

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της την 22^η Ιανουαρίου 2018 με την εξής σύνθεση: Ειρήνη Αποκάρδου Πρόεδρος, Ιωάννα Θεμελή – Εισηγήτρια και Ευαγγελία Μιχολίτση, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 15-12-2017 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) – Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)/369 και Ειδικό Αριθμό Κατάθεσης (ΕΑΚ) Ι/62 της προσφεύγουσας εταιρείας με την επωνυμία «.....», με έδρα την,, όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της ΓΕΝΙΚΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΕΙΑΣ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ ΤΩΝ ΤΑΚΤΙΚΩΝ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΩΝ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ (εφεξής αναθέτουσα αρχή), που εδρεύει στην Αθήνα, και εκπροσωπείται νόμιμα, και

Κατά της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «.....» και τον διακριτικό τίτλο «.....», με έδρα στην, οδός, όπως εκπροσωπείται νόμιμα, και

Κατά της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «.....», και τον διακριτικό τίτλο «.....», με έδρα στην, οδός, όπως εκπροσωπείται νόμιμα, και

Κατά της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «.....», και τον διακριτικό τίτλο «.....», με έδρα στην, οδός, όπως εκπροσωπείται νόμιμα,

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθεί η με αριθ. 3225/5-12-2017 Απόφασης της Διαχειριστικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, με την οποία έγινε δεκτή η συμμετοχή στην συνέχιση της διαδικασίας των τριών παρεμβαίνουσών εταιρειών, όσο και της διαγωνιζόμενης εταιρείας, και απορρίφθηκε η συμμετοχή των διαγωνιζομένων,, και στο πλαίσιο του διαγωνισμού για την ανάθεση της φύλαξης των εσωτερικών και εξωτερικών χώρων της αναθέτουσας αρχής και των Διοικητικών Δικαστηρίων Αθηνών. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα επιδιώκει ι)

Αριθμός απόφασης 108/2018

να απορριφθούν οι προσφορές των τριών παρεμβαινουσών εταιρειών και της , και ii) να απορριφθούν οι προσφορές των ήδη αποκλεισθέντων οικονομικών φορέων και , επιπροσθέτως και για τους λόγους που περιέχονται στην προσφυγή.

Με τις παρεμβάσεις τους οι παρεμβαίνουσες εταιρείες επιδιώκουν την απόρριψη της προσφυγής και την διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ιωάννα Θεμελή
Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017, ύψους 925,20 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 178695681958 0212 0042, αποδεικτικό ηλεκτρονικής πληρωμής στην Εθνική Τράπεζα της Ελλάδος της 12-12-2017, εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο», και σχετική βεβαίωση της αρμόδιας υπαλλήλου της ΑΕΠΠ περί ελέγχου και δέσμευσής του από την Υπηρεσία).

2. Επειδή με την με αριθ. 2113/2017 διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε Διεθνής Ανοικτός Ηλεκτρονικός Διαγωνισμός άνω των ορίων για την ανάδειξη αναδόχου παροχής υπηρεσιών φύλαξης των εσωτερικών και εξωτερικών χώρων της Γενικής Επιτροπείας των Τακτικών Διοικητικών Δικαστηρίων και των Διοικητικών Δικαστηρίων Αθηνών, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομικής άποψης προσφορά μόνο βάσει τιμής, προϋπολογισμού δαπάνης 185.040 ευρώ χωρίς ΦΠΑ.

3. Επειδή η διακήρυξη απεστάλη για δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της ΕΕ στις 30-8-2017, και έλαβε αριθμό 2017/S 167-343707, το πλήρες κείμενο αυτής καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) με Α.Δ.Α.Μ. 17PROC001888167/1-9-2017, καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ, όπου έλαβε συστημικό αριθμό 45852,1.

Αριθμός απόφασης 108/2018

4. Επειδή στον διαγωνισμό συμμετείχε η προσφεύγουσα , καθώς και οι παρεμβαίνουσες εταιρείες , , με τις προσφορές τους αντίστοιχα υπ' αριθ. 76503, 77346, 78701, 77615, καθώς και οι οικονομικοί φορείς με την επωνυμία:..... , με τις προσφορές τους αντίστοιχα υπ' αριθ. 78619, 78635, 79146, 79055.

5. Επειδή την 29-11-2017 συνήλθε η Επιτροπή Διενέργειας του διαγωνισμού και εξέδωσε το με αριθ. 2 Πρακτικό της, με το οποίο εισηγήθηκε: ι) την απόρριψη των προσφορών των εξής διαγωνιζόμενων 1. , 2. και 3. , και ιι) την αποδοχή των δικαιολογητικών συμμετοχής των εξής διαγωνιζόμενων 1. , 2. , 3. , 4. , 5.

6. Επειδή την 5-12-2017 η Διαχειριστική Επιτροπή της αναθέτουσας αρχής εξέδωσε την με αριθμ. πρωτ. 3225 προσβαλλόμενη απόφαση με την οποία εγκρίθηκε καθ' ολοκληρίαν το παραπάνω Πρακτικό με αριθμ. 2 της Επιτροπής Διενέργειας του διαγωνισμού. Η δε προσβαλλόμενη απόφαση αναρτήθηκε από την αναθέτουσα αρχή στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού την 5-12-2017, και κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην προσφεύγουσα, μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού.

7. Επειδή η προσφυγή έχει ασκηθεί νόμιμα και εμπρόθεσμα με ανάρτησή της την 15-12-2017 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ αυθημερόν από την προσφεύγουσα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου και με την χρήση του τυποποιημένου εντύπου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

8. Επειδή, ο διαγωνισμός, ως εκ του αντικείμενου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης, και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθ. 345 του ν. 4412/2016, και επομένως νόμιμα και παραδεκτά έχει ασκηθεί η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ.

Αριθμός απόφασης 108/2018

9. Επειδή την 18-12-2017 η αναθέτουσα αρχή προέβη στην προβλεπόμενη στο άρθρο 9 παρ. 1 α κοινοποίηση του ΠΔ 39/2017 της υπό εξέταση προσφυγής στους λοιπούς τέσσερεις ενδιαφερόμενους, με μήνυμα μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού.

10. Επειδή, την 22-12-2017 η αναθέτουσα αρχή με μήνυμα μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού απέστειλε στην ΑΕΠΠ τις με αριθ. πρωτ. 3400/22-12-2017 απόψεις της σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθ. 365 παρ. 1 υποπαρ. β του Ν. 4412/2016 και 9 παρ. 2 περ. β του ΠΔ 39/2017.

11. Επειδή η προσφεύγουσα έχει έννομο συμφέρον για την άσκηση της προσφυγής, κατά το μέρος που αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης και τον αποκλεισμό από την συμμετοχή στον διαγωνισμό των διαγωνιζομένων οικονομικών φορέων που έγιναν αποδεκτοί, καθώς έχει συμμετάσχει και η ίδια στον διαγωνισμό, και επομένως εύλογα επιδιώκει την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που αποδέχεται τις άλλες τέσσερεις διαγωνιζόμενες εταιρείες για την συνέχιση του διαγωνισμού και ίδια για τον έλεγχο των τεχνικών προσφορών και συγκεκριμένα τις: 1., 2., 3., 4.

Ειδικότερα, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά, με την ιδιότητά της η προσφεύγουσα ως διαγωνιζόμενη που η προσφορά της έχει κριθεί παραδεκτή, έχει έννομο συμφέρον να αιτείται τον αποκλεισμό από την συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας άλλου συνδιαγωνιζόμενου, δεδομένου ότι ως ζημία η οποία θεμελιώνει το έννομο συμφέρον προς παροχή δικαστικής ή έννομης προστασίας, νοείται και η παράνομη συμμετοχή τρίτου στο διαγωνισμό (βλ. ΕΑ ΣτΕ 1216/2006, πρβλ ΕΑ ΣτΕ 512/2002, 517/2001).

12. Επειδή η υπό εξέταση προσφυγή ασκείται απαραδέκτως κατά το μέρος που αιτείται την τροποποίηση της προσβαλλόμενης και τον αποκλεισμό από την συμμετοχή στον διαγωνισμό των διαγωνιζομένων οικονομικών φορέων που έχουν ήδη απορριφθεί από την συνέχεια του διαγωνισμού, επιπροσθέτως και για τους λόγους που αναφέρονται στο κεφάλαιο 4 της προσφυγής με τον τίτλο «*Επικουρικοί λόγοι της υπό κρίση σας προδικαστικής προσφυγής*». Σύμφωνα με την διάταξη του άρθρου 367 παρ. 2 ν. 4412/2016 και του άρθρου 18 παρ. 4 του ΠΔ 39/2017 επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης, η ΑΕΠΠ ακυρώνει την πράξη, ενώ, σε κάθε περίπτωση, εκφεύγει της αρμοδιότητάς της η τροποποίηση της προσβαλλόμενης πράξης και ίδια

Αριθμός απόφασης 108/2018

συμπλήρωση των αιτιολογιών της, όπως εν προκειμένω ζητείται με την προσφυγή. Εξάλλου, η προσφεύγουσα στερείται εννόμου συμφέροντος διότι στρέφεται κατά της συμμετοχής ήδη απορριφθεισών προσφορών προβάλλοντας λόγους που δεν αφορούν την ακύρωση του διατακτικού αλλά την αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης. Επομένως, άνευ εννόμου συμφέροντος προβάλλονται οι εν θέματι λόγοι περί ακύρωσης της προσβαλλόμενης και απόρριψης των προσφορών των ήδη αποκλεισμένων οικονομικών φορέων από τη συνέχιση της διαδικασίας, καθώς η προσβαλλόμενη πράξη ως προς την απόρριψή τους δεν δημιουργεί βλάβη στην προσφεύγουσα, άλλως ουδεμία μεταβολή συντελείται επί του παρόντος στην νομική κατάσταση των ως άνω εταιρειών οι οποίες έχουν αποκλεισθεί με την προσβαλλόμενη πράξη. Ως έχει, δε, παγίως κριθεί από τη νομολογία, η θεμελίωση εννόμου συμφέροντος για τον προσφεύγοντα τελεί υπό την ύπαρξη βλάβης εστιάζοντας στο διατακτικό της απόφασης και όχι στην αιτιολογία, καθώς αν και η αιτιολογία έχει πλημμέλειες εντούτοις η πράξη είναι νόμιμη με άλλη αιτιολογία, το κύρος της πράξης δεν πάσχει ακυρότητα (ΣΤΕ 2239/1970, 4698/1988). Επομένως, η ενδεχόμενη πλημμελής αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης δεν θα είχε, εν προκειμένω, επίπτωση στο κύρος αυτής, διότι θα είχαν ορθώς απορριφθεί οι ως άνω οικονομικοί φορείς, ήτοι σε κάθε περίπτωση, και με την ορθή αιτιολογία η προσβαλλόμενη θα ήταν ορθή ως προς το διατακτικό της (βλ Μ. ΠΙΚΡΑΜΕΝΟΣ, *Η αιτιολογία των διοικητικών πράξεων και ο ακυρωτικός δικαστικός έλεγχος*, εκδ. Σάκκουλα-Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2012, σελ. 344 επόμε.).

13. Επειδή, σε συνέχεια του συνόλου των ανωτέρω, και με την επιφύλαξη της σκέψης 12, καταρχήν, παραδεκτώς, ασκείται η υπό εξέταση προσφυγή βάσει των λόγων και του σχετικού αιτήματος κατά της αποδοχής των προσφορών των άλλων συνδιαγωνιζομένων εταιρειών και νομίμως φέρεται προς εξέταση ενώπιον του 1ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ.

14. Επειδή την 28-12-2017 εισήχθη προς κρίση το αίτημα αναστολής το οποίο η προσφεύγουσα είχε ενσωματώσει στην εξεταζόμενη προσφυγή της μετά τις με αριθ. πρωτ. 1135/19-12-2017 και 1134/19-12-2017 και με αριθ. 83 και 82 αντίστοιχα Πράξεις της Προέδρου του 1^{ου} Κλιμακίου, αντίστοιχα, περί κλήσης της αναθέτουσας αρχής να καταθέσει τις απόψεις της επί αυτού, και περί ορισμού εισηγητή και ημερομηνίας εξέτασης της προσφυγής, και

Αριθμός απόφασης 108/2018

εξεδόθη η με αριθ. Α104/2017 απόφαση της ΑΕΠΠ με την οποία έγινε δεκτό το αίτημα της προσφεύγουσας περί αναστολής του διαγωνισμού μέχρι την έκδοση απόφασης της ΑΕΠΠ επί της προσφυγής.

15. Επειδή σύμφωνα με την προσβαλλόμενη οι παραπάνω προσφορές όλων των παραπάνω διαγωνιζομένων, συμπεριλαμβανομένης και της προσφεύγουσας, έγιναν αποδεκτές να συμμετάσχουν στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού και συγκεκριμένα στον έλεγχο των τεχνικών προσφορών *«δεδομένου ότι όλα τα υποβληθέντα από αυτές δικαιολογητικά συμμετοχής καλύπτουν τις απαιτήσεις της διακήρυξης. »*

16. Επειδή, ειδικότερα, η προσφεύγουσα αφενός με τους 3 α)i, 3 β)i, 3 γ)i και 3 δ)i και αφετέρου με τους 3 α)ii, 3 β)iii, 3 γ)iv, 3 δ, iv λόγους της υπό εξέταση προσφυγής ισχυρίζεται ότι οι ένορκες βεβαιώσεις και οι υπεύθυνες δηλώσεις που προβλέπονται αντίστοιχα στα άρθ. 2.4.3.1.γ) και 2.4.3.1.δ) της διακήρυξης έπρεπε επί ποινή αποκλεισμού, να είχαν ημερομηνία την 23-10-2017, δηλαδή την ημέρα της λήξης της προθεσμίας υποβολής των προσφορών, και όχι προγενέστερη αυτής . Με τον 3 β)ii λόγο της προσφυγής κατά της αποδοχής της προσφοράς της συνδιαγωνιζόμενης η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι έπρεπε να απορριφθεί η προσφορά της επειδή το ΕΕΕΣ που κατέθεσε υπογράφεται από τους πέντε νομίμους εκπροσώπους της, ενώ θα έπρεπε να υπογράφεται και από οκτώ επί πλέον πρόσωπα, στα οποία δύνανται να ανατίθενται δικαιώματα εκπροσώπησης. Με τον 3 γ)ii λόγο της προσφυγής κατά της αποδοχής της προσφοράς της συνδιαγωνιζόμενης η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι έπρεπε να απορριφθεί η προσφορά της επειδή το ΕΕΕΣ που κατέθεσε υπογράφεται από τους τρεις νομίμους εκπροσώπους της ενώ θα έπρεπε να υπογράφεται από οκτώ επί πλέον πρόσωπα στα οποία έχει χορηγηθεί το δικαίωμα εκπροσώπησης στον επίμαχο διαγωνισμό και μάλιστα είτε ατομικά στο κάθε ένα είτε από κοινού. Με τον 3 δ)iii λόγο της προσφυγής κατά της αποδοχής της προσφοράς της συνδιαγωνιζόμενης, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι έπρεπε να απορριφθεί η προσφορά της επειδή το ΕΕΕΣ που κατέθεσε δηλώνει μόνο τα στοιχεία του νομίμου εκπροσώπου της και δεν δηλώνει τα στοιχεία των δύο λοιπών μελών του Διοικητικού Συμβουλίου της και συνεπώς δεν ισχύουν για τα δύο ως άνω μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου, οι δηλώσεις περί μη συνδρομής στο πρόσωπό τους των

Αριθμός απόφασης 108/2018

αδικημάτων που προβλέπονται στο άρθρ. 74 παρ. 1 του ν. 4412/2016. Η προσφεύγουσα με τον 3 γ)iii λόγο της προσφυγής κατά της αποδοχής της προσφοράς της συνδιαγωνιζόμενης, ισχυρίζεται ότι έπρεπε να απορριφθεί η προσφορά της επειδή παρά τον νόμο χαρακτήρισε ως εμπιστευτικά συγκεκριμένα αρχεία που περιέλαβε στην προσφορά της. Η προσφεύγουσα με τον 3 β)iv λόγο της προσφυγής κατά της αποδοχής της προσφοράς της συνδιαγωνιζόμενης, ισχυρίζεται ότι έπρεπε να απορριφθεί η προσφορά της επειδή δεν δήλωσε στο ΕΕΕΣ που κατέθεσε και συνεπώς δεν προαπέδειξε τις εγκαταστάσεις της μελέτης και έρευνας. Τέλος, η προσφεύγουσα με τον λόγο 3 δ)ii της προσφυγής κατά της αποδοχής της προσφοράς της συνδιαγωνιζόμενης, ισχυρίζεται ότι έπρεπε να απορριφθεί η προσφορά της επειδή δήλωσε στο ΕΕΕΣ που υπέβαλε, ότι δεν έχουν προσδιοριστεί κριτήρια για τον περιορισμό των υποψηφίων και ούτε δήλωσε τα σχετικά με τον περιορισμό τούτο πιστοποιητικά και αποδεικτικά έγγραφα.

17. Επειδή υπέρ της διατήρησης της προσβαλλόμενης απόφασης νόμιμα, εμπρόθεσμα, με προφανές έννομο συμφέρον και σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016, ασκήθηκε την 22-12-2017 η με αριθ. ΠΑΡ 115/27-12-2017 παρέμβαση της (εφεξής), μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, και αυθημερόν κοινοποίηση στην ΑΕΠΠ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου. Η παρεμβαίνουσα αιτείται την απόρριψη της προσφυγής κατά το μέρος που την αφορά προβάλλοντας ισχυρισμούς υπέρ της διατήρησης σε ισχύ της προσβαλλόμενης κατά το μέρος που κάνει αποδεκτό τον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής της στον διαγωνισμό.

