

Αριθμός απόφασης: 1086 / 2018

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, την 27.11.2018, με την εξής σύνθεση: Μαρία Μανδράκη Πρόεδρος, Αργυρώ Τσουλούφα – Εισηγήτρια και Νικόλαος Σαββίδης, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 29.10.2018 (ημερομηνία καταχώρησης στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1117/30.10.2018 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα, με την επωνυμία «...», που εδρεύει στο ..., οδός ...αρ. ... (εφεξής «προσφεύγων/προσφεύγουσα»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της Αναθέτουσας Αρχής με την επωνυμία «ΓΕΝΙΚΟ ΝΟΣΟΚΟΜΕΙΟ ...“...” » που εδρεύει στην ..., στην περιοχή ..., Εθνική οδός ...- ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα (εφεξής «Αναθέτουσα Αρχή» ή «Νοσοκομείο» ή «ΑΑ»), στο πλαίσιο ανοιχτής διαγωνιστικής διαδικασίας που προκηρύχθηκε με την με αριθμ. πρωτ. ...Διακήρυξη με αντικείμενο την επιλογή αναδόχου για την «Προμήθεια και εγκατάσταση ενός αξονικού τομογράφου 64 τομών», ο οποίος θα χρησιμοποιηθεί για την κάλυψη αναγκών του Νοσοκομείου, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας - τιμής και με εκτιμώμενη αξία της σύμβασης να ανέρχεται στο ποσό των 600.000,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ (Προϋπολογισμός χωρίς ΦΠΑ 483.870, 97 €, ΦΠΑ 116.129,03€) για την οποία και ασκείται η Προσφυγή και κατά της από 18-10-2018 Απόφασης της 80ης Συνεδρίασης του ΔΣ του Γενικού Νοσοκομείου ... «...», με την οποία έγινε αποδεκτό το από 12/17.10.2018 Πρακτικό της Επιτροπής του Διαγωνισμού, αναφορικά με την

Αριθμός απόφασης: 1086 / 2018

αποδοχή των δικαιολογητικών συμμετοχής των εταιρειών «...» και «...ABEE» στον εν θέματι διαγωνισμό, για τους λόγους που αναφέρονται στην εν λόγω Προσφυγή.

Της παρεμβαίνουσας Ανώνυμης Εταιρίας με την επωνυμία «...ABEE» που εδρεύει στο ..., οδός ..., αριθμ. ... (εφεξής «παρεμβαίνων/παρεμβαίνουσα»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Της παρεμβαίνουσας Ανώνυμης Εταιρίας με την επωνυμία «...ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ», που εδρεύει στο ..., οδός ... (εφεξής «παρεμβαίνων/παρεμβαίνουσα»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την υπό εξέταση Προδικαστική Προσφυγή που χρεώθηκε στο 2ο Κλιμάκιο ΑΕΠΠ με το από 30-10-2018 ενημερωτικό ηλεκτρονικό μήνυμα του Προέδρου της, η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθεί η από 18-10-2018 Απόφαση της 80ης Συνεδρίασης του ΔΣ του Γενικού Νοσοκομείου ... «...», με την οποία έγινε αποδεκτό το από 12/17.10.2018 Πρακτικό της Επιτροπής του Διαγωνισμού, αναφορικά με την αποδοχή των δικαιολογητικών συμμετοχής των εταιρειών ...και ...στον εν θέματι διαγωνισμό, για τους λόγους που αναφέρονται στην εν λόγω Προσφυγή.

Με τις Παρεμβάσεις οι παρεμβαίνουσες εταιρείες επιδιώκουν την απόρριψη της Προσφυγής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της υπό εξέταση Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως καταβλήθηκε και δεσμεύτηκε το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 και το άρθρο 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, (κωδικός e-Παραβόλου αυτόματης δέσμευσης

Αριθμός απόφασης: 1086 / 2018

..., εκδοθέν για τον φορέα «Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (Α.Ε.Π.Π.)», ποσού 2.420,00€, που αντιστοιχεί στο προβλεπόμενο στις πιο πάνω διατάξεις ποσοστό 0,5% της προϋπολογισθείσας αξίας του διαγωνισμού άνευ ΦΠΑ, στο πλαίσιο του οποίου ασκείται η προσφυγή.

2. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή ασκήθηκε με την χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι του Π.Δ. 39/2017, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 αυτού και την παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016.

3. Επειδή, η Α.Ε.Π.Π. ενώπιον της οποίας ασκείται η προδικαστική προσφυγή είναι καθ' ύλην αρμόδια για την εξέτασή της, βάσει της κατά τα ως άνω εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, που ανέρχεται σε 483.870, 97 €, χωρίς ΦΠΑ (345 παρ. 1 Ν.4412/2016, 6 παρ.1 Ν.4412/2016), του αντικειμένου της (προμήθεια) και της ημερομηνίας αποστολής για δημοσίευση προκήρυξης της σύμβασης στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης (27-08-2018, 2018/S164-374239), δεδομένου ότι ο διαγωνισμός υπάγεται στις διατάξεις του Βιβλίου Ι του Ν. 4412/2016 και υπερβαίνει τα κατώτατα όρια του πεδίου εφαρμογής της οδηγίας 2014/24/ΕΕ, ενώ επιπλέον θεμελιώνεται και η κατά χρόνο αρμοδιότητά της, όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 γ' του Ν. 4412/2016, όπως ισχύει μετά την τροποποίησή του από το άρθρο 43 παρ. 4 του Ν.4487/2017 (ΦΕΚ Α' 116).

4. Επειδή, όπως προκύπτει από τα μηνύματα που έχουν αναρτηθεί μέσω της λειτουργικότητας της επικοινωνίας στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., η προσφυγή ασκήθηκε εμπρόθεσμα, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. α του Π.Δ. 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. α του Ν. 4412/2016, αφού η προσβαλλόμενη πράξη κοινοποιήθηκε στον προσφεύγοντα την 19-10-2018 και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού την 29-10-2018, ήτοι εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας.

5. Επειδή, ο προσφεύγων αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξης, επικαλούμενος ότι μη νομίμως έγιναν δεκτά τα

Αριθμός απόφασης: 1086 / 2018

δικαιολογητικά συμμετοχής των έτερων συμμετεχουσών εταιρειών που υπέβαλαν μαζί με αυτόν προσφορά για το υπό προμήθεια είδος στα πλαίσια του υπόψη διαγωνισμού, επομένως, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ. 39/2017, ο Προσφεύγων ασκεί την Προδικαστική Προσφυγή με έννομο συμφέρον, αφού συμμετείχε στον υπόψη διαγωνισμό, υπέβαλε προσφορά και με την προσβαλλόμενη, κατά το στάδιο αυτό του διαγωνισμού, τα δικαιολογητικά συμμετοχής του έχουν γίνει δεκτά. Αν, μάλιστα, δεν είχαν γίνει ομοίως αποδεκτά τα δικαιολογητικά συμμετοχής των δύο έτερων εταιρειών, η προσφορά του προσφεύγοντος θα ήταν η μόνη που θα παρέμενε δεκτή στο εν λόγω διαγωνισμό και θα προκρινόταν στα επόμενα στάδια της διαγωνιστικής διαδικασίας.

