτρέπεται, κατ' εξαίρεση, όταν δεν είναι δυνατόν να γίνει επαρκώς προσδιορισμένη και κατανοητή περιγραφή του αντικειμένου της σύμβασης κατ' εφαρμογή της παρ. 3. Η εν λόγω μνεία συνοδεύεται από τον όρο "ή ισοδύναμο". 5. ...» [όπως ο τίτλος του άρθρου συμπληρώθηκε με το άρθρο 17 του ν. 4782/2021]. Τέλος, στο άρθρο 75 [Κριτήρια επιλογής (άρθρο 58 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)] του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: "... «1. Τα κριτήρια επιλογής μπορεί να αφορούν: α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, 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 εκ του νόμου απαιτούμενες προϋποθέσεις, 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. 2. ... 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 με κατάλληλο επίπεδο ποιότητας. Οι αναθέτουσες αρχές μπορεί να απαιτούν ειδικότερα από τους οικονομικούς φορείς να διαθέτουν ικανοποιητικό επίπεδο εμπειρίας, αποδεικνυόμενο με κατάλληλες συστάσεις από συμβάσεις που έχουν εκτελεστεί στο παρελθόν ... 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 ή στην πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος».

7. Επειδή, εν προκειμένω, από την επισκόπηση του διοικητικού φακέλλου, ως προς την πρώτη προσφυγή, προκύπτει, ότι η Πρόσκληση Α' Φάσης προβλέπει τα εξής: «1.5 [...] Πιο αναλυτικά, ο ΙΦΣ θα αναλάβει: [...] την εμπορική εκμετάλλευση μέρους ή του συνόλου των παραγόμενων δευτερογενών προϊόντων [...] Οι πληρωμές διαθεσιμότητας θα είναι συνδεδεμένες με την ποσότητα των απορριμμάτων που θα διαχειρίζεται ο Ιδιωτικός Φορέας Σύμπραξης καθώς και με την τήρηση των κριτηρίων διαθεσιμότητας και των προδιαγραφών λειτουργίας, που θα περιλαμβάνονται στα τεύχη της Β' Φάσης, καθώς και την επίτευξη των στόχων που προβλέπονται από την εθνική και ενωσιακή νομοθεσία. Κατά Β' Φάση του Διαγωνισμού θα προσδιορισθούν αναλυτικότερα τα παραπάνω, περιλαμβανομένου και του τρόπου και της συχνότητας καταβολής των πληρωμών διαθεσιμότητας, καθώς και όλες οι αναγκαίες λεπτομέρειες που αφορούν στην εκτέλεση του Έργου (προδιαγραφές κατασκευής, λειτουργίας και αποτελέσματος, μέγιστος χρόνος κατασκευής, υπηρεσίες λειτουργίας και συντήρησης των εγκαταστάσεων κ.τ.λ.) [...] 3.1.2. Η Αναθέτουσα Αρχή διατηρεί το δικαίωμα τροποποίησης στο αντικείμενο του Τεχνικού Έργου, ούτως ώστε να ανταποκρίνεται κατά τον καλύτερο τρόπο στις ανάγκες της. Εφόσον συντρέξει τέτοια περίπτωση τροποποίησης, οι σχετικές αποφάσεις της Αναθέτουσας Αρχής θα περιληφθούν στον Βασικό Σχεδιασμό και θα

γνωστοποιηθούν στους Προεπιλεγέντες το αργότερο δυνάμει της Πρόσκλησης Υποβολής Προσφορών κατά το Στάδιο Β.ΙΙ της Β' Φάσης του Διαγωνισμού [...] 3.6. [...] Η ακριβής συνολική συμβατική χρονική διάρκεια της Σύμβασης θα καθορισθεί ειδικότερα κατά το Στάδιο Β.Ι (διάλογος) της Β' Φάσης του Διαγωνισμού και θα προσδιορισθεί ρητά στην Πρόσκληση Υποβολής Δεσμευτικών Προσφορών [...] 3.7 [...] Ο ακριβής προϋπολογισμός των πληρωμών διαθεσιμότητας που θα καταβληθούν στον Ι.Φ.Σ. θα καθορισθεί βάσει των αποτελεσμάτων του διαλόγου κατά το Στάδιο Β.Ι της Β' Φάσης του Διαγωνισμού και θα συμπεριληφθεί στην Πρόσκληση Υποβολής Προσφορών [...] 4.4.1. [...] Στην Πρόσκληση Συμμετοχής σε Διάλογο θα καθορίζονται οι όροι, σύμφωνα με τους οποίους θα διεξαχθεί ο διάλογος, σκοπός του οποίου είναι η εκτίμηση ως προς τις τεχνικές, χρηματοδοτικές ή νομικές λύσεις που μπορεί να προσφέρει η αγορά, καθώς και η διερεύνηση και ο προσδιορισμός των μέσων που μπορούν να ικανοποιήσουν με τον καλύτερο τρόπο τις ανάγκες της Αναθέτουσας Αρχής σε σχέση με το Έργο [...] 4.4.5. Η συμμετοχή στο Διάλογο αποτελεί αναγκαία προϋπόθεση για την συμμετοχή του Προεπιλεγέντος στο Β.ΙΙ Στάδιο του Διαγωνισμού (Υποβολή Προσφορών), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στην Πρόσκληση Υποβολής Δεσμευτικών Προσφορών [...] 4.4.8. Το Στάδιο Β.Ι περαιώνεται με την έγκριση από την Αναθέτουσα Αρχή του οριστικού Βασικού Σχεδιασμού του Έργου και την έγκριση των τευχών της Πρόσκλησης Υποβολής Προσφορών του επόμενου και τελικού Σταδίου Β.ΙΙ της Β' Φάσης του Διαγωνισμού». Στο δε Παράρτημα 1 της Πρόσκλησης Α' Φάσης προβλέπεται ότι «2 [...] Διευκρινίζεται ότι η Αναθέτουσα Αρχή δεν προκρίνει συγκεκριμένο σενάριο επεξεργασίας, αλλά αυτό θα καθορισθεί μέσω του ανταγωνιστικού διαλόγου, ωστόσο σημειώνεται ότι η ΜΕΑ θα πρέπει να είναι συμβατή με τον ΠΕΣΔΑ ΚΜ και τον ΕΣΔΑ. Κατά την παρούσα φάση η δυναμικότητα σχεδιασμού της ΜΕΑ αφορά σε εκτιμώμενη συνολική ετήσια ποσότητα των προς διαχείριση απορριμμάτων 300.800 tn. (σύμμεικτα απόβλητα, χωριστά συλλεχθέντα βιοαπόβλητα και υπολείμματα επεξεργασίας). Σε κάθε περίπτωση η ετήσια ποσότητα θα προσδιορισθεί περαιτέρω μέσω του ανταγωνιστικού διαλόγου και με τα επικαιροποιημένα τότε στοιχεία [...] 3. ΔΙΑΡΚΕΙΑ ΣΥΜΠΡΑΞΗΣ Η συνολική χρονική διάρκεια της σύμβασης Σύμπραξης εκτιμάται κατά μέγιστο σε είκοσι επτά (27) έτη από την υπογραφή

της, εκ των οποίων εκτιμάται ότι η περίοδος Μελέτης, Κατασκευής και Δοκιμαστικής Λειτουργίας έργου θα είναι 2 έτη. Η ακριβής συνολική διάρκεια της Σύμπραξης καθώς και οι όροι για την ενδεχόμενη παράταση αυτής θα καθορισθούν ειδικότερα στο πλαίσιο της διαδικασίας του ανταγωνιστικού διαλόγου και θα προσδιορισθούν περαιτέρω στην Πρόσκληση Υποβολής Δεσμευτικών Προσφορών [...] 8. ΕΚΤΙΜΗΣΗ ΑΠΑΙΤΟΥΜΕΝΩΝ ΥΠΟΔΟΜΩΝ Οι άνω περιγραφόμενες υποδομές είναι ενδεικτικές δεδομένου ότι η κατασκευή της Μονάδας θα γίνει με όποια διαθέσιμη τεχνολογία μπορεί αποδεδειγμένα να καλύψει τους στόχους που έχουν τεθεί από τις κοινοτικές οδηγίες καθώς και οποιουσδήποτε άλλους σχετικούς περιορισμούς υπάρχουν από τη νομοθεσία, όπως ειδικότερα θα προσδιοριστούν στις προδιαγραφές αποτελέσματος που θα διαμορφωθούν από την Αναθέτουσα Αρχή στο πλαίσιο της προτεινόμενης διαδικασίας ανάθεσης του ανταγωνιστικού διαλόγου». Η Πρόσκληση Συμμετοχής σε Διάλογο για τη Β' Φάση- Στάδιο Β.Ι του Διαγωνισμού (στο εξής: «Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.Ι») προβλέπει τα εξής: «1.1 [...] Ειδικότερα, με την παρούσα Πρόσκληση Συμμετοχής σε Διάλογο, καθορίζονται οι όροι, σύμφωνα με τους οποίους θα διεξαχθεί ο διάλογος μεταξύ της Αναθέτουσας Αρχής και των προεπιλεγέντων οικονομικών φορέων, σκοπός του οποίου είναι η εκτίμηση ως προς τις τεχνικές, χρηματοδοτικές ή νομικές λύσεις που μπορεί να προσφέρει η αγορά, καθώς και η διερεύνηση και ο προσδιορισμός των μέσων που μπορούν να ικανοποιήσουν με τον καλύτερο τρόπο τις ανάγκες της Αναθέτουσας Αρχής σε σχέση με το ανωτέρω έργο [...] 3.2.2. Η Αναθέτουσα Αρχή δύναται, κατά την απόλυτη κρίση της, να τροποποιεί τα ως άνω έγγραφα Διαγωνισμού. Τυχόν τροποποιήσεις, μεταβολές ή διευκρινίσεις που θα εκδοθούν από την Αναθέτουσα Αρχή σε σχέση με τα ανωτέρω έγγραφα του Διαγωνισμού, αποκτούν την ίδια σειρά ισχύος με το έγγραφο του Διαγωνισμού το οποίο τροποποιούν, μεταβάλλουν, διευκρινίζουν ή αντικαθιστούν και υπερισχύουν αυτού στα, τυχόν, τροποποιούμενα σημεία [...] 3.5. Υπενθυμίζεται στους Προεπιλεγέντες ότι οι όροι και περιορισμοί της Πρόσκλησης Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος (Α' Φάση του Διαγωνισμού) συνεχίζουν να ισχύουν και κατά την παρούσα Β' Φάση της Διαγωνιστικής Διαδικασίας. Σε περίπτωση οποιασδήποτε απόκλισης, αβεβαιότητας ή αντίφασης μεταξύ των όρων και προϋποθέσεων της Πρόσκλησης Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος και εκείνων της

παρούσας Πρόσκλησης Συμμετοχής σε Διάλογο, υπερισχύουν οι όροι και οι προϋποθέσεις της παρούσας Πρόσκλησης Συμμετοχής σε Διάλογο [...] 7.1. [...] Η συμμετοχή στο Διάλογο αποτελεί αναγκαία προϋπόθεση για τη συμμετοχή του Προεπιλεγέντος στο επόμενο Στάδιο Β.ΙΙ (Υποβολή Προσφορών) της Β' Φάσης του Διαγωνισμού. Σε αντίθετη περίπτωση, η Αναθέτουσα Αρχή διατηρεί το δικαίωμα του αποκλεισμού του Προεπιλεγέντος από τη Φάση Β.Ι του Διαγωνισμού με απόφασή της που εκδίδεται σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παράγραφο 10.4 της παρούσας Πρόσκληση [...] 7.3 [...].Ενδεικτικά αναφέρεται ότι η Αναθέτουσα Αρχή, μέσω της ΕΔΔ θα διεξάγει Διάλογο με καθέναν από τους Προεπιλεγέντες σχετικά με τις βασικές τεχνικές, χρηματοοικονομικές και νομικές παραμέτρους του Έργου, με στόχο τον εντοπισμό των βέλτιστων λύσεων για την επιτυχή υλοποίησή του 7.4 Η Αναθέτουσα Αρχή προτίθεται να αναπτύξει τη θεματολογία του Διαλόγου με αναφορά σε τρεις κύριους άξονες, ήτοι: - Τεχνικά ζητήματα - Χρηματοοικονομικά ζητήματα - Νομικά ζητήματα [...] 10.3. Η συμμετοχή στον Διάλογο κατά τη Φάση Β.Ι του Διαγωνισμού αποτελεί προϋπόθεση για τη συμμετοχή των Προεπιλεγέντων στο Στάδιο ΙΙ της Β' Φάσης του Διαγωνισμού (Φάση Β.ΙΙ: Υποβολή Προσφορών)». Σύμφωνα δε με το άρθρο 3 του Μέρους 1 της Σύμβασης Σύμπραξης, «[τ]α Συμβατικά Τεύχη αποτελούνται από τη Σύμβαση Σύμπραξης και τα Παραρτήματά της, τα οποία προσαρτώνται σε αυτήν είτε κατά την Ημερομηνία Υπογραφής είτε κατά την Ημερομηνία Έναρξης Ισχύος, καθώς και από την Πρόσκληση Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος, την Πρόσκληση Υποβολής Δεσμευτικών Προσφορών του Διαγωνισμού, την Πρόσκληση Συμμετοχής σε Διάλογο, την Τεχνική Προσφορά του ΙΦΣ και την Οικονομική Προσφορά του ΙΦΣ. Η σειρά ισχύος των Συμβατικών Τευχών είναι η ακόλουθη: 1. Η Σύμβαση Σύμπραξης με τα Παραρτήματά της. 2. Η Πρόσκληση Υποβολής Δεσμευτικών Προσφορών 3. Η Πρόσκληση Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος 4. Η Τεχνική Προσφορά του ΙΦΣ και η Οικονομική Προσφορά του ΙΦΣ. 5. Η Πρόσκληση Συμμετοχής σε Διάλογο». Από τ' ανωτέρω προκύπτει, ότι οι επιμέρους ειδικόι όροι του κανονιστικού πλαισίου του Διαγωνισμού, ιδίως αυτοί που αφορούν στο περιεχόμενο και στον τρόπο υποβολής των προσφορών, οριστικοποιούνται το πρώτον με την Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ, κατόπιν, μάλιστα, της πραγματοποίησης και οριστικοποίησης του οικείου ανταγωνιστικού διαλόγου (βλ. το άρθρο 3.1.2 της

Πρόσκλησης Α' Φάσης). Γι' αυτό, άλλωστε, προβλέπεται διάλογος μεταξύ της Αναθέτουσας Αρχής και των οικονομικών φορέων και συγκεκριμένη σειρά ισχύος μεταξύ των συμβατικών τευχών. Με άλλα λόγια, ο βασικός σχεδιασμός, καθώς και οι επιμέρους ειδικοί όροι του έργου οριστικοποιούνται με την Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ, αφού θα έχει ολοκληρωθεί ο διάλογος μεταξύ της Αναθέτουσας Αρχής και των οικονομικών φορέων, ως προς τις τεχνικές, χρηματοδοτικές και νομικές λύσεις. Όσον αφορά δε συγκεκριμένα στον προϋπολογισμό του έργου, προβλέπεται ρητά στη Διακήρυξη, ότι αυτός θα καθορισθεί βάσει των αποτελεσμάτων του διαλόγου, κατά το Στάδιο Β.Ι της Β' Φάσης του Διαγωνισμού, και θα οριστικοποιηθεί με την Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ. Συνεπώς, οι κρίσιμοι, εν προκειμένω, όροι που προβλέπονται στην Πρόσκληση Α' Φάσης και στην Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.Ι, μεταξύ των οποίων και ο προϋπολογισμός του έργου, δεν είναι οι οριστικοί, αλλ' αυτοί οριστικοποιούνται το πρώτον, αφού ολοκληρωθεί ο διάλογος μεταξύ της Αναθέτουσας Αρχής και των οικονομικών φορέων, με την Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ.

8. Επειδή, συνεπεία των ανωτέρω, αβάσιμος είναι ο ισχυρισμός της Αναθέτουσας Αρχής, ότι «[η] προσφεύγουσα, ανταποκρινόμενη στην Πρόσκληση της Α' Φάσης, συμμετείχε ανεπιφύλακτα στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης, αποδεχόμενη του όρους της Διακήρυξης τους οποίους ουδέποτε αμφισβήτησε, μεταξύ δε αυτών και τον όρο περί της εκτιμώμενης αξίας της μέλλουσας να συναφθεί σύμβασης και επομένως απαραδέκτως και άνευ εννόμου συμφέροντος αμφισβητεί στο παρόν - τρίτο διαδοχικό στάδιο της διαδικασίας - όρους της Πρόσκλησης της Α' Φάσης (ΣΤΕ 1453/2000 Ολομ.) και πάντως ανεπικαίρως αμφισβητεί τον όρο περί προϋπολογισμού της σύμβασης, ο οποίος είχε τεθεί στην Πρόσκληση της Α' Φάσης και απλώς επαναλαμβάνεται στον όρο 12.1.6. στην προσβαλλόμενη Πρόσκληση Β' Φάσης - Στάδιο Β.ΙΙ. Επομένως, όλα όσα προβάλλει η προσφεύγουσα περί δήθεν ανεπάρκειας του προϋπολογισμού για την εκτέλεση της σύμβασης θα πρέπει να απορριφθούν προεχόντως ως απαραδέκτως και ανεπικαίρως προβαλλόμενα». Και τούτο, διότι εκ των στοιχείων του φακέλλου παρέπεται, ότι η πρώτη προσφεύγουσα παραδεκτώς προσέβαλε στο παρόν στάδιο του Διαγωνισμού την ανεπάρκεια του προϋπολογισμού, όπως αυτός οριστικοποιήθηκε, το πρώτον, με την Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ. Πιο

Αριθμός Απόφασης:1532,1533/2023

αναλυτικά, στο μέτρο, που α) η Αναθέτουσα Αρχή οριστικοποιεί τους κρίσιμους εν προκειμένω όρους του Διαγωνισμού, το πρώτον, με την Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ, β) προβλέπεται διεξαγωγή διαλόγου μεταξύ της Αναθέτουσας Αρχής και των οικονομικών φορέων σχετικά με τις βασικές τεχνικές, χρηματοοικονομικές και νομικές παραμέτρους του Έργου, τα αποτελέσματα του οποίου (διαλόγου) θα αποτυπωθούν στην Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ και γ) ρητά προβλέπεται στην Πρόσκληση Α' Φάσης, ότι ο ακριβής προϋπολογισμός των πληρωμών διαθεσιμότητας, που θα καταβληθούν στον Ι.Φ.Σ., θα καθορισθεί βάσει των αποτελεσμάτων του διαλόγου κατά το Στάδιο Β.Ι της Β' Φάσης του Διαγωνισμού και θα συμπεριληφθεί στην Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ, τυχόν προδικαστική προσφυγή σχετικά με την ανεπάρκεια του προϋπολογισμού, ασκηθείσα σε προγενέστερο στάδιο του Διαγωνισμού, θα απερρίπτετο ως αλυσιτελής, καθώς ο προϋπολογισμός του έργου θα οριστικοποιείτο μόνο με την Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ, όπως και έγινε. Μάλιστα, η πρώτη προσφεύγουσα δεν ανέφερε, το πρώτον, με την υπό κρίση προσφυγή της, την ανεπάρκεια του προϋπολογισμού, αλλά, στο πλαίσιο του ανωτέρω διαλόγου με την Αναθέτουσα Αρχή, κατέθεσε το Παραδοτέο 1ου ΚΔ (βλ. παρ. 1.3) και το Παραδοτέο 2ου ΚΔ (βλ. παρ. 14.1), στα οποία αναλυτικά παρουσίασε τις απόψεις της, σχετικά με την ανεπάρκεια του (μέχρι τότε, ούτως ή άλλως, μη οριστικού) προϋπολογισμού. Όλα όσα προβάλλει η Αναθέτουσα Αρχή, σχετικά με τους υπολογισμούς της πρώτης προσφεύγουσας για την εκτίμηση του κόστους της Σύμβασης, πρέπει ν' απορριφθούν, ως αλυσιτελώς προβαλλόμενα. Και τούτο, διότι στην προδικαστική προσφυγή, για τον υπολογισμό του κόστους του Έργου, ελήφθη υπ' όψη, μεταξύ άλλων, η καθαρή παρούσα αξία απόσβεσης επένδυσης, η καθαρή παρούσα αξία απόσβεσης τόκων κατασκευαστικής περιόδου, η καθαρή παρούσα αξία χρηματοοικονομικού κόστους, η καθαρή παρούσα αξία των δαπανών αντικατάστασης κύκλου ζωής και η καθαρή παρούσα αξία διοικητικών εξόδων. Όσον αφορά δε στο λειτουργικό κόστος του Έργου, δεν χρησιμοποιήθηκε ως παραδοχή υπολογισμών μόνο το ποσό ανά εισερχόμενο τόνο, που προεβλέπετο από τον διαγωνισμό για την μονάδα διαχείρισης απορριμμάτων του Ανατολικού Τομέα ΚΜ, δηλαδή 43,72 €/τόνο, αλλά πραγματοποιήθηκε και δεύτερος/επάλληλος υπολογισμός του κόστους