18. Επειδή υπέρ της διατήρησης της προσβαλλόμενης απόφασης νόμιμα, εμπρόθεσμα και παραδεκτά, με προφανές έννομο συμφέρον και σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016, ασκήθηκε την 28-12-2017 η με αριθ. ΠΑΡ 126/29-12-2017 παρέμβαση της (εφεξής), μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, και αυθημερόν κοινοποίηση στην ΑΕΠΠ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου. Η παρεμβαίνουσα αιτείται την απόρριψη της προσφυγής ως μη νόμιμη, αβάσιμη και αναληθή, προβάλλοντας ισχυρισμούς υπέρ της διατήρησης σε ισχύ της

Αριθμός απόφασης 108/2018

προσβαλλόμενης κατά το μέρος που κάνει αποδεκτό τον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής της στον διαγωνισμό.

19. Επειδή υπέρ της διατήρησης της προσβαλλόμενης απόφασης νόμιμα, εμπρόθεσμα και παραδεκτά, με προφανές έννομο συμφέρον και σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016, ασκήθηκε την 28-12-2017 η με αριθ. ΠΑΡ 125/29-12-2017 παρέμβαση της (εφεξής), μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, και αυθημερόν κοινοποίηση στην ΑΕΠΠ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου. Η παρεμβαίνουσα αιτείται την απόρριψη της προσφυγής κατά το μέρος που την αφορά προβάλλοντας ισχυρισμούς υπέρ της διατήρησης σε ισχύ της προσβαλλόμενης κατά το μέρος που κάνει αποδεκτό τον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής της στον διαγωνισμό.

20. Επειδή σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 18 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: *«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. [...].*

21. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 21 του ν. 4412/2016 : *« 1. Εκτός αν προβλέπεται άλλως στο παρόν Βιβλίο (άρθρα 3 έως 221) ή σε άλλες διατάξεις η αναθέτουσα αρχή δεν αποκαλύπτει πληροφορίες που της έχουν διαβιβάσει οικονομικοί φορείς και τις οποίες έχουν χαρακτηρίσει ως εμπιστευτικές, συμπεριλαμβανομένων, ενδεικτικά, των τεχνικών ή εμπορικών απορρήτων και των εμπιστευτικών πτυχών των προσφορών.....3. Εφόσον ένας οικονομικός φορέας χαρακτηρίζει πληροφορίες ως εμπιστευτικές, λόγω ύπαρξης τεχνικού ή εμπορικού απορρήτου, στη σχετική δήλωσή του, αναφέρει ρητά όλες τις σχετικές διατάξεις νόμου ή διοικητικές πράξεις που επιβάλλουν την εμπιστευτικότητα της συγκεκριμένης πληροφορίας. 4. Δεν χαρακτηρίζονται ως εμπιστευτικές πληροφορίες σχετικά με τις τιμές μονάδος, τις προσφερόμενες ποσότητες, την οικονομική προσφορά και τα στοιχεία της τεχνικής προσφοράς που χρησιμοποιούνται για την αξιολόγησή της.»*

22. Επειδή σύμφωνα με το άρθ. 22 του ν. 4412/2016 *« Με την επιφύλαξη της παραγράφου 1 του άρθρου 36, όλες οι επικοινωνίες, καθώς και όλες οι*

Αριθμός απόφασης 108/2018

ανταλλαγές πληροφοριών δυνάμει του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221) *Ιδίως η ηλεκτρονική υποβολή, εκτελούνται μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, σύμφωνα με τις απαιτήσεις του παρόντος άρθρου, των άρθρων 36 και 37 και ...»* Και περαιτέρω σύμφωνα με το άρθ. 36 του Ν. 4412/2016 « 1. Οι αναθέτουσες αρχές υποχρεούνται να χρησιμοποιούν το Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. σε όλα τα στάδια της διαδικασίας σύναψης δημοσίων συμβάσεων του παρόντος νόμου, με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ, χωρίς να συμπεριλαμβάνεται ο ΦΠΑ. ». Σύμφωνα με το άρθ. 37 παρ. 3 ν. 4412/2016 και σύμφωνα με το άρθ. 9 της ΥΑ 56902/2015 « Οι υπηρεσίες χρονοσήμανσης παρέχονται, σύμφωνα με τις διατάξεις της ΥΑΠ/Φ.40.4/163/2013 (Β'401) απόφασης του Υφυπουργού Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης από τρίτους, εθνικούς ή αλλοδαπούς φορείς, πιστοποιημένους από τις αντίστοιχες αρμόδιες αρχές για την παροχή τέτοιων υπηρεσιών και διασυνδεδεμένους με τον εθνικό χρόνο. Η παροχή των υπηρεσιών χρονοσήμανσης αποδεικνύεται με σχετική ηλεκτρονική επιβεβαίωση λήψης των υπηρεσιών αυτών των φορέων προς τον χρήστη, η οποία διαβιβάζεται στο χρήστη μέσω του ΕΣΗΔΗΣ με κρυπτογραφημένο τρόπο και η οποία επέχει θέση εγγράφου με βέβαιη χρονολογία.» Και σύμφωνα τέλος με το άρθ. 92 του ν. 4412/2016 « Περιεχόμενο προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής 6. Στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων που διενεργούνται με ηλεκτρονικά μέσα, σύμφωνα με τα άρθρα 22 και 36 όλα τα παραπάνω δικαιολογητικά υποβάλλονται σε υποφακέλλους (κατηγορία επισυναπτομένων αρχείων στο ηλεκτρονικό σύστημα), σύμφωνα με τα οριζόμενα στις αποφάσεις που εκδίδονται κατ' εξουσιοδότηση των παραγράφων 4 και 5 του άρθρου 36».

23. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 27 του Ν.4412/2016 προβλέπεται ότι: «1. Στις ανοικτές διαδικασίες, κάθε ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας μπορεί να υποβάλλει προσφορά στο πλαίσιο προκήρυξης διαγωνισμού. Η ελάχιστη προθεσμία παραλαβής των προσφορών ανέρχεται σε 35 ημέρες από την ημερομηνία αποστολής στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ένωσης της προκήρυξης σύμβασης, υπό την επιφύλαξη της παρ. 2 του άρθρου 60 και του τελευταίου εδαφίου της παραγράφου 1 του άρθρου 67. Η προσφορά συνοδεύεται από τις πληροφορίες για την ποιοτική επιλογή που ζητούνται από την αναθέτουσα αρχή. 2. Στις περιπτώσεις όπου οι αναθέτουσες αρχές έχουν

Αριθμός απόφασης 108/2018

δημοσιεύσει προκαταρκτική προκήρυξη που δεν χρησιμοποιήθηκε η ίδια ως μέσο προκήρυξης του διαγωνισμού, η ελάχιστη προθεσμία για την παραλαβή των προσφορών, όπως ορίζεται στο δεύτερο εδάφιο της παρ. 1, μπορεί να περιορίζεται σε 15 ημέρες, εφόσον πληρούνται όλες οι ακόλουθες προϋποθέσεις: α) η προκαταρκτική προκήρυξη περιελάμβανε όλες τις πληροφορίες που οφείλει να περιλαμβάνει η προκήρυξη σύμβασης, σύμφωνα με το Μέρος Β΄ Τμήμα Ι του Παραρτήματος V του Προσαρτήματος Α΄ εφόσον οι πληροφορίες αυτές ήταν διαθέσιμες κατά τη στιγμή της δημοσίευσης της προκαταρκτικής προκήρυξης· β) η προκαταρκτική προκήρυξη απεστάλη προς δημοσίευση εντός διαστήματος 35 ημερών έως 12 μηνών πριν από την ημερομηνία αποστολής της προκήρυξης της σύμβασης.

3. Σε περίπτωση που επείγουσα κατάσταση δεόντως τεκμηριωμένη από την αναθέτουσα αρχή καθιστά αδύνατη την τήρηση της ελάχιστης προθεσμίας που προβλέπεται στο δεύτερο εδάφιο της παραγράφου 1, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να ορίζουν ελάχιστη προθεσμία που δεν είναι μικρότερη των 15 ημερών από την ημερομηνία αποστολής της προκήρυξης της σύμβασης.

4. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να συντμήσει κατά πέντε ημέρες την προθεσμία παραλαβής των προσφορών που ορίζεται στο δεύτερο εδάφιο της παραγράφου 1 όταν αποδέχεται την υποβολή προσφορών με ηλεκτρονικά μέσα, σύμφωνα με το πρώτο εδάφιο της παραγράφου 1 και την παράγραφο 5 του άρθρου 22 και το άρθρο 37.

5. Κατά παρέκκλιση των ως άνω οριζόμενων προθεσμιών, ειδικά στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων κάτω των ορίων, ισχύουν οι προθεσμίες του άρθρου 121».

24. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 36 του Ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές υποχρεούνται να χρησιμοποιούν το Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. σε όλα τα στάδια της διαδικασίας σύναψης δημοσίων συμβάσεων του παρόντος νόμου, με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ, χωρίς να συμπεριλαμβάνεται ο ΦΠΑ. 2. Το Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. οφείλει να συμμορφώνεται με: α) τις απαιτήσεις του Παραρτήματος IV του Προσαρτήματος Α΄ και β) τους κανόνες του παρόντος άρθρου και των άρθρων 22 και 37. Πέραν των ανωτέρω το Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. οφείλει να τηρεί τα οριζόμενα: α) στο ν. 3979/2011 (Α΄ 138) και στην κατ' εξουσιοδότηση αυτού εκδοθείσα νομοθεσία, ιδίως στο Πλαίσιο Παροχής Υπηρεσιών Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης (ΠΗΔ), το οποίο κυρώθηκε με την

Αριθμός απόφασης 108/2018

ΥΑΠ/Φ.40.4/1/989/2012 απόφαση του Υφυπουργού Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης (Β' 1301) και β) στο π.δ. 25/2014 (Α' 44). 3. Με κοινή απόφαση των Υπουργών Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού και Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων ρυθμίζονται τα τεχνικά ζητήματα που αφορούν την ανάθεση και εκτέλεση των δημόσιων συμβάσεων έργων, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών σχετικά με: α) τον προσδιορισμό του περιεχομένου, των κανόνων και λεπτομερειών χρήσης των επιμέρους εργαλείων του ΕΣΗΔΗΣ, όπως της διαδικτυακής διαχείρισης αιτημάτων και πληροφοριών, της χρήσης προτύπων και υποδειγμάτων, της ηλεκτρονικής κοινοποίησης, της διαδικασίας ηλεκτρονικής σύναψης των δημόσιων συμβάσεων που συνάπτονται, [...] β) τους όρους και τις προϋποθέσεις για την υποβολή, τη γνωστοποίηση, τη διακίνηση εγγράφων μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, τον τύπο και το περιεχόμενό τους, τον προσδιορισμό του χρόνου αποστολής ή παραλαβής και τον υπολογισμό των προθεσμιών, τεκμήρια γνωστοποίησης και απόκτησης πρόσβασης από τον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα, καθώς και τον τρόπο και την απόδειξη πρόσβασης σε έγγραφα μέσω του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. και χορήγησης αντιγράφων [...] 5. Με απόφαση του Υπουργού Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού ρυθμίζονται, για τις συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών, τα τεχνικά ζητήματα που αφορούν: α) τη λειτουργία της ηλεκτρονικής πύλης ΕΣΗΔΗΣ, τη δομή και το περιεχόμενό της, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 3979/ 2011 και του ΠΗΔ, τη διαβάθμιση των χρηστών, τον τρόπο πρόσβασης και μελέτης των εγγράφων των διαγωνισμών και τη δημιουργία και χορήγηση αντιγράφων με χρήση ΤΠΕ, τα αντίστοιχα αναγνωριστικά και διαπιστευτήρια και τα ειδικότερα θέματα και μεθόδους εγγραφής, αυθεντικοποίησης, την πολιτική ασφάλειας του δικτυακού τόπου και την εφαρμογή της κείμενης νομοθεσίας για την προστασία προσωπικών δεδομένων των χρηστών του ΕΣΗΔΗΣ, β) τον προσδιορισμό του περιεχομένου, των κανόνων και λεπτομερειών χρήσης των επιμέρους εργαλείων του ΕΣΗΔΗΣ, όπως της διαδικτυακής διαχείρισης αιτημάτων και πληροφοριών, της χρήσης προτύπων και υποδειγμάτων, της ηλεκτρονικής κοινοποίησης, της διαδικασίας ηλεκτρονικής σύναψης των δημόσιων συμβάσεων [...] γ) τους όρους και τις προϋποθέσεις για την υποβολή, τη γνωστοποίηση, τη διακίνηση εγγράφων μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, τον τύπο και το περιεχόμενό τους, τον προσδιορισμό του χρόνου αποστολής ή

Αριθμός απόφασης 108/2018

παραλαβής και τον υπολογισμό των προθεσμιών, τεκμήρια γνωστοποίησης και απόκτησης πρόσβασης από τον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα, καθώς και τον τρόπο και την απόδειξη πρόσβασης σε έγγραφα μέσω του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. και χορήγησης αντιγράφων,[...] ε) τους όρους και προϋποθέσεις που εξασφαλίζουν, σε τεχνικό επίπεδο, την αδιάλειπτη και ορθή λειτουργία του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. στη Γενική Γραμματεία Εμπορίου και Προστασίας Καταναλωτή του Υπουργείου Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού [...].».

25. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 37 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «[...] 2. Στα εργαλεία και τις συσκευές για την ηλεκτρονική διαβίβαση και παραλαβή προσφορών, καθώς και για την ηλεκτρονική παραλαβή αιτήσεων συμμετοχής πρέπει: α) να είναι διαθέσιμες στους ενδιαφερομένους οι πληροφορίες σχετικά με τις προδιαγραφές για την ηλεκτρονική υποβολή προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής, συμπεριλαμβανομένης της κρυπτογράφησης και της χρονοσήμανσης, β) να απαιτούνται προηγμένες ηλεκτρονικές υπογραφές, όπως ορίζονται στον Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014. Οι αναθέτουσες αρχές πρέπει να αποδέχονται τις προηγμένες ηλεκτρονικές υπογραφές που υποστηρίζονται από αναγνωρισμένο πιστοποιητικό, λαμβάνοντας υπόψη αν τα πιστοποιητικά χορηγούνται από έναν πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, ο οποίος περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/ 767/ΕΚ της Επιτροπής, ανεξάρτητα από το αν έχουν δημιουργηθεί με ή χωρίς ασφαλή διάταξη δημιουργίας υπογραφών, με την επιφύλαξη της συμμόρφωσης με τις ακόλουθες προϋποθέσεις: αα) οι αναθέτουσες αρχές πρέπει να καθορίζουν τον απαιτούμενο μορφότυπο προηγμένων υπογραφών, βάσει των μορφοτύπων που έχουν θεσπιστεί με την Απόφαση 2011/130/ΕΕ της Επιτροπής και να θέτουν σε εφαρμογή τα αναγκαία μέτρα ώστε να είναι σε θέση να επεξεργαστούν τεχνικά τους εν λόγω μορφοτύπους· όταν χρησιμοποιείται διαφορετικός μορφότυπος ηλεκτρονικής υπογραφής, τότε η ηλεκτρονική υπογραφή ή ο φορέας του ηλεκτρονικού εγγράφου περιλαμβάνει πληροφορίες σχετικά με τις ισχύουσες δυνατότητες επικύρωσης, υπό την ευθύνη της Εθνικής Επιτροπής Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων (ΕΕΤΤ) [...] ββ) σε περίπτωση προσφορών που υπογράφονται με την υποστήριξη αναγνωρισμένου πιστοποιητικού που περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης, οι αναθέτουσες αρχές δεν πρέπει να εφαρμόζουν πρόσθετες

Αριθμός απόφασης 108/2018

απαιτήσεις που ενδέχεται να εμποδίσουν τη χρήση των εν λόγω υπογραφών από τους προσφέροντες. Για τα έγγραφα που χρησιμοποιούνται στο πλαίσιο διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης και υπογράφονται από αρμόδια αρχή κράτους - μέλους ή άλλο φορέα έκδοσης, η αρμόδια αρχή ή φορέας έκδοσης μπορεί να καθορίζει τον απαιτούμενο μορφότυπο προηγμένων υπογραφών, σύμφωνα με τις απαιτήσεις της παρ. 2 του άρθρου 1 της Απόφασης 2011/130/ΕΕ. Επίσης, θέτει σε εφαρμογή τα μέτρα που είναι αναγκαία ώστε να είναι σε θέση να επεξεργαστεί τεχνικά τους μορφότυπους αυτούς, συμπεριλαμβάνοντας στο σχετικό έγγραφο τις πληροφορίες που απαιτούνται για την επεξεργασία της υπογραφής [...] 3. Οι υπηρεσίες χρονοσήμανσης παρέχονται, σύμφωνα με τις διατάξεις της ΥΑΠ/Φ.40.4/163/2013 (Β' 401) απόφασης του Υφυπουργού Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης, από τρίτους, εθνικούς ή αλλοδαπούς φορείς, πιστοποιημένους από τις αντίστοιχες αρμόδιες αρχές για την παροχή τέτοιων υπηρεσιών και διασυνδεδεμένους με τον εθνικό χρόνο. Η παροχή των υπηρεσιών χρονοσήμανσης αποδεικνύεται με σχετική ηλεκτρονική επιβεβαίωση λήψης των υπηρεσιών αυτών των φορέων προς το χρήστη, η οποία διαβιβάζεται στο χρήστη μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, με κρυπτογραφημένο τρόπο και η οποία επέχει θέση εγγράφου με βέβαιη χρονολογία. Δεν επιτρέπεται στην αναθέτουσα αρχή ή στη Γενική Γραμματεία Εμπορίου και Προστασίας Καταναλωτή του Υπουργείου Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού η παρέμβαση στη διαδικασία χρονοσήμανσης, όπως περιγράφεται ανωτέρω. 4. Σε περιπτώσεις τεχνικής αδυναμίας λειτουργίας του ΕΣΗΔΗΣ, η οποία οφείλεται σε γεγονότα ανωτέρας βίας, η αναθέτουσα αρχή λαμβάνει άμεσα όλα τα απαιτούμενα μέτρα κυρίως για την τήρηση του ελάχιστου διαστήματος για την υποβολή των προσφορών και των αιτήσεων συμμετοχής, όπως ιδίως η μετάθεση της καταληκτικής ημερομηνίας και η σχετική δημοσίευσή της. Η ανωτέρω αδυναμία πιστοποιείται από τη Διεύθυνση Ανάπτυξης και Υποστήριξης του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου και Προστασίας Καταναλωτή του Υπουργείου Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού και, στη συνέχεια, με αιτιολογημένη απόφασή της, η αναθέτουσα αρχή ρυθμίζει τα της συνέχειας του διαγωνισμού. 5. Οι χρήστες αποκτούν δικαίωμα χρήσης του ΕΣΗΔΗΣ, εφόσον διαθέτουν τα

Αριθμός απόφασης 108/2018

ανάλογα διαπιστευτήρια που απαιτούνται, σύμφωνα με την απόφαση της παραγράφου 5 του άρθρου 36».

26. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 53 παρ. 1 και 2 του ν. 4412/2016 «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρθρων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασηςπεριέχουν ιδίως :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 ...ιζ) τους απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς...) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κλπ) ».

27. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 71 παρ. 1 περ. α) του ν. 4412/2016 «Οι συμβάσεις ανατίθενται βάσει των κριτηρίων που καθορίζονται στα άρθρα 86 έως 89 εφόσον η αναθέτουσα αρχή έχει επαληθεύσει, σύμφωνα με τα άρθρα 79 έως και 81, ότι πληρούνται όλες οι κατωτέρω προϋποθέσεις : α) η προσφορά συνάδει με τις απαιτήσεις, τις προϋποθέσεις και τα κριτήρια που προβλέπονται στην προκήρυξη σύμβασης....και στα έγγραφα της σύμβασης...»

28. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 75 παρ. 1 ν. 4412/2016 «1. Τα κριτήρια επιλογής μπορούν 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 περιορίζουν τις όποιες απαιτήσεις συμμετοχής σε εκείνες που είναι απαραίτητες ώστε να διασφαλίζεται ότι 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.»

29. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 79 παρ. 1 του ν. 4412/2016 «Κατά την υποβολή των αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης 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.

Αριθμός απόφασης 108/2018

1599/1985 (Σ'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 : α) δεν βρίσκεται σε μια από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλειστούν β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με τα άρθρ. 75, 76 και 77 γ) κατά περίπτωση, τηρεί τους αντικειμενικούς κανόνες και κριτήρια που έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με το άρθρο 84...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 5^{ης} Ιανουαρίου 2016, και παρέχεται αποκλειστικά σε ηλεκτρονική μορφή. 5. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από προσφέροντα και τους υποψήφιους, σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας.....»

30. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 79 Α του ν. 4412/2016, ως ισχύει «Υπογραφή Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης 1. Κατά την υποβολή του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ) του άρθρου 79, είναι δυνατή, με μόνη την υπογραφή του κατά περίπτωση εκπροσώπου του οικονομικού φορέα η προκαταρκτική απόδειξη των λόγων αποκλεισμού που αναφέρονται στην παράγραφο 1 του άρθρου 73 για το σύνολο των φυσικών προσώπων που είναι μέλη του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου του ή έχουν εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτόν. 2. Ως εκπρόσωπος του οικονομικού φορέα για την εφαρμογή του παρόντος άρθρου, νοείται ο νόμιμος εκπρόσωπος αυτού, όπως προκύπτει από το ισχύον καταστατικό ή το πρακτικό εκπροσώπησής του κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς ή αίτησης συμμετοχής ή το αρμοδίως εξουσιοδοτημένο φυσικό πρόσωπο να εκπροσωπεί τον οικονομικό φορέα για διαδικασίες σύναψης συμβάσεων ή για συγκεκριμένη διαδικασία σύναψης σύμβασης. 3. Το παρόν άρθρο εφαρμόζεται και για την υπογραφή του Τυποποιημένου Εντύπου Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) το οποίο εκδίδει η Ενιαία Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.) »

31. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 80 του ν. 4412/2016 « Αποδεικτικά μέσα5. Η τεχνική ικανότητα των οικονομικών φορέων μπορεί να

Αριθμός απόφασης 108/2018

αποδεικνύεται με έναν ή περισσότερους από τους τρόπους που αναφέρονται στο Μέρος II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α', ανάλογα με τη φύση, την ποσότητα ή τη σπουδαιότητα και τη χρήση των έργων, των αγαθών ή των υπηρεσιών.» Και περαιτέρω, σύμφωνα με το Προσάρτημα Α, Παράρτημα XII, Μέρος II του ν. 4412/2016 : « Μέρος II Τεχνική ικανότητα Αποδεικτικά στοιχεία των τεχνικών ικανοτήτων του οικονομικού φορέα, που αναφέρονται στο άρθρο 75 :γ) περιγραφή του τεχνικού εξοπλισμού και των μέτρων που λαμβάνει ο οικονομικός φορέας για την εξασφάλιση της ποιότητας και των μέσων μελέτης και έρευνας της επιχείρησής του....θ) δήλωση σχετικά με τα μηχανήματα, τις εγκαταστάσεις και τον τεχνικό εξοπλισμό που διαθέτει ο πάροχος των υπηρεσιών ή ο εργολήπτης για την εκτέλεση της σύμβασης».

32. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 84 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: « 1. Στις κλειστές διαδικασίες, στις ανταγωνιστικές διαδικασίες με διαπραγμάτευση, στις διαδικασίες ανταγωνιστικού διαλόγου και στις συμπράξεις καινοτομίας, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να περιορίζουν τον αριθμό των πληρούντων τα κριτήρια επιλογής υποψηφίων, οι οποίοι θα προσκληθούν να υποβάλουν προσφορά ή να συμμετάσχουν στον διάλογο, υπό τον όρο ότι υπάρχει, σύμφωνα με την παράγραφο 2, ο ελάχιστος αριθμός υποψηφίων που πληρούν τα κριτήρια. 2. Οι αναθέτουσες αρχές προσδιορίζουν, στην προκήρυξη σύμβασης ή στην πρόσκληση επιβεβαίωσης ενδιαφέροντος, αντικειμενικά και χωρίς διακρίσεις κανόνες ή κριτήρια τα οποία προτίθενται να χρησιμοποιήσουν, τον ελάχιστο αριθμό υποψηφίων που σκοπεύουν να καλέσουν και, όπου ενδείκνυται, τον μέγιστο αριθμό αυτών. Στην κλειστή διαδικασία, ο ελάχιστος αριθμός υποψηφίων είναι πέντε. Στην ανταγωνιστική διαδικασία με διαπραγμάτευση, στη διαδικασία ανταγωνιστικού διαλόγου και στη σύμπραξη καινοτομίας, ο ελάχιστος αριθμός υποψηφίων είναι τρεις. Σε κάθε περίπτωση, ο αριθμός των υποψηφίων που καλούνται πρέπει να είναι επαρκής, ώστε να εξασφαλίζεται πραγματικός ανταγωνισμός. Οι αναθέτουσες αρχές καλούν αριθμό υποψηφίων τουλάχιστον ίσο προς τον ελάχιστο αριθμό υποψηφίων. Στην περίπτωση όμως, όπου ο αριθμός των υποψηφίων που πληρούν τα κριτήρια επιλογής και τα ελάχιστα επίπεδα ικανότητας της παρ. 5 του άρθρου 75 είναι μικρότερος από τον ελάχιστο αριθμό, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να συνεχίζει τη διαδικασία, καλώντας τους

Αριθμός απόφασης 108/2018

υποψηφίους που διαθέτουν τις απαιτούμενες ικανότητες. Στο πλαίσιο της ίδιας διαδικασίας, η αναθέτουσα αρχή δεν περιλαμβάνει άλλους οικονομικούς φορείς που δεν υπέβαλαν αίτηση συμμετοχής ή υποψηφίους που δεν πληρούν τις απαιτούμενες ικανότητες».

33. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 91 παρ. 1 του ν. 4412/2016 : «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και την αξιολόγηση των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα.....ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα τη σύμβασης. »34. Επειδή σύμφωνα με την παρ. 6 του άρθρου 92 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «Στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων που διενεργούνται με ηλεκτρονικά μέσα, σύμφωνα με τα άρθρα 22 και 36 όλα τα παραπάνω δικαιολογητικά υποβάλλονται σε (υπο)φακέλους (κατηγορία επισυναπτόμενων αρχείων στο ηλεκτρονικό σύστημα), σύμφωνα με τα οριζόμενα στις αποφάσεις που εκδίδονται κατ' εξουσιοδότηση των παραγράφων 4 και 5 του άρθρου 36».

34. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 102 του Ν.4412/2016 προβλέπεται ότι: ««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.

Αριθμός απόφασης 108/2018

4250/2014 (Α΄ 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί.

3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης. 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 ήσσοнос 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 παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς».

35. Επειδή στο άρθρο 346 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α΄ και β΄ της παραγράφου 1 του άρθρου 1 και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 και να ζητήσει προσωρινή προστασία, σύμφωνα με το άρθρο 366, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το

Αριθμός απόφασης 108/2018

άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα, σύμφωνα με το άρθρο 368».

36. Επειδή σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 του Ν.4412/2016 και την παρ. 1 του άρθρου 3 του ΠΔ 39/2017 προβλέπεται ότι: «1. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».

37. Επειδή στο άρθρο 8 της υπουργικής απόφασης 56902/215/2-6-17 (ΦΕΚ 1924 Β΄/2 Ιουνίου 2017) «Τεχνικές Λεπτομέρειες και Διαδικασίες Λειτουργίας του ΕΣΗΔΗΣ» προβλέπεται ότι: «1. Η διαδικασία επικοινωνίας, ενημέρωσης και διακίνησης εγγράφων πραγματοποιείται μέσω του Συστήματος κατά περίπτωση, με:

- την αποστολή ή κοινοποίηση σχετικών στοιχείων με μηνύματα δια της λειτουργικότητας «Επικοινωνία».

- την ανάρτηση σχετικών στοιχείων από τις αναθέτουσες αρχές/ αναθέτοντες φορείς στον ηλεκτρονικό χώρο «Συνημμένων Προκηρυγμένου Διαγωνισμού» του εκάστοτε διαγωνισμού

- την υποβολή σχετικών στοιχείων από τους οικονομικούς φορείς στον ηλεκτρονικό χώρο «Συνημμένων Ηλεκτρονικής Προσφοράς», ο οποίος περιλαμβάνει τους (υπό)φακέλους:

- «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά»
- «Οικονομική Προσφορά»
- «Δικαιολογητικά Προσωρινού Αναδόχου».

2. Τα σχετικά στοιχεία αποστολής, κοινοποίησης, υποβολής ή ανάρτησης που αποτυπώνονται στις αντίστοιχες οθόνες της διεπαφής του χρήστη, και ειδικότερα ο καταγεγραμμένος χρόνος αυτών, αποτελούν απόδειξη επικοινωνίας και διακίνησης εγγράφων μέσω του Συστήματος. Οι σχετικές προθεσμίες αρχίζουν την επομένη της ημέρας της προαναφερθείσας κατά περίπτωση αποστολής, κοινοποίησης ή υποβολής και λήγουν όταν περάσει ολόκληρη η τελευταία ημέρα και, αν είναι κατά το νόμο εορτάσιμη,

Αριθμός απόφασης 108/2018

όταν περάσει ολόκληρη η επομένη εργάσιμη. 3. Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν μέσω του Συστήματος τα κατά περίπτωση έγγραφα που έχουν συνταχθεί/παραχθεί από τους ίδιους υπογεγραμμένα με εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που υποστηρίζεται από εγκεκριμένο πιστοποιητικό, το οποίο χορηγήθηκε από έναν εγκεκριμένο πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, ο οποίος περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/767/EK (όπως τροποποιήθηκε και ισχύει) και σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 και τις διατάξεις της παρούσας [...]». Περαιτέρω, στο άρθρο 9 ορίζεται ότι: «Οι υπηρεσίες χρονοσήμανσης παρέχονται, σύμφωνα με τις διατάξεις της υπουργικής απόφασης ΥΑΠ/Φ.40.4/163/2012 του Υφυπουργού Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης (Β`401) από τρίτους εθνικούς ή αλλοδαπούς φορείς υποχρεωτικά πιστοποιημένους από τις αντίστοιχες αρμόδιες αρχές για την παροχή τέτοιων υπηρεσιών και διασυνδεδεμένους με τον εθνικό χρόνο. Η παροχή των υπηρεσιών χρονοσήμανσης αποδεικνύεται με σχετική ηλεκτρονική επιβεβαίωση λήψης των προαναφερόμενων φορέων προς τον χρήστη των υπηρεσιών αυτών, η οποία διαβιβάζεται στον χρήστη μέσω του ΕΣΗΔΗΣ με ασφαλή κρυπτογραφημένο τρόπο και η οποία επέχει θέση εγγράφου βέβαιης χρονολογίας. Δεν επιτρέπεται στην αναθέτουσα αρχή/ αναθέτοντα φορέα ή στη ΓΓΕΠΚ η παρέμβαση στη διαδικασία χρονοσήμανσης, όπως περιγράφεται ανωτέρω». Τέλος στο άρθρο 15 ορίζεται ότι: «1. Χρόνος και τρόπος υποβολής Προσφορών και Αιτήσεων Συμμετοχής. 1.1. Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν την προσφορά, τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή τους σε διαγωνιστική διαδικασία και μέχρι τη σύναψη της σύμβασης μέσω του Συστήματος με τρόπο και σε χρόνο που ορίζεται κατά περίπτωση στις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και της παρούσης. 1.2 Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν την προσφορά τους σε ηλεκτρονικό φάκελο μέσα στη προθεσμία που ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης. Τα περιεχόμενα του ανωτέρω φακέλου ορίζονται ως εξής: (α) ένας (υπο)φάκελος με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής–Τεχνική Προσφορά» στον οποίο περιλαμβάνονται τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και την παρούσα. (β) ένας (υπο)φάκελος με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά» στον οποίο περιλαμβάνεται η

Αριθμός απόφασης 108/2018

οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα.[..] Ο χρήστης- οικονομικός φορέας υποβάλλει τους ανωτέρω (υπο)φακέλους μέσω του Συστήματος, όπως περιγράφεται παρακάτω: 1.2.1 Τα στοιχεία και δικαιολογητικά που περιλαμβάνονται στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά» υποβάλλονται από αυτόν ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείου *Portable Document Format (PDF)* και εφόσον έχουν συνταχθεί/παραχθεί από τον ίδιο, φέρουν εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 8, χωρίς να απαιτείται θεώρηση γνησίου της υπογραφής. 1.2.1.1 Εντός τριών (3) εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή των ως άνω στοιχείων και δικαιολογητικών προσκομίζονται υποχρεωτικά από τον οικονομικό φορέα στην αναθέτουσα αρχή/ αναθέτοντα φορέα, σε έντυπη μορφή και σε σφραγισμένο φάκελο, τα στοιχεία της ηλεκτρονικής προσφοράς τα οποία απαιτείται να προσκομισθούν σε πρωτότυπη μορφή σύμφωνα με τον ν. 4250/2014. Τέτοια στοιχεία και δικαιολογητικά είναι ενδεικτικά η εγγυητική επιστολή συμμετοχής, τα πρωτότυπα έγγραφα τα οποία έχουν εκδοθεί από ιδιωτικούς φορείς και δεν φέρουν επικύρωση από δικηγόρο, καθώς και τα έγγραφα που φέρουν τη Σφραγίδα της Χάγης (*Apostille*). 1.2.1.2 Δεν προσκομίζονται σε έντυπη μορφή στοιχεία και δικαιολογητικά τα οποία φέρουν εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 8, τα ΦΕΚ, τα τεχνικά φυλλάδια και όσα στοιχεία και δικαιολογητικά προβλέπεται από το ν. 4250/2014 ότι οι φορείς υποχρεούνται να αποδέχονται αντίγραφα των πρωτοτύπων.[....] 1.2.2. Ο οικονομικός φορέας συντάσσει την τεχνική και οικονομική του προσφορά συμπληρώνοντας την αντίστοιχη ειδική ηλεκτρονική φόρμα του Συστήματος και επισυνάπτοντας στον ηλεκτρονικό χώρο «Συνημμένων Ηλεκτρονικής Προσφοράς» και στον κατά περίπτωση (υπο)φάκελο όλα τα στοιχεία της προσφοράς του σε μορφή αρχείου *Portable Document Format(PDF)*. Στην συνέχεια, ο οικονομικός φορέας παράγει από το Σύστημα τα ηλεκτρονικά αρχεία (εκτυπώσεις της Τεχνικής Προσφοράς Προμηθευτή και της Οικονομικής Προσφοράς Προμηθευτή σε μορφή αρχείου *Portable Document Format (PDF)*), τα οποία υπογράφονται με εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με

Αριθμός απόφασης 108/2018

χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 8 και επισυνάπτονται στους αντίστοιχους (υπο)φακέλους της προσφοράς από τον οικονομικό φορέα. Κατά την συστημική υποβολή της προσφοράς το Σύστημα πραγματοποιεί αυτοματοποιημένους ελέγχους επιβεβαίωσης της ηλεκτρονικής προσφοράς σε σχέση με τα παραχθέντα ηλεκτρονικά αρχεία (Τεχνική και Οικονομική Προσφορά) και εφόσον οι έλεγχοι αυτοί αποβούν επιτυχείς η προσφορά υποβάλλεται στο Σύστημα. Διαφορετικά, η προσφορά δεν υποβάλλεται και το Σύστημα ενημερώνει τον οικονομικό φορέα με σχετικό μήνυμα σφάλματος στη διεπαφή του χρήστη του οικονομικού φορέα, προκειμένου ο τελευταίος να προβεί στις σχετικές ενέργειες διόρθωσης.