6. Επειδή, οι Παρεμβάσεις έχουν ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκαν στον διαδικτυακό τόπο του Διαγωνισμού (μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ την 09.11.2018 και κοινοποιήθηκαν αυθημερόν στην ΑΕΠΠ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου. Ειδικότερα, κατατέθηκαν εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και 7 του Π.Δ. 39/2017, ήτοι εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της Προδικαστικής Προσφυγής στις παρεμβαίνουσες, η οποία έγινε με τη χρήση ηλεκτρονικών μέσων (μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας «ΕΣΗΔΗΣ») την 01.11.2018.

7. Επειδή, οι παρεμβαίνουσες εταιρείες ασκούν τις παρεμβάσεις τους με έννομο συμφέρον, καθώς η Προδικαστική Προσφυγή της αιτούσας επιδιώκει την ακύρωση της απόφασης της αναθέτουσας, αναφορικά με την αποδοχή της προσφοράς και τη συνέχιση εκάστης εκ των παρεμβαίνουσών εταιρείας στον εν λόγω διαγωνισμό. Σημειώνεται ότι οι Παρεμβάσεις ασκούνται εν γένει παραδεκτως.

8. Επομένως, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξεταστεί περαιτέρω κατ' ουσία.

Αριθμός απόφασης: 1086 / 2018

9. Επειδή, με την υπό εξέταση προσφυγή του ο προσφεύγων βάλλει κατά της προσβαλλόμενης απόφασης, διότι, κατά τους ισχυρισμούς του, παρά τη συνδρομή λόγων απόρριψης των προσφορών των ανωτέρω δύο εταιρειών λόγω παράλειψης δήλωσής τους στο ΕΕΕΣ περί μη αρνητικού αποτελέσματος των ισολογισμών τους, το οποίο αποτελούσε κριτήριο επιλογής σύμφωνα με τη διακήρυξη, το ΔΣ του Νοσοκομείου Κέρκυρας, κατά το στάδιο της αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής, με την από 18/10/2018 απόφαση της 80ης Συνεδρίασης του έκανε δεκτά τα δικαιολογητικά συμμετοχής των ανωτέρω εταιριών «...ABEE» και «...ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ» κατ' αποδοχήν του σχετικού με αριθμ. 12/17.10.2018 Πρακτικού της Επιτροπής του διαγωνισμού. Συγκεκριμένα, ως προς τους λόγους επί των οποίων βασίζεται η Προσφυγή του, επικαλείται: (α) «Σύμφωνα με το αρ. 2.2.5 Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια (όπως αυτό διορθώθηκε με τις υπ' αρ. 22177/25.9.2018 διευκρινίσεις της Αναθέτουσας Αρχής), «Δικαιολογητικά που αποδεικνύουν το ελάχιστο επίπεδο οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας των συμμετεχόντων στο διαγωνισμό: 1. να διαθέτουν γενικό ετήσιο κύκλο εργασιών για τα ακόλουθα έτη, τουλάχιστον ίσο με την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης χωρίς Φ.Π.Α., αναλόγως του προϋπολογισμού των προσφερόμενων ειδών δηλαδή: - έτος (2015) κύκλος εργασιών - έτος (2016) κύκλος εργασιών - έτος (2017) κύκλος εργασιών 2. να διαθέτουν ειδικό ετήσιο κύκλο εργασιών (σύμφωνα με το αντικείμενο της παρούσας διακήρυξης) για τα ακόλουθα έτη: - έτος (2015) κύκλος εργασιών- έτος (2016) κύκλος εργασιών - έτος (2017) κύκλος εργασιών 3. να μην έχουν για τις 3 τελευταίες δηλούμενες οικονομικές χρήσεις (έτη 2015, 2016, 2017) περισσότερες από μια φορά, αρνητικό αποτέλεσμα του ισολογισμού (καθαρό αποτέλεσμα χρήσης προ Φόρων).» Περαιτέρω, σύμφωνα με το αρ. 2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών (Άρθρο 91 του ν. 4412/2016) «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους

Αριθμός απόφασης: 1086 / 2018

2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), (...) β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσης διακήρυξης, (...)». Ακόμη, σύμφωνα με το αρ. 75 του Ν. 4412/2016, «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. (...) 3. Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να διασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν την αναγκαία οικονομική και χρηματοδοτική ικανότητα για την εκτέλεση της σύμβασης. Για το σκοπό αυτόν, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν ειδικότερα από τους οικονομικούς φορείς, να έχουν έναν ορισμένο ελάχιστο ετήσιο κύκλο εργασιών, συμπεριλαμβανομένου ορισμένου ελάχιστου κύκλου εργασιών στον τομέα δραστηριοτήτων που καλύπτεται από τη σύμβαση. Επίσης, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να παρέχουν πληροφορίες σχετικά με τους ετήσιους λογαριασμούς, παρουσιάζοντας την αναλογία, ιδίως, στοιχείων ενεργητικού και παθητικού. (...)». Τέλος, σύμφωνα με το άρθρο 79 του ίδιου νόμου «1. Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων άνω των ορίων, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), το οποίο αποτελείται από ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α`75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις

Αριθμός απόφασης: 1086 / 2018

ακόλουθες προϋποθέσεις: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77 (...).». Περαιτέρω, στο υπό (β) στοιχείο της προσφυγής του ισχυρίζεται ότι: «από τις προπαρατεθείσες διατάξεις της διακήρυξης και του νόμου είναι σαφές ότι ένα από τα κριτήρια επιλογής, που λαμβάνεται υπ' όψιν για την διαπίστωση της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας των διαγωνιζόμενων, είναι (και) το να μην έχουν για τις 3 τελευταίες δηλούμενες οικονομικές χρήσεις (εν προκειμένω έτη 2015, 2016, 2017) περισσότερες από μια φορά, αρνητικό αποτέλεσμα του ισολογισμού (καθαρό αποτέλεσμα χρήσης προ Φόρων), το δε κριτήριο αυτό πρέπει να δηλωθεί κατά την υποβολή των προσφορών των διαγωνιζόμενων. Στην προκειμένη περίπτωση, το σχετικό πεδίο του ΕΕΕΣ, το οποίο ανάρτησε η Αναθέτουσα Αρχή, δεν ήταν «ανοικτό» για τη σχετική συμπλήρωση του πεδίου (3), πλην όμως, και με δεδομένο ότι το ΕΕΕΣ δεν είναι κάτι άλλο παρά μια Υ.Δ. του Ν. 1599/1986, οι διαγωνιζόμενοι όφειλαν να είχαν προβεί στη δήλωση περί μη αρνητικού αποτελέσματος ισολογισμών αυτοτελώς. Τούτο επιτάσσεται από τους σκοπούς της ίδιας της απαίτησης της διακήρυξης (και του νόμου) περί πλήρωσης των κριτηρίων οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας. Τούτο, άλλωστε, πράξαμε εμείς υποβάλλοντας σχετική Υ.Δ. με το ζητούμενο από τη διακήρυξη περιεχόμενο. Ωστόσο, κάτι τέτοιο δεν έπραξαν οι άλλες δύο συμμετέχουσες εταιρίες, ενώ από κανένα σημείο των προσφορών τους δεν προκύπτει το ζητούμενο του πεδίου 3 του αρ. 2.2. της διακήρυξης, δηλαδή η μη συνδρομή αρνητικού αποτελέσματος ισολογισμών των τριών τελευταίων ετών. Για το λόγο αυτό εκτιμούμε ότι οι προσφορές τους είναι απορριπτέες».

10. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με το υπ' αριθ. πρωτ. 890/08.11.2018 έγγραφό της, στο οποίο εκφράζει τις απόψεις της επί της Προδικαστικής Προσφυγής επικαλείται ότι: «Η αναθέτουσα αρχή όντως δεν έχει ανοίξει ξεχωριστό πεδίο στο έντυπο ΕΕΕΣ για την συμπλήρωση των στοιχείων του άρθρου 2.2.5 της παραγράφου 3 της διακήρυξης (Να μην έχουν

Αριθμός απόφασης: 1086 / 2018

για τις τρεις τελευταίες δηλούμενες οικονομικές χρήσεις 2015-2016-2017, περισσότερες από μία φορά αρνητικό αποτέλεσμα του Ισολογισμού). Η εταιρεία «...ΑΕ» καταθέτει Υπεύθυνη Δήλωση (παράγραφος 4 της δήλωσης), που αναφέρεται στο άρθρο 2.2.5, παράγραφος 3 της διακήρυξης. Οι άλλες δύο εταιρείες, «...» και «...ΑΒΕΕ», επίσης καταθέτουν Υπεύθυνη Δήλωση που αποδέχονται τους όρους της διακήρυξης και τα λοιπά, χωρίς όμως να κάνουν ξεχωριστή αναφορά στο άρθρο 2.2.5 παράγραφος 3 της διακήρυξης. Η επιτροπή κατά το στάδιο ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής, αποδέχθηκε και τις τρεις προσφορές και συνέταξε πρακτικό με ημερομηνία 17-10-2018 δεχόμενη ότι δεν αποτελεί λόγο απόρριψης των προσφορών η έλλειψη της δήλωσης των στοιχείων του άρθρου 2.2.5 παράγραφος 3 της διακήρυξης, επειδή μπορεί να συμπληρωθεί, διευκρινισθεί κατά τη φάση της υποβολής των δικαιολογητικών του προσωρινού αναδόχου (άρθρο 3.1.1), αφού οι προσφέρουσες εταιρείες δεσμεύονται από την Υπεύθυνη Δήλωση αποδοχής των όρων της διακήρυξης».

11. Επειδή, στις αιτιάσεις της προσφεύγουσας ότι απαιτείτο υποβολή Υπεύθυνης Δήλωσης περί μη αρνητικού αποτελέσματος των ισολογισμών της τελευταίας τριετίας λόγω ηλεκτρονικού «αποκλεισμού» συμπλήρωσης του σχετικού πεδίου του ΕΕΕΣ, η παρεμβαίνουσα «... ΑΒΕΕ» υποστηρίζει, μεταξύ άλλων : «...οι αιτιάσεις είναι παντελώς αυθαίρετες, ουδόλως δε ερείδονται σε ρητή και ειδική διάταξη της διακήρυξης, αλλά σε πρόδηλη παρερμηνεία και πλήρη διαστρέβλωση των ρυθμίσεων της διακήρυξης. Ειδικότερα: Από τις διατάξεις της διακήρυξης δεν προσδιορίζονται άλλα υποχρεωτικώς υποβαλλόμενα - δικαιολογητικά πλην των ρητώς αναφερόμενων αφ' ενός στον όρο 2.4.3.1 υπό τον ειδικότερο τίτλο «Στοιχεία και δικαιολογητικά» και αφ' ετέρου στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ IV υπό τον ειδικότερο τίτλο "Άλλες Δηλώσεις". Άρα κατά τη αδιάστικτη διατύπωση των εν λόγω ρυθμίσεων οι διαγωνιζόμενοι υποχρεούνται να υποβάλουν ως δικαιολογητικά συμμετοχής: α) το ΕΕΕΣ, β) την εγγυητική επιστολή, γ) τα νομιμοποιητικά έγγραφα και δ) Υπεύθυνη Δήλωση περί ανεπιφύλακτης αποδοχής των όρων της διακήρυξης κ.λπ. Περαιτέρω, ο τρόπος σύνταξης και

Αριθμός απόφασης: 1086 / 2018

διαμόρφωσης της προσφοράς της προσφεύγουσας επ' ουδενί δεν αποτελεί έρεισμα για την απόρριψη των προσφορών των συνυποψηφίων της. Από τις ανωτέρω διατάξεις, δηλαδή, δεν προκύπτει καμία υποχρέωση περί υποβολής ιδιαίτερης Υπεύθυνης Δήλωσης σχετικά με τον επίμαχο όρο, δεδομένου άλλωστε, ως προαναφέρθηκε, κατά το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ IV της διακήρυξης οι διαγωνιζόμενοι υποχρεούνται, μεταξύ άλλων, να υποβάλλουν δήλωση περί ανεπιφύλακτης αποδοχής των όρων του διαγωνισμού (βλ. Ε.Α ΣΤΕ 99/2018, σκ. 12, ΑΕΠΠ 114/2017). Συνεπώς, η εταιρία μας έχοντας υποβάλλει το σύνολο των ρητώς ζητούμενων δικαιολογητικών συμμετοχής, συμπεριλαμβανομένης της Υπεύθυνης Δήλωσης των νόμιμων εκπροσώπων της ...και ...περί ανεπιφύλακτης αποδοχής των όρων της διακήρυξης (βλ. σε ηλεκτρονικά αρχεία «ΓΕΝΙΚΗ ΥΠΕΥΘΥΝΗ ΔΗΛΩΣΗ_....pdf» και «ΓΕΝΙΚΗ ΥΠΕΥΘΥΝΗ ΔΗΛΩΣΗ_....pdf» αντίστοιχα), νομίμως κρίθηκε αποδεκτή και ως εκ τούτου η υπό προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως νόμω και ουσία αβάσιμη».

12. Επειδή, η παρεμβαίνουσα εταιρεία «...» απαντά επί του μοναδικού λόγου της προσφυγής, ισχυριζόμενη, μεταξύ άλλων, ότι: « Η προσφεύγουσα εταιρεία ισχυρίζεται ότι η προσφορά μας πρέπει να απορριφθεί επειδή κατά τη γνώμη της η εταιρεία μας δεν περιέλαβε στο φάκελο των δικαιολογητικών συμμετοχής Υπεύθυνη Δήλωση περί μη αρνητικού αποτελέσματος ισολογισμών. Ειδικότερα ισχυρίζεται ότι παρόλο που η αναθέτουσα αρχή είχε «κλειστό» το σχετικό πεδίο του εντύπου ΕΕΕΣ, η εταιρεία μας όφειλε να καταθέσει υπεύθυνη δήλωση του Ν.1599/1986 με αυτό το περιεχόμενο. Στον όρο 2.2.5 της διακήρυξης ορίζεται ότι : 2.2.5 Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια Δικαιολογητικά που αποδεικνύουν το ελάχιστο επίπεδο οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας των συμμετεχόντων στο διαγωνισμό: 3. να μην έχουν για τις 3 τελευταίες δηλούμενες οικονομικές χρήσεις (έτη 2015, 2016, 2017) περισσότερες από μια φορά, αρνητικό αποτέλεσμα του ισολογισμού (καθαρό αποτέλεσμα χρήσης προ Φόρων). Επίσης στον όρο 2.2.9 της διακήρυξης ορίζεται ότι : 2.2.9 “Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής” 2.2.9.1 “Προκαταρκτική