Αριθμός Απόφασης:1532,1533/2023

της Σύμβασης, λαμβάνοντας υπ' όψη για το λειτουργικό κόστος το ποσό των 52,83 €/ τόνο, όπως αυτό προέκυπτε από την εμπειρία της πρώτης προσφεύγουσας στην λειτουργία της μονάδας διαχείρισης απορριμμάτων του ΣΔΙΤ Δ. Μακεδονίας (βλ. το σημείο 30 της υπό κρίση προσφυγής). Παρ' όλα αυτά, η Αναθέτουσα Αρχή θεωρεί, στις απόψεις, εσφαλμένο τον οικείο υπολογισμό μόνο: α) για το λειτουργικό κόστος του έργου στην περίπτωση, που για τον υπολογισμό ληφθεί υπ' όψη το έργο της ΜΕΑ Ανατολικού Τομέα Θεσσαλονίκης (126.912.840 €), β) για το ασφαλιστικό κόστος (7.036.881 €), γ) για το μεταφορικό κόστος και δ) για τα έσοδα από ανακυκλώσιμα (26.875.827 €). Απεναντίας, δεν θεώρησε εσφαλμένο τον υπολογισμό της πρώτης προσφεύγουσας: α) για το λειτουργικό κόστος του έργου στην περίπτωση, που για τον υπολογισμό ληφθεί υπ' όψη η εμπειρία της από την λειτουργία της μονάδας διαχείρισης απορριμμάτων του ΣΔΙΤ Δ. Μακεδονίας (153.366.153 €), β) για την καθαρή παρούσα αξία (ΚΠΑ) απόσβεσης επένδυσης (16.062.591 €), γ) για την καθαρή παρούσα αξία απόσβεσης τόκων κατασκευαστικής περιόδου (571.619 €), δ) για την καθαρή παρούσα αξία (ΚΠΑ) χρηματοοικονομικού κόστους (7.358.636 €), ε) για την καθαρή παρούσα αξία (ΚΠΑ) των δαπανών αντικατάστασης κύκλου ζωής (6.766.232 €) και στ) για την καθαρή παρούσα αξία (ΚΠΑ) διοικητικών εξόδων (2.838.978 €). Λαμβάνοντας υπ' όψη τα προαναφερθέντα, ακόμη και αν ήθελε γίνει δεκτό, ότι η πρώτη προσφεύγουσα έσφαλε στους υπολογισμούς για το λειτουργικό κόστος του έργου, στην περίπτωση που για τον υπολογισμό ληφθεί υπ' όψη το έργο της ΜΕΑ Ανατολικού Τομέα ΚΜ, για το ασφαλιστικό κόστος, για μεταφορικό κόστος και για τα έσοδα από ανακυκλώσιμα, ο προϋπολογισμός του έργου συνεχίζει να είναι υποκοστολογημένος ($153.366.153€ + 16.062.591 € + 571.619 € + 7.358.636€ + 6.766.232 € + 2.838.978 € = 186.963.210€ > 142.000.000 €$), επί τη βάσει των λοιπών επάλληλων ισχυρισμών της, τους οποίους η Αναθέτουσα Αρχή σιωπηρώς συνομολογεί, ως ορθούς, και μάλιστα χωρίς σε αυτό να έχει συμπεριληφθεί το εύλογο κέρδος, που επί της ανωτέρω βάσης ανέρχεται σε 21.856.175€. Τα έσοδα δε από την εκμετάλλευση των Προδιαλεγμένων Ανακυκλώσιμων (ως και 23.000 τν/έτος), τα οποία κατά την Αναθέτουσα Αρχή θα έπρεπε να είχαν ληφθεί υπ' όψη, ενώ προκύπτει σαφώς - όπως αναφέρεται και στην υπ' αριθμ. 17.2 παράγραφο κατωτέρω - ότι δεν περιλαμβάνονται στον

Αριθμός Απόφασης:1532,1533/2023

υπολογισμό του Προϋπολογισμού βάσει και των προβλεπόμενων στο Παράρτημα 9 της Διακήρυξης, δεν δύνανται να μειώσουν το έλλειμμα κατά 44.764.210€, ώστε ο προϋπολογισμός του Έργου να μην θεωρείται υποκοστολογημένος. Σημειώνεται ότι, ακόμη και στους πιο αισιόδοξους υπολογισμούς, το ποσό των εσόδων ανά τόνο εισερχόμενων Προδιαλεγμένων Ανακυκλώσιμων δεν αναμένεται να υπερβαίνει τα € 80, επομένως, το ετήσιο έσοδο δεν ξεπερνά τα 1.840.000 Ευρώ, το οποίο σε Καθαρά Παρούσα Αξία στην ίδια βάση υπολογισμών δεν ξεπερνά τα 17.412.000 ευρώ, ποσό κατά πολύ μικρότερο από το προαναφερθέν έλλειμμα. Ο ισχυρισμός της Αναθέτουσας Αρχής, ότι «[τ]ο λειτουργικό κόστος της εγκατάστασης (ΜΕΑ) προσδιορίστηκε με αναγωγή στο λειτουργικό κόστος της ΜΕΑ Ανατολικού Τομέα ΚΜ, η οποία, όπως προαναφέρθηκε, έχει δυναμικότητα ίση με το 65% της δυναμικότητας της ΜΕΑ Δυτικού τομέα ΚΜ, γεγονός που έχει ως αποτέλεσμα στη ΜΕΑ Δυτικού να δημιουργούνται σημαντικότερες οικονομίες κλίμακας συγκριτικά με τη ΜΕΑ Ανατολικού, καθιστώντας την παραδοχή αυτή ως μη αντιπροσωπευτική» πρέπει ν' απορριφθεί ως αορίστως προβαλλόμενος, διότι η Αναθέτουσα Αρχή θεωρεί, ότι το λειτουργικό κόστος που ανέφερε η πρώτη προσφεύγουσα είναι εσφαλμένο, χωρίς όμως ν' αναφέρει το πραγματικό λειτουργικό κόστος που χρησιμοποιήθηκε για τον προσδιορισμό του προϋπολογισμού της Σύμβασης, και αναπόδεικτος, καθώς η επίτευξη οικονομίας κλίμακας λόγω διαφοράς στην δυναμικότητα δεν είναι δεδομένη, αλλ' απεναντίας χρήζει απόδειξης, στην οποία δεν προέβη η Αναθέτουσα Αρχή. Η Αναθέτουσα Αρχή επαφίεται στον ισχυρισμό, ότι υπάρχει διαφορά στην δυναμικότητα, με αποτέλεσμα στη ΜΕΑ Δυτικού τομέα ΚΜ να επιτυγχάνονται οικονομίες κλίμακας, χωρίς, ωστόσο, να παραθέτει στοιχεία, με τα οποία ν' αποδεικνύεται ο τρόπος, με τον οποίο η συγκεκριμένη αναλογία της δυναμικότητας επεξεργασίας επηρεάζει το κατασκευαστικό και το λειτουργικό κόστος. Αντιθέτως, η πρώτη προσφεύγουσα έχει προχωρήσει σε αναλυτικό σχολιασμό, συγκρίνοντας τις ποσότητες και τον τρόπο, που τεχνολογικά αναπτύσσονται οι μονάδες αυτές, προκειμένου να αποδειχθεί, ότι το λειτουργικό κόστος που ελήφθη υπ' όψη αποτελούσε την αντικειμενικότερη βάση υπολογισμού. Τέλος, ο ανωτέρω ισχυρισμός είναι απορριπτέος ως αλυσιτελώς προβαλλόμενος, διότι αυτός ουδόλως ανατρέπει το επιχείρημα της πρώτης προσφεύγουσας. Πράγματι, η

Αριθμός Απόφασης:1532,1533/2023

ΜΕΑ Ανατολικού Τομέα ΚΜ, το λειτουργικό κόστος της οποίας ελήφθη υπ' όψη για τους σχετικούς υπολογισμούς, έχει μικρότερη δυναμικότητα σε σχέση με την δυναμικότητα του επίμαχου έργου (η δυναμικότητα της ΜΕΑ Ανατολικού Τομέα Θεσσαλονίκης είναι ίση με το 65% της δυναμικότητας της ΜΕΑ Δυτικού τομέα ΚΜ). Αυτό σημαίνει, ότι οι υπολογισμοί της πρώτης προσφεύγουσας έγιναν σε συντηρητική βάση και το πραγματικό κόστος είναι πολύ μεγαλύτερο από αυτό που υπολογίσθηκε στην υπό κρίση προσφυγή. Επέκεινα, είναι αβασίμως προβαλλόμενος, διότι το έργο της ΜΕΑ Ανατολικού Τομέα ΚΜ εμφανίζει σαφή αναλογικότητα ως προς τις, προς επεξεργασία, ποσότητες και τον τρόπο ανάπτυξης των μονάδων επεξεργασίας σε σχέση με το έργο της ΜΕΑ Δυτικού Τομέα ΚΜ. Πιο αναλυτικά, αρχικά πρέπει να ληφθεί υπ' όψη, ότι η δυναμικότητα του έργου της ΜΕΑ Δυτικού Τομέα ΚΜ είναι 58.000 t/y ως προς το προδιαλεγμένο οργανικό, 23.000 t/y ως προς τον μπλε κάδο και 225.750 t/y ως προς τα ΑΣΑ, δηλαδή σύνολο 306.750 t/y και η δυναμικότητα της ΜΕΑ Ανατολικού Τομέα ΚΜ είναι 43.570 t/y ως προς το προδιαλεγμένο οργανικό, 59.150 t/y ως προς τον μπλε κάδο και 99.860 t/y ως προς τα ΑΣΑ, δηλαδή σύνολο 202.580 t/y. Το δε άθροισμα μπλε κάδου και ΑΣΑ στην ΜΕΑ Δυτικού Τομέα ΚΜ είναι 248.750 t/y και στη ΜΕΑ Ανατολικού Τομέα ΚΜ 159.010 t/y. Η συνήθης οικονομική κατασκευή και λειτουργία επιτάσσει, η επεξεργασία των απορριμμάτων του μπλε κάδου και των ΑΣΑ να είναι στην ίδια γραμμή ή γραμμές και να πραγματοποιείται σε διαφορετικούς χρόνους. Επομένως, μπλε κάδος και ΑΣΑ μπορεί να θεωρηθεί ενιαίο ρεύμα. Προφανώς, ενιαίο ρεύμα είναι και το προδιαλεγμένο οργανικό. Ο λόγος των ποσοτήτων ως προς το προδιαλεγμένο οργανικό είναι $58.000/43.570$, δηλαδή περίπου $3/2$. Ομοίως, ο λόγος του αθροίσματος μπλε κάδου και ΑΣΑ είναι $248.750/159.010$, δηλαδή περίπου $3/2$. Οι αντιδραστήρες, στους οποίους πραγματοποιείται η επεξεργασία του οργανικού, είναι συγκεκριμένης χωρητικότητας και μεγέθους, οπότε, σε περίπτωση αύξησης της προς επεξεργασία ποσότητας, προσαυξάνονται αναλογικά το πλήθος αντιδραστήρων και ο απαιτούμενος χώρος και, άρα, και η κάλυψη οικοπέδου. Το ίδιο ισχύει και για το κλάσμα των ΑΣΑ και του μπλε κάδου που βιοξηραίνεται. Η μηχανική επεξεργασία, είτε ως μηχανική διαλογή είτε ως επεξεργασία εξευγενισμού (ραφιναρία) σε περίπτωση κλιμάκωσης μεγέθους προσαυξάνει την δυναμικότητα, είτε με προσθήκη επιπλέον γραμμής είτε με

Αριθμός Απόφασης:1532,1533/2023

μηχανήματα μεγαλύτερου μεγέθους επί του ιδίου πλήθους γραμμών μικρότερης δυναμικότητας. Στο συγκριτικό παράδειγμα ΜΕΑ Δυτικού τομέα ΚΜ με ΜΕΑ Ανατολικού Τομέα ΚΜ, όπως προαναφέρθηκε, και με βάση τις προς επεξεργασία ποσότητες, ο λόγος είναι της τάξεως του $3/2 = 1,5$, ο οποίος εφαρμόζεται, τόσο στο πλήθος των αντιδραστήρων για την επεξεργασία του οργανικού κλάσματος και για την βιοξήρανση του κλάσματος των ΑΣΑ και του μπλε κάδου, όσο και για την αύξηση της δυναμικότητας των σταδίων μηχανικής επεξεργασίας. Συνεπώς, το φυσικό αντικείμενο του έργου της ΜΕΑ Δυτικού τομέα ΚΜ προσαυξάνεται αναλογικά σε σχέση μ' εκείνο της ΜΕΑ Ανατολικού Τομέα ΚΜ, με αναλογικές επιπτώσεις στο κόστος κατασκευής και στο κόστος της λειτουργίας και χωρίς, προφανώς, να επιτυγχάνονται οικονομίες κλίμακας στο κατασκευαστικό και λειτουργικό κόστος, όπως ατεκμηρίωτα ισχυρίζεται η Αναθέτουσα Αρχή στις Απόψεις της. Συναφώς, ο ισχυρισμός της Αναθέτουσας Αρχής, ότι «τα ΠΑΥ (Προδιαλεγμένα Ανακυκλώσιμα Υλικά) στο σύνολο της δυναμικότητας της ΜΕΑ Ανατολικού τομέα ΚΜ αποτελούν το 25% περίπου, έναντι του αντίστοιχου ποσοστού 7,5% στην ΜΕΑ Δυτικού Τομέα ΚΜ. Ο συσχετισμός αυτός συνεπάγεται σημαντική επιβάρυνση στο κόστος λειτουργίας της ΜΕΑ Ανατολικού, ενισχύοντας το επιχείρημα της πρώτης προσφεύγουσας, ότι η παραδοχή της ΗΛΕΚΤΩΡ είναι μη αντιπροσωπευτική για τον υπολογισμό του λειτουργικού κόστους (€/tv) της ΜΕΑ Δυτικού. Συγκεκριμένα, η επεξεργασία ΠΑΥ, λόγω μικρότερου ειδικού βάρους έναντι των συμμείκτων ΑΣΑ, απαιτεί σημαντικά μεγαλύτερο κόστος (περισσότερη ενέργεια, προσωπικό, συντήρηση) ανά τόνο επεξεργασμένου υλικού, γεγονός που αντικατοπτρίζεται στο λειτουργικό κόστος (€/tv) της ΜΕΑ Ανατολικού Τομέα ΚΜ, επιβαρύνοντας/αυξάνοντάς το. Ενδεικτικά αναφέρεται, ότι ο ισχυρισμός ότι 1 tv. ΑΥ απαιτεί περί τις 2,5 φορές περισσότερο χρόνο επεξεργασίας στην Μηχανική Διαλογή από 1 tv. Συμμείκτων Αποβλήτων» θα πρέπει να απορριφθεί ως αορίστως προβαλλόμενος, διότι η Αναθέτουσα Αρχή θεωρεί, ότι το λειτουργικό κόστος, που ανέφερε η πρώτη προσφεύγουσα, είναι εσφαλμένο χωρίς, όμως, να αναφέρει το πραγματικό λειτουργικό κόστος που χρησιμοποιήθηκε για τον προσδιορισμό του Προϋπολογισμού της Σύμβασης. Επιπλέον είναι αλυσιτελώς προβαλλόμενος, καθώς στο Παράρτημα 9 της Διακήρυξης αναφέρεται ως «σενάριο Βάσης για όλα τα έτη της Σύμβασης» ο

Αριθμός Απόφασης:1532,1533/2023

οικείος πίνακας: (...). Από τον ανωτέρω πίνακα προκύπτει, ότι στην βάση υπολογισμών του Προϋπολογισμού της Σύμβασης δεν λαμβάνονται υπ' όψη τα ΠΑΥ. Συνεπώς, οι αναφορές της Αναθέτουσας Αρχής επί του αυξημένου λειτουργικού κόστους του εν λόγω ρεύματος υλικών ουδόλως σχετίζονται με τον προϋπολογισμό της Σύμβασης. Γι' αυτόν τον λόγο, άλλωστε, η πρώτη προσφεύγουσα δεν συμπεριέλαβε στους υπολογισμούς της, για το λειτουργικό κόστος, το κόστος από την επεξεργασία των προδιαλεγμένων ανακυκλώσιμων αποβλήτων στη ΜΕΑ Ανατολικού τομέα ΚΜ. Επέκεινα, ο οικείος ισχυρισμός είναι αβασίμως προβαλλόμενος, διότι ο τρόπος, με τον οποίο έχει συγκρίνει τις δύο μονάδες, δεν επηρεάζεται από τα διαφορετικά ποσοστά ΠΑΥ που επισημαίνει η Αναθέτουσα Αρχή. Όπως προαναφέρθηκε, σύμμεικτα ή υπολειμματικά και ΠΑΥ μπορούν να υφίστανται επεξεργασία στην ίδια γραμμή και σε διαφορετικούς χρόνους. Συνεπώς, αν αλλάξει το ποσοστό των προς επεξεργασία ΠΑΥ, θα μεταβληθεί ο χρόνος, κατά τον οποίο τα ΠΑΥ υφίστανται επεξεργασία στην ίδια γραμμή. Ακριβώς το ίδιο ισχύει και για τον επιπλέον χρόνο επεξεργασίας που απαιτούν τα ΠΑΥ. Ο χρόνος αυτός θα δοθεί και για τα δύο έργα επί της ίδιας γραμμής επεξεργασίας, με αποτέλεσμα τα έργα να είναι απολύτως συγκρίσιμα και η διαπιστωθείσα αναλογικότητα απολύτως έγκυρη. Επίσης, είναι αλυσιτελής ο ισχυρισμός της Αναθέτουσας Αρχής, ότι «στη παραδοχή που χρησιμοποιεί για την υπολογισμό του λειτουργικού κόστους της εγκατάστασης, η οποία όπως εξηγήθηκε είναι εσφαλμένη και μη αντιπροσωπευτική, συμπεριλαμβάνεται ήδη το κόστος για ασφάλιση της εγκατάστασης». Και τούτο, διότι, όπως προαναφέρθηκε, το έργο της ΜΕΑ Ανατολικού τομέα ΚΜ χρησιμοποιήθηκε ως ενδεικτική βάση υπολογισμού, καθώς η ορθή βάση αποτελεί το ήδη υλοποιηθέν έργο του ΣΔΙΤ Δ. Μακεδονίας. Ο ισχυρισμός της Αναθέτουσας Αρχής, ότι «ο προσδιορισμός του μεταφορικού κόστους αναφοράς ως μέσος όρος του ανηγμένου σε €/τονοχιλιόμετρο), είναι αβάσιμος, καθώς το αντικείμενο των ανωτέρω διαγωνισμών είναι όλως διαφορετικό και μη συγκρίσιμο με αυτό της ΜΕΑ Δυτικού Τομέα ΚΜ», πρέπει ν' απορριφθεί ως αορίστως προβαλλόμενος, διότι η Αναθέτουσα Αρχή θεωρεί, ότι το μεταφορικό κόστος, που ανέφερε η πρώτη προσφεύγουσα, είναι εσφαλμένο χωρίς, όμως, ν' αναφέρει το πραγματικό μεταφορικό κόστος, που χρησιμοποιήθηκε για τον προσδιορισμό του Προϋπολογισμού της