1.2.2.1 Εφόσον οι τεχνικές προδιαγραφές και οι οικονομικοί όροι δεν έχουν αποτυπωθεί στο σύνολό τους στις ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του Συστήματος, ο οικονομικός φορέας επισυνάπτει ψηφιακά υπογεγραμμένα τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία σύμφωνα με τους όρους της εκάστοτε διακήρυξης (ιδίως τεχνική και οικονομική προσφορά).

1.2.2.2 Από το Σύστημα εκδίδεται ηλεκτρονική απόδειξη υποβολής προσφοράς, η οποία αποστέλλεται στον οικονομικό φορέα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

2. Υποβολή αιτήσεων συμμετοχής. Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν τις αιτήσεις συμμετοχής τους μέσω του Συστήματος με τρόπο και σε χρόνο που ορίζεται κατά περίπτωση στις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας, τα έγγραφα της σύμβασης και την παρούσα, εφαρμοζόμενων αναλόγως των διατάξεων της παρ. 1.2.1 του παρόντος άρθρου.[...]

38. 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).

39.Επειδή σε συνέχεια των ως άνω σύμφωνα με το Ελεγκτικό Συνέδριο λόγω της εφαρμοζόμενης στους δημόσιους διαγωνισμούς αρχή της

Αριθμός απόφασης 108/2018

τυπικότητας, όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους με εξαίρεση εκείνες για τις οποίες προκύπτει το αντίθετο, με συνέπεια, ελλείψει αντίθετης ρητής διάταξης, τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν τον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών (Ελ. Συν. VI Τμήμα, Απόφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ' Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009, Δ. Ι. ΡΑΙΚΟΣ, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β' έκδοση, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑΣ, 2017, σελ 195-197). Περαιτέρω, οι όροι των τεχνικών προδιαγραφών είναι απαράβατοι και η απόκλιση των προσφορών από αυτές συνεπάγεται τον αποκλεισμό τους, εκτός εάν ορισμένες προδιαγραφές είναι σύμφωνα με τη διακήρυξη προαιρετικές (ΣΤΕ ΕΑ 192/2012, 291/2011, ΕΣ Τμ. Μείζ.-Επταμ. 2446/2012, Γνωμ. ΝΣΚ 521/2011).

40. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, 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., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, *Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta*, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, *eVigilo*, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993, *Επιτροπή κατά Δανίας*, C-243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001, *SIAC Construction*, C-19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, *Μηχανική*, C-213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, *MT Højgaard και Züblin*, C-396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002, *Universale-Bau*, C-470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 12ης

Αριθμός απόφασης 108/2018

Μαρτίου 2015, *eVigilo*, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 29ης Μαρτίου 2012, *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, *Manova*, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

41. Επειδή, όπως παγίως έχει κριθεί από τη νομολογία, βάσει των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας και της διαφάνειας που διέπουν τη διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει μόνον τα αξιούμενα από την διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, και κατά συνέπεια, ανεξαρτήτως παντός άλλου, δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού για δικαιολογητικά μη απαιτούμενα από τη διακήρυξη (ΕΑ ΣτΕ 18, 19/2011, 3703/2010, 1616, 254/2008, 318/2013 ΔΕΦ ΑΘ (ΑΣΦ)).

42. Επειδή, όπως παγίως έχει κριθεί η αρχή της ίσης μεταχείρισεως και η υποχρέωση διαφάνειας απαγορεύουν στην αναθέτουσα αρχή να απορρίψει προσφορά στηριζόμενη σε λόγους οι οποίοι δεν προβλέπονται στην οικεία προκήρυξη (βλ., C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL* ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 28, και απόφαση *Medipac—Καζαντζίδης*, C-6/05, EU:C:2007:337, σκέψη 54).

43. Επειδή περαιτέρω, μια προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, *Manova*, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31), ή να αντικατασταθεί με νέα (βλ. αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, *Manova*, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36) οπότε οιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση κάποιας ασάφειας και όχι την τροποποίηση της εν θέματι προσφοράς ή πολλώ δε μάλλον να καταλήξει στο να υποβάλει, στην πραγματικότητα, ο συγκεκριμένος προσφέρων νέα προσφορά (βλ. αποφάσεις της 11ης Μαΐου 2017, *Archus and Gama*, C-131/2016, της 29ης Μαρτίου 2012, *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, *Manova*, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36).

Αριθμός απόφασης 108/2018

44. Επειδή οι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, αποτελούν δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (ΣΤΕ 743/2000), σύμφωνα με την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή τους κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 *Siac Construction Ltd*, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

45. Επειδή η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL* ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 25 και απόφαση *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ., C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL* ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 27).

46. Επειδή, περαιτέρω επιβάλλεται η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες τόσο κατά την υποβολή, αλλά και κατά την αξιολόγηση των προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 *Siac Construction Ltd*, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54

47. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 2.4.3.1 γ) της διακήρυξης «**2.4.3.1 Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στην διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν :.....γ) Ένορκη Βεβαίωση του νομίμου εκπροσώπου της εταιρίας ενώπιον Συμβολαιογράφου, περί μη επιβολής σε βάρος της εκπροσωπούμενης Εταιρείας, ή μιας εκ των αποτελούντων την Κοινοπραξία ή Ένωση Εταιρειών, Πράξης επιβολής προστίμου για παραβιάσεις της εργατικής νομοθεσίας «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας επί ποινή αποκλεισμού, με ημερομηνία μεταγενέστερη της ημερομηνίας ανάρτησης της διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ (άρθρο 68 Ν. 3863/2010).» Και εξ άλλου, σύμφωνα με το άρθρο**

Αριθμός απόφασης 108/2018

2.2.3.4 της Διακήρυξης: «**2.2.3.4.** Αποκλείεται από τη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, προσφέρων οικονομικός φορέας σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις:(θ) εάν έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα, το οποίο θέτει εν αμφιβόλω την ακεραιότητά του, για το οποίο του επιβλήθηκε ποινή που του στερεί το δικαίωμα συμμετοχής σε διαδικασία σύναψης σύμβασης δημοσίων έργων και καταλαμβάνει τη συγκεκριμένη διαδικασία. Ειδικά για τις συμβάσεις παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/ και φύλαξης ως σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα νοούνται, ιδίως οι παρακάτω λόγοι που αναφέρονται στην περίπτωση γ της παρ. 2 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010: α) Η επιβολή σε βάρος της υποψήφιας εταιρείας, μέσα σε χρονικό διάστημα τριών (3) ετών πριν από τη λήξη της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς, τουλάχιστον δύο (2) πράξεων επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας συνολικού ύψους τουλάχιστον δέκα χιλιάδων (10.000) ευρώ, για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας, καθεμιά από τις οποίες χαρακτηρίζεται ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας κατ' εφαρμογή της Υ.Α. 2063/Δ1 632/2011 ή οποιασδήποτε διάταξης ρυθμίσει μελλοντικά το περιεχόμενο των παραβάσεων «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας,.....». Εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρο 2.2.3.5 της Διακήρυξης: «**2.2.3.5.** Ο προσφέρων αποκλείεται σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας σύναψης της παρούσας σύμβασης, όταν αποδεικνύεται ότι βρίσκεται, λόγω πράξεων ή παραλείψεών του, είτε πριν είτε κατά τη διαδικασία, σε μία από τις ως άνω περιπτώσεις.» Και περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 2.2.9.2 της Διακήρυξης: «**B.8.** Ειδικά για τις συμβάσεις παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/ και φύλαξης: α) η αναθέτουσα αρχή, αμέσως μετά τη λήξη της προθεσμίας υποβολής των προσφορών, υποβάλλει γραπτό αίτημα προς τη Διεύθυνση Προγραμματισμού και Συντονισμού του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για τη χορήγηση πιστοποιητικού, από το οποίο να προκύπτουν όλες οι πράξεις επιβολής προστίμου που έχουν εκδοθεί σε βάρος εκάστου των υποψήφιων εργολάβων. Το πιστοποιητικό αποστέλλεται στην αναθέτουσα αρχή μέσα σε δεκαπέντε (15) ημέρες από την υποβολή του αιτήματος. Σε περίπτωση άπρακτης παρέλευσης της προθεσμίας, η αναθέτουσα αρχή δικαιούται να προχωρήσει στη σύναψη της σύμβασης. β) για το χρονικό διάστημα που δεν

Αριθμός απόφασης 108/2018

καλύπτεται από το «Μητρώο Παραβατών Εταιρειών Παροχής Υπηρεσιών Καθαρισμού ή/και Φύλαξης» οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης προσκομίζουν υποχρεωτικά ένορκη βεβαίωση του νομίμου εκπροσώπου αυτών ενώπιον συμβολαιογράφου, περί μη επιβολής σε βάρος τους πράξης επιβολής προστίμου για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας.»

48. Επειδή στην προσβαλλόμενη και συγκεκριμένα στο Πρακτικό 2 της Επιτροπής Διενέργειας του διαγωνισμού αναφέρεται, ειδικά περί της εφαρμογής των ως άνω άρθ. 2.4.3.1, 2.2.3.4 και 2.2.3.5 της διακήρυξης, ότι σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης και ίδια σύμφωνα με την: «...υποπαράγραφο 2.2.9.2 της παρ. 2.2.9 του ... άρθρου 2.2 υποβλήθηκε από τη Γενική Επιτροπεία της Επικρατείας των Τακτικών Διοικητικών Δικαστηρίων (Αναθέτουσα Αρχή) το με αρ. πρωτ. 3018/3-11-2017 έγγραφο προς το Σώμα Επιθεώρησης Εργασίας (Δ/νση Προγραμματισμού και Συντονισμού), με το οποίο ζητήθηκε η χορήγηση πιστοποιητικού, από το οποίο να προκύπτουν όλες οι πράξεις επιβολής προστίμου που έχουν εκδοθεί σε βάρος εκάστου εκ των οκτώ (8) ως άνω προσφερόντων. Για την παροχή των ζητηθέντων στοιχείων, συντάχθηκε το με αρ. πρωτ. ΕΣ-300028-2017/10031/14-11-2017 έγγραφο της Προϊσταμένης της Διεύθυνσης Προγραμματισμού και Συντονισμού της Κεντρικής Υπηρεσίας του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας, το οποίο απεστάλη στην Αναθέτουσα Αρχή στις 24-11-2017 (αρ. πρωτ. εισερχομένων της Γενικής Επιτροπείας της Επικρατείας των Τ.Δ.Δ. 3169/24-11-2017). Από τα δεδομένα του εν λόγω εγγράφου προκύπτει ότι, για κανέναν από τους λοιπούς προσφέροντες δεν συντρέχουν σωρευτικώς οι προϋποθέσεις που απαιτούνται από τους προπαρατεθέντες όρους της διακήρυξης, ώστε να αποκλεισθεί από τη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της σύμβασης, δηλαδή έκδοση τουλάχιστον δύο (2) πράξεων επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας, κατά το χρονικό διάστημα τριών (3) ετών πριν από τις 23-10-2017, οπότε και έληξε η προθεσμία υποβολής της προσφοράς, ήτοι από 23-10-2014 έως 23-10-2017, συνολικού ύψους τουλάχιστον δέκα χιλιάδων (10.000) ευρώ, για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας, καθεμία από τις οποίες χαρακτηρίζεται ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας, ούτε συνέτρεξαν σε βάρος τους οι

Αριθμός απόφασης 108/2018

ως άνω προϋποθέσεις, κατά το χρονικό διάστημα της διαδικασίας του παρόντος διαγωνισμού που καλύπτεται από το ως άνω ΕΣ-300028-2017/10031/14-11-5 2017 έγγραφο του Σ.Ε.Π.Ε., δηλαδή από το χρόνο λήξης υποβολής των προσφορών και έως την έκδοση του εν λόγω εγγράφου στις 14-11-2017. »

49. Επειδή η προσφεύγουσα σχετικά με τους 3 α) i, 3 β) i, 3 γ) i και 3 δ) i λόγους της προσφυγής κατά της αποδοχής των προσφορών όλων των λοιπών διαγωνιζομένων ισχυρίζεται ότι η παραπάνω ένορκη βεβαίωση έπρεπε επί ποινή αποκλεισμού να έχει διενεργηθεί την 23-10-2017, δηλαδή την ημέρα της λήξης της προθεσμίας υποβολής των προσφορών, και όχι νωρίτερα, διότι ισχυρίζεται ότι τούτο απαιτείται από την διακήρυξη. Υποστηρίζει ειδικότερα η προσφεύγουσα ότι βάσει του άρθρου 2.2.3.4 της διακήρυξης αποκλείονται από τον διαγωνισμό οι προσφέροντες σε βάρος των οποίων έχει επιβληθεί πρόστιμο μέσα σε χρονικό διάστημα 3 ετών πριν την λήξη της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς, και συνεπώς συνάγεται ότι η σχετική ένορκη βεβαίωση που προβλέπεται στο άρθρο 2.4.3.1 της διακήρυξης, πρέπει οπωσδήποτε να έχει συνταχθεί την ίδια την ημέρα της λήξης της προθεσμίας των προσφορών και όχι νωρίτερα. Και τούτο επειδή δεν είναι δυνατόν –κατά την προσφεύγουσα- η ένορκη αυτή βεβαίωση να βεβαιώνει γεγονότα μέλλοντα. Δηλαδή, δεν μπορεί να βεβαιώνεται νωρίτερα από την ημέρα της λήξης υποβολής των προσφορών ότι από την ημέρα της λήξης υποβολής των προσφορών και μέχρι τρία χρόνια πριν δεν έχει επιβληθεί πρόστιμο στον ενόρκως βεβαιώνοντα διαγωνιζόμενο. Εν προκειμένω, κατά την προσφεύγουσα, πρέπει να απορριφθούν όλες οι προσφορές όλων των άλλων διαγωνιζομένων διότι οι ένορκες βεβαιώσεις του άρθρου 2.4.3.1 που αυτές υπέβαλαν, φέρουν ημερομηνία προγενέστερη της ημερομηνίας λήξης υποβολής των προσφορών, ήτοι η ένορκη βεβαίωση της φέρει ημερομηνία 20-10-2017 και όχι 23-10-2017, η ένορκη βεβαίωση της φέρει ημερομηνία 17-10-2017 και όχι 23-10-2017, η ένορκη βεβαίωση της φέρει ημερομηνία 19-10-2017 και όχι 23-10-2017 και η ένορκη βεβαίωση της φέρει ημερομηνία 16-10-2017 και όχι 23-10-2017.

50. Επειδή στις απόψεις της επί της προσφυγής η αναθέτουσα αρχή αναφέρει ειδικά επί του εξεταζόμενου λόγου, ότι σύμφωνα με τον όρο 2.4.3.1

Αριθμός απόφασης 108/2018

γ) της διακήρυξης η ένορκη βεβαίωση πρέπει να φέρει ημερομηνία μεταγενέστερη από την ημερομηνία ανάρτησης της διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ, ήτοι μεταγενέστερη της 1-9-2017 και ότι όλες οι επίμαχες ένορκες βεβαιώσεις φέρουν πράγματι ημερομηνία μετά την 1-9-2017 και συνεπώς είναι παραδεκτές.

51. Επειδή η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται στον λόγο III. Α της παρέμβασης, ότι η προσφεύγουσα αβάσιμα και αυθαίρετα ερμηνεύει κατά το δοκούν το άρθ. 2.4.3.1 της διακήρυξης υποστηρίζοντας ότι υποχρεωτικά οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να υποβάλουν την επίμαχη ένορκη βεβαίωση κατά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών. Και τούτο διότι : 1. Σύμφωνα με το σαφές και αναμφισβήτητο γράμμα της διακήρυξης η μόνη χρονική προϋπόθεση που τίθεται είναι ότι επίμαχη ένορκη βεβαίωση πρέπει να φέρει ημερομηνία μεταγενέστερη από την ημερομηνία ανάρτησης της διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ και 2. Η ένορκη βεβαίωση που υπέβαλε με ημερομηνία 17-10-2017, δηλαδή 33 ημέρες μετά την ημερομηνία που θέτει η ίδια η διακήρυξη ως ανώτατη αποδεκτή πληροί τις προϋποθέσεις της διακήρυξης και ότι 3. Η προσφεύγουσα αβάσιμα επικαλείται, προς επίρρωση του ισχυρισμού της, νομολογία σχετική με προγενέστερη ήδη τροποποιηθείσα και μη ισχύουσα νομοθεσία και μάλιστα σχετική με το άρθ. 6 παρ. 1β του πδ 118/2007.

52. Επειδή η παρεμβαίνουσα στον λόγο Β3 της παρέμβασης, υποστηρίζει παρομοίως τα ως άνω (σκέψη 51 αριθμ. 1), και περαιτέρω ότι 1. Τυχόν αποδοχή της προδήλως αβάσιμης αιτίασης της προσφεύγουσας θα συνεπάγετο παράνομη υποχρέωση όλων των διαγωνιζομένων να υποβάλουν προσφορά κατά την καταληκτική και μόνο ημερομηνία υποβολής προσφορών, γεγονός που παραβιάζει κατάφωρα την διακήρυξη, τον ν. 4412/2016 και την Οδηγία 2014/24/ΕΕ, και 2. Σύμφωνα με τις αρχές της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελαχίστων όρων συμμετοχής που διέπουν τη διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων, κατά το πνεύμα τόσο της κοινοτικής όσο και της εθνικής νομοθεσίας, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει μόνο τα αξιούμενα από τη διακήρυξη δικαιολογητικά και στοιχεία για την απόδειξη κρίσιμης ιδιότητας για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό και 3. Εφόσον η υποβληθείσα ένορκη βεβαίωσή της φέρει ημερομηνία 19.10.2017, ήτοι

Αριθμός απόφασης 108/2018

ημερομηνία μεταγενέστερη της ημερομηνίας ανάρτησης της διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ, τούτο συνεπάγεται ότι η προσφορά της καλύπτει πλήρως τις ελάχιστες και επί ποινή αποκλεισμού σχετικές απαιτήσεις της διακήρυξης.