Αριθμός απόφασης: 1086 / 2018

απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών”... Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7 και 2.2.8 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο, από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016, Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα ΙΙΙ το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. Το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 και συμπληρώνεται από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς σύμφωνα με τις οδηγίες του Παραρτήματος 1. Από τους ανωτέρω αναφερόμενους όρους της διακήρυξης σαφώς συνάγεται ότι ο μόνος αποδεκτός τρόπος απόδειξης των κριτηρίων επιλογής της παραγράφου 2.2.5. είναι το ΕΕΕΣ που επισυνάπτεται ως Παράρτημα ΙΙΙ στην διακήρυξη του διαγωνισμού [...] Η αναθέτουσα αρχή αυτονόητα θεώρησε το φάκελο των δικαιολογητικών της συμμετοχής μας πλήρη και ορθώς έκρινε την προσφορά μας αποδεκτή. Άλλωστε ακόμα και αν έκρινε το αντίθετο δεν θα μπορούσε να απορρίψει την προσφορά μας αλλά θα όφειλε να ζητήσει την παροχή διευκρινήσεων κατ’ άρθρο 102 του ν.4412/2016 [...] Από όλα τα ανωτέρω σαφώς συνάγεται ότι ορθώς η αναθέτουσα αρχή θεώρησε ότι η προσφορά μας (για τα δικαιολογητικά συμμετοχής) πληροί τους όρους της διακήρυξης και δεν απαιτείται ούτε καν η κλήση μας για παροχή εξηγήσεων προκειμένου να δηλώσουμε συμπληρωματικά το πεδίο που ήταν κλειδωμένο στην ΕΕΕΣ σχετικά με τη δήλωση περί μη αρνητικού αποτελέσματος ισολογισμών. Επειδή, σύμφωνα με όσα προεκτέθηκαν, η υπό κρίση προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως στερούμενη νομικής και ουσιαστικής βασιμότητας».

13. Επειδή, εν προκειμένω, από την επισκόπηση του φακέλου των εγγράφων της σύμβασης, προκύπτει ότι οι συμμετέχουσες εταιρείες «...ΑΒΕΕ» και «...Α.Ε.» δεν έχουν υποβάλλει πράγματι κανένα έγγραφο/υπεύθυνη δήλωση από το οποίο να εμφανίζεται ότι δεν έχουν για τις

Αριθμός απόφασης: 1086 / 2018

3 τελευταίες δηλούμενες οικονομικές χρήσεις (έτη 2015, 2016, 2017) περισσότερες από μία φορά, αρνητικό αποτέλεσμα ισολογισμού, κριτήριο επιλογής υποχρεωτικό σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης. Εν τούτοις, ετέρωθεν διαπιστώνεται ότι το ΕΕΕΣ που ανήρτησε η αναθέτουσα αρχή στον τόπο του διαγωνισμού και που ρητώς σύμφωνα με τη διακήρυξη καλούνταν να συμπληρώσουν οι διαγωνιζόμενοι, δεν είχε ανοικτό πεδίο προς συμπλήρωση όσον αφορά το απαιτούμενο κριτήριο καταλληλότητας της δήλωσης περί μη αρνητικού αποτελέσματος του ισολογισμού (καθαρό αποτέλεσμα προ Φόρων). Για το λόγο αυτό άλλωστε και δεν συμπληρώθηκε από καμία από τις διαγωνιζόμενες εταιρείες.

14. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 53 παρ. 1 του ν. 4412/2016 «Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρθρων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών». Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρ. 75 παρ. 1 και 2 του ν. 4412/2016 : « Τα κριτήρια επιλογής μπορούν να αφορούν : α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, γ)..... 2.....3. Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να διασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν την αναγκαία οικονομική και χρηματοδοτική ικανότητα για την εκτέλεση της σύμβασης. Για το σκοπό αυτόν, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν ειδικότερα από τους οικονομικούς φορείς, να έχουν έναν ορισμένο ελάχιστο ετήσιο κύκλο εργασιών, συμπεριλαμβανομένου ορισμένου ελάχιστου κύκλου εργασιών στον τομέα δραστηριοτήτων που καλύπτεται από τη σύμβαση. Επίσης, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να παρέχουν πληροφορίες σχετικά με τους ετήσιους λογαριασμούς, παρουσιάζοντας την αναλογία, ιδίως, στοιχείων ενεργητικού και παθητικού.....». Επίσης, σύμφωνα με το άρθρο 79 παρ. 1 του ν. 4412/2016 «Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων άνω των ορίων, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης

Αριθμός απόφασης: 1086 / 2018

(ΕΕΕΣ), το οποίο αποτελείται από ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α΄75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις : β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76, και 77». Τέλος, σύμφωνα με την παρ. 3 του ίδιου άρθρου : « 3. Για τις συμβάσεις άνω των ορίων, το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 της Επιτροπής της 5ης Ιανουαρίου 2016, και παρέχεται αποκλειστικά σε ηλεκτρονική μορφή».

15. Επειδή, σύμφωνα με το άρθ. 8 παρ. 1 της ΥΑ με αριθ. 56902/215 «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) ΦΕΚ Β΄1924/02-06-2017) « Η διαδικασία επικοινωνίας, ενημέρωσης και διακίνησης εγγράφων πραγματοποιείται μέσω του Συστήματος κατά περίπτωση, με: (.....) την ανάρτηση σχετικών στοιχείων από τις αναθέτουσες αρχές/αναθέτοντες φορείς στον ηλεκτρονικό χώρο «Συνημμένων Προκηρυγμένου Διαγωνισμού» του εκάστοτε διαγωνισμού....». Και επειδή περαιτέρω σύμφωνα με το άρθρο 13 παρ. 1 της ίδιας ΥΑ «Το σύστημα υποστηρίζει μηχανογραφικά τις διαδικασίες σχεδιασμού των διαγωνισμών δημοσίων συμβάσεων προμηθειών και υπηρεσιών, του άρθρου 36 και του άρθρου 258 του ν. 4412/2016. Μέσω του Συστήματος ιδίως: 1. Πιστοποιημένοι χρήστες του φορέα διενέργειας του διαγωνισμού δύνανται να προετοιμάζουν μέσω των λειτουργιών του Συστήματος το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ).... του διαγωνισμού και να καθορίζουν τα σχετικά κριτήρια αποκλεισμού και επιλογής....».