Σύμβασης, και αβασίμως προβαλλόμενος, διότι ο μέσος όρος του κόστους τόνου ανά χιλιόμετρο που ελήφθη από σχετικούς δημόσιους διαγωνισμούς, που περιλάμβαναν μεταφορικό αντικείμενο, χρησιμοποιήθηκε προκειμένου να υπάρχει μια αντικειμενική βάση υπολογισμού. Όλες δε οι διαφορές, που αναφέρει η Αναθέτουσα Αρχή, δεν επηρεάζουν το κόστος τόνου ανά χιλιόμετρο. Συναφώς, ο ισχυρισμός της Αναθέτουσας Αρχής, ότι «συνήθως για τη μεταφορά αντίστοιχων υλικών όπως ανακυκλώσιμων ή και απορριμματογενούς καυσίμου απαιτείται απλά η φόρτωση των συμπιεσμένων δεμάτων αυτών των υλικών σε φορτηγά οχήματα με τη χρήση ενός ανυψωτικού μηχανήματος, χωρίς απαραίτητως να απαιτείται η ύπαρξη υποδομών σταθμού μεταφόρτωσης. Ως εκ τούτου το κόστος μεταφοράς εξαρτάται άμεσα από την προτεινομένη τεχνική λύση κάθε διαγωνιζόμενου, αλλά και από τον τρόπο φόρτωσης και μεταφοράς του υλικού (συμπιεσμένου ή ασυμπιεστού) και όχι από τόσο από την χιλιομετρική απόσταση από τον αποδέκτη (Νέα Ευκαρπία ή Βόλος). Ως εκ τούτου, αναλόγως των παραμέτρων και των χαρακτηριστικών του παραγόμενου υλικού και του φορτίου, μπορεί η μεταφορά στον Βόλο να είναι πιο βιώσιμη από την μεταφορά στην Θεσσαλονίκη», πρέπει ν' απορριφθεί ως αορίστως προβαλλόμενος, διότι η Αναθέτουσα Αρχή θεωρεί, ότι το μεταφορικό κόστος, που ανέφερε η πρώτη προσφεύγουσα, είναι εσφαλμένο χωρίς όμως ν' αναφέρει το πραγματικό μεταφορικό κόστος που χρησιμοποιήθηκε για τον προσδιορισμό του Προϋπολογισμού της Σύμβασης, επίσης -πρέπει ν' απορριφθεί – ως αβασίμως προβαλλόμενος, διότι το κόστος μεταφοράς και η μονάδα φόρτωσης επί τόπου εξαρτάται από την επιθυμία του τελικού αποδέκτη και όχι γενικά από την τεχνική λύση κάθε διαγωνιζόμενου ή από τις παραμέτρους και τα χαρακτηριστικά του παραγόμενου υλικού, όπως προσπαθεί να πείσει η Αναθέτουσα Αρχή. Αυτά τα χαρακτηριστικά είναι άλλωστε γνωστά και καθορίζονται και από την νομοθεσία. Ειδικά για το καύσιμο για την τσιμεντοβιομηχανία, η ΚΥΑ 56366/4351 (ΦΕΚ Β' 3339/2014), συγκεκριμένα ορίζει, ότι τα απορριμματογενή ανακτώμενα στερεά καύσιμα θα πρέπει να κατηγοριοποιούνται στις κλάσεις 1,2 ή 3, ήτοι οι διαγωνιζόμενοι είναι υποχρεωμένοι να παράγουν καύσιμο κατηγορίας 3-3-3 ή καλύτερο. Όσον αφορά στα ανακυκλώσιμα, η συνήθης πρακτική είναι να φορτώνονται συμπιεσμένα δέματα, με κάποιο ανυψωτικό μηχάνημα, σε φορτηγά.

Αριθμός Απόφασης:1532,1533/2023

Επομένως, το κόστος μεταφοράς και η μονάδα φόρτωσης επί τόπου εξαρτάται από την επιθυμία του τελικού αποδέκτη. Στο μέτρο, λοιπόν, που η τσιμεντοβιομηχανία θέλει το απορριμματογενές καύσιμο ασυμπίεστο, χρειάζεται ειδικός σταθμός φόρτωσης, ο οποίος πρέπει να λειτουργεί συνεχώς και να είναι σε θέση να φορτώνει ειδικά οχήματα, ώστε να περιορίζεται η επίπτωση των χιλιομετρικών αποστάσεων. Οι απαιτήσεις αυτές από την Αναθέτουσα Αρχή δεν έχουν ληφθεί προφανώς υπ' όψη στον προϋπολογισμό του έργου, διότι δεν είχε αποφασισθεί εξ αρχής η ανάθεση στον Ι.Φ.Σ. της μεταφοράς και της διάθεσης του απορριμματογενούς καυσίμου. Τέλος, ο ισχυρισμός της Αναθέτουσας Αρχής, ότι «με δεδομένο ότι στις διαγωνιστικές διαδικασίες ΣΔΙΤ, οι τεχνολογικές επιλογές είναι ανοικτές, ο κάθε υποψήφιος Ανάδοχος για να αυξήσει τα έσοδά του και ως εκ τούτου να μειώσει το έλλειμμα (Έσοδα - Έξοδα), το οποίο καλείται να καλυφθεί μέσω του Gate fee (τέλους εισόδου), δύναται να παράγει και ηλεκτρική ενέργεια από την αναερόβια χώνευση τόσο των προδιαλεγμένων οργανικών όσο και τμήματος ή και του συνόλου του οργανικού κλάσματος των συμμείκτων ΑΣΑ. Στους υπολογισμούς της η προσφεύγουσα υπολογίζει σκοπίμως έσοδα μόνο από την εκμετάλλευση των ανακυκλώσιμων προερχόμενων από τα σύμμεικτα ΑΣΑ, αγνοώντας τα όποια έσοδα αναμένεται να προκύψουν από την εκμετάλλευση των Προδιαλεγμένων Ανακυκλώσιμων (ως και 23.000 τν/έτος), από την παραγωγή compost προερχόμενο από τα προδιαλεγμένα βιοαπόβλητα, καθώς και το σημαντικό έσοδο από την εμπορική εκμετάλλευση ηλεκτρικής ενέργειας» θα πρέπει ν' απορριφθεί ως αορίστως προβαλλόμενος, διότι η Αναθέτουσα Αρχή θεωρεί, ότι τα εκτιμώμενα έσοδα, που ανέφερε η πρώτη προσφεύγουσα, είναι εσφαλμένα χωρίς όμως ν' αναφέρει τα πραγματικά εκτιμώμενα έσοδα, που χρησιμοποιήθηκαν για τον προσδιορισμό του Προϋπολογισμού της Σύμβασης. Επίσης, ο εν λόγω ισχυρισμός είναι αβασίμως προβαλλόμενος, διότι τυχόν εφαρμογή ηλεκτροπαραγωγής θ' αυξήσει το κατασκευαστικό κόστος της εγκατάστασης. Πλέον και δεδομένης της ανεπάρκειας του προϋπολογισμού της Σύμβασης καθώς και του γεγονότος ότι η Χρηματοδοτική Συμβολή Αναθέτουσας Αρχής δεν μπορεί να υπερβεί τα 60.000.000€, ευλόγως θεωρείται ασύμφορη η προσθήκη εξοπλισμού για την παραγωγή ενέργειας, καθώς το αυξημένο κόστος δεν αντισταθμίζεται από τα έσοδα από ηλεκτρική ενέργεια, όπως ισχυρίζεται η

αναθέτουσα Αρχή στις απόψεις της. Όπως μάλιστα προαναφέρθηκε, σύμφωνα με το Παράρτημα 9 της Διακήρυξης, το ρεύμα προδιαλεγμένων αποβλήτων υπολογίζεται σε 20.000 τόνους ετησίως, ποσότητα μη ικανή για προσθήκη εφαρμογής ηλεκτροπαραγωγής μέσω αναερόβιας χώνευσης. Το δε επιχείρημα, ότι μπορεί να παραχθεί βιοαέριο από τμήμα ή και από το σύνολο του οργανικού κλάσματος των συμμείκτων ΑΣΑ είναι μόνο θεωρητικό και είτε δημιουργεί αδιέξοδο στην διάθεση των προϊόντων είτε οδηγεί το έργο εκτός προϋπολογισμού, καθώς απαιτεί υποδομές, που δεν έχουν ληφθεί υπόψη στον προϋπολογισμό του έργου, ως βασίμως υποστηρίζει η προσφεύγουσα. Πέραν των προδιαληφθέντων, ο τρόπος βαθμολόγησης των διαγωνιζομένων ευνοεί την μεγιστοποίηση παραγόμενου δευτερογενούς καυσίμου. Η παραγωγή δευτερογενούς καυσίμου ελάχιστης κλάσης 3-3-3 είναι αντίθετη με την παραγωγή υλικού τύπου compost (Compost Like Output - CLO), όπως προαναφέρθηκε, επικυρώνοντας τον ισχυρισμό της πρώτης προσφεύγουσας, περί έωλης επιχειρηματολογίας της Αναθέτουσας Αρχής.

9. Επειδή, εν συνεχεία, όπως προαναφέρθηκε, οι επιμέρους ειδικοί όροι του κανονιστικού πλαισίου του Διαγωνισμού, ιδίως αυτοί που αφορούν στο περιεχόμενο και στον τρόπο υποβολής των προσφορών, οριστικοποιούνται, το πρώτον, με την Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ, κατόπιν της πραγματοποίησης και οριστικοποίησης του οικείου ανταγωνιστικού διαλόγου (βλ. το άρθρο 3.1.2 της Πρόσκλησης Α' Φάσης). Γι' αυτό, άλλωστε, προβλέπεται διάλογος μεταξύ της Αναθέτουσας Αρχής και των οικονομικών φορέων και συγκεκριμένη σειρά ισχύος μεταξύ των συμβατικών τευχών. Με άλλα λόγια, ο βασικός σχεδιασμός, καθώς και οι επιμέρους ειδικοί όροι του έργου οριστικοποιούνται με την Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ, αφού θα έχει ολοκληρωθεί ο διάλογος μεταξύ της Αναθέτουσας Αρχής και των οικονομικών φορέων, ως προς τις τεχνικές, χρηματοδοτικές και νομικές λύσεις. Όσον αφορά συγκεκριμένα στο αντικείμενο του έργου, αυτό καθορίσθηκε το πρώτον με την Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ. Πιο αναλυτικά, ενώ στην παράγραφο 1.5 Πρόσκλησης Α' Φάσης δεν είχε ακόμη καθορισθεί, αν ο Ι.Φ.Σ. θα αναλάβει μέρος ή σύνολο των δευτερογενών αποβλήτων («1.5 [...] Πιο αναλυτικά, ο ΙΦΣ θα αναλάβει: [...] την εμπορική εκμετάλλευση μέρους ή του συνόλου των παραγόμενων δευτερογενών προϊόντων, με την Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ και

Αριθμός Απόφασης:1532,1533/2023

συγκεκριμένα στο Μέρος 3 του Παραρτήματος 5Α της Σύμβασης Σύμπραξης προβλέπεται πια (οριστικά) ότι «αποτελεί υποχρέωση του ΙΦΣ η διαχείριση ή και πώληση των δευτερογενών προϊόντων της επεξεργασίας των Συμβατικών Αποβλήτων και ειδικότερα: • Των λοιπών Δευτερογενών Προϊόντων (απορριματογενές καύσιμο και, εφόσον παράγονται, της ενέργειας και του κομποστ προερχόμενο από τα σύμμεικτα ΑΣΑ)». Συνεπώς, το κρίσιμο αντικείμενο του Διαγωνισμού προσδιορίσθηκε, το πρώτον, με την προσβαλλόμενη Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ. Οι κρίσιμοι, λοιπόν, εν προκειμένω, όροι, που προβλέπονται στην Πρόσκληση Α' Φάσης και στην Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.Ι, δεν είναι οι οριστικοί, αλλ' αυτοί οριστικοποιούνται, το πρώτον, αφού ολοκληρωθεί ο διάλογος μεταξύ της Αναθέτουσας Αρχής και των οικονομικών φορέων, με την Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ. Στο πλαίσιο αυτό, αβάσιμος είναι ο ισχυρισμός της Αναθέτουσας Αρχής, ότι «απαραδέκτως, άνευ εννόμου συμφέροντος και ανεπικαιρώς η προσφεύγουσα αμφισβητεί και πάλι τη νομιμότητα όρου που περιλαμβάνόταν στην Διακήρυξη-Πρόσκληση υποβολής εκδήλωσης ενδιαφέροντος της Α' Φάσης και συγκεκριμένα τόσο στις Γενικές Πληροφορίες (άρθρο 1.5) όσο και στο Παράρτημα 1 αυτής, με τίτλο «Τεχνικά και Λειτουργικά Χαρακτηριστικά του Έργου», όπου στο αντικείμενο της Σύμπραξης ρητώς ορίζεται ότι ο ΙΦΣ θα αναλάβει και «την εμπορική εκμετάλλευση μέρους ή του συνόλου των παραγόμενων δευτερογενών προϊόντων». Επομένως, ισχύουν όσα ανωτέρω αναφέρουμε σχετικά με το απαράδεκτο του πρώτου λόγου της προσφυγής, όπου και παραπέμπουμε προς αποφυγή επαναλήψεων και θα πρέπει και ο δεύτερος λόγος της προσφυγής να απορριφθεί». Και τούτο, διότι η πρώτη προσφεύγουσα, εκ των στοιχείων του φακέλλου προκύπτει, ότι παραδεκτώς προσέβαλε στο παρόν στάδιο του Διαγωνισμού την αοριστία του αντικειμένου του Διαγωνισμού, όπως αυτή οριστικοποιήθηκε το πρώτον με την Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ. Πιο αναλυτικά, στο μέτρο που α) η Αναθέτουσα Αρχή οριστικοποιεί τους κρίσιμους εν προκειμένω όρους του Διαγωνισμού, το πρώτον, με την Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ, β) προβλέπεται διεξαγωγή διαλόγου μεταξύ της Αναθέτουσας Αρχής και των οικονομικών φορέων, σχετικά με τις βασικές τεχνικές, χρηματοοικονομικές και νομικές παραμέτρους του Έργου, τα αποτελέσματα του οποίου (διάλογου) θ' αποτυπωθούν στην Πρόσκληση Β'

Αριθμός Απόφασης:1532,1533/2023

Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ, και γ) το αντικείμενο του έργου δεν ήταν καθορισμένο στα προηγούμενα στάδια του Διαγωνισμού, τυχόν προδικαστική προσφυγή της πρώτης προσφεύγουσας, σχετικά με την αοριστία του αντικειμένου του Διαγωνισμού, ασκηθείσα σε προγενέστερο στάδιο του Διαγωνισμού, θα απερρίπτετο ως αλυσιτελής, καθώς οι επιμέρους κανόνες ως προς το αντικείμενο του Διαγωνισμού θα οριστικοποιούντο μόνο με την Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ, όπως και έγινε. Μάλιστα, η πρώτη προσφεύγουσα δεν ανέφερε, το πρώτον, με την υπό κρίση προσφυγή της, την αοριστία του αντικειμένου του Διαγωνισμού, αλλά, στο πλαίσιο του εν θέματι διαλόγου με την Αναθέτουσα Αρχή, κατέθεσε το Παραδοτέο 1ου ΚΔ (βλ. παρ. 9.4) και το Παραδοτέο 2ου ΚΔ (βλ. παρ. 1), στα οποία αναλυτικά παρουσίασε τις απόψεις της σχετικά με τα προβλήματα, που προκύπτουν από την διαχείριση των δευτερογενών καυσίμων από τον ιδιώτη. Απορριπτέος είναι ο ισχυρισμός της Αναθέτουσας Αρχής, ότι «δι' αυτών αμφισβητεί και πάλι εμμέσως η προσφεύγουσα τον προϋπολογισμό της σύμβασης, αφού οι αβέβαιες διεθνείς οικονομικές συνθήκες που αορίστως επικαλείται, ακόμα και εάν ήθελε γίνει δεκτό ότι θα έπρεπε να ληφθούν υπόψη, τούτο θα είχε ως συνέπεια την υποχρέωση συμπερίληψης ρήτρας αναπροσαρμογής του οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης. Τέτοια ρήτρα δεν συμπεριλαμβάνεται στα έγγραφα της σύμβασης, πλην όμως αυτό ήταν γνωστό στην προσφεύγουσα ήδη κατά το χρόνο συμμετοχής της στην Πρόσκληση της Α' Φάσης της διαδικασίας, καθόσον στην πρόσκληση αυτή είχε καθοριστεί η προεκτιμώμενη αξία της σύμβασης, χωρίς να συμπεριλαμβάνεται αξία ρήτρας αναπροσαρμογής ή άλλης τροποποίησης της σύμβασης, για όλους τους λόγους που προβάλλουμε, παραπάνω, ως προς τον πρώτο λόγο προσφυγής, στους οποίους παραπέμπουμε προς αποφυγή επαναλήψεων». Αβάσιμος είναι περαιτέρω ο ισχυρισμός της αναθέτουσας Αρχής, ότι «όσα προβάλλει η προσφεύγουσα πρέπει να απορριφθούν πρωτίστως ως αορίστως προβαλλόμενα, αναπόδεικτα και ανεπίδεκτα εκτίμησης. Η προσφεύγουσα επικαλείται αορίστως την πιθανότητα να επηρεαστεί η δυνατότητα απορρόφησης των δευτερογενών καυσίμων από την τσιμεντοβιομηχανία χωρίς να επικαλείται κανένα συγκεκριμένο στοιχείο, παρά γενικώς και αορίστως τις οικονομικές συνθήκες, οι οποίες ενδέχεται να μεταβληθούν, ήτοι στοιχεία που κάθε επιμελής και ευλόγως ενημερωμένος διαγωνιζόμενος

οφείλει να λάβει υπόψη του». Και τούτο, διότι το βάσιμο του δεύτερου λόγου της προδικαστικής προσφυγής τεκμαίρεται και από τις ίδιες απόψεις της Αναθέτουσας Αρχής, η οποία στο πλαίσιο αντίκρουσης του τρίτου λόγου της υπό κρίση προσφυγής, αναφέρει ότι «καμία ιδιωτική εταιρία δεν μπορεί να δεσμευθεί ότι θα παραλαμβάνει το οποιοδήποτε προϊόν (χαρτί, πλαστικό, SRF κ.α.) για το σύνολο της περιόδου λειτουργίας του έργου, ήτοι για 25 έτη» (βλ. σελ. 15 των Απόψεων). Δηλαδή, συνομολογείται ο ισχυρισμός της πρώτης προσφεύγουσας, ότι οι ρευστές οικονομικές συνθήκες δεν μπορούν να εξασφαλίσουν μακροπρόθεσμα την διάθεση του απορριμματογενούς καυσίμου στην τσιμεντοβιομηχανία και ότι είναι αναγκαίο, η διαχείριση των δευτερογενών αποβλήτων να πραγματοποιείται από την Αναθέτουσα Αρχή, ώστε να είναι δυνατή η απορρόφηση δευτερογενών καυσίμων από άποψη ποσοτήτων, προδιαγραφών και τιμών σε βάθος χρόνου (βλ. τα σημεία 46 έως και 58 της υπό κρίση προσφυγής). Αβάσιμος στην συνέχεια είναι ο ισχυρισμός της αναθέτουσας Αρχής, ότι «οι δεσμευτικές απαιτήσεις προβλέπονται στη μεταγενέστερη ειδική νομοθεσία αποβλήτων, ήτοι τον Ν.4819/2021 και στη μεταγενέστερη αναθεωρημένη μελέτη του ΠΕΣΔΑ Κεντρικής Μακεδονίας (2023). Σε κανένα από τα ανωτέρω κανονιστικά έγγραφα δεν υπάρχει απαίτηση το εναλλακτικό καύσιμο, ως εμπορική συμφωνία με τις ενεργοβόρες βιομηχανίες, να αποτελεί αρμοδιότητα του ΦΟΔΣΑ ή εν γένει του Δημοσίου». Τούτο, διότι ο ΠΕΣΔΑ Κεντρικής Μακεδονίας, όπως αυτός περιελήφθη στην Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ, προβλέπει, ότι «προς επίτευξη των στόχων για ελαχιστοποίηση της ταφής, τα υπολείμματα επεξεργασίας των ΑΣΑ, καθώς και τα παραγόμενα απορριμματογενή καύσιμα θα οδηγούνται σύμφωνα και με το ΕΣΔΑ σε μονάδα ενεργειακής αξιοποίησης με θερμική επεξεργασία υπό την ευθύνη του ΥΠΕΝ ή άλλου αρμόδιου κατά νόμο φορέα, ενδεχομένως σε συνδυασμό και με χρήση απορριμματογενών καυσίμων σε ενεργοβόρες βιομηχανικές εγκαταστάσεις, στον βαθμό που το τελευταίο κριθεί ενδεδειγμένο». Συνεπώς, στο έγγραφο του ΠΕΣΔΑ προβλέπεται σαφώς, ότι η διαχείριση των αποβλήτων θα πρέπει να πραγματοποιείται από την Αναθέτουσα Αρχή. Ως εκ τούτου, αλυσιτελώς ισχυρίζεται η Αναθέτουσα Αρχή, ότι «ο ΦΟΔΣΑ ΚΜ θα παρακολουθεί την ορθή εκτέλεση της Σύμβασης ΣΔΙΤ στο σύνολο της και τις απαιτήσεις ποιότητας του εναλλακτικού καυσίμου, όπως ορίζονται στην ΚΥΑ

Αριθμός Απόφασης:1532,1533/2023

Αριθμ. οικ.56366/4351/2014 (ΦΕΚ 3339/Β/12-12-2014) (β) το ΥΠΕΝ έχει συνάψει συμφωνίες με την τσιμεντοβιομηχανία για θέματα ποιοτικά και περιβαλλοντικής προστασίας». Και τούτο, διότι τ' ανωτέρω δεν αναιρούν τον κίνδυνο που επωμίζεται ο οικονομικός φορέας, αναλαμβάνοντας την διαχείριση των δευτερογενών αποβλήτων, ούτε, βέβαια, αναιρούν το δημόσιο συμφέρον που επιτάσσει, η διαχείριση δευτερογενών αποβλήτων να πραγματοποιείται από την Αναθέτουσα Αρχή. Τέλος, αβάσιμος είναι ο ισχυρισμός της αναθέτουσας Αρχής, ότι «τυχόν διαχείριση των αποβλήτων από την αναθέτουσα αρχή, αφενός θα συνεπάγεται καθυστερήσεις λόγω της υποχρέωσης συχνής διενέργειας διαγωνισμών και αφετέρου εξάρτηση του ΙΦΣ και της λειτουργίας της μονάδας από ενέργειες τρίτου φορέα, με όλες τις εντεύθεν συνέπειες για τον προγραμματισμό της παραγωγής του ΙΦΣ βάσει του προγραμματισμού διάθεσης του καυσίμου και των απαιτήσεων ποιότητας αυτού». Και τούτο, διότι η Αναθέτουσα Αρχή έχει την ευχέρεια να καθορίζει τους όρους και την διάρκεια των υπό δημοπράτηση συμβάσεων (άρα και την συχνότητα διενέργειας των διαγωνισμών), όπως και τις ειδικότερες παραμέτρους εκτέλεσης συμβάσεων μεταξύ διαφορετικών αναδόχων, σύμφωνα με τις ανάγκες της, από ποσοτική και ποιοτική άποψη.