53. Επειδή η παρεμβαίνουσα στον λόγο II.1 της παρέμβασης, υποστηρίζει παρομοίως τα ως άνω (σκέψη 51 αριθμ. 1, σκέψη 52 αριθμ. 1), και περαιτέρω ότι 1. Σύμφωνα με την ρητή διάταξη του άρθ. 68 ν. 3863/2010 σε συνδυασμό με τους όρους της διακήρυξης προκύπτει ότι η επίμαχη ένορκη βεβαίωση αφορά στο χρονικό διάστημα που δεν καλύπτεται από το Μητρώο Παραβατών Εταιρειών Παροχής Υπηρεσιών Καθαρισμού ή/και Φύλαξης, ενώ σε καμία διάταξη του νόμου ούτε και σε όρο της διακήρυξης ορίζεται ρητά ότι επίμαχη ένορκη βεβαίωση και οι δηλώσεις που περιέχονται σε αυτή πρέπει να εκτείνονται μέχρι την καταληκτική ημερομηνία της υποβολής των προσφορών και ότι 2. Η αναθέτουσα αρχή ζήτησε και έλαβε νομίμως και δεόντως από την αρμόδια αρχή το με αριθ. πρωτ. ΕΣ-300028-2017/10031/14-11-2017 έγγραφο που καλύπτει το χρονικό διάστημα μέχρι την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών καθώς και το χρονικό διάστημα από την ημερομηνία λήξης υποβολής των προσφορών έως την έκδοση του εγγράφου δηλ. μέχρι την 14-11-2017 περί μη επιβολής προστίμων και συνεπώς 3. Το χρονικό διάστημα από την 16-10-2017 ημερομηνία σύνταξης της νόμιμης εμπρόθεσμης και παραδεκτής ένορκης βεβαίωσης μέχρι την 20-10-2017 οπότε και υπέβαλε την προσφορά της, καλύφθηκε ως άνω σύμφωνα με τον νόμο και την διακήρυξη και προφανώς δεν απαιτείται η υποβληθείσα ένορκη βεβαίωση να καλύπτει το χρονικό τούτο διάστημα, όπως αβάσιμα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα.

54. Επειδή i) σύμφωνα με την γραμματική διατύπωση του επίμαχου όρου 2.4.3.1 γ) της διακήρυξης, οι προβλεπόμενες ένορκες βεβαιώσεις, περί μη επιβολής προστίμου, πρέπει να φέρουν ημερομηνία μεταγενέστερη από την ημερομηνία ανάρτησης της διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ, ii) δεν προβλέπεται ρητώς από την διακήρυξη ούτε προκύπτει από τον νόμο ότι η ημερομηνία της ένορκης δήλωσης περί μη επιβολής προστίμου πρέπει επί ποινή απαραδέκτου της προσφοράς να φέρει ημερομηνία την καταληκτική ημέρα της υποβολής των προσφορών, iii) η ημερομηνία ανάρτησης της διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ είναι η 1-9-2017, iv) δεν αμφισβητείται αλλά ομολογείται στην υπό εξέταση προσφυγή ότι όλες οι επίμαχες ένορκες βεβαιώσεις έχουν

Αριθμός απόφασης 108/2018

συνταχθεί μετά την 1-9-2017, ν) σε κάθε περίπτωση, η μη επιβολή προστίμου σε βάρος των παρεμβαινουσών μέχρι και την καταληκτική ημέρα υποβολής των προσφορών προέκυψε σύμφωνα με την διαδικασία των άρθρων 2.2.3.4 και 2.2.3.5 της διακήρυξης, καθώς η αναθέτουσα αρχή αιτήθηκε και έλαβε αρμοδίως το σχετικό νόμιμο πιστοποιητικό που καλύπτει το χρονικό διάστημα των τριών ετών πριν από την 23-10-2017, οπότε και έληξε η προθεσμία υποβολής των προσφορών, δηλ. από την 23-10-2014 έως την 23-10-2017, και νι) πλήρως απεδείχθη, σύμφωνα με την διαδικασία που προβλέπεται ρητώς από την διακήρυξη, ότι δεν συντρέχουν εις βάρος των παρεμβαινουσών οι λόγοι αποκλεισμού που προβλέπεται στο άρθρ. 2.2.3.4 της διακήρυξης, είναι αβάσιμοι και απορριπτέοι οι εξεταζόμενοι 3 α) i, 3 β) i, 3 γ) i και 3 δ) i λόγοι της προσφυγής κατά της αποδοχής από την προσβαλλόμενη της συμμετοχής όλων των λοιπών διαγωνιζομένων στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού.

55. Επομένως για τους ίδιους ως άνω στην σκέψη 55 λόγους πρέπει να γίνουν δεκτοί ως βάσιμοι οι λόγοι III A της παρέμβασης της και B3 της παρέμβασης της και II 1 της παρέμβασης της

56. Επειδή σύμφωνα με το άρθρ. 2.4.2 της διακήρυξης « 2.4.2 Χρόνος και Τρόπος υποβολής προσφορών 2.4.2.1. Οι προσφορές υποβάλλονται από τους ενδιαφερόμενους ηλεκτρονικά, μέσω της διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr του ΕΣΗΔΗΣ, μέχρι την καταληκτική ημερομηνία και ώρα που ορίζει η παρούσα διακήρυξη (παράγραφος 1.5), στην Ελληνική Γλώσσα, σε ηλεκτρονικό φάκελο, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο ν.4412/2016, ιδίως άρθρα 36 και 37 και την Υπουργική Απόφαση αριθ. 56902/215/2-6-2015 (Β' 1924) «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ)». Για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν ψηφιακή υπογραφή, χορηγούμενη από πιστοποιημένη αρχή παροχής ψηφιακής υπογραφής και να εγγραφούν στο ηλεκτρονικό σύστημα (ΕΣΗΔΗΣ- Διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr) ακολουθώντας την κατωτέρω διαδικασία εγγραφής του άρθρου 3 παρ. 3.2 έως 3.4 της Υπουργικής Απόφασης αριθ. Π1/2390/2013 (ΦΕΚ 2677/Β – 21.10.13) «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων

Αριθμός απόφασης 108/2018

Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) 2.4.2.2. Ο χρόνος υποβολής της προσφοράς και οποιαδήποτε ηλεκτρονική επικοινωνία μέσω του συστήματος βεβαιώνεται αυτόματα από το σύστημα με υπηρεσίες χρονοσήμανσης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 37 του ν. 4412/2016 και το άρθρο 6 της ως άνω Υπουργικής Απόφασης.» Και περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρ. 2.4.3 **«2.4.3 Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά» 2.4.3.1 Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν: :..... δ) Υπεύθυνη δήλωση ψηφιακά υπογεγραμμένη (μία ή περισσότερες) του Ν.1599/1986, στην οποία θα αναγράφουν τα στοιχεία του διαγωνισμού στον οποίο συμμετέχουν και θα δηλώνουν ότι μέχρι και την ημέρα υποβολής της προσφοράς τους:**

- Ότι αποδέχονται πλήρως και ανεπιφύλακτα τους όρους της διακήρυξης

- Ότι αναλαμβάνουν την υποχρέωση για την έγκαιρη και προσήκουσα προσκόμιση όλων των δικαιολογητικών της κατακύρωσης της παραγρ. 2.2.9.2 «Αποδεικτικά μέσα» της παρούσας διακήρυξης.

- Ότι τηρούν τις υποχρεώσεις στους τομείς του περιβαλλοντικού, κοινωνικοασφαλιστικού και εργατικού δικαίου που έχουν θεσπιστεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικοασφαλιστικού και εργατικού δικαίου, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα Χ του Προσαρτήματος Α' του Ν.4412/2016. Η αθέτηση των υποχρεώσεων αυτών συνιστά σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα του οικονομικού φορέα κατά την έννοια της παρ. 6 του άρθρου 73 του Ν. 4412/2016, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στις κείμενες διατάξεις.»

57. Επειδή η προσφεύγουσα με τους λόγους 3 α)ii, 3 β)iii, 3 γ)iv, 3 δ)iv της προσφυγής κατά της αποδοχής των προσφορών όλων των λοιπών διαγωνιζομένων ισχυρίζεται ότι η παραπάνω υπεύθυνη δήλωση έπρεπε επί ποινή αποκλεισμού να έχει ημερομηνία υπογραφής την 23-10-2017, δηλαδή την ημέρα της λήξης της προθεσμίας υποβολής των προσφορών, και όχι προγενέστερη αυτής. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι σύμφωνα με παγία νομολογία η ημερομηνία σύνταξης της υπεύθυνης δήλωσης που προσκομίζεται στους δημόσιους διαγωνισμούς ως δικαιολογητικό μη πλήρωσης των λόγων αποκλεισμού και πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής

Αριθμός απόφασης 108/2018

επιλογής, πρέπει να συμπίπτει με την καταληκτική ημερομηνία υποβολής της προσφοράς. Περαιτέρω, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι τούτο συνάγεται και από την διάταξη του άρθρου 79 παρ. 1 ν. 4412/2016 περί υποβολής του ΕΕΕΣ ούτως ώστε να καλύπτεται κατά την ρητή απαίτηση του νόμου και η ημερομηνία αυτή, δεδομένου ότι η υπεύθυνη δήλωση μπορεί να αφορά αποκλειστικώς και μόνο γεγονότα παρόντα ή παρελθόντα και όμως όχι μέλλοντα. Και ιδία, κατά την προσφεύγουσα πρέπει να απορριφθούν όλες οι προσφορές όλων των άλλων διαγωνιζομένων, διότι οι επίμαχες υπεύθυνες δηλώσεις του άρθρου 2.4.3.1 της διακήρυξης, που αυτές υπέβαλαν, φέρουν ημερομηνία προγενέστερη της 23-10-2017 οπότε και έληξε η προθεσμία υποβολής προσφορών. Και συγκεκριμένα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι :

α) η υπεύθυνη δήλωση της φέρει ημερομηνία 20-10-2017 β) η υπεύθυνη δήλωση της φέρει ημερομηνία 20-10-2017, γ) η υπεύθυνη δήλωση της, φέρει ημερομηνία 20-10-2017, και δ) η υπεύθυνη δήλωση της φέρει ημερομηνία 19-10-2017, ενώ αντίθετα όλες οι υπεύθυνες δηλώσεις έπρεπε, επί ποινή αποκλεισμού να φέρουν ημερομηνία την καταληκτική υποβολής των προσφορών, δηλαδή, την 23-10-2017.

58. Επειδή σύμφωνα με την προσβαλλόμενη όλες οι παραπάνω προσφορές όλων των παραπάνω διαγωνιζομένων, και της προσφεύγουσας έγιναν αποδεκτές να συμμετάσχουν στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού και συγκεκριμένα στον έλεγχο των τεχνικών προσφορών *«δεδομένου ότι όλα τα υποβληθέντα από αυτές δικαιολογητικά συμμετοχής καλύπτουν τις απαιτήσεις της διακήρυξης»*. Και περαιτέρω, επειδή στις απόψεις της επί της προσφυγής η αναθέτουσα αρχή αναφέρει ειδικά επί του εξεταζόμενου λόγου που αφορά στον όρο 2.4.3.1 της διακήρυξης ότι είναι *«...σαφές ότι δεν απαιτείται από την διακήρυξη η επίμαχη υπεύθυνη δήλωση να έχει συνταχθεί κατά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφοράς ...»* και ότι εν γένει νομίμως υποβλήθηκαν οι ως άνω υπεύθυνες δηλώσεις που φέρουν ημερομηνίες 20-10-2017 και 19-10-2017.

59. Επειδή η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται στον λόγο ΙΙΙ. Γ της παρέμβασης, ότι η προσφεύγουσα αβάσιμα υποστηρίζει ότι υποχρεωτικά οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να υπογράψουν την επίμαχη υπεύθυνη δήλωση ακριβώς την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών. Και τούτο διότι: 1. Ούτε στην διακήρυξη ούτε στον νόμο προβλέπεται τέτοια

Αριθμός απόφασης 108/2018

υποχρέωση, 2. Η προσφεύγουσα αβάσιμα επικαλείται προς επίρρωση του ισχυρισμού της νομολογία σχετική με προγενέστερη ήδη τροποποιηθείσα και μη ισχύουσα πλέον νομοθεσία και μάλιστα σχετική με το άρθ. 6 παρ. 1β του πδ 118/2007, οι διατάξεις του οποίου δεν περιελήφθησαν στον ισχύοντα ν. 4412/2016 και 3. Επομένως, η επίμαχη υπεύθυνη δήλωση που υπέβαλε με ημερομηνία 20-10-2017, είναι νόμιμη και τα αντίθετα που ισχυρίζεται η προσφεύγουσα είναι αβάσιμα και απορριπτέα.

60. Επειδή η παρεμβαίνουσα στον λόγο Β4 της παρέμβασης, υποστηρίζει επίσης ότι αβάσιμα η προσφεύγουσα ισχυρίζεται τα ως άνω, διότι: 1. Σύμφωνα με τον όρο 1.5 της διακήρυξης οι διαγωνιζόμενοι μπορούν να υποβάλουν την προσφορά τους οποτεδήποτε μέχρι και την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, δηλαδή οποτεδήποτε μέχρι την 23-10-2017, και ότι σύμφωνα με τον όρο 2.4.3.1 η επίμαχη υπεύθυνη δήλωση περιέχει δηλώσεις του διαγωνιζόμενου μέχρι την ημέρα υποβολής της προφοράς του, και άρα συνεπώς δεν προβλέπεται από την διακήρυξη όσα υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι δηλαδή η ημερομηνία της επίμαχης υπεύθυνη δήλωση έπρεπε υποχρεωτικά να είναι η καταληκτική ημερομηνία κατάθεσης των προσφορών, 2. Τυχόν αποδοχή της αβάσιμης αιτίασης της προσφεύγουσας θα συνεπάγετο παράνομη υποχρέωση όλων των διαγωνιζομένων να υποβάλουν προσφορά κατά την καταληκτική και μόνο ημερομηνία υποβολής προσφορών, γεγονός που παραβιάζει κατάφωρα την διακήρυξη, τον ν. 4412/2016 και την Οδηγία 2014/24/ΕΕ, 3. Σύμφωνα με τις αρχές της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελαχίστων όρων συμμετοχής που διέπουν τη διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων, κατά το πνεύμα τόσο της κοινοτικής όσο και της εθνικής νομοθεσίας, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει μόνο τα αξιούμενα από τη διακήρυξη δικαιολογητικά και στοιχεία για την απόδειξη κρίσιμης ιδιότητος για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό και, τέλος, 4. Συνεπώς εφόσον η υποβληθείσα υπεύθυνη δήλωσή της που φέρει ημερομηνία 20.10.2017, ήτοι την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς της, τούτο συνεπάγεται ότι η προσφορά της καλύπτει πλήρως τις ελάχιστες και επί ποινή αποκλεισμού σχετικές απαιτήσεις της διακήρυξης.

61. Επειδή η παρεμβαίνουσα στον λόγο ΙΙ.4 της παρέμβασης, υποστηρίζει, επίσης, ότι αβάσιμα η προσφεύγουσα ισχυρίζεται τα ως άνω,

Αριθμός απόφασης 108/2018

διότι: 1. Η υπεύθυνη δήλωση την οποία υπέβαλε νομίμως και ορθώς υπεβλήθη μέσω του συστήματος ΕΣΗΔΗΣ την 20-10-2017 και έλαβε κατά νόμον βεβαία χρονολογία αφού φέρει ψηφιακή υπογραφή και υπεβλήθη ηλεκτρονικά, 2. Αν υπήρχε -ως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα- υποχρέωση η υπεύθυνη δήλωση να φέρει υπογραφή κατά την καταληκτική ημερομηνία παραλαβής των προσφορών, τούτο θα σήμαινε ότι η υποβολή των προσφορών θα έπρεπε υποχρεωτικά να γίνει αποκλειστικά σε μία και μόνη ημέρα, δηλαδή την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, πράγμα που θα καταστρατηγούσε το άρθρ. 121 του ν. 4412/2016 που ορίζει ελάχιστη προθεσμία υποβολής των προσφορών 22 ημερών από την ημερομηνία δημοσίευσης της διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ και 3. Συνεπώς πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμοι οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας.

62. Επειδή από την ενδελεχή έρευνα στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού των εγγράφων των προσφορών των διαγωνιζομένων αποδείχτηκε ότι: 1. Η την 20-10-2017 ανάρτησε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού μεταξύ των άλλων εγγράφων της προσφοράς της και την αυθημερόν επίμαχη υπεύθυνη δήλωσή της, στο ηλεκτρονικό αρχείο με τον τίτλο « ΣΥΝ 4 ΥΠΕΥΘΥΝΗ ΔΗΛΩΣΗ ΚΕΦ.2.4.3ΠΕΡ.2.4.3.1.δs», ενώ υπέβαλε την προσφορά της στις 23-10-2017 2. Η την 20-10-2017 ανάρτησε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού μεταξύ των άλλων εγγράφων της προσφοράς της και την αυθημερόν επίμαχη υπεύθυνη δήλωσή της, στο ηλεκτρονικό αρχείο με τον τίτλο «2.4.3.1.δ Υπεύθυνη Δήλωσηds», ενώ υπέβαλε την προσφορά της στις 23-10-2017 3. Η την 18-10-2017 ανάρτησε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού μεταξύ των άλλων εγγράφων της προσφοράς της και την αυθημερόν επίμαχη υπεύθυνη δήλωσή της, στο ηλεκτρονικό αρχείο με τον τίτλο «Υπεύθυνη ΔήλωσηN.1599/86περί παραγράφου 2.4.3.1(δ)», ενώ υπέβαλε την προσφορά της στις 20-10-2017 και 4. Η την 20-10-2017 ανάρτησε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού μεταξύ των άλλων εγγράφων της προσφοράς της και την με ημερομηνία 19-10-2017 επίμαχη υπεύθυνη δήλωσή της, στο ηλεκτρονικό αρχείο με τον τίτλο «Υπεύθυνη Δήλωση δ», ενώ υπέβαλε την προσφορά της στις 20-10-2017.