16. Επειδή, στο άρθρο 2.2.9.1 της διακήρυξης ορίζεται : «Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7 και 2.2.8 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους

Αριθμός απόφασης: 1086 / 2018

ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο, από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016, Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα III, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. Το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 και συμπληρώνεται από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς σύμφωνα με τις οδηγίες του Παραρτήματος 1». Εν συνεχεία στο άρθρο 2.4.3.1 «Στοιχεία και δικαιολογητικά» ορίζεται ότι: «Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν (άρθρο 93 περ. α του ν. 4412/2016): α) το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.), όπως προβλέπεται στην παρ. 1 και 3 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016. Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό πρότυπο ΕΕΕΣ το οποίο έχει αναρτηθεί, σε μορφή αρχείων τύπου XML και PDF, στη διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr του ΕΣΉΔΉΣ και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της διακήρυξης (Παράρτημα III) και το υποβάλλουν ηλεκτρονικά ψηφιακά υπογεγραμμένο. Στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ III – ΕΕΕΣ (Ενιαίο Ευρωπαϊκό Έντυπο Σύμβασης) ΟΔΗΓΙΕΣ ΣΥΜΠΛΗΡΩΣΗΣ ΚΑΙ ΥΠΟΒΟΛΗΣ ΤΟΥ Ε.Ε.Ε.Σ. ορίζεται ότι: « Οι οικονομικοί φορείς οφείλουν να υποβάλουν με την προσφορά τους συμπληρωμένο το πρότυπο Ε.Ε.Ε.Σ. σε μορφή .pdf, όπως αυτό έχει οριστεί από την Αναθέτουσα Αρχή, ψηφιακά υπογεγραμμένο, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 73 του Ν.4412/16 και τη Διακήρυξη. Για τη σύνταξη ή/και συμπλήρωση του απαιτούμενου Ε.Ε.Ε.Σ., οι οικονομικοί φορείς προτείνεται να χρησιμοποιήσουν το αναρτημένο από την Αναθέτουσα Αρχή επικουρικό αρχείο XML, προκειμένου να εκμεταλλευτούν την υπηρεσία Ε.Ε.Ε.Σ. της Ε.Ε. Για τη συμπλήρωση του Ε.Ε.Ε.Σ. οι οικονομικοί φορείς θα εισάγουν στη διαδικτυακή υπηρεσία της Ε.Ε. στη διεύθυνση <https://ec.europa.eu/growth/tools-dataeases/espd> το αρχείο espd-request.xml, το οποίο είναι αναρτημένο στο πεδίο του παρόντος ηλεκτρονικού διαγωνισμού στο ΕΣΉΔΉΣ και θα το συμπληρώσουν.....» Περαιτέρω στο άρθρο 2.2.9.2 “Αποδεικτικά μέσα” (άρθρο 80 ν. 4412/2016) ορίζεται ότι: «Α.

Αριθμός απόφασης: 1086 / 2018

Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παρούσας και κατά τη σύναψη της σύμβασης στις περιπτώσεις του άρθρου 105 παρ. 3 περ. γ του ν. 4412/2016, (άρθρο 104 παρ. 1 ν. 4412/2016)..... Β.3. (α) Δήλωση περί του ολικού ύψους του γενικού ετήσιου κύκλου εργασιών, για τις τρεις τελευταίες οικονομικές χρήσεις (2015, 2016 και 2017) κατ' ανώτατο όριο, συναρτήσει της ημερομηνίας σύστασης του οικονομικού φορέα ή έναρξης των δραστηριοτήτων του, εφόσον είναι διαθέσιμες οι πληροφορίες για τον εν λόγω κύκλο εργασιών. (β) Δήλωση περί του ολικού ύψους του κύκλου εργασιών στον τομέα δραστηριοτήτων που αποτελεί το αντικείμενο της σύμβασης, για τις τρεις τελευταίες οικονομικές χρήσεις (2015, 2016 και 2017) κατ' ανώτατο όριο, συναρτήσει της ημερομηνίας σύστασης του οικονομικού φορέα ή έναρξης των δραστηριοτήτων του, εφόσον είναι διαθέσιμες οι πληροφορίες για τον εν λόγω κύκλο εργασιών. (γ) Οικονομικές καταστάσεις ή αποσπάσματα οικονομικών καταστάσεων για τις τρεις τελευταίες οικονομικές χρήσεις (2015, 2016 και 2017), στην περίπτωση που η δημοσίευση των οικονομικών καταστάσεων απαιτείται από τη νομοθεσία της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο οικονομικός φορέας. (δ)... Ο οικονομικός φορέας θα δηλώσει με το ΕΕΕΣ ότι διαθέτει τα ανωτέρω στοιχεία και έγγραφα και θα προσκομίσει τα αποδεικτικά στοιχεία στην ΚΑΑ, εφόσον αναδειχθεί προσωρινός ανάδοχος, μετά την αποστολή της σχετικής πρόσκλησης σε αυτόν από την ΚΑΑ, σύμφωνα με το άρθρο 103 του Ν. 4412/2016.». Στον όρο 2.4.3. Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά - Φύλλο Συμμόρφωσης» ορίζεται ότι: «2.4.3.1 Στοιχεία και δικαιολογητικά. Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν (άρθρο 93 περ. α του ν. 4412/2016): α) το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.), όπως προβλέπεται στην παρ. 1 και 3 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016. Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό πρότυπο ΕΕΕΣ το οποίο έχει αναρτηθεί, σε μορφή

Αριθμός απόφασης: 1086 / 2018

αρχείων τύπου XML και PDF, στη διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr του ΕΣΉΔΉΣ και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της διακήρυξης (Παράρτημα III) και το υποβάλλουν ηλεκτρονικά ψηφιακά υπογεγραμμένο..... β) την εγγύηση συμμετοχής, όπως προβλέπεται στο άρθρο 72 του Ν.4412/2016 και τα άρθρα 2.1.5 και 2.2.2 αντίστοιχα της παρούσας διακήρυξης.... (γ) Νομιμοποιητικά έγγραφα: Υποβάλλονται ηλεκτρονικά τα νομιμοποιητικά έγγραφα από τα οποία προκύπτει η εξουσία υπογραφής του νομίμου εκπροσώπου (του υποψηφίου, του/των τρίτου/τρίτων στη χρηματοοικονομική, τεχνική ή επαγγελματική ικανότητα του/των οποίου/ων πρόκειται να στηριχθεί ο υποψήφιος, του/των υπεργολάβου/ων ή προμηθευτού/ών). Ειδικότερα: i. Γενικό πιστοποιητικό (μεταβολών) του νομικού προσώπου από ΓΕΜΉ, όλα τα έγγραφα που αναφέρονται στο εν λόγω πιστοποιητικό, το οποίο πρέπει να έχει εκδοθεί το πολύ δύο (2) μήνες πριν από την ημερομηνία υποβολής προσφορών και τελευταίο ισχύον κωδικοποιημένο καταστατικό, ii. Αναλυτικό πιστοποιητικό εκπροσώπησης του νομικού προσώπου από το ΓΕΜΉ, iii. Πρακτικό Δ.Σ (για Α.Ε.) ή δήλωση- εξουσιοδότηση διαχειριστού (για Ε.Π.Ε, Ο.Ε, Ε.Ε, ΙΚΕ), περί έγκρισης συμμετοχής στο διαγωνισμό, στο οποίο μπορεί να περιέχεται και εξουσιοδότηση προς συγκεκριμένο πρόσωπο για υπογραφή και υποβολή της προσφοράς και των λοιπών απαιτούμενων εγγράφων του διαγωνισμού σε περίπτωση που δεν υπογράψει την προσφορά ο νόμιμος εκπρόσωπος του φορέα (εφόσον αυτό προβλέπεται από το καταστατικό του υποψηφίου Αναδόχου). Σε περίπτωση εγκατάστασης τους στην αλλοδαπή, τα δικαιολογητικά σύστασής τους εκδίδονται με βάση την ισχύουσα νομοθεσία της χώρας που είναι εγκατεστημένα, από την οποία και εκδίδεται το σχετικό πιστοποιητικό». Τέλος σύμφωνα με το αρ. 2.4.6 της υπόψη διακήρυξης με τίτλο Λόγοι απόρριψης προσφορών (Άρθρο 91 του ν. 4412/2016) «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3.