10. Επειδή, εν συνεχεία, ως προδιελήφθη, οι επιμέρους ειδικοί όροι του κανονιστικού πλαισίου της διαγωνιστικής διαδικασίας, ιδίως αυτοί που αφορούν στο περιεχόμενο και στον τρόπο υποβολής των προσφορών, οριστικοποιούνται, το πρώτον, με την Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ, κατόπιν, μάλιστα, της πραγματοποίησης και οριστικοποίησης του οικείου ανταγωνιστικού διαλόγου (βλ. το άρθρο 3.1.2 της Πρόσκλησης Α' Φάσης). Γι' αυτό, άλλωστε, προβλέπεται διάλογος μεταξύ της Αναθέτουσας Αρχής και των οικονομικών φορέων και συγκεκριμένη σειρά ισχύος μεταξύ των συμβατικών τευχών. Με άλλα λόγια, ο βασικός σχεδιασμός, καθώς και οι επιμέρους ειδικοί όροι του έργου οριστικοποιούνται με την Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ, αφού θα έχει ολοκληρωθεί ο διάλογος μεταξύ της Αναθέτουσας Αρχής και των οικονομικών φορέων, ως προς τις τεχνικές, χρηματοδοτικές και νομικές λύσεις. Όσον αφορά συγκεκριμένα στο αντικείμενο του έργου, αυτό καθορίσθηκε, το πρώτον, με την Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ. Πιο αναλυτικά, ενώ στην παράγραφο 1.5 Πρόσκλησης Α' Φάσης δεν είχε ακόμη καθορισθεί, αν ο Ι.Φ.Σ. θα αναλάβει μέρος ή σύνολο

των δευτερογενών αποβλήτων (:«1.5 [...] Πιο αναλυτικά, ο ΙΦΣ θα αναλάβει: [...] την εμπορική εκμετάλλευση μέρους ή του συνόλου των παραγόμενων δευτερογενών προϊόντων»), με την Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ και συγκεκριμένα στο Μέρος 3 του Παραρτήματος 5Α της Σύμβασης Σύμπραξης προβλέπεται πλέον (οριστικά), ότι «αποτελεί υποχρέωση του ΙΦΣ η διαχείριση ή και πώληση των δευτερογενών προϊόντων της επεξεργασίας των Συμβατικών Αποβλήτων και ειδικότερα των λοιπών Δευτερογενών Προϊόντων (απορριμματογενές καύσιμο και, εφόσον παράγονται, της ενέργειας και του κομποστ προερχόμενο από τα σύμμεικτα ΑΣΑ)». Συνεπώς, το επίδικο αντικείμενο του Διαγωνισμού προσδιορίσθηκε, το πρώτον, με την προσβαλλόμενη Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ. Οι κρίσιμοι, λοιπόν, εν προκειμένω, όροι που προβλέπονται στην Πρόσκληση Α' Φάσης και στην Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.Ι, δεν είναι οι οριστικοί αλλ' αυτοί οριστικοποιούνται το πρώτον, αφού ολοκληρωθεί ο διάλογος μεταξύ της Αναθέτουσας Αρχής και των οικονομικών φορέων, με την Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ. Μάλιστα, ούτε με την δημοσίευση της Πρόσκλησης Α' Φάσης ούτε με την δημοσίευση της Πρόσκλησης Β' Φάσης- Στάδιο Β.Ι ήταν εκ των προτέρων γνωστό, ποιοι οικονομικοί φορείς θα μπορούν να υποβάλλουν προσφορά και να συμμετέχουν στο Στάδιο Β.ΙΙ της Β' Φάσης του Διαγωνισμού. Και τούτο, διότι η συμμετοχή στον διάλογο αποτελεί αναγκαία προϋπόθεση για την συμμετοχή του Προεπιλεγέντος στο επόμενο Στάδιο Β.ΙΙ (Υποβολή Προσφορών) της Β' Φάσης του Διαγωνισμού. Συνεπώς, πριν την ολοκλήρωση της Β.Ι. Φάσης του Διαγωνισμού, δεν είναι βέβαιο ποιοι οικονομικοί φορείς θα συμμετέχουν στον Διαγωνισμό υποβάλλοντας προσφορά. Ο τρόπος δε συμμετοχής τους καθορίζεται, το πρώτον, με την Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ. Συνεπώς, η δυνατότητα συμμετοχής των οικονομικών φορέων στο στάδιο Β.ΙΙ της Β' Φάσης του Διαγωνισμού, οι όροι που προβλέπονται στην Πρόσκληση Α' Φάσης και στην Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.Ι, μεταξύ των οποίων το αντικείμενο του διαγωνισμού, καθώς και το περιεχόμενο και ο τρόπος υποβολής των προσφορών δεν είναι οι οριστικοί αλλ' αυτοί οριστικοποιούνται το πρώτον, αφού ολοκληρωθεί ο διάλογος μεταξύ της Αναθέτουσας Αρχής και των οικονομικών φορέων, με την Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ. Εν όψει των ανωτέρω, αβάσιμος παρίσταται ο ισχυρισμός της αναθέτουσας Αρχής, ότι «απαραδέκτως, άνευ

Αριθμός Απόφασης:1532,1533/2023

εννόμου συμφέροντος και ανεπιδικαίως η προσφεύγουσα αμφισβητεί και πάλι τη νομιμότητα όρου που περιλαμβανόταν στην Διακήρυξη-Πρόσκληση υποβολής εκδήλωσης ενδιαφέροντος της Α' Φάσης και συγκεκριμένα τόσο στις Γενικές Πληροφορίες (άρθρο 1.5) όσο και στο Παράρτημα 1 αυτής, με τίτλο «Τεχνικά και Λειτουργικά Χαρακτηριστικά του Έργου», όπου στο αντικείμενο της Σύμπραξης ρητώς ορίζεται, ότι ο ΙΦΣ θα αναλάβει και «την εμπορική εκμετάλλευση μέρους ή του συνόλου των παραγόμενων δευτερογενών προϊόντων». Επομένως, ισχύουν όσα ανωτέρω αναφέρουμε σχετικά με το απαράδεκτο του πρώτου λόγου της προσφυγής, όπου και παραπέμπουμε προς αποφυγή επαναλήψεων και θα πρέπει και ο δεύτερος λόγος της προσφυγής να απορριφθεί». Και τούτο, διότι η πρώτη προσφεύγουσα παραδεκτώς προσέβαλε στο παρόν στάδιο του Διαγωνισμού την «φωτογραφικότητα» των όρων της Διακήρυξης που προβλέπουν διαχείριση δευτερογενών αποβλήτων από τον ιδιώτη, όπως αυτή οριστικοποιήθηκε το πρώτον με την Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ και οι οποίοι όροι επιτρέπουν την συμμετοχή στον Διαγωνισμό **μόνο της ΕΝΩΣΗΣ ΤΕΡΝΑ- ΤΙΤΑΝ**, η συμμετοχή της οποίας, καθώς και ο τρόπος συμμετοχής της οποίας οριστικοποιήθηκαν μετά το πέρας του Σταδίου Β.Ι της Β' Φάσης του Διαγωνισμού, με την Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ. Πιο αναλυτικά, στο μέτρο που η Αναθέτουσα Αρχή οριστικοποιεί τους κρίσιμους εν προκειμένω όρους του Διαγωνισμού, το πρώτον, με την Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ, προβλέπεται διεξαγωγή διαλόγου μεταξύ της Αναθέτουσας Αρχής και των οικονομικών φορέων σχετικά με τις βασικές τεχνικές, χρηματοοικονομικές και νομικές παραμέτρους του Έργου, τα αποτελέσματα του οποίου (διαλόγου) θ' αποτυπωθούν στην Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ, το αντικείμενο του Έργου δεν ήταν καθορισμένο, στα προηγούμενα στάδια του Διαγωνισμού, και, πριν την δημοσίευση της Πρόσκλησης Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ, δεν ήταν βέβαιο ποιοι οικονομικοί φορείς και, κυρίως, πώς αυτοί θα μπορούν να συμμετέχουν στον Διαγωνισμό, τυχόν σχετική προδικαστική προσφυγή της πρώτης προσφεύγουσας, ασκηθείσα σε προγενέστερο στάδιο του Διαγωνισμού, θα απερρίπτετο ως αλυσιτελής, αφού οι επιμέρους κρίσιμοι κανόνες, καθώς και το γεγονός του εάν και πώς θα μπορεί να συμμετάσχει στον Διαγωνισμό η ΕΝΩΣΗ ΤΕΡΝΑ- ΤΙΤΑΝ θα οριστικοποιούνται μόνο με την Πρόσκληση Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ, όπως και

έλαβε χώρα. Μάλιστα, η πρώτη προσφεύγουσα δεν ανέφερε, το πρώτον, με την υπό κρίση προσφυγή της, το σχετικό ζήτημα, αλλά, στο πλαίσιο του ανωτέρω διαλόγου με την Αναθέτουσα Αρχή, κατέθεσε το Παραδοτέο 1ου ΚΔ (βλ. παρ. 9.4) και το Παραδοτέο 2^{ου} ΚΔ (βλ. παρ. 1), στα οποία αναλυτικά παρουσίασε τις απόψεις της, σχετικά με τα προβλήματα που προκύπτουν από την διαχείριση των δευτερογενών καυσίμων από τον ιδιώτη. Ούτως, αβάσιμος είναι ο ισχυρισμός της αναθέτουσας Αρχής, ότι «όπως ευχερώς προκύπτει από το άρθρο 25.7.1 της διακήρυξης, στα συμφωνητικά τα οποία υποχρεούται να υποβάλει ο Ανάδοχος δεν περιλαμβάνονται τα συμφωνητικά πώλησης δευτερογενών προϊόντων. Το παραπάνω εξάλλου θα ήταν άστοχο και άτοπο (δηλαδή να ζητείται από την διακήρυξη), καθώς καμία ιδιωτική εταιρεία δεν μπορεί να δεσμευθεί ότι θα παραλαμβάνει το οποιοδήποτε προϊόν (χαρτί, πλαστικό, SRF κ.α.) για το σύνολο της περιόδου λειτουργίας του έργου, ήτοι για 25 έτη. Ως εκ τούτου, ο τρίτος λόγος θα πρέπει να απορριφθεί ως στηριζόμενος σε εσφαλμένη προϋπόθεση». Και τούτο, διότι η συνεργασία του διαγωνιζόμενου με τον τρίτο που θα αναλάβει την διαχείριση των δευτερογενών αποβλήτων πρέπει να δηλωθεί στο παρόν στάδιο του Διαγωνισμού, όπως προκύπτει από τα άρθρα 20, 21.2.2, 21.4, 21.5 και 5.6.1 της Πρόσκλησης Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ, οι οποίοι απαιτούν, ο διαγωνιζόμενος να περιλάβει στην προσφορά του α) δήλωση συνεργασίας του Κατασκευαστή, του Μελετητή, του Διαχειριστή και των τυχόν υπεργολάβων του, β) αποδείξεις ότι μπορεί να επιτύχει τους Ελάχιστους Στόχους Σύμβασης, γ) Υπεύθυνη Δήλωση ότι θα υποβάλει στην Αναθέτουσα Αρχή τεκμηρίωση της νόμιμης και ασφαλούς διάθεσης του παραγόμενου δευτερογενούς καυσίμου και δ) διαγραμματική παρουσίαση όλων των συμβατικών σχέσεων του αναφορικά με την υλοποίηση του Έργου. Μάλιστα, δεδομένου ότι το έργο αποτελεί ΣΔΙΤ και, επομένως, μέρος της επένδυσης αναλαμβάνεται από τον Ι.Φ.Σ., είναι αυταπόδεικτο, ότι η εξασφάλιση της διάθεσης δευτερογενούς καυσίμου αποτελεί βασική παράμετρο χρηματοδοτησιμότητας (bankability) από δυνητικές δανείστριες τράπεζες και, ως εκ τούτου, κομβική παράμετρο του έργου και βασικό στοιχείο διαμόρφωσης Δεσμευτικής Προσφοράς. Εξ άλλου, στα απαιτούμενα στοιχεία Εμπορικής Προσφοράς (βλ. άρθρο 21.4.β της Πρόσκλησης Β' Φάσης- Στάδιο Β.ΙΙ) περιλαμβάνεται η «Επιστολή Δανειακής Υποστήριξης σύμφωνα με το υπόδειγμα του Παραρτήματος 5 της παρούσας

Πρόσκλησης προς επιβεβαίωση της πλήρους κάλυψης των δανειακών αναγκών που προκύπτουν από την Προσφορά του», στην οποία θα πρέπει να αναφέρεται, ότι «εξετάσαμε και είμαστε ικανοποιημένοι από τους όρους του Σχεδίου Σύμβασης Σύμπραξης, καθώς και τα βασικά στοιχεία της Δεσμευτικής Προσφοράς του Προσφέροντος» (βλ. παρ. 5.11 του Παραρτήματος), επιβεβαιώνοντας, ότι ο αποδέκτης του SRF αποτελεί τελικά απαραίτητο στοιχείο για την σύνταξη και υποβολή άρτιας και αποδεκτής δεσμευτικής προσφοράς. Συναφώς, αλυσιτελής είναι ο ισχυρισμός της Αναθέτουσας Αρχής, ότι «[η] διάθεση του απορριμματογενούς καυσίμου δύναται να πραγματοποιηθεί σε όλες τις ενεργοβόρες βιομηχανίες της χώρας π.χ. Τσιμεντοβιομηχανία, Κεραμοποιία. Οι εν λόγω βιομηχανίες όλης της Ελλάδας συμμετείχαν σε δημόσια διαβούλευση που οργάνωσε το ΥΠΕΝ με μοναδικό αριθμό 23DIAB000025918, καταθέτοντας τις προτάσεις τους (ποιοτικές και ποσοτικές) για τη διάθεση των παραγόμενων δευτερογενών καυσίμων ανά εγκατάσταση σε όλη την Ελλάδα. Συνεπώς, είναι προφανές λοιπόν ότι εγκαταστάσεις της TITAN A.E. δεν αποτελούν τη μοναδική εναλλακτική για τη διαχείριση του παραγομένου απορριμματογενούς καυσίμου της ΜΕΑ Δυτικού Τομέα ΚΜ καθώς και οι λοιπές εγκαταστάσεις ανά την Ελλάδα εξέφρασαν ενδιαφέρον για τη διαχείριση απορριμματογενούς καυσίμου. Άρα η διαχείριση του απορριμματογενούς καυσίμου δεν περιορίζεται σε μία εταιρεία ή σε μια εγκατάσταση. Η διαχείριση του απορριμματογενούς καυσίμου αποτελεί οικονομική δραστηριότητα ανά την Ευρώπη, ρυθμίζεται από τους κανόνες διασυνοριακής μεταφοράς και ως εκ τούτου δύναται να μεταφερθεί σε τρίτες χώρες εντός και εκτός ΕΕ, μερικές εξ αυτών δύναται να είναι σε λίγα χιλιόμετρα από τη ΜΕΑ Δυτικού Τομέα. Ως εκ τούτου, οι αναφορές ότι οι μόνες διαθέσιμες εγκαταστάσεις για μεταφορά και διαχείριση του απορριμματογενούς καυσίμου είναι αυτές της Θεσσαλονίκης (δηλαδή του TITAN) και του Βόλου (Lafarge) είναι ανακριβείς. Σήμερα, καθώς στην Ελλάδα δεν υφίσταται παραγωγή απορριμματογενούς καυσίμου, εισάγονται ποσότητες από την Αγγλία και την Ιταλία. Κάτι το οποίο αποδεικνύει ότι υπάρχει μεγάλη ζήτηση στην ελληνική αγορά και μάλιστα είναι βιώσιμο να υπάρχει χρήση εναλλακτικού καυσίμου από τις ενεργοβόρες τσιμεντοβιομηχανίες». Σύμφωνα με τα διδάγματα της κοινής πείρας, οι υπόλοιπες ελληνικές τσιμεντοβιομηχανίες, οι οποίες απέχουν σε απόσταση

μεγαλύτερη απ' αυτές του Βόλου και της Θεσσαλονίκης, θα ήταν πιο ασύμφορες οικονομικά. Συνεπώς, όλα όσα διαλαμβάνει η αναθέτουσα Αρχή κατ' ουσία, ουδέν εισφέρουν επ' αυτής. Περαιτέρω, είναι απορριπτέος ο ισχυρισμός της αναθέτουσας Αρχής, ότι «η προκηρυσσόμενη σύμβαση παρέχει όλη την απαιτούμενη νομική δυνατότητα για να προσαρμοστεί σε ενδεχόμενη απαίτηση από μεταβολή νομοθεσίας, για αλλαγή ευθύνης διαχείρισης εναλλακτικών καυσίμων από τον ιδιωτικό φορέα (ΙΦΣ) στο δημόσιο τομέα». Και τούτο, διότι είναι αδιάφορο το γεγονός, ότι η προκηρυσσόμενη σύμβαση παρέχει όλη την απαιτούμενη νομική δυνατότητα για να προσαρμοσθεί σε ενδεχόμενη μεταβολή σχετικά με την διαχείριση των δευτερογενών αποβλήτων. Η ενδεχόμενη μεταβολή συνιστά ένα αβέβαιο γεγονός. Μέχρι να επέλθει, ο ανάδοχος θα έχει αναλάβει τον αβέβαιο και μελλοντικό κίνδυνο διαχείρισης δευτερογενών αποβλήτων, διαμορφώνοντας ανάλογα την προσφορά του. Σε κάθε περίπτωση, ο ανωτέρω ισχυρισμός είναι και αόριστος, διότι δεν εξηγεί ποια είναι η νομική αυτή δυνατότητα ούτε τί συνέπειες θα έχει για τον ανάδοχο. Η αυτή σκέψη προσήκει και για τον ισχυρισμό της αναθέτουσας Αρχής, ότι «όλα τα έργα Μονάδων Επεξεργασίας Αποβλήτων που λειτουργούν την τρέχουσα περίοδο και είχαν δημοπρατηθεί ως ΣΔΙΤ στο παρελθόν, (Δυτική Μακεδονία, Σέρρες, Ήπειρος, Πελοπόννησος, Ηλεία) περιελάμβαναν τον όρο ότι η ευθύνη διαχείρισης του συνόλου των παραγομένων δευτερογενών προϊόντων ανήκει στον Ιδιωτικό Φορέα Σύμπραξης (ΙΦΣ) και όχι στις Αναθέτουσες Αρχές (ΦΟΔΣΑ - Περιφέρειες-Δήμοι). Ας σημειωθεί ότι ο συγκεκριμένος όρος έχει υποβληθεί σε έλεγχο νομιμότητας στο πλαίσιο των συμβάσεων αυτών από το Ελεγκτικό Συνέδριο και έχει αποβεί θετικός». Και τούτο, διότι, βάσει της αρχής της αυτοτέλειας των διαγωνιστικών διαδικασιών, είναι αδιάφορο πώς αξιολογήθηκε ο όρος αυτός σε άλλες διαγωνιστικές διαδικασίες. Μάλιστα, στο μέτρο που η Αναθέτουσα Αρχή δεν ισχυρίζεται ότι όλοι οι λοιποί όροι των διαγωνισμών που επικαλείται και ότι όλες οι λοιπές συνθήκες υποβολής προσφορών στους διαγωνισμούς που επικαλείται είναι ακριβώς ίδιοι με τον εν θέματι Διαγωνισμό, ο εν λόγω ισχυρισμός παρίσταται αόριστος. Σε κάθε περίπτωση, στις ως άνω συμβάσεις ΣΔΙΤ που επικαλείται η αναθέτουσα Αρχή δεν παρήγετο απορριμματογενές καύσιμο. Γίνονται δε ενέργειες για συνολική

διαχείρισή του σε εθνικό επίπεδο. Συνεπώς, εκ των ανωτέρω κριθέντων, η πρώτη εξεταζόμενη προσφυγή θα πρέπει να γίνει δεκτή εν συνόλω.