Αριθμός απόφασης 108/2018

63. Επειδή σύμφωνα με τα άρθρ. 22, 36, 37 παρ. 3, 92 του ν. 4412/2016 και άρθρ. 9 της ΥΑ 56902/2015, ο χρόνος υποβολής της προσφοράς βεβαιώνεται αυτόματα μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, με υπηρεσίες χρονοσήμανσης.

64. Επειδή όλες οι ως άνω διαγωνιζόμενες εταιρείες υπέβαλαν την προσφορά τους σε χρόνο μεταγενέστερο της υπογραφής και ανάρτησης του αρχείου της υπεύθυνης δήλωσής τους στο σύστημα. Επομένως, ημερομηνία υποβολής των επίμαχων υπεύθυνων δηλώσεων είναι η ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών συμμετοχής και προσφορών, όπως αυτή προκύπτει από τον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού.

65. Επειδή από τη ρητή διατύπωση των όρων της Διακήρυξης δεν προκύπτει η υποχρέωση υπογραφής της επίμαχης υπεύθυνης δήλωσης κατά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, ήτοι την 23-10-2017. Περαιτέρω, ο όρος 2.4.3.1 της Διακήρυξης αναφέρει ότι οι διαγωνιζόμενοι *«θα δηλώνουν ότι μέχρι και την ημέρα υποβολής της προσφοράς τους»* συντρέχουν τα όσα ρητώς αυτός προβλέπει ότι πρέπει να περιληφθούν στην οικεία δήλωση, δηλαδή, με άλλα λόγια, τα αναφερόμενα στη δήλωση αυτή πρέπει να ισχύουν *«μέχρι και την ημέρα υποβολής της προσφοράς»*.

66. Επειδή κατά πάγια νομολογία η ημερομηνία σύνταξης της υπεύθυνης δήλωσης, η οποία προσκομίζεται στους δημόσιους διαγωνισμούς ως δικαιολογητικό περί μη πλήρωση των λόγων αποκλεισμού και πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής στο πρόσωπο των διαγωνιζομένων, πρέπει να συμπίπτει με την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς, (βλ. ΣτΕ 3867/2015, 1344/2010, 1118/2010 και 781/2010 και εξ αντιδιαστολής ΕΑ ΣτΕ 112/2016). Περαιτέρω, οι επίμαχες υπεύθυνες δηλώσεις δεν αφορούν μεν την πλήρωση ή μη των λόγων αποκλεισμού και των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής στο πρόσωπο των διαγωνιζομένων, ωστόσο, η Διακήρυξη αναφέρει ρητώς ότι όσα δηλώνονται στην υπεύθυνη δήλωση ισχύουν μέχρι και την ημέρα υποβολής της προσφοράς παρά τα περί αντιθέτου προβαλλόμενα από την αναθέτουσα αρχή (ΕΑ ΣτΕ 112/2016). Εξάλλου, η φράση *«μέχρι και την ημέρα υποβολής της προσφοράς τους»* προηγείται της άνω και κάτω τελείας κατόπιν της οποίας αναφέρονται τα όσα πρέπει να δηλωθούν, ήτοι, δεν αποτελεί μέρος του περιεχομένου της υπεύθυνης δήλωσης αλλά τον χρονικό προσδιορισμό της υπογραφής αυτής. Επομένως, σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας, κατά την άποψη των μελών που επικράτησε, οι επίμαχες

Αριθμός απόφασης 108/2018

υπεύθυνες δηλώσεις θα έπρεπε να φέρουν ως ημερομηνία αντίστοιχα την ημερομηνία κατά την οποία υπέβαλε την προσφορά της κάθε μια διαγωνιζόμενη εταιρεία. Ειδικότερα, οι υπεύθυνες δηλώσεις των εταιρειών και έπρεπε να είχαν ημερομηνία 23-10-2017, ενώ οι υπεύθυνες δηλώσεις των εταιρειών και έπρεπε να είχαν ημερομηνία 20-10-2017. Στην αντίθετη περίπτωση, δηλαδή της ερμηνείας του επίμαχου όρου της Διακήρυξης που εξέλαβαν οι ως άνω εταιρείες ως αληθή, ότι, δηλαδή, θα δηλώσουν ότι μέχρι και την ημέρα υποβολής της προσφοράς τους ισχύουν τα δηλωθέντα ενώ, παράλληλα, η ημερομηνία της εν λόγω δήλωσης δύναται να είναι προγενέστερη θα συνιστούσε δήλωση για γεγονότα μέλλοντα και όχι παρελθόντα ή παρόντα. Συνεπώς, οι προσφορές των εταιρειών,, και έπρεπε να απορριφθούν λόγω υποβολής υπεύθυνων δηλώσεων με ημερομηνία προγενέστερη της ημερομηνίας υποβολής των προσφορών τους κατά παράβαση του ρητού όρου 2.4.3.1 της εν θέματι Διακήρυξης. Κατά την μειοψηφούσα άποψη της εισηγήτριας, ωστόσο, επειδή i) από την γραμματική διατύπωση του επίμαχου όρου 2.4.3.1 δ) της διακήρυξης ως άνω, δεν προκύπτει ότι οι επίμαχες υπεύθυνες δηλώσεις πρέπει να φέρουν -στο σώμα τους- ημερομηνία που να ταυτίζεται με την ημερομηνία υποβολής της αντίστοιχης προσφοράς τους ή που να ταυτίζεται με την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, και ii) επειδή στον όρο 2.4.3.1 δ) της διακήρυξης ρητά προβλέπεται το περιεχόμενο των επίμαχων υπεύθυνων δηλώσεων, το οποίο δεν αφορά σε τετελεσμένα πραγματικά περιστατικά των οποίων η συνδρομή πρέπει να βεβαιώνεται ότι συντρέχει μέχρι την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής των προσφορών, και iii) επειδή στον όρο 2.4.3.1 δ) της διακήρυξης ρητά προβλέπεται το περιεχόμενο των επίμαχων υπεύθυνων δηλώσεων το οποίο είναι δηλώσεις βουλήσεως των διαγωνιζομένων -και ιδία ότι αποδέχονται ανεπιφύλακτα τους όρους της διακήρυξης και ότι δεσμεύονται να προσκομίσουν τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, καθώς και δήλωση ότι οι ίδιες οι διαγωνιζόμενες τηρούν τις νόμιμες υποχρεώσεις τους. Οι ως άνω δηλώσεις βουλήσεως, που αποτελούν το περιεχόμενο των επίμαχων υπεύθυνων δηλώσεων, σύμφωνα με τον νόμο σε κάθε περίπτωση πρέπει να ισχύουν – και ελέγχονται- κατά πάντα χρόνο διαρκούσης της διαγωνιστικής διαδικασίας, και όχι μόνο μέχρι την ημερομηνία της υποβολής της προσφοράς ή μέχρι την

Αριθμός απόφασης 108/2018

ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής των προσφορών, και επειδή iv) η νομολογία την οποία παραθέτει η προσφεύγουσα αναφέρεται σε υπεύθυνες δηλώσεις με εντελώς διάφορο περιεχόμενο, δηλ. σε υπεύθυνες δηλώσεις σχετικές με την ύπαρξη ή όχι τετελεσμένων πραγματικών γεγονότων ανεξαρτήτων της βούλησης των διαγωνιζομένων –και ίδια ύπαρξη καταδικαστικών αποφάσεων κλπ. v. Και επειδή συνεπώς, κατόπιν των ανωτέρω, στο ίδιο το σώμα των επίμαχων υπεύθυνων δηλώσεων δεν δηλώνονται γεγονότα ή πράγματα τα οποία είναι δυνατόν να επέλθουν ανεξαρτήτως της βούλησης των δηλούντων διαγωνιζόμενων από την ημερομηνία της υπεύθυνης δήλωσης μέχρι την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς. Αλλά δηλώνονται πράγματα για τα οποία οι διαγωνιζόμενοι δικαιούνται να δεσμεύονται και να δηλώνουν υπεύθυνα, καθόσον η συνδρομή των δηλουμένων –κατά τον παρόντα και κατά τον μέλλοντα δηλούμενο χρόνο, δηλ. μέχρι την υποβολή της προσφοράς-, εξαρτάται αποκλειστικά από τους ίδιους. Για τους λόγους αυτούς επομένως, είναι αβάσιμοι οι συγκεκριμένοι λόγοι της προσφυγής κατά της αποδοχής από την προσβαλλόμενη της συμμετοχής στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού όλων των λοιπών διαγωνιζομένων για τον λόγο ότι οι επίμαχες υπεύθυνες δηλώσεις τους δεν φέρουν ως ημερομηνία την καταληκτική ημερομηνία κατάθεσης των προσφορών.

67. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 2.2.9.1 της διακήρυξης : « **Προκαταρκτική 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, και 2.2.6 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 Γ΄**, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986.Το ΕΕΕΣ υπογράφεται από το/-α φυσικό/-ά πρόσωπο/-α, τα οποία είναι μέλη του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου ενός οικονομικού φορέα ή έχουν εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτόν. »

Αριθμός απόφασης 108/2018

68. Επειδή η προσφεύγουσα με τον 3 β) ii λόγο της προσφυγής κατά της αποδοχής της προσφοράς της συνδιαγωνιζόμενης ισχυρίζεται ότι έπρεπε να απορριφθεί η προσφορά της επειδή το ΕΕΕΣ που κατέθεσε υπογράφεται από τους : 2., 3....., 4. και 5., ενώ θα έπρεπε να υπογράφεται από οκτώ επί πλέον πρόσωπα, και εν συνόλω δέκα τρία. Και τούτο διότι η συνδιαγωνιζόμενη αυτή εταιρεία έχει καταθέσει στον διαγωνισμό έγγραφο με τίτλο «Εκπροσώπηση εταιρείας», όπου έχει περιληφθεί και η με αριθ. α/α 1070494 αίτησή της προς το ΓΕΜΗ για την καταχώρηση πρακτικού ΓΣ για την εκλογή ΔΣ και πρακτικού ΔΣ για την συγκρότηση αυτού σε σώμα και παροχής εξουσιοδοτήσεων, όπου αναφέρονται ως εκπρόσωποι, πέραν των ως άνω πέντε προσώπων που υπογράφουν το ΕΕΕΣ, και άλλα οκτώ πρόσωπα, και ίδια οι, ο, ο, η, ο, ο, ο και ο Εξ άλλου, παραθέτει η προσφεύγουσα στην προσφυγή (σελ. 23) συγκεκριμένο όρο του κατατεθέντος στον διαγωνισμό με αριθ. α/α 1070494 εγγράφου, σύμφωνα με το οποίο : *«Κείμενο παροχής εξουσιοδοτήσεων και δικαιωμάτων υπογραφών. Α). Την Εταιρεία εκπροσωπούν και δεσμεύουν νομίμως, εγκύρως και απεριορίστως για κάθε θέμα αλλά και ανεξαρτήτως ύψους οικονομικής συναλλαγής, ο ή/και ο ή/και είς εκ των τριών από κοινού με έναν εκ των : α), ή/και β) Β. Πέραν της ανωτέρω ευρείας και γενικής δεσμεύσεως και εκπροσωπήσεως της εταιρείας, στα πλαίσια της καθημερινής εύρυθμης λειτουργίας της, δύνανται να εκπροσωπούν και δεσμεύουν αυτήν και τα κάτωθι πρόσωπα στις κάτωθι αναφερόμενες περιπτώσεις : 1. ή/και ο, ή/και ο, δύνανται να δεσμεύουν και να εκπροσωπούν την Εταιρεία από κοινού ή χωριστά σε Διαγωνισμούς πάσης φύσεως (Δημόσιους και Ιδιωτικούς) και ανεξαρτήτως αντικειμένου ύψους ανταλλάγματος των Διαγωνισμών,»*

69. Επειδή σύμφωνα με την προσβαλλόμενη όλες οι προσφορές όλων των παραπάνω διαγωνιζομένων, και της προσφεύγουσας έγιναν αποδεκτές να συμμετάσχουν στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού και συγκεκριμένα στον έλεγχο των τεχνικών προσφορών *«δεδομένου ότι όλα τα υποβληθέντα από αυτές δικαιολογητικά συμμετοχής καλύπτουν τις απαιτήσεις της διακήρυξης »*. Και περαιτέρω, επειδή στις απόψεις της επί της προσφυγής η

Αριθμός απόφασης 108/2018

αναθέτουσα αρχή αναφέρει ειδικά επί του εξεταζόμενου λόγου ότι σύμφωνα με τον όρο 2.2.9.1 της διακήρυξης «*Το Ε.Ε.Ε.Σ. υπογράφεται από το/-α φυσικό/-ά πρόσωπο/-α, τα οποία είναι μέλη του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου ενός οικονομικού φορέα ή έχουν εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτόν*», στην προκειμένη δε περίπτωση ορθώς υπογράφεται το Ε.Ε.Ε.Σ. μόνο από τους:,,, και, καθ' ότι αυτοί, σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία και το καταστατικό της ως άνω εταιρίας, μόνοι τους και χωρίς τη σύμπραξη άλλων προσώπων, εκπροσωπούν νομίμως αυτήν .»

70. Επειδή η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται στον λόγο ΙΙΙ. Β της παρέμβασης, ότι η προσφεύγουσα αβάσιμα υποστηρίζει ότι το ΕΕΕΣ υποχρεωτικά πρέπει να υπογράφεται από όλους συλλήβδην τους αναφερόμενους στο κατατεθέν στο ΓΕΜΗ έγγραφό της διότι : 1. Σύμφωνα με τον νόμο το ΕΕΕΣ υπογράφεται από το πρόσωπο/-α τα οποία είναι μέλη του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου ενός οικονομικού φορέα ή έχουν εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτό, ή ακόμη και το αρμοδίως εξουσιοδοτημένο πρόσωπο προς εκπροσώπηση στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων ή για συγκεκριμένη διαδικασία σύναψης σύμβασης, 2. Ως εξουσία εκπροσώπησης νοείται αντικειμενικώς η γενική εξουσία εκπροσώπησης του νομικού προσώπου που δίδεται σε ορισμένα φυσικά πρόσωπα προκειμένου να δεσμεύουν το νομικό πρόσωπο και όχι η περιορισμένη εξουσία εκπροσώπησης που χορηγείται σε ορισμένα πρόσωπα για αυστηρώς ορισμένα θέματα στα πλαίσια της εύρυθμης λειτουργίας του νομικού προσώπου, και 3. Ότι εν προκειμένω το ΕΕΕΣ που υπέβαλε υπογράφεται ορθά σύννομα κα παραδεκτά από όλα τα μέλη του ΔΣ αυτής και επιπροσθέτως από ένα ακόμη πρόσωπο το οποίο έχει όπως και τα μέλη του ΔΣ την γενική εξουσία εκπροσώπησης.

71. Επειδή i) από την γραμματική διατύπωση του επίμαχου όρου 2.2.9.1 της διακήρυξης ως άνω, σε συνδυασμό με το άρθ. 79^Α του ν. 4412/2016 ως ισχύει, προκύπτει ότι το ΕΕΕΣ πρέπει να υπογράφεται από το/-α φυσικό/-ά πρόσωπο/-α, τα οποία είναι μέλη του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου ενός οικονομικού φορέα ή έχουν εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτόν ii) επειδή ακόμη και στην ίδια την προσφυγή ρητά αναφέρεται (σελ. 23 screenshot) ότι την

Αριθμός απόφασης 108/2018

συνδιαγωνιζόμενη εταιρεία εκπροσωπούν και δεσμεύουν νομίμως, για κάθε θέμα αλλά και ανεξαρτήτως ύψους οικονομικής συναλλαγής, ο ή/και ο ή/και είς εκ των τριών από κοινού με έναν εκ των : α), ή/και β), iii) επειδή ακόμη και στην ίδια την προσφυγή ρητά αναφέρεται ότι οι υπογράφωντες το επίμαχο ΕΕΕΣ είναι οι και ο και ο και ο, και η, οι οποίοι άπαντες από κοινού έχουν –ως παρατίθεται στην προσφυγή- την γενική εκπροσώπηση της απεριορίστως, iv) επειδή σε κάθε περίπτωση αρκεί σύμφωνα με τον νόμο η υπογραφή του ΕΕΕΣ από τους παραπάνω –αδιαμφισβήτητους- νομίμους εκπροσώπους της στους οποίους έχει ανατεθεί η γενική και απεριορίστη εξουσία εκπροσώπησης αυτής, και v) επειδή ούτε από τον νόμο ούτε από την διακήρυξη προκύπτει ότι το ΕΕΕΣ πρέπει υποχρεωτικά να υπογράφεται πέραν των ανωτέρω προσώπων και από όλους τους άλλους τυχόν εκπροσώπους του οικονομικού φορέα στους οποίους έχουν ανατεθεί περιορισμένες ή/και ειδικές εξουσίες σε συγκεκριμένα θέματα ή αρμοδιότητες, είναι αβάσιμος ο συγκεκριμένος λόγος της προσφυγής 3 β) ii κατά της αποδοχής από την προσβαλλόμενη της συμμετοχής στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού της συνδιαγωνιζόμενης

72. Επειδή για τους ίδιους ως άνω λόγους πρέπει να γίνει δεκτός ο λόγος III Β της παρέμβασης της

73. Επειδή η προσφεύγουσα με τον 3 γ) ii λόγο της προσφυγής κατά της αποδοχής της προσφοράς της συνδιαγωνιζόμενης ισχυρίζεται ότι έπρεπε να απορριφθεί η προσφορά της επειδή το ΕΕΕΣ που κατέθεσε υπογράφεται από τους : 1. Πρόεδρο και Διευθύνοντα Σύμβουλο 2. Αντιπρόεδρο και, 3., ενώ θα έπρεπε να υπογράφεται από οκτώ επί πλέον πρόσωπα και εν συνόλω δέκα τρία. Και τούτο διότι, η συνδιαγωνιζόμενη αυτή εταιρεία έχει καταθέσει στον διαγωνισμό έγγραφο με τίτλο «Πρακτικό εκπροσώπησης» στο οποίο αποφασίστηκε να εξουσιοδοτηθούν ένδεκα αυτά πρόσωπα, μεταξύ των οποίων και οι τρεις υπογράφωντες το ΕΕΕΣ. Και εξ άλλου, αναφέρει ρητά η προσφεύγουσα ότι σύμφωνα με το επίμαχο πρακτικό εκπροσώπησης έχουν εξουσιοδοτηθεί από την τα συγκεκριμένα ως άνω ένδεκα πρόσωπα «...όπως ενεργούντες από κοινού είτε ατομικά ο καθένας, εκπροσωπήσουν την Εταιρεία

Αριθμός απόφασης 108/2018

σε όλα τα στάδια του παραπάνω διαγωνισμού και μέχρι την τελική κατακύρωσή του, καταθέσουν την προσφορά της εταιρείας....υπογράψουν την προσφορά και κάθε σχετικό με αυτή έγγραφο.....»