Αριθμός απόφασης: 1086 / 2018

(Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), (...) β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσης διακήρυξης, (...)).».

17. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνολολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007).

18. Επειδή, η αρχή της ίσης μεταχείρισης και η αρχή της διαφάνειας προϋποθέτουν, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ. ΔΕΕ απόφαση της 29ης Απριλίου 2004, C496/1999 CAS Succhi di Frutta SpA).

19. Επειδή, σύμφωνα με τους άνω όρους της Διακήρυξης και τις σχετικές διατάξεις του νόμου (βλ. σκ. 14,15,16) η ηλεκτρονική φόρμα του

Αριθμός απόφασης: 1086 / 2018

ΕΕΕΣ, την οποία –κατόπιν προτροπής της αναθέτουσας αρχής και σχετικού όρου στην διακήρυξη- συμπλήρωσαν και υπέβαλαν οι προσφέροντες προσαρμόζεται και αναρτάται στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού -προς συμπλήρωση από τους διαγωνιζόμενους- με ευθύνη της αναθέτουσας αρχής. Επομένως, η αναθέτουσα αρχή σε κάθε περίπτωση πρέπει να έχει προηγουμένως επεξεργαστεί, σχεδιάσει και προσαρμόσει την ηλεκτρονική φόρμα του ΕΕΕΣ κατά τρόπο ώστε να μπορούν να απαντώνται όλα τα πεδία-ερωτήματα τα οποία είναι κρίσιμα και ουσιώδη για την αξιολόγηση των προσφορών και κατά τρόπο ώστε να ανταποκρίνεται στους όρους της διακήρυξης. Έτι περαιτέρω ακόμη και σε περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή – για οποιοδήποτε τεχνικό λόγο - δεν μπορεί να επέμβει και να διαμορφώσει κατά περίπτωση την ηλεκτρονική φόρμα του ΕΕΕΣ, εντούτοις ως έχουσα την αποκλειστική ευθύνη κατ' άρθ. 53 του Ν.4412/2016 της σαφούς και πλήρους διατύπωσης των εγγράφων της σύμβασης –μεταξύ των οποίων και το ΕΕΕΣ- πρέπει να λάβει τα αναγκαία μέτρα ως υπέχουσα καταρχήν την αποκλειστική ευθύνη κατ' άρθ. 18 του Ν. 4412/2016 της διασφάλισης της αποτελεσματικότητας της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης.

20. Επειδή, η επίμαχη διακήρυξη δεν αναφέρει αναλυτικά τα πεδία-ερωτήματα τα οποία οφείλουν να απαντήσουν ηλεκτρονικά οι διαγωνιζόμενοι, αλλά ρητώς παραπέμπει στην ηλεκτρονική φόρμα που έχει εκπονηθεί από την αναθέτουσα αρχή και αναρτηθεί προς συμπλήρωση στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού.

21. Επειδή, από την επισκόπηση του σχεδίου ΕΕΕΣ που είχε αναρτηθεί στα έγγραφα της σύμβασης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, προκύπτει ότι οι διαγωνιζόμενοι δεν δύναντο αντικειμενικώς να συμπληρώσουν πεδίο από το οποίο να προαποδεικνύεται ότι πληρούν το κριτήριο επιλογής της μη ύπαρξης αρνητικού αποτελέσματος του ισολογισμού (καθαρό αποτέλεσμα χρήσης προ Φόρων) περισσότερες από μία φορές (2015, 2016, 2017). Συνεπώς, σε κάθε περίπτωση η μη συμπλήρωση του εν λόγω πεδίου δεν συνιστά πλημμελή συμπλήρωση του ΕΕΕΣ, διότι τούτο δεν αποτελούσε μία δυνατή επιλογή εκ μέρους των διαγωνιζομένων. Ετέρωθεν, η

Αριθμός απόφασης: 1086 / 2018

μη συμπλήρωση του συγκεκριμένου πεδίου, λόγω μη ύπαρξής του στο αναρτηθέν από την αναθέτουσα αρχή ΕΕΕΣ, αποτελεί πλημμέλεια της αναθέτουσας αρχής και ως εξ αυτής η αναθέτουσα αρχή δεν θα μπορούσε να απορρίψει τις προσφορές των συμμετεχουσών εταιρειών με αιτιολογία ότι τα δικαιολογητικά συμμετοχής τους δεν ήταν πλήρη. Και τούτο επειδή, όπως παγίως έχει κριθεί, τυχόν πλημμέλειες των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορούν να ερμηνεύονται εις βάρος των διαγωνιζομένων, κατά παράβαση των αρχών του ανταγωνισμού και της παροχής ίσων ευκαιριών και θα πρέπει να παρέχεται και σε αυτούς, οι οποίοι βλάπτονται από την πλημμέλεια αυτή, η δυνατότητα να συμπληρώσουν την τυχόν ελαττωματική, προσφορά τους (Ε.Α. ΣΤΕ 423/2011, 424/2011, 425/2011).

22. Επειδή, στο άρθρο 102 «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών» (άρθρο 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) του ν. 4412/2016, ορίζεται «1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση που υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους, χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, δεν λαμβάνεται υπόψη. 2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74),

Αριθμός απόφασης: 1086 / 2018

μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί. 3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης. 4. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν, μέσα σε εύλογη προθεσμία η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόσκλησης, το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή ήσσονος σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που η αναθέτουσα αρχή κρίνει ότι μπορεί να θεραπευθούν. Η διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη προσφορά σε σχέση με τις λοιπές. 5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις υποπαραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς».

23. Επειδή, περαιτέρω, το άρθρο 102 εισηχθη στο ν.4412/2016, κατά τα ρητώς οριζόμενα στην αιτιολογική έκθεση που τον συνοδεύει, προκειμένου «να εξυπηρετηθεί η διάσωση προσφορών οι οποίες πάσχουν από πρόδηλα σφάλματα», ώστε να εξυπηρετηθεί νομίμως το δημόσιο συμφέρον χάριν ανάπτυξης και διατήρησης του ανταγωνισμού.