11. Επειδή, στην συνέχεια, με τον πρώτο λόγο της δεύτερης προσφυγής προβάλλεται, ότι η Πρόσκληση και οι προσβαλλόμενοι με την προσφυγή όροι αυτής ως και του Σχεδίου της Σύμβασης Σύμπραξης νοθεύουν τον υγιά ανταγωνισμό, καθώς επιφυλάσσουν αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα υπέρ συγκεκριμένης προεπιλεγείσας Ένωσης Οικονομικών Φορέων, προδιαγράφουν το αποτέλεσμα του διαγωνισμού ευνοϊκώς για την συγκεκριμένη Ένωση Οικονομικών Φορέων και αρνητικά για την προσφεύγουσα και εμποδίζουν, άλλως δυσχεραίνουν, την υποβολή λυσιτελούς και ανταγωνιστικής προσφοράς (τεχνικής και οικονομικής) εκ μέρους της προσφεύγουσας καθώς και ότι συντρέχει παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης των υποψηφίων και του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού. Η αναθέτουσα Αρχή, στις απόψεις της, υποστηρίζει, ότι ο ως άνω, πρώτος λόγος της προσφυγής, πρέπει ν' απορριφθεί ως απαράδεκτος, λόγω ανεπίκαιρης έγερσης των αιτιάσεων που τον συγκροτούν. Στο πλαίσιο αυτό η αναθέτουσα Αρχή αβασίμως επάγεται, ότι ο όρος περί της υποχρεωτικής διαχείρισης του δευτερογενούς καυσίμου από τον ΙΦΣ είχε ήδη περιληφθεί «κατά τρόπο δεσμευτικό» στην Πρόσκληση Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος (α' φάση της διαδικασίας). Επικαλείται δε, ότι σύμφωνα με την Πρόσκληση Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος της α' φάσης της Διαδικασίας, όσο και με το Παράρτημα 1 αυτής, ορίζεται, ότι «ο ΙΦΣ θα αναλάβει και την εμπορική εκμετάλλευση μέρους ή του συνόλου των παραγόμενων δευτερογενών προϊόντων». Εκ της προδιαληφθείσας άποψης, η αναθέτουσα Αρχή καταλήγει στο συμπέρασμα, ότι, ήδη από το στάδιο της α' φάσης της διαδικασίας, ήταν σαφής η υποχρέωση, που θα ανελάμβανε ο ανάδοχος σχετικά με την διαχείριση του δευτερογενούς/απορριματογενούς καυσίμου. Επίσης, η αναθέτουσα επάγεται, ότι τα ίδια ισχύουν και αναφορικώς με το Β.Ι στάδιο της διαδικασίας ανάθεσης, καθώς με την υπ' αριθμ. 1054/26.01.2023 πρόσκληση σε 2ο κύκλο διαλόγου τέθηκαν υπ' όψη των ενδιαφερομένων κείμενα εργασίας, στα οποία η αναθέτουσα Αρχή έκανε σαφή την θέση της, περί της ανάθεσης της διαχείρισης του δευτερογενούς καυσίμου στον ΙΦΣ, ενώ, τέλος, η αναθέτουσα Αρχή επάγεται, ότι ανεπικαίρως προβάλλονται λόγοι περί παροχής αθεμίτου πλεονεκτήματος στην Ένωση ΤΕΡΝΑ - TITAN,

καθώς η συμμετοχή της εν λόγω Ένωσης και η προεπιλογή της ήταν ήδη γνωστές από την ολοκλήρωση της α' φάσης του διαγωνισμού. Οι εν λόγω ισχυρισμοί, περί ανεπίκαιρης προβολής του πρώτου λόγου αλλά και όλων των λόγων της προσφυγής, πρέπει ν' απορριφθούν ως αβάσιμοι. Και τούτο, διότι η αναθέτουσα Αρχή όχι μόνον δεν είχε καταστήσει σαφή την βούλησή της για την ανάθεση της διαχείρισης του δευτερογενούς καυσίμου στον ΙΦΣ, αλλ' αντιθέτως, το εν λόγω ζήτημα, ήτοι η κατανομή των ευθυνών και των κινδύνων μεταξύ της αναθέτουσας Αρχής και του ΙΦΣ, περιελαμβάνετο σ' εκείνα που απετέλεσαν αντικείμενο της διαβούλευσης μεταξύ της αναθέτουσας Αρχής και των προεπιλεγέντων οικονομικών φορέων, στο πλαίσιο του διεξαχθέντος ανταγωνιστικού διαλόγου, η δε θέση της αναθέτουσας Αρχής επί του ζητήματος αυτού κατέστη σαφής και δεσμευτική, το πρώτον, διά της προσβαλλόμενης Πρόσκλησης του Β.ΙΙ σταδίου του διαγωνισμού (Υποβολή Δεσμευτικών Προσφορών). Τούτο αποδεικνύεται εκ των διατάξεων του κανονιστικού πλαισίου του διαγωνισμού και των εγγράφων, επί τη βάση των οποίων διεξήχθη ο ανταγωνιστικός διάλογος (όπως λ.χ. ο καθορισμός της θεματολογίας του ανταγωνιστικού διαλόγου και η πρόσκληση στη β' φάση του διαλόγου). Όπως αναλύεται στην υπό εξέταση προσφυγή, με την υπ' αρ. 159/21-5-2021 Απόφαση της Εκτελεστικής Επιτροπής του Περιφερειακού Συνδέσμου Φορέων Διαχείρισης Στερεών Αποβλήτων (Φο.Δ.Σ.Α.) Κεντρικής Μακεδονίας, εγκρίθηκε το Τεύχος Πρόσκλησης Υποβολής Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος για την Ανάθεση Σύμβασης Σύμπραξης Δημόσιου και Ιδιωτικού Τομέα (ΣΔΙΤ) του έργου «ΜΟΝΑΔΑ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ ΑΠΟΒΛΗΤΩΝ (Μ.Ε.Α.) ΔΥΤΙΚΟΥ ΤΟΜΕΑ ΠΚΜ». Διά του τεύχους αυτού, προσδιορίσθηκε, ότι η διαδικασία ανάθεσης είναι αυτή του ανταγωνιστικού διαλόγου, σύμφωνα με το άρθρο 30 του ν. 4412/2016. Στο πλαίσιο των οριζόμενων διά της ως άνω διάταξης, η Πρόσκληση Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος (Α' Φάση) προδιέγραφε την διαδικασία του διαγωνισμού, αναφέροντας, ότι η α' φάση συνίσταται στην προεπιλογή των διαγωνιζομένων, η δε δεύτερη φάση συγκροτείται από δύο στάδια και δη το στάδιο Β.Ι, που αφορά στη διεξαγωγή του ανταγωνιστικού διαλόγου και το στάδιο Β.ΙΙ, που αφορά στην υποβολή των δεσμευτικών προσφορών (ιδ. αναλυτικώς άρθρο 4.1.6 της Πρόσκλησης Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος). Ρητώς δε ορίζεται (στο ίδιο άρθρο 4.1.6 της Πρόσκλησης α'

φάσης), ότι, κατά το στάδιο Β.Ι της Β' φάσης του διαγωνισμού, θα αποσταλεί επιστολή από την αναθέτουσα Αρχή στους προεπιλεγέντες, με την οποία αυτοί θα κληθούν να παραλάβουν την πρόσκληση συμμετοχής σε διάλογο, στην οποία θα καθορίζονται οι όροι διεξαγωγής του διαλόγου, «σκοπός του οποίου είναι η εκτίμηση ως προς τις τεχνικές, χρηματοδοτικές ή νομικές λύσεις που μπορεί να προσφέρει η αγορά καθώς και η διερεύνηση και ο προσδιορισμός των μέσων που μπορούν να ικανοποιήσουν με τον καλύτερο τρόπο τις ανάγκες της αναθέτουσας αρχής σε σχέση με το έργο». Ρητώς δε επισημαίνεται, ότι η αναθέτουσα Αρχή «θα διεξάγει διάλογο με καθέναν εκ των προεπιλεγέντων σχετικά με τις βασικές τεχνικές, χρηματοοικονομικές και νομικές παραμέτρους του έργου, μπορεί δε, κατά τη κρίση της αναθέτουσας αρχής, να συζητηθούν όλες ή ορισμένες από τις πτυχές της Σύμβασης Σύμπραξης». Στις δε διατάξεις των άρθρων 4.4.4 - 4.4.8 της Πρόσκλησης Α' φάσης αναφέρεται, ότι «κατά τη διάρκεια της διεξαγωγής του διαλόγου, οι προεπιλεγέντες ... θα καλούνται κατά περίπτωση να σχολιάσουν ή να προτείνουν τις βασικές παραμέτρους σχεδιασμού του έργου, σύμφωνα με όσα έχει θέσει υπόψη τους η αναθέτουσα αρχή ή/και να καταθέτουν προτάσεις, μελέτες και λύσεις για την οριστικοποίηση του Βασικού Σχεδιασμού του Έργου, καθώς και για τη νομική και χρηματοοικονομική οργάνωση του έργου, σύμφωνα με τις διατάξεις της οικείας πρόσκλησης συμμετοχής σε διάλογο Η αναθέτουσα αρχή, αφού επιλέξει τη λύση ή τις λύσεις που ανταποκρίνονται κατά το βέλτιστο τρόπο στις ανάγκες της, θα κηρύξει τη λήξη του Διαλόγου Το Στάδιο Β.1 περαιώνεται με την έγκριση από την αναθέτουσα αρχή του οριστικού Βασικού Σχεδιασμού του Έργου και την έγκριση των τευχών της Πρόσκλησης Υποβολής Προσφορών του επομένου και τελικού σταδίου Β.ΙΙ της Β' φάσης του διαγωνισμού». Εκ των ανωτέρω, παρέπεται, ότι διά της Πρόσκλησης Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος η αναθέτουσα Αρχή εξ αρχής γνωστοποίησε την βούλησή της να διεξαγάγει εκτεταμένο διάλογο με όσους οικονομικούς φορείς ήθελε επιλεγούν, επί των τεχνικών, νομικών και χρηματοοικονομικών παραμέτρων της σύμβασης σύμπραξης, οι οποίες και θα οριστικοποιηθούν, αφού περαιωθεί το στάδιο του ανταγωνιστικού διαλόγου (Β.Ι στάδιο), διά της Πρόσκλησης Υποβολής Προσφορών. Η δε επικαλούμενη στις απόψεις της αναθέτουσας Αρχής ρύθμιση του άρθρου 1.5 και του Παραρτήματος Α της Πρόσκλησης α' φάσης,

περί του ότι ο ΙΦΣ θ' αναλάβει και την εμπορική εκμετάλλευση «μέρους ή του συνόλου των παραγόμενων δευτερογενών προϊόντων», αφ' ενός δεν αφορούσε στο δευτερογενές καύσιμο (το οποίο δεν δύναται να αποτελέσει αντικείμενο εμπορικής εκμετάλλευσης εκ μέρους του ΙΦΣ, αφού η διαχείρισή του γεννά μόνον υποχρεώσεις και δη την υποχρέωση καταβολής ανταλλάγματος στους αποδέκτες του καυσίμου) αφ' ετέρου, ακόμη και αν το αφορούσε, δεν ήταν σαφές, ότι εν τέλει η διαχείριση του δευτερογενούς καυσίμου θα ανατεθεί στον ΙΦΣ. Και τούτο, διότι οι εν λόγω διατάξεις έκαναν λόγο για ανάθεση της εμπορικής εκμετάλλευσης «είτε του συνόλου είτε μέρους των παραγόμενων δευτερογενών προϊόντων», χωρίς να διευκρινίζεται ποια ακριβώς εξ αυτών θα ανατεθούν στον ΙΦΣ, αφού τούτο έμελλε ν' αποτελέσει αντικείμενο καθορισμού κατόπιν της ολοκλήρωσης του ανταγωνιστικού διαλόγου. Σημειωτέον επίσης, ότι στο πλαίσιο του Β.Ι σταδίου της β' φάσης του διαγωνισμού, η αναθέτουσα Αρχή, βάσει των προαναφερθεισών διατάξεων, διεξάγει το διάλογο και ανταλλάσσει απόψεις επί των στοιχείων που αποτελούν αντικείμενο διαλόγου, οι δε πράξεις στο πλαίσιο του σταδίου αυτού αναφορικά με τα επιμέρους ζητήματα, που τίθενται στη διαδικασία του διαλόγου, στερούνται εκτελεστότητας, αφού οι οριστικές θέσεις και οι δεσμευτικές ρυθμίσεις για τα Ζητήματα αυτά περιλαμβάνονται στην Πρόσκληση Υποβολής Προσφορών του Β.ΙΙ σταδίου της β' φάσης του διαγωνισμού και στο επισυναπτόμενο σ' αυτήν σχέδιο σύμβασης σύμπραξης, στο οποίο ενσωματώνονται οι οριστικές και δεσμευτικές ρυθμίσεις, αναφορικά με την κατανομή δικαιωμάτων, υποχρεώσεων και κινδύνων μεταξύ των συμβαλλομένων. Κατόπιν της έκδοσης της υπ' αρ. 345/2021 Απόφασης της Εκτελεστικής Επιτροπής του Περιφερειακού Συνδέσμου Φορέων Διαχείρισης Στερεών Αποβλήτων (Φο.Δ.Σ.Α) Κεντρικής Μακεδονίας, δυνάμει της οποίας εγκρίθηκε το υπ' αρ. πρ. 13897/01.10.2021 Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού και αποφασίσθηκε η προεπιλογή των πέντε (5) Υποψηφίων που αναφέρονται στην προσφυγή, η αναθέτουσα, σύμφωνα με το αρ. 4.4 της άνω Πρόσκλησης Υποβολής Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος, απέστειλε στους προεπιλεγέντες οικονομικούς φορείς την από 10.03.2022 Πρόσκληση Συμμετοχής σε Διάλογο, μετά των συνοδευόντων αυτής τευχών, τα οποία εγκρίθηκαν δυνάμει της υπ' αριθμ. 67/2022 Απόφασης της Εκτελεστικής Επιτροπής του Περιφερειακού Συνδέσμου Φορέων Διαχείρισης

Στερεών Αποβλήτων (Φο.Δ.Σ.Α.) Κεντρικής Μακεδονίας. Με την κοινοποίηση της ανωτέρω πρόσκλησης, εκλήθησαν οι ως άνω προεπιλεγέντες σε υποβολή Φακέλλου Συμμετοχής σε Διάλογο. Εκ των ανωτέρω παρέπεται, ότι η αναθέτουσα Αρχή, και στο πλαίσιο του Β.Ι σταδίου του διαγωνισμού, διακήρυξε την βούλησή της για την διενέργεια εκτεταμένου διαλόγου, αναφορικά με τις τεχνικές, νομικές και χρηματοδοτικές παραμέτρους της σύμβασης σύμπραξης, και προσδιόρισε ως ένα από τα κεντρικά σημεία του προς διεξαγωγή διαλόγου τις συμβατικές υποχρεώσεις και την κατανομή των κινδύνων, μεταξύ του ΙΦΣ και της αναθέτουσας Αρχής, έτσι ώστε να καθίσταται σαφές σε όλους τους εμπλεκόμενους στην διαδικασία ανάθεσης, ότι δεν είχε λάβει χώρα κατανομή δικαιωμάτων και υποχρεώσεων μεταξύ της αναθέτουσας Αρχής και του ΙΦΣ και επομένως δεν είχαν ληφθεί οποιεσδήποτε αποφάσεις, αναφορικά με τις τεχνικές, χρηματοδοτικές και νομικές παραμέτρους της σύμβασης σύμπραξης, καθώς η αναθέτουσα Αρχή επιζητούσε τον προσδιορισμό τους, βάσει των διαθέσιμων στην αγορά λύσεων, μέσω του ανταγωνιστικού διαλόγου. Κατ' εφαρμογή των προαναφερθεισών διατάξεων του κανονιστικού πλαισίου του διαγωνισμού, εξεδόθη εκ μέρους της αναθέτουσας Αρχής το υπ' αριθμ. Πρωτ. 6173/10.05.2022 έγγραφο αυτής, δυνάμει του οποίου οριστικοποιήθηκε η Θεματολογία του Διαλόγου και παρασχέθηκαν πληροφοριακά στοιχεία για την διεξαγωγή του Διαλόγου. Στο παράρτημα Α του εν λόγω εγγράφου, υπό τον τίτλο «ΟΡΙΣΤΙΚΟΣ ΚΑΤΑΛΟΓΟΣ ΘΕΜΑΤΙΚΩΝ ΚΥΚΛΟΥ ΔΙΑΛΟΓΟΥ», η αναθέτουσα Αρχή κατέστησε σαφές, υπό παρ. 9, ότι στον διάλογο τίθενται και τα εξής ζητήματα: «9. Προδιαγραφές - Διάθεση Δευτερογενών Προϊόντων Μονάδας. 9.1 Απαιτήσεις για να χαρακτηριστεί ένα προϊόν ως κόμποστ. 9.2. Είδη Παραγόμενων Δευτερογενών καυσίμων και Προδιαγραφές για δευτερογενές καύσιμο. 9.3. Ευθύνη διάθεσης δευτερογενών προϊόντων και υπολείμματος. 9.4. Προτάσεις διάθεσης SRF- ρίσκα. 9.5. Έσοδα από Τρίτους - Τρόπος Επιμερισμού μεταξύ Αναθέτουσας Αρχής και Αναδόχου. 9.6. Άλλα θέματα διαχείρισης Δευτερογενών Προϊόντων». Ήτοι, η αναθέτουσα Αρχή ρητώς έθεσε στην διαδικασία διαβούλευσης, προς εντοπισμό της βέλτιστης λύσης, το ζήτημα της κατανομής της ευθύνης της διάθεσης δευτερογενών προϊόντων, περιλαμβανομένου, συνεπώς και του δευτερογενούς καυσίμου και τα σχετικά με την διαχείρισή του ζητήματα, έτσι