74. Επειδή σύμφωνα με την προσβαλλόμενη όλες οι προσφορές όλων των παραπάνω διαγωνιζομένων, και της προσφεύγουσας έγιναν αποδεκτές να συμμετάσχουν στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού και συγκεκριμένα στον έλεγχο των τεχνικών προσφορών *«δεδομένου ότι όλα τα υποβληθέντα από αυτές δικαιολογητικά συμμετοχής καλύπτουν τις απαιτήσεις της διακήρυξης»*. Και περαιτέρω επειδή στις απόψεις της επί της προσφυγής η αναθέτουσα αρχή αναφέρει ειδικά επί του εξεταζόμενου λόγου ότι σύμφωνα με τον όρο 2.2.9.1 της διακήρυξης *«Το Ε.Ε.Ε.Σ. υπογράφεται από το/-α φυσικό/-ά πρόσωπο/-α, τα οποία είναι μέλη του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου ενός οικονομικού φορέα ή έχουν εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτόν»*, στην προκειμένη δε περίπτωση ορθώς υπογράφεται το Ε.Ε.Ε.Σ. μόνο από τους:, και, καθ' ότι αυτοί, σύμφωνα με το καταστατικό της ως άνω εταιρείας, μόνοι τους και χωρίς τη σύμπραξη άλλων προσώπων, εκπροσωπούν αυτήν νομίμως».

75. Επειδή η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται στον λόγο Β1 της παρέμβασης, ότι η προσφεύγουσα αναληθώς και αβασίμως υποστηρίζει ότι το ΕΕΕΣ υποχρεωτικά πρέπει να υπογράφεται από άπαντες τους αναφερόμενους στο από 1-10-2017 Πρακτικό του ΔΣ της, διότι σύμφωνα με το άρθρο 79 του ν. 4412/2016 και το άρθ. 2.2.9.1 της διακήρυξης και το καταστατικό της νομίμως το ΕΕΕΣ υπογράφεται μόνον από τα μέλη του ΔΣ της τα οποία δεσμεύουν με την υπογραφή τους και εκπροσωπούν την εταιρεία ενώπιον κάθε δημόσιας αρχής και ιδίως στο πλαίσιο δημοσίων διαγωνισμών και συμβάσεων.

76. Επειδή από την ενδελεχή έρευνα στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού των εγγράφων της προσφοράς της αποδείχτηκε ότι : 1. Η διαγωνιζόμενη κατέθεσε με την προσφορά της ηλεκτρονικό αρχείο με τον τίτλο *«Νομιμοποιητικά έγγραφα εταιρείας»*, εντός του οποίου –μεταξύ άλλων- καταχωρήθηκε και το ακριβές αντίγραφο του καταστατικού της όπως τροποποιήθηκε από την ΓΣ της 9-1-2017, και καταχωρήθηκε στο ΓΕΜΗ με αρ.πρωτ. 346852.490798. Σύμφωνα με το άρθ. 14 αυτού το ΔΣ της εταιρείας

Αριθμός απόφασης 108/2018

έχει την γενική εκπροσώπηση αυτής και δικαιοπρακτεί γενικά και απεριορίστως για λογαριασμό και εξ ονόματος της εταιρείας. Περαιτέρω σύμφωνα με το άρθ. 15 του καταστατικού το ΔΣ μπορεί με αποφάσεις του, να αναθέσει την άσκηση ολικά ή μερικά των δικαιωμάτων του, σ' ένα ή περισσότερους συμβούλους οι οποίοι αποκαλούνται διευθύνοντες σύμβουλοι ή σε πρόσωπο εκτός του συμβουλίου, οι οποίοι θα δεσμεύουν και θα εκπροσωπούν την Εταιρεία με μόνη την υπογραφή τους κάτωθι της εταιρικής. Η δε ανάθεση της άσκησης των δικαιωμάτων του Διοικητικού Συμβουλίου δεν αποστερεί το Διοικητικό Συμβούλιο από το δικαίωμα να ασκεί και το ίδιο τα δικαιώματά του. Αρ.πρωτ. 346852.490798. 2. Στο ίδιο ηλεκτρονικό αρχείο, η διαγωνιζόμενη καταχώρησε και το από 11-5-2017 Πρακτικό της ΓΣ της 11-5-2017 με το οποίο ορίστηκαν τα τρία μέλη του ΔΣ της, οι οποίοι είναι και τα πρόσωπα που υπέγραψαν το επίμαχο ΕΕΕΣ. 3. Στο ίδιο ηλεκτρονικό αρχείο, η διαγωνιζόμενη καταχώρησε και το από 11-5-2017 Πρακτικό του ΔΣ της 11-5-2017 με το οποίο συγκροτήθηκε το ΔΣ σε σώμα και αποφάσισε ειδικά όπως οι και είτε από κοινού είτε ο καθένας ξεχωριστά εκπροσωπούν την εταιρεία ενώπιον πάσης φύσεως διαγωνισμών δημοσίων ή ιδιωτικών. Σύμφωνα δε με το με αριθ.πρωτ. 811509/3-7-2017 έγγραφο του ΕΒΕΑ καταχωρήθηκε νομίμως η ανακοίνωση των ως άνω πρακτικών και τέλος 4. Στο ηλεκτρονικό αρχείο με τον τίτλο «*Πρακτικό ΔΣ Συμμετοχής στον Διαγωνισμό & 211 Παραστατικό εκπροσώπησης*», η διαγωνιζόμενη κατέθεσε το από 18-10-2017 Πρακτικό ΔΣ, σύμφωνα με το οποίο εγκρίθηκε η συμμετοχή της εταιρείας στον διαγωνισμό και εξουσιοδοτήθηκαν ένδεκα πρόσωπα, μεταξύ των οποίων και τα τρία μέλη του ΔΣ της που υπέγραψαν το επίμαχο ΕΕΕΣ «..όπως ενεργούντες είτε από κοινού είτε ατομικά ο καθένας, εκπροσωπήσουν την Εταιρεία σε όλα τα στάδια του παραπάνω διαγωνισμού και μέχρι την τελική κατακύρωσή του καταθέσουν την προσφορά της εταιρείας, παραστούν στην αποσφράγιση της, υπογράψουν την προσφορά και κάθε σχετικό με αυτήν έγγραφο, όπως ενδεικτικά τα απαιτούμενα δικαιολογητικά, αιτήσεις, δηλώσεις, ένορκες βεβαιώσεις κλπ., υπογράψουν τη σχετική σύμβαση,.....»

77. Επειδή ι) από την γραμματική διατύπωση του επίμαχου όρου 2.2.9.1 της διακήρυξης ως άνω, σε συνδυασμό με το άρθ. 79 του ν. 4412/2016 ως ισχύει, προκύπτει ότι το ΕΕΕΣ πρέπει να υπογράφεται από το/-α φυσικό/-ά

Αριθμός απόφασης 108/2018

πρόσωπο/-α, τα οποία είναι μέλη του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου ενός οικονομικού φορέα ή έχουν εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτόν ii) επειδή ακόμη και στην ίδια την προσφυγή ρητά αναφέρεται (σελ. 36), αλλά και από τα ως άνω νομιμοποιητικά έγγραφα της εταιρείας απεδείχθη ότι την εκπροσωπούν και δεσμεύουν νομίμως στον προκείμενο διαγωνισμό, είτε ενεργούντες από κοινού είτε χωριστά ο ή/και ο ή/και ο, που υπέγραψαν όλοι μαζί το επίμαχο ΕΕΕΣ, ή/και ο κάθε ένας από τα λοιπά κατονομαζόμενα οκτώ πρόσωπα, στους οποίους όλους και στον κάθε ένα χωριστά έχει χορηγηθεί δικαίωμα εκπροσώπησης σε σχέση με τον διαγωνισμό iii) από τα ως άνω νομιμοποιητικά έγγραφα της, ως άνω, απεδείχθη ότι την συνδιαγωνιζόμενη εταιρεία εκπροσωπούν και δεσμεύουν νομίμως, σε κάθε περίπτωση γενικά και απεριόριστα οι υπογράφωντες το επίμαχο ΕΕΕΣ και ο και ο, που απαρτίζουν το ΔΣ αυτής iv) επειδή σε κάθε περίπτωση αρκεί σύμφωνα με τον νόμο η υπογραφή του ΕΕΕΣ από τους παραπάνω νομίμους εκπροσώπους της στους οποίους έχει ανατεθεί η γενική και απεριόριστη εξουσία εκπροσώπησης αυτής, και v) επειδή ούτε από τον νόμο ούτε από την διακήρυξη σε συνδυασμό με τα ανωτέρω νομιμοποιητικά έγγραφα της εταιρείας, προκύπτει ότι το ΕΕΕΣ πρέπει υποχρεωτικά να υπογράφεται τόσο από τα τρία μέλη του ΔΣ αυτής όσο και από όλους τους άλλους οκτώ εκπροσώπους της στους οποίους έχουν ανατεθεί αρμοδιότητες μόνο σε σχέση με τον διαγωνισμό. Το αντίθετο μάλιστα αποδεικνύεται ως άνω και η ίδια η προσφεύγουσα παραθέτει στην προσφυγή της ότι κάθε ένας των ένδεκα τούτων προσώπων μπορεί να ενεργεί στον διαγωνισμό είτε από κοινού είτε ατομικά ο καθένας, είναι αβάσιμος ο συγκεκριμένος λόγος της προσφυγής 3 γ) ii κατά της αποδοχής από την προσβαλλόμενη της συμμετοχής στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού της συνδιαγωνιζόμενης

78. Επειδή για τους ίδιους ως άνω στην σκέψη 78 λόγους πρέπει να γίνει δεκτός ο λόγος Β 1 της παρέμβασης της

79. Επειδή η προσφεύγουσα, με τον 3 δ) iii λόγο της προσφυγής κατά της αποδοχής της προσφοράς της συνδιαγωνιζόμενης, ισχυρίζεται ότι έπρεπε να απορριφθεί η προσφορά της, επειδή στο ΕΕΕΣ που κατέθεσε δεν δηλώνει τα στοιχεία των δύο μελών του Διοικητικού Συμβουλίου της, δηλαδή,

Αριθμός απόφασης 108/2018

τα στοιχεία της και του, αλλά μόνο τα στοιχεία του Προέδρου αυτής Συνεπώς –κατά την προσφυγή- δεν ισχύουν για τα δύο ως άνω μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου, αλλά μόνον για τον Πρόεδρο οι δηλώσεις περί μη συνδρομής στο πρόσωπό τους των αδικημάτων του άρθρου 74 παρ. 1 του ν. 4412/2016.

80. Επειδή σύμφωνα με την προσβαλλόμενη όλες οι προσφορές όλων των παραπάνω διαγωνιζομένων, και της προσφεύγουσας έγιναν αποδεκτές να συμμετάσχουν στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού και συγκεκριμένα στον έλεγχο των τεχνικών προσφορών *«δεδομένου ότι όλα τα υποβληθέντα από αυτές δικαιολογητικά συμμετοχής καλύπτουν τις απαιτήσεις της διακήρυξης. »* Και περαιτέρω επειδή στις απόψεις της επί της προσφυγής η αναθέτουσα αρχή αναφέρει ειδικά επί του εξεταζόμενου λόγου : *«Ο τρίτος λόγος της προσφυγής, με τον οποίο προβάλλεται ότι μη νομίμως κρίθηκε, με την προσβαλλόμενη απόφαση, παραδεκτή η συμμετοχή της ως άνω εταιρίας στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, διότι όσον αφορά την μη συνδρομή στο πρόσωπο των μελών του Διοικητικού της Συμβουλίου του προβλεπόμενου από το άρθρο 74 παρ. 1 του ν. 4412/2016 λόγου αποκλεισμού, στο σχετικό Ε.Ε.Ε.Σ. που υπέβαλε αυτή αναγράφονται πληροφορίες μόνο για το ένα από τα τρία μέλη του Διοικητικού της Συμβουλίου, ήτοι μόνο για τον και όχι και για την και τον, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος. Και τούτο διότι ο υπογράφων τη σχετική δήλωση είναι Πρόεδρος και Διευθύνων Σύμβουλος της ως άνω εταιρίας και, ως νόμιμος εκπρόσωπος αυτής, πρόεβη στη σχετική δήλωση τόσο δια λογαριασμό του όσο δια λογαριασμό των υπόλοιπων μελών του Διοικητικού Συμβουλίου της εταιρίας, και».*

81. Επειδή η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται στον λόγο II 3 της παρέμβασης, ότι συμπλήρωσε και υπέβαλε το ΕΕΕΣ σύμφωνα με τον νόμο και την διακήρυξη, 1. Καθόσον το ΕΕΕΣ υπεγράφη ψηφιακά από όλα τα μέλη του ΔΣ της και 2. Στο οικείο πεδίο του ΕΕΕΣ στο οποίο αναφέρεται η προσφυγή ζητείται να αναγραφούν τα στοιχεία του προσώπου που εκπροσωπεί τον οικονομικό φορέα για τις σκοπούς του συγκεκριμένου διαγωνισμού και όχι τα εν γένει στοιχεία όλων των μελών του ΔΣ, 3. Καταχωρήθηκαν στο υποβληθέν ΕΕΕΣ τα στοιχεία του νόμιμου εκπροσώπου της εταιρείας που -σύμφωνα με το καταστατικό της- ενεργών μόνος νομίμως

Αριθμός απόφασης 108/2018

ασκεί όλες τις εξουσίες και τις αρμοδιότητες του ΔΣ της, και 4. Ότι οι απαντήσεις του εκπροσώπου της στο Μέρος III του ΕΕΕΣ (Λόγοι αποκλεισμού) αφορούν ρητά τόσο την εταιρεία όσο και τα μέλη του ΔΣ της, και 5. Συνεπώς ορθά και σύννομα συμπληρώθηκε το ΕΕΕΣ ως άνω σύμφωνα με το άρθρ. 79^A του ν. 4412/2016, και ότι συνεπώς πρέπει να απορριφθούν οι αντίθετοι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας.