Αριθμός απόφασης: 1086 / 2018

24. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή δεν αμφισβητεί, αλλά ομολογεί ότι κατά την συμπλήρωση της ηλεκτρονικής φόρμας του ΕΕΕΣ υπάρχει λάθος στον σχεδιασμό, αφού πράγματι η αναθέτουσα αρχή δεν έχει ανοίξει ξεχωριστό πεδίο στο έντυπο ΕΕΕΣ για την συμπλήρωση των στοιχείων του άρθρου 2.2.5 της παραγράφου 3 της διακήρυξης («Να μην έχουν για τις τρεις τελευταίες δηλούμενες οικονομικές χρήσεις 2015-2016-2017, περισσότερες από μία φορά αρνητικό αποτέλεσμα του Ισολογισμού»). Περαιτέρω, από την μελέτη των εγγράφων στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού προκύπτει ότι η αναθέτουσα δεν έλαβε οποιοδήποτε αναγκαίο μέτρο ώστε να διασφαλίσει την αποτελεσματικότητα της διαδικασίας στην περίπτωση αυτή, ούτε προέβη σε κλήση για διευκρινίσεις και αποδέχτηκε άνευ ετέρου τις προσφορές των εταιρειών «...ΑΒΕΕ» και «...Α.Ε» διότι κατά τους ισχυρισμούς της δεν αποτελεί λόγο απόρριψης των προσφορών η έλλειψη της δήλωσης των στοιχείων του άρθρου 2.2.5 παράγραφος 3 της διακήρυξης, επειδή μπορεί να συμπληρωθεί, διευκρινισθεί κατά τη φάση της υποβολής των δικαιολογητικών του προσωρινού αναδόχου (άρθρο 3.1.1), αφού οι προσφέρουσες εταιρείες δεσμεύονται από την Υπεύθυνη Δήλωση αποδοχής των όρων της διακήρυξης. Εξάλλου, σημειωτέον ότι στον όρο 3.2 της διακήρυξης που τιτλοφορείται «Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου - Δικαιολογητικά κατακύρωσης» ορίζεται: «Τα εν λόγω δικαιολογητικά, υποβάλλονται από τον προσφέροντα («προσωρινό ανάδοχο»), ηλεκτρονικά μέσω του συστήματος, σε μορφή αρχείων .pdf και προσκομίζονται κατά περίπτωση από αυτόν εντός τριών (3) εργάσιμων ημερών από την ημερομηνία υποβολής τους. [...] Όσοι υπέβαλαν παραδεκτές προσφορές λαμβάνουν γνώση των παραπάνω δικαιολογητικών που κατατέθηκαν. Απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, τηρουμένης της ανωτέρω διαδικασίας, εάν: i) κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης ii) δεν

Αριθμός απόφασης: 1086 / 2018

υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα των παραπάνω δικαιολογητικών ή iii) από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής σύμφωνα με τα άρθρα 2.2.3 (λόγοι αποκλεισμού) και 2.2.4 έως 2.2.8 (κριτήρια ποιοτικής επιλογής) της παρούσας. Σε περίπτωση έγκαιρης και προσήκουσας ενημέρωσης της αναθέτουσας αρχής για μεταβολές στις προϋποθέσεις τις οποίες ο προσωρινός ανάδοχος είχε δηλώσει με το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης ότι πληροί, οι οποίες επήλθαν ή για τις οποίες έλαβε γνώση μετά την δήλωση και μέχρι την ημέρα της έγγραφης ειδοποίησης για την προσκόμιση των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου (οψιγενείς μεταβολές), δεν καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του (Βλ. άρθρο 104 παρ. 2 και 3). Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν υποβάλλει αληθή ή ακριβή δήλωση ή δεν προσκομίσει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα δικαιολογητικά ή δεν αποδείξει ότι πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής σύμφωνα με τις παραγράφους 2.2.4 - 2.2.8 της παρούσας διακήρυξης, η διαδικασία ματαιώνεται. Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από την Επιτροπή του Διαγωνισμού και τη διαβίβαση του φακέλου στο αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής για τη λήψη απόφασης είτε για την κατακύρωση της σύμβασης είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας είτε για την κήρυξη του προσωρινού αναδόχου ως εκπτώτου. Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών και της εισήγησης της Επιτροπής επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης». Από τα ως άνω προκύπτει ότι ανάμεσα στα δικαιολογητικά που οφείλει ο αναδειχθείς προσωρινός ανάδοχος να καταθέσει προκειμένου να μπορεί να του ανατεθεί η σύμβαση συμπεριλαμβάνονται και τα δικαιολογητικά του όρου 2.2.5. της διακήρυξης (Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια - Δικαιολογητικά που αποδεικνύουν το ελάχιστο επίπεδο οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας των συμμετεχόντων στο διαγωνισμό: ... 3. να μην έχουν για τις 3 τελευταίες δηλούμενες οικονομικές χρήσεις (έτη 2015, 2016, 2017)

Αριθμός απόφασης: 1086 / 2018

περισσότερες από μια φορά, αρνητικό αποτέλεσμα του ισολογισμού (καθαρό αποτέλεσμα χρήσης προ Φόρων), συνεπώς η Αναθέτουσα Αρχή διατηρεί τη δυνατότητα ελέγχου της πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής εκ μέρους των συμμετεχόντων κατά το στάδιο δικαιολογητικών κατακύρωσης και ο ισχυρισμός της ότι εξ αυτού του λόγου η επιτροπή κατά το στάδιο ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής, αποδέχθηκε και τις τρεις προσφορές και συνέταξε πρακτικό με ημερομηνία 17-10-2018 δεχόμενη ότι δεν αποτελεί λόγο απόρριψης των προσφορών η έλλειψη της δήλωσης των στοιχείων του άρθρου 2.2.5 παράγραφος 3 της διακήρυξης, επειδή μπορεί να συμπληρωθεί, διευκρινισθεί κατά τη φάση της υποβολής των δικαιολογητικών του προσωρινού αναδόχου (άρθρο 3.1.1), προβάλλεται ορθά και βάσιμα.

25. Επειδή, ως αναγκαίο και ικανό μέτρο διασφάλισης της αποτελεσματικότητας της διαδικασίας εν προκειμένω δεν θα μπορούσε να είναι η εφαρμογή του άρθρου 102 του Ν.4412/2018 περί παροχής διευκρινίσεων διότι αφενός η αναπλήρωση παράλειψης με παροχή ύστερων διευκρινίσεων παρέχεται μόνο για ασάφεια δικαιολογητικών και εγγράφων και εποσιώδη σφάλματα ιδίως όλως τυπικής φύσης, γραφικά, λεκτικά, φραστικά, ως προς τη σήμανση και τη συσκευασία του φακέλου και των εγγράφων και ως προς τη νομιμοποίηση και αφετέρου προϋποθέτει ότι υφίσταται «σφάλμα» (ουσιώδης ή μη παράλειψη) εκ μέρους του οικονομικού φορέα. Επομένως, η δυνατότητα της αξιοποίησης του άρ. 102 Ν. 4412/2016 εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής δίδεται προκειμένου μέσα στο πλαίσιο που ορίζει ο νομοθέτης να θεραπευθεί μια «ολιγωρία» του οικονομικού φορέα προκειμένου να διασωθεί η προσφορά του. Στην υπό κρίση όμως υπόθεση δεν υφίσταται «σφάλμα» εκ μέρους των οικονομικών φορέων, όπως αναδείχθηκε ανωτέρω, αλλά πλημμέλεια της αναθέτουσας αρχής, η οποία σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να αποβεί σε βάρος των διαγωνιζομένων. Ως εκ τούτων, ορθά η αναθέτουσα αρχή δεν επέλεξε καταρχήν τη δυνατότητα παροχής διευκρινίσεων κατ' άρθρο 102 του Ν.4412/2016 προκειμένου να «διασώσει» τις προσφορές των διαγωνιζομένων και να διασφαλίζει τη νόμιμη περαιτέρω συμμετοχή τους στο διαγωνισμό.