Αριθμός Απόφασης:1532,1533/2023

ώστε να καθίσταται πρόδηλο, ότι ουδεμία σχετική απόφαση είχε ληφθεί εκ μέρους της αναθέτουσας Αρχής, πολύ περισσότερο οιαδήποτε «δεσμευτική» απόφαση. Όπως αναλύεται στην προσφυγή, στο πλαίσιο του διαλόγου, που διεξήχθη μεταξύ της αναθέτουσας Αρχής και των ανωτέρω προεπιλεγέντων οικονομικών φορέων, και σε συνέχεια της 1^{ης} ατομικής συνεδρίας μεταξύ της αναθέτουσας Αρχής και της προσφεύγουσας εταιρείας, που έλαβε χώρα στις 17.05.2023, συνταχθέντος του υπό την ίδια ημερομηνία πρακτικού ατομικής συνεδρίας, η εταιρεία «ΜΥΤΙΛΗΝΑΙΟΣ ΑΕ» απέστειλε το από 27.05.2022 υπόμνημά της με θέμα: «Υποβολή υπομνήματος σχολίων προτάσεων επί της θεματολογίας του 1^{ου} Κύκλου Διαλόγου», υποβάλλοντας και εγγράφως τα σχόλια και τις προτάσεις της επί των θεμάτων της Θεματολογίας, που συζητήθηκαν κατά την ως άνω συνεδρία. Τα ίδια ζητήματα αποτέλεσαν αντικείμενο σχολιασμού και συζήτησης στο πλαίσιο του 2ου κύκλου διαλόγου, που διεξήχθη κατόπιν του υπ' αριθμ. Πρωτ. 1054/25.01.2023 εγγράφου της αναθέτουσας Αρχής, με το οποίο τέθηκαν υπ' όψη των προεπιλεγέντων, «για σχολιασμό και συζήτηση», κείμενα εργασίας, με την εξής ρητή επισήμανση: «Ρητώς διευκρινίζεται ότι το περιεχόμενο των συγκεκριμένων κειμένων δεν είναι δεσμευτικό για την ΕΔΔ ούτε για την αναθέτουσα αρχή που εκπροσωπεί και δεν αποτελεί πρόταση για σύναψη σύμβασης σύμπραξης, ούτε συνιστά τεκμήριο αποδοχής των διαλαμβανομένων σε αυτά όρων και παραδοχών. Επίσης διευκρινίζεται, ότι τα συγκεκριμένα κείμενα δεν αποτελούν Έγγραφα του διαγωνισμού, κατά την έννοια που δίδεται σε αυτά από τους όρους τευχών δημοπράτησης Α' και Β' φάσης του διαγωνισμού, αλλά ανεπίσημα κείμενα εργασίας, που έχουν συνταχθεί και χρησιμεύουν αποκλειστικά και μόνο για τους σκοπούς και τις ανάγκες διενέργειας του 2^{ου} Κύκλου Διαλόγου και της ανταλλαγής απόψεων μεταξύ των Μερών. Σε κάθε περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή επιφυλάσσει ρητώς του δικαιώματός της να διαμορφώσει τους τελικούς όρους της Σύμβασης Σύμπραξης και των παραρτημάτων αυτής, που θα διανεμηθούν στους Προεπιλεγέντες, στο πλαίσιο της Φάσης Β.ΙΙ του Διαγωνισμού, κατά την απολύτως ελεύθερη κρίση της και χωρίς να δεσμεύεται από το περιεχόμενο των ως άνω κειμένων η από τα σχόλια που θα υποβάλλουν επ' αυτών οι Προεπιλεγέντες κατά τη διάρκεια του Διαλόγου». Εκ των ανωτέρω παρέπεται, ότι η εκ μέρους της αναθέτουσας Αρχής επίκληση του ως άνω εγγράφου - πρόσκλησης σε 2^ο κύκλο διαλόγου, υπ' αριθμ.

Αριθμός Απόφασης:1532,1533/2023

1054/2023, και των κειμένων εργασίας, στα οποία καθίστατο σαφής η πρόθεση ανάθεσης της διαχείρισης του δευτερογενούς καυσίμου στον ΙΦΣ, είναι άμοιρη νομικής επιρροής και αβάσιμη, αφού τα κείμενα εργασίας στερούνται εκτελεστότητας, κατά ρητή δήλωση της αναθέτουσας Αρχής, ενώ η οριστική θέση της αναθέτουσας Αρχής περί των υποχρεώσεων του ΙΦΣ έμελλε, κατά ρητή δήλωση της ίδιας, περιληφθείσα στο έγγραφο έναρξης της β' φάσης του διαλόγου, να διατυπωθεί στην Πρόσκληση Υποβολής Προσφορών, που συνιστά την μόνη σχετική εκτελεστή πράξη και, ως εκ τούτου, παραδεκτώς και επικαίρως επλήγη δια της υπό εξέταση προσφυγής. Άλλωστε, επί των κειμένων εργασίας, η δεύτερη προσφεύγουσα, όπως επεξηγείται στην προσφυγή, είχε υποβάλει σχόλια τονίζοντας τους λόγους, για τους οποίους δεν πρέπει ν' ανατεθεί στον ΙΦΣ η ευθύνη της διαχείρισης του δευτερογενούς καυσίμου, όπως άλλωστε έχει αναλυθεί στην Προσφυγή. Η ανωτέρω Β.1 φάση της διαγωνιστικής διαδικασίας ολοκληρώθηκε με την έκδοση της υπ' αριθμ. 94/2023 Απόφασης της Εκτελεστικής Επιτροπής του Περιφερειακού Συνδέσμου ΦΟΔΣΑ Κεντρικής Μακεδονίας με θέμα: «Έγκριση Πρακτικού Πέρατος Διαλόγου της Επιτροπής Διενέργειας Β' Φάσης Διαγωνισμού Πρόσκλησης Υποβολής Φακέλου Συμμετοχής (Β.1 Στάδιο-Διάλογος) του δημόσιου διεθνούς διαγωνισμού με την διαδικασία του ανταγωνιστικού διαλόγου για την ανάθεση Σύμβασης Σύμπραξης Δημόσιου και Ιδιωτικού τομέα μέσω του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ) για το έργο: «ΜΟΝΑΔΑ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ ΑΠΟΒΛΗΤΩΝ (Μ.Ε.Α.) ΔΥΤΙΚΟΥ ΤΟΜΕΑ ΠΚΜ». Ειδικότερα, με την ως άνω απόφαση της αναθέτουσας Αρχής, εγκρίθηκε το υπ' αρ. πρωτ. 5122/17.03.2023 Πρακτικό Πέρατος Διαλόγου της αρμόδιας Επιτροπής του διαγωνισμού καθώς και το πέρας του Διαλόγου (Φάση Β.Ι του Διαγωνισμού), σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παράγραφο 8.6.2 της Προκήρυξης Ανταγωνιστικού Διαλόγου Β.Ι. Φάση -Πρόσκληση Συμμετοχής σε Διάλογο. Κατόπιν της ολοκλήρωσης του ανταγωνιστικού διαλόγου, εκδόθηκε η υπ' αριθμ. 254/2023 Απόφαση της Εκτελεστικής Επιτροπής του Περιφερειακού Συνδέσμου ΦΟΔΣΑ Κεντρικής Μακεδονίας με θέμα: «Έγκριση Τεύχους Πρόσκλησης Υποβολής Προσφορών (Β' Φάση διαγωνισμού-Στάδιο Β.ΙΙ) του δημόσιου διεθνούς διαγωνισμού, με την διαδικασία του ανταγωνιστικού διαλόγου, για την ανάθεση σύμβασης Σύμπραξης Δημόσιου και Ιδιωτικού

Αριθμός Απόφασης:1532,1533/2023

Τομέα μέσω του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ) για το έργο: «ΜΟΝΑΔΑ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ ΑΠΟΒΛΗΤΩΝ (Μ.Ε.Α.) ΔΥΤΙΚΟΥ ΤΟΜΕΑ Περιφέρειας Κεντρικής Μακεδονίας». Ειδικότερα, με την ανωτέρω απόφαση εγκρίθηκε το Τεύχος Πρόσκλησης Υποβολής Προσφορών με τα Παραρτήματα του (Β' ΦΑΣΗ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ - ΣΤΑΔΙΟ Β.ΙΙ) του εν θέματι διαγωνισμού καθώς και το Σχέδιο Σύμπραξης της Σύμβασης με τα Παραρτήματά του, τα οποία κοινοποιήθηκαν στους προεπιλεγέντες οικονομικούς φορείς, όπως αυτοί ορίστηκαν με την υπ' αρ. 123/2022 Απόφαση της Εκτελεστικής Επιτροπής της αναθέτουσας. Δια της Πρόσκλησης Υποβολής Προσφορών και του επισυναπτόμενου σ' αυτήν σχεδίου σύμβασης σύμπραξης, οριστικοποιήθηκαν, όπως προβλέπεται στο άρθρο 30 ν. 4412/2016 και στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, οι τεχνικές, νομικές και χρηματοδοτικές παράμετροι της σύμβασης σύμπραξης και έλαβε χώρα το πρώτον, κατά τρόπο δεσμευτικό, η κατανομή δικαιωμάτων, υποχρεώσεων και κινδύνων αναφορικώς με την διαχείριση των δευτερογενών προϊόντων. Έτσι, το πρώτον, δια της προσβαλλομένης Πρόσκλησης, η ευθύνη της διαχείρισης και διάθεσης του παραγόμενου από την ΜΕΑ δευτερογενούς καυσίμου ανατίθεται στον ΙΦΣ. Δια της προσβαλλομένης Πρόσκλησης Β.ΙΙ σταδίου (Υποβολής Προσφορών), η αναθέτουσα Αρχή εκδήλωσε, το πρώτον, την δεσμευτική βούλησή της, για την ανάθεση της ευθύνης της διαχείρισης του δευτερογενούς καυσίμου στον ανάδοχο, και δι' αυτής η αναθέτουσα Αρχή ρύθμισε κατά τρόπο δεσμευτικό για τους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς το ζήτημα αυτό, αγνοώντας τις σαφείς επισημάνσεις της προσφεύγουσας, όπως αυτές εκφράστηκαν διά του από 27.05.2022 Υπομνήματος και των σχολίων του διανεμηθέντος σχεδίου σύμβασης σύμπραξης στο πλαίσιο του διαλόγου και της από 10.03.2023 επιστολής της αναδόχου. Εκ των ανωτέρω αποδεικνύεται το αβάσιμο των εκφερομένων από την αναθέτουσα Αρχή ισχυρισμών περί ανεπίκαιρης άσκησης της οικείας προδικαστικής προσφυγής. Τούτο, διότι παρέπεται, ότι η Πρόσκληση Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος ουδεμία μνεία έκανε στην υποχρέωση του ΙΦΣ να διαχειρισθεί με ευθύνη του το δευτερογενές/απορριματογενές καύσιμο, η δε αναφορά, ότι ο ΙΦΣ θ' αναλάβει «την εμπορική εκμετάλλευση μέρους ή του συνόλου των δευτερογενών προϊόντων» αφ' ενός δεν αφορά στο δευτερογενές καύσιμο, το οποίο

ουδεμιάς εμπορικής εκμετάλλευσης δύναται να τύχει, αφ' ετέρου, ακόμη και αν το αφορούσε, δεν ήταν σαφές ούτε είχε αποφασισθεί, εάν το δευτερογενές καύσιμο θα περιλαμβάνετο σε αυτά τα δευτερογενή προϊόντα, η διαχείριση των οποίων επρόκειτο ν' ανατεθεί στον ΙΦΣ, αφού, στην περιγραφή του αντικειμένου της σύμβασης σύμπραξης, τούτο είχε εσκεμμένως αφεθεί αδιευκρίνιστο εκ μέρους της αναθέτουσας Αρχής. Μάλιστα, το ζήτημα του ποιος εκ των συμβαλλομένων θα έφερε την ευθύνη της διαχείρισης του δευτερογενούς καυσίμου εκκρεμούσε να αποσαφηνισθεί κατόπιν της ολοκλήρωσης του σταδίου του ανταγωνιστικού διαλόγου, αφού τα σχετικά περί την διαχείριση των δευτερογενών προϊόντων ζητήματα συνιστούσαν, ρητώς, μέρος της θεματολογίας του ανταγωνιστικού διαλόγου. Εάν υπήρχε δε «σαφής» υποχρέωση, εξ αρχής, διαχείρισης του δευτερογενούς καυσίμου εκ μέρους του ΙΦΣ, όπως αβασίμως επάγεται η αναθέτουσα Αρχή, δεν θα υπήρχε λόγος τούτο ν' αποτελέσει ζήτημα διαλόγου και διαβούλευσης προς κατανομή δικαιωμάτων, υποχρεώσεων και κινδύνων μεταξύ των συμβαλλομένων στην σύμβαση σύμπραξης, που έλαβε χώρα με τρόπο δεσμευτικό, το πρώτον, δια της πληττόμενης Πρόσκλησης Υποβολής Προσφορών και των παραρτημάτων και προσαρτημάτων αυτής. Ήτοι, η οριστική κατανομή υποχρεώσεων, δικαιωμάτων και κινδύνων λαμβάνει χώρα κατόπιν της ολοκλήρωσης του σταδίου του ανταγωνιστικού διαλόγου και ειδικότερα, με την Πρόσκληση Υποβολής Προσφορών και το επισυναπτόμενο σ' αυτήν σχέδιο σύμβασης σύμπραξης, στην οποία η αναθέτουσα Αρχή έχει ενσωματώσει τις τελικές, οριστικές και μόνες δεσμευτικές ρυθμίσεις αναφορικός με τα ζητήματα τεχνικής, νομικής και χρηματοδοτικής φύσης και την κατανομή κινδύνων, δικαιωμάτων και υποχρεώσεων μεταξύ των συμβαλλομένων. Η προσβαλλόμενη Πρόσκληση Υποβολής Προσφορών, μετά των προσαρτημάτων και παραρτημάτων αυτής, συνιστά την μόνη παραδεκτώς προσβαλλόμενη πράξη για πλημμέλειες, απτόμενες των ρυθμίσεων κατανομής των κινδύνων, υποχρεώσεων και δικαιωμάτων μεταξύ των συμβαλλομένων καθώς και για οποιεσδήποτε άλλες ρυθμίσεις απτόμενες τεχνικών, νομικών ή χρηματοδοτικών παραμέτρων. Οιαδήποτε άλλη προηγούμενη άποψη της αναθέτουσας Αρχής, ως προς τα ζητήματα αυτά, θα εστερείτο, ούτως ή άλλως, εκτελεστότητας, αφού τα σχετικά ζητήματα, κατά τους όρους του κανονιστικού πλαισίου του διαγωνισμού που

Αριθμός Απόφασης:1532,1533/2023

προαναφέρθηκαν, αποκρυσταλλώνονται και καθίστανται δεσμευτικές ρυθμίσεις από και δια της Πρόσκλησης Υποβολής Προσφορών, μετά των προσαρτημάτων και παραρτημάτων αυτής, περιλαμβανομένου του σχεδίου της Σύμβασης Σύμπραξης, που προσαρτάται στην Πρόσκληση Υποβολής Προσφορών. Ομοίως, αβάσιμοι και απορριπτέοι παρίστανται οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας Αρχής, περί του ότι ανεπικαίρως στρέφεται κατά της ρύθμισης της Πρόσκλησης Υποβολής Προσφορών, περί κλήσης της ένωσης

ΤΕΡΝΑ ΑΕ - ΤΙΤΑΝ να υποβάλει δεσμευτική προσφορά. Είναι όμως σαφές, ότι το **ασυμβίβαστο** της συμμετοχής της εν λόγω Ένωσης και η χορήγηση σ' αυτήν **αθέμιτου ανταγωνιστικού πλεονεκτήματος**, προέκυψε ως αυτόματη συνέπεια της ανάθεσης της ευθύνης της διαχείρισης του δευτερογενούς καυσίμου στον ΙΦΣ, που επήλθε δεσμευτικώς, το πρώτον, δια της προσβαλλόμενης Πρόσκλησης Υποβολής Προσφορών, εξ ου και παραδεκτώς πλήττονται όλοι οι συναφείς όροι, που δημιουργούν αντιανταγωνιστικό πλεονέκτημα για την εν λόγω Ένωση, εις βάρος των λοιπών συμμετεχόντων

και δη της προσφεύγουσας, η οποία αδυνατεί να μορφοποιήσει λυσιτελή προσφορά, περιερχόμενη σε άνιση και διακριτική μεταχείριση, κατά τ' αναλυτικώς αναφερόμενα στην κρινόμενη προσφυγή. Επομένως, οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας Αρχής, περί ανεπίκαιρης προβολής των διαλαμβανόμενων στην υπό εξέταση προσφυγή αιτιάσεων, είναι αβάσιμοι και πρέπει ν' απορριφθούν.

12. Επειδή, επί του ισχυρισμού της αναθέτουσας Αρχής, ότι εναπόκειται στην διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας Αρχής η θέσπιση προδιαγραφών ή όρων, έστω και αν αποκλείουν την δυνατότητα συμμετοχής

οικονομικών φορέων, λεκτέα τα εξής. Εν προκειμένω, όπως επεξηγείται στην υπό εξέταση προσφυγή, η πρόβλεψη, ότι την ευθύνη της διαχείρισης απορριματογενούς καυσίμου φέρει ο ΙΦΣ, συνιστά **νόθευση του ανταγωνισμού** υπό τις συγκεκριμένες περιστάσεις (αφού μόνον η ΤΙΤΑΝ ευρίσκεται σε κοντινή απόσταση από το έργο και δύναται να υποδεχθεί το απορριματογενές καύσιμο, η οποία ωστόσο μετέχει σε ανταγωνιστικό σχήμα), δεδομένης της ολιγοπωλιακής, στην περιοχή του έργου, αγοράς δυνητικών αποδεκτών του δευτερογενούς καυσίμου. Δεδομένων των εν λόγω περιστάσεων, η αναθέτουσα Αρχή όφειλε να απόσχει από την κατανομή της ευθύνης της διαχείρισης του δευτερογενούς καυσίμου στον ΙΦΣ και να

διακρατήσει η ίδια την ευθύνη της διαχείρισης αυτού (όπως πράττει για άλλα δευτερογενή προϊόντα), καθώς μόνον δι' αυτού του τρόπου διασφαλίζονται οι προϋποθέσεις ισότιμης μεταχείρισης των ενδιαφερομένων οικονομικών φορέων και ανάπτυξης του ανταγωνισμού, κάτι που ασφαλώς θα απέβαινε επ' ωφελεία όχι μόνον του συνόλου των προεπιλεγέντων οικονομικών φορέων αλλά και της ίδιας της αναθέτουσας Αρχής και του ίδιου του έργου. Δια της προσφυγής της, η προσφεύγουσα δεν επιχειρεί να προσαρμόσει τους όρους του διαγωνισμού στις δικές της ανάγκες, όπως αβάσιμα αναφέρει η αναθέτουσα Αρχή αλλά αντιθέτως, αυτή (προσφεύγουσα) επιζητεί την απάλειψη όρων της Πρόσκλησης Υποβολής Προσφορών και του σχεδίου της Σύμβασης Σύμπραξης, που επάγονται **ανεπίτρεπτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα** υπέρ ενός μόνον συμμετέχοντος προς βλάβη των υπολοίπων και πάντως της προσφεύγουσας, η οποία στερείται του δικαιώματος διαφύλαξης της μυστικότητας της προσφοράς της και υποβολής ανταγωνιστικής προσφοράς, ώστε να υποχρεωθεί η αναθέτουσα Αρχή να περιλάβει τους αναγκαίους όρους, που θα διασφαλίζουν την δυνατότητα υποβολής λυσιτελών και πάντως συγκρίσιμων και ερειδόμενων επί κοινής βάσης προσφορών. Επί του οικείου ισχυρισμού της αναθέτουσας Αρχής, ότι η προσφεύγουσα θα όφειλε να στραφεί κατά της ΑΕΠΟ του έργου, που προβλέπει την παραγωγή ενός ελάχιστου ποσοστού δευτερογενούς καυσίμου, η αναθέτουσα Αρχή, εκκινώντας από εσφαλμένη βάση, αναφέρει, ότι η απαίτηση παραγωγής απορριμματογενούς καυσίμου σε ποσοστό ίσο ή μεγαλύτερο από 20% κατά βάρος των σύμμεικτων στερεών αποβλήτων σε υγρή βάση προβλέπεται στην ΑΕΠΟ του έργου και, επομένως, κατά την αναθέτουσα, αλυσιτελώς εγείρεται η υπ' όψη αιτίαση, αφού η ΑΕΠΟ δεν έχει προσβληθεί εκ μέρους της δεύτερης προσφεύγουσας. Ετέρωθεν η δεύτερη προσφεύγουσα ούτε αμφισβητεί ούτε στρέφεται κατά της πρόβλεψης υποχρέωσης παραγωγής ενός ελάχιστου ποσοστού δευτερογενούς καυσίμου, όπως προβλέπεται στην ΑΕΠΟ αλλά στρέφεται κατά της ανάθεσης της ευθύνης διαχείρισης του καυσίμου, μετά την παραγωγή του, στον ΙΦΣ, ήτοι της ανάθεσης της ευθύνης διάθεσης του παραγόμενου καυσίμου σε κατάλληλους υποδοχείς. Οι όροι αυτοί, με δεδομένο ότι μόνος κατάλληλος αποδέκτης (ήτοι κατάλληλα αδειοδοτημένος προς χρήση και κατανάλωση του δευτερογενούς καυσίμου) στην περιοχή του έργου είναι η «TITAN ΑΕ», που

μετέχει σε ανταγωνιστικό σχήμα, οι άνω προβλέψεις, περί της κατανομής της ευθύνης διαχείρισης του δευτερογενούς καυσίμου, είναι αυτές που δημιουργούν την **πρωτοφανή κατάσταση στρέβλωσης του ανταγωνισμού**, για τους λόγους που αναπτύσσονται στην εξεταζόμενη προσφυγή. Επιπλέον, η αναγωγή σε κριτήριο αξιολόγησης του προσφερόμενου ποσοστού παραγόμενου δευτερογενούς καυσίμου, εν όψει των ειδικών συνθηκών που περιγράφονται στην Προσφυγή, ασφαλώς ευνοεί το διαγωνιζόμενο σχήμα, στο οποίο μετέχει ο μόνος κατάλληλος αποδέκτης δευτερογενούς καυσίμου στην περιοχή της ΜΕΑ (ήτοι η ΤΙΤΑΝ), αφού οι υπόλοιποι αδυνατούν να προσφέρουν μεγαλύτερο ποσοστό παραγόμενου δευτερογενούς καυσίμου, του οποίου η διαχείριση και διάθεση γι' αυτούς θα είναι αδύνατη, άλλως κατά πολύ ακριβότερη, γεγονός που θέτει εκτός ανταγωνισμού την προσφεύγουσα λόγω της δεδομένης κατάστασης της αγοράς. Η δε ασάφεια, περί του χρόνου ολοκλήρωσης των απαιτούμενων διαδικασιών για την κατασκευή και λειτουργία μονάδας ενεργειακής αξιοποίησης βάσει των διατάξεων του ΕΣΔΑ και ΠΕΣΔΑ, επιτείνει την αδυναμία κατάρτισης λυσιτελούς και ανταγωνιστικής προσφοράς, αφού η προσφεύγουσα στερείται της γνώσης βασικών παραμέτρων, που επηρεάζουν το κόστος της σύμβασης. Επομένως, το γεγονός, ότι η προσφεύγουσα δεν προσέβαλε την ΑΕΠΟ, παρίσταται άμοιρο οιασδήποτε νομικής επιρροής, αφού οι προσβαλλόμενοι από την προσφεύγουσα όροι αφορούν ή σχετίζονται με την επιλογή της αναθέτουσας Αρχής ν' αναθέσει στον ΙΦΣ την ευθύνη διαχείρισης και διάθεσης, με ίδιο κόστος, του δευτερογενούς καυσίμου και την ανάδειξη του ποσοστού παραγωγής καυσίμου, πέραν του προβλεπομένου ελαχίστου, σε κριτήριο αξιολόγησης, χωρίς να αμφισβητεί την υποχρέωση παραγωγής στην ΜΕΑ ενός ελάχιστου ποσοστού δευτερογενούς καυσίμου, η οποία δεν είναι αυτή που προκαλεί το πρόβλημα της νόθευσης του ανταγωνισμού στην παρούσα διαδικασία ανάθεσης, αλλά η ως άνω, στρεβλωτική του ανταγωνισμού, επιλογή της αναθέτουσας Αρχής. Επί του ισχυρισμού της αναθέτουσας Αρχής, ότι σε όλες τις συμβάσεις ΣΔΙΤ, για Μονάδες Επεξεργασίας Αποβλήτων, την ευθύνη της διαχείρισης των δευτερογενών προϊόντων είχε ο ΙΦΣ, και των λοιπών θέσεων της αναθέτουσας Αρχής επί του 1^{ου} λόγου της προσφυγής, λεκτέα τα εξής. Η αναθέτουσα Αρχή επικαλείται, ότι, σε προηγούμενες συμβάσεις ΣΔΙΤ, η ευθύνη της διαχείρισης των δευτερογενών

Αριθμός Απόφασης:1532,1533/2023

προϊόντων ανετίθετο, παγίως, στον ΙΦΣ. Ωστόσο, το ουσιώδες, που η αναθέτουσα Αρχή παραλείπει ν' αναφέρει, είναι, ότι στις προηγούμενες αυτές συμβάσεις δεν είχε περιληφθεί υποχρέωση του ΙΦΣ για παραγωγή δευτερογενούς καυσίμου (SRF). Συναφώς σημειώνεται, ότι τα δευτερογενή προϊόντα, που είχαν υποχρέωση να διαχειρισθούν οι Ανάδοχοι στις προηγούμενες συμβάσεις ΣΔΙΤ, ήταν τα ανακυκλώσιμα υλικά (για τα οποία υπάρχει αγορά, άλλως η αγορά διαθέτει εναλλακτικές επιλογές για την διάθεσή τους και, ως εκ τούτου, η διαχείρισή τους ήταν ευχερής για τους ΙΦΣ, οι οποίοι μάλιστα είχαν έσοδα από την πώλησή τους) και το κομπόστ, τύπου Α. Συνεπώς, η ανάθεση της διαχείρισης δευτερογενών προϊόντων στους ΙΦΣ βάσει προγενέστερων συμβάσεων ΣΔΙΤ δεν εισήγε κάποιον όρο στρεβλωτικό του ανταγωνισμού, ακριβώς, διότι τα δευτερογενή προϊόντα δεν περιελάμβαναν δευτερογενές καύσιμο, όπως συμβαίνει, το πρώτον, εν προκειμένω. Τα δε δευτερογενή προϊόντα, που εκαλούντο να διαχειρισθούν οι ΙΦΣ, συνίσταντο σε κομπόστ και ανακυκλώσιμα υλικά, των οποίων η διαχείριση της διάθεσης ήταν ευχερής και δεν δημιουργούσε συνθήκες στρέβλωσης του ανταγωνισμού, όπως αντιθέτως συμβαίνει με την διαχείριση της διάθεσης του δευτερογενούς καυσίμου, για τους λόγους που αναλύονται στην υπό εξέταση προσφυγή. Ως εκ των ανωτέρω, και οι συναφείς ισχυρισμοί της αναθέτουσας Αρχής, περί του ότι, σε προηγούμενες συμβάσεις ΣΔΙΤ, οι ΙΦΣ ανέλαμβαναν την διαχείριση των δευτερογενών προϊόντων, είναι άμοιροι νομικής επιρροής και ουδαμώς αντικρούουν, ότι, το πρώτον, δια της προσβαλλόμενης πράξης επιχειρείται η ανάθεση της διαχείρισης του δευτερογενούς καυσίμου σε ΙΦΣ.

13. Επειδή, εν συνεχεία, επί του ισχυρισμού της αναθέτουσας Αρχής, ότι υφίστανται περισσότερες «εναλλακτικές» επιλογές για την διάθεση του απορριματογενούς καυσίμου, λεκτέα τα εξής. Οι εν λόγω ισχυρισμοί προβάλλονται αναποδείκτως και αορίστως και άρα πρέπει ν' απορριφθούν. Τούτο, διότι έχει αιτιολογηθεί στην προσφυγή, γιατί οι τσιμεντοβιομηχανίες αποτελούν επί του παρόντος τους μόνους κατάλληλους υποδοχείς δευτερογενούς καυσίμου, αφού είναι οι μόνες βιομηχανίες, που έχουν πραγματοποιήσει επενδύσεις και υποδομές για την επεξεργασία των εκπομπών αερίων ρύπων από την καύση SRF και έχουν αδειοδοτηθεί προς τούτο. Η δε συμμετοχή στην διαβούλευση ενεργοβόρων βιομηχανιών, ουδεμία

ένδειξη προσφέρουν, πολύ περισσότερο ουδεμία σαφή, ειδική και συγκεκριμένη ένδειξη περί της ύπαρξης στην αγορά ικανών εναλλακτικών επιλογών. Αντιθέτως, από την τεχνική έκθεση, που αναφέρεται στον διαδικτυακό τόπο, στον οποίο παραπέμπουν οι απόψεις της αναθέτουσας Αρχής, προκύπτουν και επιβεβαιώνονται άπαντα τα τιθέμενα στην προσφυγή ζητήματα, δηλαδή, το τεράστιο κόστος μεταφοράς του δευτερογενούς καυσίμου σε κατάλληλους υποδοχείς, το αντάλλαγμα υποδοχής του καυσίμου από κατάλληλως αδειοδοτημένες βιομηχανικές εγκαταστάσεις κοκ, ζητήματα που επιδρούν ουσιωδώς στο κόστος παροχής της υπ' όψη υπηρεσίας και δημιουργούν τις συνθήκες στρέβλωσης του ανταγωνισμού και αδυναμίας κατάρτισης λυσιτελούς προσφοράς που αναφέρονται στην προσφυγή. Επιπλέον, στην ίδια τεχνική έκθεση του ΥΠΕΝ, που έχει προσαρτηθεί στον ως άνω σύνδεσμο, εκλαμβάνεται, ως βασική και αυτονόητη παραδοχή, ότι την διαχείριση της διάθεσης του δευτερογενούς καυσίμου θα την έχουν οι αναθέτουσες Αρχές, εξ ου και περιγράφονται οι διαδικασίες ανάθεσης - βάσει της ισχύουσας νομοθεσίας - της υπηρεσίας της διάθεσης του καυσίμου σε κατάλληλους αποδέκτες. Σημειώνεται εξ άλλου, ότι στην δεύτερη προσφυγή δεν διαλαμβάνεται, ότι η TITAN είναι ο μόνος κατάλληλος υποδοχέας δευτερογενούς καυσίμου, αφού υπάρχουν και άλλες τσιμεντοβιομηχανίες αδειοδοτημένες δευτερογενούς καυσίμου, η πλησιέστερη εκ των οποίων είναι στον Βόλο, αλλ' ότι η διάθεση του υπολείμματος στην τσιμεντοβιομηχανία TITAN συνιστά την μόνη βιώσιμη για το έργο λύση, αφού είναι η μόνη λύση με σχετικά ελεγχόμενο κόστος μεταφοράς, λύση, που όμως δεν μπορεί να αξιοποιηθεί από τους λοιπούς συμμετέχοντες επί ίσοις όροις και χωρίς να υποχρεωθούν ν' αποκαλύψουν σ' αυτήν, ήτοι σε ανταγωνίστρια ένωση, ουσιώδη στοιχεία της προσφερόμενης τεχνικής και οικονομικής πρότασης/προσφοράς. Ωσαύτως, κάθε άλλη εναλλακτική επιλογή επαυξάνει δραματικά το κόστος της μεταφοράς και καθιστά ζημιολόγο και μη βιώσιμη την σχετική επιλογή και αδύνατη την κατάρτιση λυσιτελούς και ανταγωνιστικής προσφοράς, κατ' αποδοχή των εκτιθεμένων στην Προσφυγή. Ακολούθως, η αναθέτουσα Αρχή επικαλείται την δυνατότητα διασυνοριακής μεταφοράς του δευτερογενούς καυσίμου, σε χώρες της ΕΕ ή και αλλού, ενδεχομένως σε κάποιες γειτονικές χώρες λ.χ. Βουλγαρία, επιβεβαιώνοντας έτσι την βασιμότητα των ισχυρισμών της προσφυγής, ότι, δηλαδή, η μόνη ευρισκόμενη

σε κοντινή απόσταση, μόλις 25 χλμ. από τη ΜΕΑ, τσιμεντοβιομηχανία, που έχει ειδικώς αδειοδοτηθεί, είναι αυτή της ΤΙΤΑΝ. Το γεγονός δε, ότι η αναθέτουσα Αρχή υποδεικνύει την επιλογή της διάθεσης σε γειτονικές χώρες, αποδεικνύει αφ' ενός μεν την βασιμότητα των ισχυρισμών περί του ότι οι συνθήκες στην αγορά είναι τέτοιες που δεν παρέχουν εναλλακτικές, ικανές να διασφαλίσουν συνθήκες ισότιμης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων, αφ' ετέρου δε το γεγονός, ότι η μόνη ένωση, που μπορεί ν' ανταποκριθεί με χαμηλό κόστος σ' αυτήν την απαίτηση και να διατυπώσει μία εξόχως ρεαλιστική και βιώσιμη προσφορά, είναι η ένωση ΤΕΡΝΑ - ΤΙΤΑΝ. Οι δε γειτονικές χώρες, ακόμη και αν διέθεταν βιομηχανίες, που να έχουν υλοποιήσει εγκαταστάσεις και επενδύσεις, που απαιτούνται για την μείωση εκπομπών ρύπων και την αδειοδότησή τους σε συμμόρφωση με την κείμενη ενωσιακή νομοθεσία, αυτές θα ήταν σε απόσταση πολλών εκατοντάδων χιλιομέτρων, ίσως περισσότερων από τον Βόλο, πράγμα που σημαίνει ότι ούτε και αυτές, αν υπήρχαν, παρέχουν στοιχειώδεις δυνατότητες υποβολής ρεαλιστικής, βιώσιμης και ανταγωνιστικής προσφοράς. Επομένως, ισοδύναμες λύσεις προς την διάθεση του καυσίμου στην ΤΙΤΑΝ δεν υπάρχουν αλλά υφίστανται μόνον επιλογές, που εκτοξεύουν το κόστος σε δυσθεώρητα ύψη και ουσιαστικά δημιουργούν συνθήκες στρέβλωσης του ανταγωνισμού, για την ανάθεση της προκείμενης δημόσιας σύμβασης. Ακολούθως, η αναθέτουσα Αρχή επικαλείται, ότι σήμερα γίνεται εισαγωγή ποσοτήτων δευτερογενούς καυσίμου από την Αγγλία και την Ιταλία, σε μία προσπάθεια να υποστηρίξει, ότι υπάρχει ζήτηση στην αγορά. Ωστόσο, αυτός ο ισχυρισμός οδηγεί στο συμπέρασμα, ότι, και στις χώρες προέλευσης, οι εγκαταστάσεις, που πληρούν τις προϋποθέσεις καύσης SRF είναι ελάχιστες, γεγονός, που ωθεί στην διάθεση στο εξωτερικό, με υπέρογκο κόστος μεταφοράς. Επιπλέον, ο ισχυρισμός της αναθέτουσας Αρχής, περί της ύπαρξης ζήτησης, δεν αναιρεί το βασικό επιχείρημα, ήτοι, ότι η ΤΙΤΑΝ, δεδομένου ότι βρίσκεται ελάχιστα χιλιόμετρα από την ΜΕΑ, έχει σημαντικότερο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα έναντι όλων των υπολοίπων λύσεων. Το ότι από την Αγγλία στέλνουν το SRF στην Ελλάδα, αποδεικνύει αντίθετα, ότι οποιαδήποτε άλλη λύση πλην της ΤΙΤΑΝ, μπορεί να έχει υπέρογκα κόστη μεταφοράς. Ενισχύει δηλαδή το επιχείρημα, ότι η αγορά της διάθεσης του SRF (σε αντίθεση με αυτήν της διάθεσης ανακυκλώσιμων και κομπόστ τύπου Α) είναι μία δύσκολη

αγορά, με λίγες εναλλακτικές, η οποία, υπό συνθήκες, μπορεί να οδηγήσει σε υπέρογκα κόστη διάθεσης. Περαιτέρω, η αναθέτουσα Αρχή επικαλείται ότι, εάν υπάρξει σχετική νομοθετική ρύθμιση περί ανάθεσης της διαχείρισης του δευτερογενούς καυσίμου στην αναθέτουσα Αρχή, αυτό θα αντιμετωπισθεί επί τη βάση των διατάξεων περί μεταβολής νομοθεσίας, που θα περιληφθούν στην σύμβαση σύμπραξης. Η αναθέτουσα Αρχή αορίστως επάγεται, ότι οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να διατυπώσουν την προσφορά τους με δεδομένο, ότι η διαχείριση του δευτερογενούς καυσίμου ανήκει σ' αυτούς και, αν αυτό αλλάξει, θα λάβουν χώρα τροποποιήσεις του τιμήματος. Ωστόσο, ο οικείος ισχυρισμός δεν αποδομεί την βασική αιτίαση, ότι στο παρόν στάδιο είναι αδύνατη η κατάρτιση λυσιτελούς, ανταγωνιστικής, ρεαλιστικής, βιώσιμης και συγκρίσιμης προσφοράς, αλλ' αντιθέτως, συντείνει στην ασάφεια που υπάρχει, ως προς ένα βασικό μέρος των υποχρεώσεων του ΙΦΣ και την αδυναμία κατάρτισης προσφοράς, πολλώ δε μάλλον, εάν θα πρέπει να ληφθούν υπ' όψη θεωρητικά ενδεχόμενα, όπως η μελλοντική μεταβολή νομοθεσίας. Περαιτέρω, η αναθέτουσα Αρχή υποστηρίζει, ότι από το ΕΣΔΑ δεν προκύπτει δεσμευτική υποχρέωση διαχείρισης του δευτερογενούς καυσίμου από αυτήν, αλλ' ότι εκ των διατάξεων του ΕΣΔΑ δίδονται απλές κατευθύνσεις υπέρ της διαχείρισης του SRF από τις αναθέτουσες Αρχές και τούτο προκειμένου να δικαιολογήσει την αντίθεση της επιλογής της ανάθεσης της διαχείρισης του δευτερογενούς καυσίμου στις διατάξεις του ισχύοντος ΕΣΔΑ. Είναι ωστόσο σαφές, ότι το ΕΣΔΑ εισάγει απολύτως δεσμευτικές ρυθμίσεις. Και τούτο, διότι, βάσει της ισχύουσας νομοθεσίας, το ΕΣΔΑ είναι ο στρατηγικός και πολιτικός σχεδιασμός της χώρας για την διαχείριση των αποβλήτων της, που εκπονείται δυνάμει του άρθρου 83 ν. 4685/2020 και καθορίζει την πολιτική, τις στρατηγικές, τους άξονες και τους ποιοτικούς και ποσοτικούς στόχους διαχείρισης αποβλήτων, προκειμένου να υπάρχει πολιτική δέσμευση για την ενιαία εφαρμογή του και την ενιαία προσέγγιση, αναφορικά με την διαχείριση των αποβλήτων της χώρας. Στα δε ΠΕΣΔΑ εξειδικεύεται, εάν απαιτείται, η διαχείριση του συνόλου των αποβλήτων που παράγονται στην οικεία γεωγραφική ενότητα, σε συμμόρφωση προς τους στόχους και τις προβλέψεις του ΕΣΔΑ (παρ. 1.1 του ισχύοντος ΕΣΔΑ, ΦΕΚ Α 185/29.09.2020). Επομένως, τα ΠΕΣΔΑ δεν μπορούν να αφίστανται του ΕΣΔΑ και το ΕΣΔΑ δεν περιλαμβάνει μη δεσμευτικές κατευθύνσεις, όπως