Αριθμός απόφασης: 1086 / 2018

26. Επειδή, όπως αναφέρθηκε ανωτέρω (σκ. 16) στο άρθρο 2.2.9.1 της διακήρυξης ορίζεται το τι υπόκειται σε προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή των προσφορών, ήτοι το προβλεπόμενο, από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016, Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα ΙΙΙ, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 [...]. Περαιτέρω, στο άρθρο 2.4.3.1 υπό τον τίτλο «Στοιχεία και δικαιολογητικά» προσδιορίζονται τα υποχρεωτικώς υποβαλλόμενα δικαιολογητικά ως εξής: «Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν (άρθρο 93 περ. α του ν. 4412/2016): α) το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.), [...] β) την εγγύηση συμμετοχής, όπως προβλέπεται στο άρθρο 72 του Ν.4412/2016 και τα άρθρα 2.1.5 και 2.2.2 αντίστοιχα της παρούσας διακήρυξης [...] γ) Νομιμοποιητικά έγγραφα [...] Ειδικότερα: i. Γενικό πιστοποιητικό (μεταβολών) του νομικού προσώπου από ΓΕΜΗ [...] ii. Αναλυτικό πιστοποιητικό εκπροσώπησης του νομικού προσώπου από το ΓΕΜΗ, iii. Πρακτικό Δ.Σ (για Α.Ε.) ή δήλωση- εξουσιοδότηση διαχειριστού (για Ε.Π.Ε, Ο.Ε, Ε.Ε, ΙΚΕ), περί έγκρισης συμμετοχής στο διαγωνισμό [...]. Τέλος στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙV, υπό τον ειδικότερο τίτλο «Άλλες Δηλώσεις» απαιτείται Υπεύθυνη Δήλωση της παρ. 4 του άρθρου 8 του ν1599/1986, όπως εκάστοτε ισχύει, στην οποία να δηλώνει ότι :« α) Αποδέχεται ανεπιφύλακτα τους όρους της παρούσας προκήρυξης. β) Η προσφορά συντάχθηκε σύμφωνα με τους όρους της παρούσας προκήρυξης, των οποίων οι προσφέροντες έλαβαν πλήρη και ανεπιφύλακτη γνώση. γ) Τα στοιχεία που αναφέρονται στην προσφορά είναι αληθή και ακριβή. δ) Παιτείται από κάθε δικαίωμα αποζημίωσής του σχετικά με οποιαδήποτε απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής για αναβολή ή ακύρωση – ματαίωση του διαγωνισμού. ε) Συμμετέχει σε μία μόνο προσφορά στο πλαίσιο του παρόντος διαγωνισμού». Από τις ανωτέρω διατάξεις της διακήρυξης προκύπτει ότι κατά το στάδιο υποβολής του φακέλου δικαιολογητικών και τεχνικής προσφοράς δεν απαιτείται να υποβληθούν ούτε αντίγραφα των ισολογισμών της τελευταίας

Αριθμός απόφασης: 1086 / 2018

τριετίας ούτε καμία «ειδική» Υπεύθυνη Δήλωση περί μη αρνητικού αποτελέσματος των ισολογισμών της τελευταίας τριετίας. Άλλωστε, ενόψει των αρχών της διαφάνειας, της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και του υγιούς και αποτελεσματικού ανταγωνισμού, οι οποίες διέπουν τις διαδικασίες σύναψης των δημοσίων συμβάσεων, οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να υποβάλουν μόνον τα αξιούμενα από τη διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς και ειδικώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία για την απόδειξη ιδιοτήτων ή γεγονότων κρίσιμων για τη συμμετοχή στον διαγωνισμό, η δε Αναθέτουσα Αρχή δεν δύναται να προβεί σε αποκλεισμό διαγωνιζομένου από τη διαγωνιστική διαδικασία, λόγω μη προσκομίσεως διαφορετικών ή και επί πλέον από τα προβλεπόμενα δικαιολογητικών (Ε.Α ΣΤΕ 251/2018, σκ. 8). Όπου η αναθέτουσα αρχή απαιτεί συγκεκριμένα αποδεικτικά στοιχεία κατά την υποβολή της προσφοράς, το δηλώνει ρητά στις διατάξεις της διακήρυξης (βλ. άρθρο 2.4.3.1, όπως το πράττει π.χ. στον όρο «Ειδικότερα» της διακήρυξης όπου ζητάει i. Γενικό πιστοποιητικό (μεταβολών) του νομικού προσώπου από ΓΕΜΗ ... ii. Αναλυτικό πιστοποιητικό εκπροσώπησης του νομικού προσώπου από το ΓΕΜΗ, iii. Πρακτικό Δ.Σ (για Α.Ε.) ή δήλωση - εξουσιοδότηση διαχειριστού (για Ε.Π.Ε, Ο.Ε, Ε.Ε, ΙΚΕ), περί έγκρισης συμμετοχής στο διαγωνισμό ...). Επομένως, η Αναθέτουσα αρχή ορθά ισχυρίζεται ότι η έλλειψη της δήλωσης των στοιχείων του άρθρου 2.2.5 παράγραφος 3 της διακήρυξης στο ΕΕΕΣ δεν αποτελεί λόγο απόρριψης των προσφορών των συμμετεχουσών εταιρειών για τους λόγους που αναπτύχθηκαν ανωτέρω (σκ. 18, 19, 20, 21) και επειδή μπορεί να συμπληρωθεί, διευκρινισθεί κατά τη φάση της υποβολής των δικαιολογητικών του προσωρινού αναδόχου (άρθρο 3.1.1). Ως εκ των ανωτέρω, ο μοναδικός λόγος της προσφυγής ότι οι προσφορές των εταιρειών «...ΑΒΕΕ» και «...Α.Ε» έπρεπε να απορριφθούν διότι δεν υπέβαλαν ξεχωριστή Υπεύθυνη Δήλωση στην οποία θα δήλωναν τη μη ύπαρξη αρνητικού αποτελέσματος ισολογισμών αυτοτελώς, προβάλλεται αβάσιμα και δεν μπορεί να γίνει δεκτός.

27. Επειδή, από τη συνδυαστική εφαρμογή των ως άνω όρων της Διακήρυξης, την τήρηση των αρχών του ενωσιακού δικαίου και εφαρμογή του

Αριθμός απόφασης: 1086 / 2018

οικείου νομικού πλαισίου αλλά και τα πραγματικά δεδομένα της προς εξέταση υπόθεσης, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

28. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να καταπέσει (άρθρο 363 Ν.4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται τις παρεμβάσεις.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 241025320958 1224 0088), ποσού δύο χιλιάδων τετρακοσίων είκοσι ευρώ (2.420,00€).

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη την 27^η Νοεμβρίου 2018 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 11 Δεκεμβρίου 2018.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Μαρία Κων. Μανδράκη

Όλγα Θάνου