Αριθμός Απόφασης:1532,1533/2023

αβασίμως υποστηρίζει η αναθέτουσα Αρχή, αντίθετως, περιλαμβάνει δεσμευτικές υποχρεώσεις, που πρέπει να τηρούνται απ' όλους τους φορείς της κεντρικής και περιφερειακής διοίκησης, χάριν επίτευξης ενιαίας αντιμετώπισης και προσέγγισης στον τομέα της διαχείρισης των αποβλήτων της χώρας. Το δε ΕΣΔΑ, κατόπιν συνεκτίμησης της μη προβλεψιμότητας της διαμόρφωσης της οικείας αγοράς δευτερογενούς καυσίμου στα επόμενα χρόνια, της μεταβλητότητας των παραγόντων που την καθορίζουν (όπως της δυναμικότητας απορρόφησης και του σχετικού κόστους), εξετάζει εναλλακτικά σενάρια αναφορικών με την διαχείριση και διάθεση του δευτερογενούς καυσίμου (στις τσιμεντοβιομηχανίες ή/και τις περιφερειακές μονάδες ενεργειακής αξιοποίησης) και αναθέτει στους ΦΟΣΔΑ την υποχρέωση διαχείρισης του δευτερογενούς καυσίμου, αναλόγως των συνθηκών. Επομένως, το ΕΣΔΑ εισάγει δεσμευτική για τους ΦΟΣΔΑ ρύθμιση, με βάση την οποία η συμφωνία με τις τσιμεντοβιομηχανίες για την δυνατότητα απορρόφησης του δευτερογενούς καυσίμου οφείλει να γίνει από τις αναθέτουσες Αρχές και δημόσιους φορείς, ώστε να διασφαλίζεται στοιχειώδης ασφάλεια για την δυνατότητα απορρόφησης δευτερογενών καυσίμων, τόσο από άποψη ποσοτήτων απορρόφησης, όσο και τιμών, μη προβλεπόμενης οιασδήποτε δυνατότητας αυτόνομης ή αυτοτελούς διαχείρισης του ζητήματος από τους μεμονωμένους ΙΦΣ. Τοιουτοτρόπως, εκ του ισχύοντος και απολύτως δεσμευτικού ΕΣΔΑ, προκύπτει η βασιμότητα των ισχυρισμών, ότι, δηλαδή, η διαχείριση του δευτερογενούς καυσίμου επιβάλλεται ν' αναληφθεί από την αναθέτουσα Αρχή, απαγορευομένης της μετακύλισης της σχετικής ευθύνης στον ΙΦΣ, πολύ περισσότερο, όταν ο μοναδικός στην οικεία γεωγραφική περιοχή αποδέκτης συμμετέχει σε ανταγωνιστικό σχήμα, κατά τ' αναλυτικώς προαναφερόμενα. Εκ των ανωτέρω παρέπεται, ότι αβάσιμοι τυγχάνουν οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας Αρχής, περί του ότι το ΕΣΔΑ δεν εισάγει δεσμευτικές υποχρεώσεις για την από μέρους της διαχείριση του δευτερογενούς καυσίμου. Οι δε ισχυρισμοί της αναθέτουσας Αρχής, ότι νομικά και συμβατικά θα είχε πλεονεκτήματα η ανάθεση της σχετικής ευθύνης στον ΙΦΣ, είναι άμοιροι νομικής επιρροής, καθώς η υιοθέτηση μιας τέτοιας κατανομής κινδύνων και υποχρεώσεων προϋποθέτει, ότι δεν περιορίζεται τεχνητώς ο ανταγωνισμός, δεν δημιουργείται σαφές, καίριο και συγκριτικό πλεονέκτημα που επηρεάζει καθοριστικά το αποτέλεσμα του διαγωνισμού

υπέρ συγκεκριμένου διαγωνιζόμενου σχήματος, δεν αντίκειται στις διατάξεις του ισχύοντος ΕΣΔΑ είναι δε για όλους τους οικονομικούς φορείς εφικτή η σύναψη μιας τέτοιας συμφωνίας με τους ίδιους όρους, ώστε να καθίσταται εφικτή για όλους τους προεπιλεγέντες η λυσιτελής, ανταγωνιστική, βιώσιμη και επί ίσοις όροις διαμόρφωση προσφοράς. Όμως, οι προϋποθέσεις αυτές δεν ισχύουν και επομένως η ανάθεση της υποχρέωσης διαχείρισης του δευτερογενούς καυσίμου στον ΙΦΣ είναι μη νόμιμη και πρέπει ν' ακυρωθεί, κατ' αποδοχή της προσφυγής, απορριπτομένων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών της αναθέτουσας Αρχής.

14. Επειδή, επί του 2^{ου} λόγου της δεύτερης προσφυγής, με τον οποίο προβάλλεται, ότι οι πληττόμενοι όροι της προσβαλλόμενης Πρόσκλησης Υποβολής Προσφορών, δια των οποίων ο κίνδυνος, η ευθύνη και το σύνολο του κόστους για την διάθεση του δευτερογενούς καυσίμου ανατίθεται στον ΙΦΣ, είναι μη νόμιμοι, καθώς οδηγούν σε αντικειμενική αδυναμία, άλλως ουσιώδη δυσχέρεια, εκτίμησης του κόστους και κατάρτισης ρεαλιστικής προσφοράς, και εξ αιτίας της ασάφειας που επικρατεί, αναφορικά με την κατασκευή και λειτουργία Μονάδων Ενεργειακής Αξιοποίησης, λεκτέα τα εξής. Η αναθέτουσα επικαλείται τους ίδιους ισχυρισμούς περί ανεπίκαιρης προβολής της αιτίας και ύπαρξης «πλήθους» εναλλακτικών επιλογών για την διάθεση του απορριματογενούς καυσίμου, ισχυρισμοί που, ωστόσο, είναι εξ ολοκλήρου αβάσιμοι και έχουν κριθεί *mutatis mutandis* ανωτέρω, επί του πρώτου λόγου της προσφυγής. Με τους ισχυρισμούς της η αναθέτουσα Αρχή, ότι οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να λάβουν υπ' όψη τους, για την διατύπωση της προσφοράς τους, «μακροχρόνιες» παραδοχές και ότι δεν είναι υποχρεωτικό να προβλέψουν την διάθεση σε μονάδες ενεργειακής αξιοποίησης, αφού μπορούν να απευθυνθούν σε μονάδες της χώρας «ή του εξωτερικού» για την διάθεση του δευτερογενούς καυσίμου, συνομολογεί, ότι οι τιθέμενοι όροι είναι ευνοϊκά διακείμενοι υπέρ της Ένωσης ΤΕΡΝΑ - ΤΙΤΑΝ. Επέκεινα, οι παραδοχές που πρέπει να ληφθούν υπ' όψη, για την διάθεση του δευτερογενούς καυσίμου σε μονάδες ενεργειακής αξιοποίησης, είναι όχι απλά «μακροχρόνιες» αλλά άγνωστες και μη δυνάμενες να προβλεφθούν με αντικειμενικά και ασφαλή κριτήρια, αφού δεν είναι γνωστός ο χρόνος της υλοποίησής τους, ο τόπος (απόσταση από ΜΕΑ) και η δυναμικότητα αυτών, ούτε μπορούν αυτά τα στοιχεία ευλόγως να προβλεφθούν. Όπως αναλύεται

Αριθμός Απόφασης:1532,1533/2023

στην προσφυγή, αφ' ης στιγμής οι μονάδες ενεργειακής αξιοποίησης δημιουργηθούν (ενδεχομένως και με την συνδρομή της ιδιωτικής πρωτοβουλίας), η διάθεση σ' αυτές του δευτερογενούς καυσίμου θα είναι υποχρεωτική. Συνελόντι ειπείν, ακόμη και αν δεν ήταν υποχρεωτική η διάθεση στις μονάδες ενεργειακής αξιοποίησης, η ύπαρξή τους συνιστά μία κρίσιμη δυνατότητα για τους οικονομικούς φορείς, που επιδρά ουσιωδώς στο κόστος της παροχής των υπηρεσιών διάθεσης και διαχείρισης του δευτερογενούς καυσίμου, που όφειλαν να γνωρίζουν με ασφάλεια, προκειμένου να δυνηθούν να καταρτίσουν προσφορά, υπό την επιλογή της αναθέτουσας να αναθέσει στον ΙΦΣ την σχετική ευθύνη. Εν όψει των ανωτέρω αλλά και όσων αναφέρονται στην προσφυγή, αβάσιμοι τυγχάνουν οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας Αρχής, ότι δεν απαιτείται οι διαγωνιζόμενοι να γνωρίζουν τον τόπο και τον χρόνο υλοποίησης της διαπεριφερειακής μονάδας ενεργειακής αξιοποίησης, καθώς και την δυναμικότητά της, ενώ έχει καταδειχθεί, ότι για τους οικονομικούς φορείς (πλην της Ένωσης ΤΕΡΝΑ - ΤΙΤΑΝ) ο χρόνος θέσης σε λειτουργία τέτοιων μονάδων, ο τόπος και η δυναμικότητά τους είναι στοιχεία καθοριστικά για την διατύπωση προσφοράς, ελλείπει άλλων ισοδυνάμων και μη ζημιογόνων εναλλακτικών επιλογών. Επίσης, οι ισχυρισμοί αυτοί της αναθέτουσας Αρχής ερείδονται επί της εσφαλμένης προϋπόθεσης, ότι, αφ' ης στιγμής η μονάδα ενεργειακής αξιοποίησης δημιουργηθεί, δεν θα είναι υποχρεωτική η διάθεση του δευτερογενούς καυσίμου της ΜΕΑ σ' αυτήν, ενώ είναι δεδομένη, βάσει του ισχύοντος ΕΣΔΑ, η υποχρέωση διάθεσης του απορριματογενούς καυσίμου στις προς υλοποίηση διαπεριφερειακές ΜΕΑ, ενώ, ακόμη και αν οι μονάδες ενεργειακής αξιοποίησης διατίθενται προς συνδυαστική με τις τσιμεντοβιομηχανίες διάθεση, τούτο εξακολουθεί ν' αποτελεί μία κρίσιμη παράμετρο, που οφείλουν οι διαγωνιζόμενοι να γνωρίζουν, για να καταρτίσουν λυσιτελή, ανταγωνιστική, ρεαλιστική και βιώσιμη προσφορά, ελλείπει, όπως προαναφέρθηκε, άλλων ισοδυνάμων (σε σχέση με την διάθεση στην ΤΙΤΑΝ) και μη ζημιογόνων εναλλακτικών επιλογών.

15. Επειδή, επί του 3^{ου} λόγου της δεύτερης προσφυγής, με τον οποίο προβάλλεται, ότι ο προβλεπόμενος προϋπολογισμός της καθαρής παρούσας αξίας των συνολικών Ετήσιων Ενιαίων χρεώσεων είναι ανακριβής, λεκτέα τα εξής. Ο όρος της Πρόσκλησης περί αποκλεισμού του διαγωνιζομένου, του

οποίου η προσφορά υπερβαίνει τον ως άνω προϋπολογισμό είναι μη νόμιμος, αφού και αυτός προδιαγράφει ευνοϊκά, για συγκεκριμένη ανταγωνίστρια Ένωση, το αποτέλεσμα της διαγωνιστικής διαδικασίας, λόγω της παροχής σ' αυτήν αθέμιτου ανταγωνιστικού πλεονεκτήματος. Όσον αφορά στον τρίτο λόγο της προσφυγής, η αναθέτουσα Αρχή ουδόλως αμφισβητεί την πραγματική του βάση και μεταξύ άλλων δεν αμφισβητεί, ότι ο προϋπολογισμός αυτός, ο οποίος συνετάγη πριν από τέσσερα και πλέον έτη, δεν έχει λάβει υπ' όψη του τις ραγδαίες αυξήσεις τιμών υλικών, ως αποτέλεσμα της ενεργειακής κρίσης του πολέμου στην Ουκρανία και των προβλημάτων στην εφοδιαστική αλυσίδα, που είναι γνωστά ως πασιδήλα και στην αναθέτουσα Αρχή, και έχουν προκαλέσει μία σειρά νομοθετικών παρεμβάσεων εκ μέρους της Πολιτείας, ώστε ν' αντιμετωπισθούν οι συνέπειες της απρόοπτης μεταβολής των συνθηκών, που τ' ανωτέρω περιστατικά επέφεραν σε εκκρεμείς δημόσιες συμβάσεις. Επίσης, η αναθέτουσα Αρχή δεν αμφισβητεί ότι, παρ' ότι δια της προσβαλλομένης Πρόσκλησης Υποβολής Προσφορών υιοθέτησε περαιτέρω υποχρεώσεις για τον ΙΦΣ, όπως η διαχείριση και η διάθεση του δευτερογενούς καυσίμου, που συνεπάγονται τεράστιο κόστος (μεταφοράς και διάθεσης σε κατάλληλο υποδοχέα), εν τούτοις ο προϋπολογισμός παρέμεινε ως είχε αρχικώς, προ τετραετίας, καθορισθεί, χωρίς να συνεκτιμηθεί το κόστος των νέων επιβληθεισών υποχρεώσεων, γεγονός που, και αυτό, άγει σε περαιτέρω ενίσχυση του ανταγωνιστικού πλεονεκτήματος που παρεσχέθη στην Ένωση ΤΕΡΝΑ - ΤΙΤΑΝ, όπως αναλυτικώς επεξηγείται στην προσφυγή. Η αναθέτουσα Αρχή επάγεται, ότι και ο εν θέματι λόγος προβάλλεται ανεπικαίρως. Όμως, απ' όσα έχουν εκτεθεί ανωτέρω για την αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας Αρχής επί του 1ου λόγου της προσφυγής, οι ισχυρισμοί περί ανεπίκαιρης άσκησης της προσφυγής είναι απορριπτέοι, ως αβάσιμοι. Το αβάσιμο των ισχυρισμών της αναθέτουσας Αρχής, περί ανεπικαίρου προβολής του λόγου περί ανεπάρκειας του προϋπολογισμού, καταδεικνύεται από την διάταξη του όρου 3.7 της Πρόσκλησης Α' φάσης, που και η ίδια η αναθέτουσα επικαλείται, στην οποία ορίζεται, ότι «Η αναθέτουσα αρχή, μετά την έναρξη της λειτουργίας του Έργου, θα καταβάλει στον Ι.Φ.Σ πληρωμές διαθεσιμότητας, που έχουν ενδεικτικά εκτιμηθεί σε καθαρά παρούσα αξία, στο ποσό των εκατόν σαράντα δύο εκατομμυρίων διακοσίων χιλιάδων ευρώ πλέον ΦΠΑ,

σύμφωνα με όσα θα αναφέρονται ειδικότερα στην Σύμβαση Σύμπραξης. Ο ακριβής προϋπολογισμός των πληρωμών διαθεσιμότητας που θα καταβληθούν στον ΙΦΣ θα καθορισθεί βάσει των αποτελεσμάτων του διαλόγου, κατά το στάδιο Β.Ι της Β' φάσης του Διαγωνισμού και θα συμπεριληφθεί στην Πρόσκληση Υποβολής των Προσφορών». Εκ της διάταξης αυτής παρέπεται, ότι ο ακριβής προσδιορισμός του ποσού των πληρωμών διαθεσιμότητας λαμβάνει χώρα με τρόπο δεσμευτικό μόνον και, το πρώτον, δια της Πρόσκλησης Υποβολής Προσφορών, αφού, ευλόγως, προϋποθέτει την συνεκτίμηση της οριστικής κατανομής δικαιωμάτων, υποχρεώσεων και κινδύνων μεταξύ των συμβαλλομένων. Εν όψει του ενδεικτικού και μη δεσμευτικού χαρακτήρα του προϋπολογισμού στην Πρόσκληση Α' φάσης και της έλλειψης γνώσης σε προηγούμενη φάση της οριστικής κατανομής κινδύνων, δικαιωμάτων και υποχρεώσεων μεταξύ των συμβαλλομένων, ουδέν ζήτημα ανεπίκαιρης άσκησης τίθεται αλλά αντιθέτως, η προσφεύγουσα επικαίρως προσέβαλε την πρώτη εκτελεστή και δεσμευτική, αναφορικά με τον προϋπολογισμό, πράξη της αναθέτουσας Αρχής, που είναι, βάσει του κανονιστικού πλαισίου του διαγωνισμού, η Πρόσκληση Υποβολής Προσφορών. Τα όσα αναφέρει η αναθέτουσα Αρχή αναφορικά με το ΣΔΙΤ Ηπείρου, το οποίο συμβασιοποιήθηκε με ανηγμένο κόστος λειτουργίας 39,54 ευρώ/tn, γεγονός που κατά την αναθέτουσα Αρχή αποδεικνύει το εύλογο του κόστους δημοπράτησης του παρόντος έργου, είναι αβάσιμα. Και τούτο, διότι υπάρχουν ουσιώδεις διαφορές μεταξύ των δύο έργων ΣΔΙΤ (Ηπείρου και επίμαχου) και, συγκεκριμένα, στο ΣΔΙΤ Ηπείρου, κατ' αποδοχή σχετικού ισχυρισμού της προσφεύγουσας. Και τούτο, διότι συνομολογείται και δεν αμφισβητείται από την αναθέτουσα Αρχή αφ' ενός, ότι δεν υπήρξε οποιαδήποτε αναπροσαρμογή, παρά την δραματική και ουσιώδη αύξηση των τιμών των υλικών παγκοσμίως και στην Ελλάδα, ως συνέπεια της πανδημίας, της ενεργειακής κρίσης και του πολέμου στην Ουκρανία, που είναι γνωστή σε όλους, αφ' ετέρου, ότι δεν υπήρξε προσαρμογή του αρχικώς, ενδεικτικώς και μη δεσμευτικώς, προβλεφθέντος προϋπολογισμού επί τη βάσει της οριστικής κατανομής δικαιωμάτων, υποχρεώσεων και κινδύνων μεταξύ των συμβαλλομένων. Στο πλαίσιο αυτό, ενδεικτικώς σημειώνεται ότι, αφού δια της προσβαλλόμενης πράξης ανατέθηκε στον ΙΦΣ η ευθύνη της διαχείρισης απορριματογενούς καυσίμου, υπάρχει περαιτέρω επιβάρυνση του

Αριθμός Απόφασης:1532,1533/2023

κόστους του έργου με την δαπάνη μεταφοράς και διάθεσης, η οποία, ωστόσο, αποδεδειγμένα, δεν συνεκτιμήθηκε κατά την κατάρτιση του προϋπολογισμού. Η δε διατήρηση σε ίδια επίπεδα του προϋπολογισμού, παρά τ' ανωτέρω πραγματικά περιστατικά, που δεν επιδέχονται αμφισβήτηση, άγει σε ενίσχυση του πλεονεκτήματος, που παρέχεται δια των προσβαλλόμενων όρων στην ένωση «ΤΕΡΝΑ – ΤΙΤΑΝ», καθώς μόνον η εν λόγω Ένωση δύναται να εξισορροπήσει τα αυξημένα κόστη της διαχείρισης του δευτερογενούς καυσίμου, από την άντληση ωφελημάτων από το μέλος της, ΤΙΤΑΝ, που συνίστανται, ιδίως, στην μείωση της κατανάλωσης συμβατικών καυσίμων και στην μείωση εκπομπών ρύπων, κατ' αποδοχή των αναλυτικώς αναφερομένων στην υπό εξέταση προσφυγή.

16. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει το κρινόμενο αίτημα της πρώτης προσφυγής να γίνει δεκτό, ν' ακυρωθεί η προσβαλλόμενη, κατά το σκεπτικό, και να επιστραφεί το παράβολο της πρώτης προσφεύγουσας.

17. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει το κρινόμενο αίτημα της δεύτερης προσφυγής να γίνει δεκτό, ν' ακυρωθεί η προσβαλλόμενη, κατά το σκεπτικό, και να επιστραφεί το παράβολο της δεύτερης προσφεύγουσας.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την πρώτη προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, κατά το σκεπτικό.

Δέχεται την δεύτερη προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή των παραβόλων αμφοτέρων των προσφευγουσών.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 10/10/2023 και εκδόθηκε στις 30/10/2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

ΓΑΡΥΦΑΛΛΙΑ ΣΚΙΑΝΗ

ΗΛΕΚΤΡΑ ΝΙΚΟΛΑΚΟΠΟΥΛΟΥ