82. Επειδή από την ενδελεχή έρευνα στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού των εγγράφων της προσφοράς της αποδείχτηκε ότι :

1. Το υποβληθέν ΕΕΕΣ της εταιρείας υπογράφεται από τους, και (σελ. 20 του ΕΕΕΣ), και δεν αμφισβητείται αλλά ομολογείται από την προσφεύγουσα ότι τα τρία τούτα πρόσωπα απαρτίζουν το ΔΣ της (σελ. 58 της προσφυγής) 2. Στο κεφάλαιο Β του ΕΕΕΣ με τον τίτλο «Πληροφορίες σχετικά με τους εκπροσώπους του οικονομικού φορέα» και με την προεκτυπωμένη οδηγία « Κατά περίπτωση, να αναφέρετε το όνομα και τη διεύθυνση του προσώπου ή των προσώπων που είναι εξουσιοδοτημένα να εκπροσωπούν τον οικονομικό φορέα για τους σκοπούς της παρούσας διαδικασίας σύναψης σύμβασης: », η συμπλήρωσε τα στοιχεία του και την ιδιότητά του ως «*NOMIMOS ΕΚΠΡΟΣΩΠΟΣ, ΠΡΟΕΔΡΟΣ ΚΑΙ ΔΙΕΥΘΥΝΩΝ ΣΥΜΒΟΥΛΟΣ* » αυτής, και δεν αμφισβητείται από την προσφεύγουσα αυτή η ιδιότητα του, και 3. Στο Μέρος III του ΕΕΕΣ με τον τίτλο «Λόγοι αποκλεισμού» δηλώθηκε ΟΧΙ στα ερωτήματα «**Συμμετοχή σε εγκληματική οργάνωση** Υπάρχει τελεσίδικη απόφαση εις βάρος του ίδιου του οικονομικού φορέα ή οποιουδήποτε προσώπου το οποίο είναι μέλος του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού του οργάνου ή έχει εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτό για συμμετοχή σε εγκληματική οργάνωση με καταδικαστική απόφαση η οποία έχει εκδοθεί πριν από πέντε έτη κατά το μέγιστο ή στην οποία έχει οριστεί απευθείας περίοδος αποκλεισμού που εξακολουθεί να ισχύει; Όπως ορίζεται στο άρθρο 2 της απόφασης-πλαίσιο 2008/841/ΔΕΥ του Συμβουλίου, της 24ης Οκτωβρίου 2008, για την καταπολέμηση του οργανωμένου εγκλήματος (ΕΕ L 300 της 11.11.2008, σ. 42).» και « **Διαφθορά** Υπάρχει τελεσίδικη απόφαση εις βάρος του ίδιου του οικονομικού φορέα ή οποιουδήποτε προσώπου το οποίο είναι μέλος του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού του οργάνου ή έχει εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτό για διαφθορά με

Αριθμός απόφασης 108/2018

καταδικαστική απόφαση η οποία έχει εκδοθεί πριν από πέντε έτη κατά το μέγιστο ή στην οποία έχει οριστεί απευθείας περίοδος αποκλεισμού που εξακολουθεί να ισχύει; Όπως ορίζεται στο άρθρο 3 της σύμβασης περί της καταπολέμησης της δωροδοκίας στην οποία ενέχονται υπάλληλοι των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων ή των κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ΕΕ C 195 της 25.6.1997, σ. 1 και στο άρθρο 2 παράγραφος 1 της απόφασης-πλαίσιο 2003/568/ΔΕΥ του Συμβουλίου, της 22ας Ιουλίου 2003 για την καταπολέμηση της δωροδοκίας στον ιδιωτικό τομέα (ΕΕ L 192 της 31.7.2003, σ. 54). Αυτός ο λόγος αποκλεισμού περιλαμβάνει επίσης τη διαφθορά όπως ορίζεται στο εθνικό δίκαιο της αναθέτουσας αρχής (του αναθέτοντα φορέα) ή του οικονομικού φορέα.» και «**Απάτη** Υπάρχει τελεσίδικη απόφαση εις βάρος του ίδιου του οικονομικού φορέα ή οποιουδήποτε προσώπου το οποίο είναι μέλος του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού του οργάνου ή έχει εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτό για απάτη με καταδικαστική απόφαση η οποία έχει εκδοθεί πριν από πέντε έτη κατά το μέγιστο ή στην οποία έχει οριστεί απευθείας περίοδος αποκλεισμού που εξακολουθεί να ισχύει; Κατά την έννοια του άρθρου 1 της σύμβασης σχετικά με τη προστασία των οικονομικών συμφερόντων των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (ΕΕ C 316 της 27.11.1995, σ. 48). », και « **Τρομοκρατικά εγκλήματα ή εγκλήματα συνδεδεμένα με τρομοκρατικές δραστηριότητες** Υπάρχει τελεσίδικη απόφαση εις βάρος του ίδιου του οικονομικού φορέα ή οποιουδήποτε προσώπου το οποίο είναι μέλος του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού του οργάνου ή έχει εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτό για τρομοκρατικά εγκλήματα ή εγκλήματα συνδεδεμένα με τρομοκρατικές δραστηριότητες με καταδικαστική απόφαση η οποία έχει εκδοθεί πριν από πέντε έτη κατά το μέγιστο ή στην οποία έχει οριστεί απευθείας περίοδος αποκλεισμού που εξακολουθεί να ισχύει; Όπως ορίζονται στα άρθρα 1 και 3 της απόφασης-πλαίσιο του Συμβουλίου, της 13ης Ιουνίου 2002 για την καταπολέμηση της τρομοκρατίας (ΕΕ L 164 της 22.6.2002, σ. 3). Αυτός ο λόγος αποκλεισμού περιλαμβάνει επίσης την ηθική αυτουργία ή την απόπειρα εγκλήματος, όπως αναφέρονται στο άρθρο 4 της εν λόγω απόφασης», και «**Νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες ή χρηματοδότηση της τρομοκρατίας** Υπάρχει τελεσίδικη απόφαση εις βάρος του ίδιου του οικονομικού φορέα ή οποιουδήποτε προσώπου το οποίο είναι

Αριθμός απόφασης 108/2018

μέλος του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού του οργάνου ή έχει εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτό για νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες ή χρηματοδότηση της τρομοκρατίας με καταδικαστική απόφαση η οποία έχει εκδοθεί πριν από πέντε έτη κατά το μέγιστο ή στην οποία έχει οριστεί απευθείας περίοδος αποκλεισμού που εξακολουθεί να ισχύει; Όπως ορίζεται στο άρθρο 1 της οδηγίας 2005/60/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Οκτωβρίου 2005, σχετικά με την πρόληψη της χρησιμοποίησης του χρηματοπιστωτικού συστήματος για τη νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες και τη χρηματοδότηση της τρομοκρατίας (ΕΕ L 309 της 25.11.2005, σ.15). », και «**Παιδική εργασία και άλλες μορφές εμπορίας ανθρώπων** Υπάρχει τελεσίδικη απόφαση εις βάρος του ίδιου του οικονομικού φορέα ή οποιουδήποτε προσώπου το οποίο είναι μέλος του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού του οργάνου ή έχει εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτό για παιδική εργασία και άλλες μορφές εμπορίας ανθρώπων με καταδικαστική απόφαση η οποία έχει εκδοθεί πριν από πέντε έτη κατά το μέγιστο ή στην οποία έχει οριστεί απευθείας περίοδος αποκλεισμού που εξακολουθεί να ισχύει; Όπως ορίζεται στο άρθρο 2 της οδηγίας 2011/36/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 5ης Απριλίου 2011, για την πρόληψη και την καταπολέμηση της εμπορίας ανθρώπων και για την προστασία των θυμάτων της, καθώς και για την αντικατάσταση της απόφασης-πλαίσιο 2002/629/ΔΕΥ του Συμβουλίου (ΕΕ L 101 της 15.4.2011, σ. 1). »

83. Επειδή i) Από την γραμματική διατύπωση του επίμαχου όρου 2.2.9.1 της διακήρυξης ως άνω, προκύπτει ρητά ότι το ΕΕΕΣ πρέπει να υπογράφεται από το/-α φυσικό/-ά πρόσωπο/-α, τα οποία είναι μέλη του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου ενός οικονομικού φορέα ή έχουν εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτόν, ii) Από το Μέρος II Κεφάλαιο Β του υποβληθέντος ΕΕΕΣ, όπως είναι αναρτημένο στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού προκύπτει ότι ο νόμιμος εκπρόσωπος της είναι μόνος ο, γεγονός που δεν αμφισβητείται, iii) Επί πλέον ούτε από την διακήρυξη ούτε από τον νόμο υποχρεούται ο διαγωνιζόμενος να αναγράψει στο ΕΕΕΣ που υποβάλει τα στοιχεία όλων των μελών του ΔΣ αυτού, αλλά μόνον του νομίμου εκπροσώπου της, iv) Συναφώς από το όλο περιεχόμενο του υποβληθέντος

Αριθμός απόφασης 108/2018

ΕΕΕΣ, όπως είναι αναρτημένο στον ηλεκτρονικό του διαγωνισμού δεν προκύπτει ότι η διαγωνιζόμενη υποχρεούτο να δηλώσει ειδικά και εξατομικευμένα τα στοιχεία όλων των μελών του Διοικητικού της Συμβουλίου, και εξ άλλου ουδέ καν υπάρχει οικείο πεδίο στο ΕΕΕΣ όπου να καλείται ο διαγωνιζόμενος να αναγράψει και τα ονόματα των αξιωματούχων της εταιρείας του τα οποία όμως δεν την εκπροσωπούν, ν) Από το Μέρος ΙΙΙ του υποβληθέντος ΕΕΕΣ, όπως είναι αναρτημένο στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού προκύπτει ότι οι απαντήσεις περί της τέλεσης των μνημονευομένων αδικημάτων του άρθ. 73 παρ.1 ν. 4412/2014 στο υποβληθέν ΕΕΕΣ αφορούν σε όλα τα μέλη του διοικητικού συμβουλίου της εταιρείας, νι) Το υποβληθέν ΕΕΕΣ, όπως είναι αναρτημένο στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού φέρει σύμφωνα με τον νόμο και της διακήρυξη, σε κάθε περίπτωση την υπογραφή του δηλωθέντος στο ΕΕΕΣ νομίμου εκπροσώπου της, αλλά και ακόμη δύο προσώπων τα οποία η ίδια η προσφεύγουσα αναφέρει ως τα λοιπά μέλη του ΔΣ της (σελ. 58 της προσφυγής), και νιι) Σύμφωνα με την διακήρυξη και με το γράμμα του άρθ. 79^Α του ν. 4412/2016 ως ισχύει, η νομίμως και δεόντως, δήλωσε στο υποβληθέν ΕΕΕΣ, το οποίο είναι αναρτημένο στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, και συνεπώς προαπέδειξε ότι τα μέλη του Διοικητικού της Συμβουλίου δεν έχουν τελέσει τα αδικήματα του άρθ. 73 παρ. 1 ν. 4412/2014, είναι αβάσιμος ο συγκεκριμένος λόγος της προσφυγής δ) iii κατά της αποδοχής της συμμετοχής στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού της συνδιαγωνιζόμενης

84. Επειδή για τους ίδιους ως άνω στην σκέψη 84 λόγους πρέπει να γίνει δεκτός ο λόγος ΙΙ 3 της παρέμβασης της

85. Επειδή στο άρθρο 2.4.2.3 της διακήρυξης **«2.4.2.3. Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν με την προσφορά τους τα ακόλουθα: (α) έναν (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής –Τεχνική Προσφορά» στον οποίο περιλαμβάνονται τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά και η τεχνική προσφορά σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και την παρούσα. (β) έναν (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά» στον οποίο περιλαμβάνεται η οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα και τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά. Από τον προσφέροντα σημαίνονται με χρήση του σχετικού πεδίου του**

Αριθμός απόφασης 108/2018

συστήματος τα στοιχεία εκείνα της προσφοράς του που έχουν εμπιστευτικό χαρακτήρα, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 21 του ν. 4412/16. Εφόσον ένας οικονομικός φορέας χαρακτηρίζει πληροφορίες ως εμπιστευτικές, λόγω ύπαρξης τεχνικού ή εμπορικού απορρήτου, στη σχετική δήλωσή του, αναφέρει ρητά όλες τις σχετικές διατάξεις νόμου ή διοικητικές πράξεις που επιβάλλουν την εμπιστευτικότητα της συγκεκριμένης πληροφορίας. Δεν χαρακτηρίζονται ως εμπιστευτικές πληροφορίες σχετικά με τις τιμές μονάδας, τις προσφερόμενες ποσότητες, την οικονομική προσφορά και τα στοιχεία της τεχνικής προσφοράς που χρησιμοποιούνται για την αξιολόγησή της».

86. Επειδή η προσφεύγουσα με τον 3 γ) iii λόγο της προσφυγής κατά της αποδοχής της προσφοράς της συνδιαγωνιζόμενης, ισχυρίζεται ότι έπρεπε να απορριφθεί η προσφορά της επειδή περιέλαβε αρχεία με τον τίτλο «Ενημέρωση των Τακτικών Διοικητικών Δικαστηρίων για την απόφαση της ΣΤΑΣΥ.pdf», και «ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΦΕΡΕΓΓΥΟΤΗΤΑΣpdf», και «Εθνικό Θέατρο-Απόφαση περί μη συνδρομής λόγου αποκλεισμού.pdf», και «Π.Ε. Ευβοίας γνωμοδότηση νομικής υπηρεσίας, Πρακτικό Επιτροπής, και απόφαση.pdf», και «ΣΤΑΣΥ Απόφαση15.06.2017.pdf», τα οποία χαρακτήρισε ως ΕΜΠΙΣΤΕΥΤΙΚΑ. Και τούτο επειδή τα επίμαχα αρχεία ως αφορώντα –κατά την προσφυγή- τα κριτήρια καταλληλότητας και την τεχνική και χρηματοοικονομική επάρκεια της αποκλείεται σύμφωνα με το άρθρο 21 του ν. 4412/2016 να χαρακτηριστούν ως εμπιστευτικά. Και επί πλέον –κατά την προσφυγή- η έπρεπε επί ποινή αποκλεισμού να μνημονεύσει τις συγκεκριμένες νόμιμες διατάξεις βάσει των οποίων χαρακτήρισε ως εμπιστευτικά τα αρχεία τούτα.

87. Επειδή σύμφωνα με την προσβαλλόμενη όλες οι προσφορές όλων των παραπάνω διαγωνιζομένων, και της προσφεύγουσας έγιναν αποδεκτές να συμμετάσχουν στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού και συγκεκριμένα στον έλεγχο των τεχνικών προσφορών «*δεδομένου ότι όλα τα υποβληθέντα από αυτές δικαιολογητικά συμμετοχής καλύπτουν τις απαιτήσεις της διακήρυξης*». Και περαιτέρω επειδή στις απόψεις της επί της προσφυγής η αναθέτουσα αρχή αναφέρει ειδικά επί του εξεταζόμενου λόγου ότι είναι αβάσιμος και απορριπτέος «*Και τούτο διότι τα ως άνω αρχεία ως μη αφορώντα τιμές μονάδας, προσφερόμενες ποσότητες, την οικονομική προσφορά και την τεχνική προσφορά, ήταν δυνατόν, κατ' αρχήν, να*

Αριθμός απόφασης 108/2018

χαρακτηρισθούν ως εμπιστευτικά περαιτέρω δε ως μη αφορώντα τεχνικό ή εμπορικό απόρρητο δεν ήταν απαραίτητο να αναφέρονται ρητά στη σχετική δήλωση της ως άνω εταιρίας όλες οι σχετικές διατάξεις που επιβάλλουν την εμπιστευτικότητα. Επομένως, δεν ενήργησε, εν προκειμένω, η ως άνω εταιρία κατά παράβαση των διατάξεων των παραγράφων 3 και 4 του άρθρου 21 του ν. 4412/2016 και της παραγράφου 2.4.2.3 της διακήρυξης. »

88. Επειδή η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται στον λόγο Β2 της παρέμβασης, ότι μη νομίμως, αβασίμως και αλυσιτελώς ισχυρίζεται η προσφεύγουσα τα ως άνω διότι : « Σύμφωνα με την αδιάσπικτη διατύπωση του άρθ. 2.4.2.3 της διακήρυξης ότι μπορεί μια συμμετέχουσα εταιρεία να χαρακτηρίσει κάποια στοιχεία της προσφοράς της ως εμπιστευτικού χαρακτήρα, ενώ η διακήρυξη απαγορεύει ρητά τον χαρακτηρισμό ως τέτοιων στοιχείων αποκλειστικά και μόνο τις τιμές μονάδας, τις προσφερόμενες ποσότητες, την οικονομική προσφορά και τα στοιχεία της τεχνικής προσφοράς που χρησιμοποιούνται για την αξιολόγησή της, ως εκ τούτου **τα στοιχεία φερεγγυότητας που σχετίζονται με τα δικαιολογητικά συμμετοχής ΔΕΝ περιλαμβάνονται στα στοιχεία της προσφοράς που απαγορεύεται από τη διακήρυξη να χαρακτηριστούν ως εμπιστευτικού χαρακτήρα**». Επομένως, κατά την προσφεύγουσα ο χαρακτηρισμός ως εμπιστευτικών στοιχείων σχετιζόμενων όχι με την οικονομική προσφορά αλλά με τα δικαιολογητικά συμμετοχής, δεν αποτελεί λόγο αποκλεισμού του διαγωνιζόμενου που προέβη στον χαρακτηρισμό, και εν πάσει περιπτώσει, βάσει σχετικού αιτήματος η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποχαρακτηρίσει τα υποβληθέντα στοιχεία από εμπιστευτικά και να επιτρέψει την πρόσβαση σε τούτα. Συνεπώς είναι αβάσιμοι και απορριπτέοι όλοι οι αντίθετοι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας.

89. Επειδή ι) Σύμφωνα με το ρητό γράμμα του άρθρου 21 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 2.4.2.3 της διακήρυξης, κατ' αρχήν οι οικονομικοί φορείς μπορούν να χαρακτηρίζουν ως εμπιστευτικές συγκεκριμένες πληροφορίες συμπεριλαμβανομένων, ενδεικτικά, των τεχνικών ή εμπορικών απορρήτων και των εμπιστευτικών πτυχών των προσφορών, και εφόσον τούτο συμβεί η αναθέτουσα αρχή δεσμεύεται να μην αποκαλύψει τις πληροφορίες αυτές, ενώ παράλληλα, ο οικονομικός φορέας υποχρεούται να αναφέρει τις νόμιμες διατάξεις που επιβάλλουν την εμπιστευτικότητα, εφόσον η

Αριθμός απόφασης 108/2018

εμπιστευτικότητα αφορά σε τεχνικό ή εμπορικό απόρρητο, όμως ii) Εν προκειμένω η προσφεύγουσα δεν ισχυρίζεται ούτε άλλως προκύπτει ότι τα συγκεκριμένα αρχεία που χαρακτηρίστηκαν ως εμπιστευτικά από την αφορούν σε τεχνικό ή εμπορικό απόρρητο, ώστε να υποχρεούται η παρεμβαίνουσα να παραθέσει τις νόμιμες διατάξεις που επιβάλουν την εμπιστευτικότητα, παρά τα αντίθετα υποστηριζόμενα από την προσφυγή, iii) Το γεγονός της σήμανσης ως εμπιστευτικού εγγράφου δεν θεμελιώνει κάποιον από τους ρητά αναφερόμενους στο νόμο και τη Διακήρυξη λόγους αποκλεισμού από την εξέλιξη της διαγωνιστικής διαδικασίας, εφόσον έχουν νόμιμα προσκομιστεί όλα τα έγγραφα σύμφωνα με τους όρους της Διακήρυξης και έχουν εξασφαλισθεί οι αρχές της διαφάνειας και της ισότητας ως προς τους λοιπούς διαγωνιζόμενους (βλ. και αποφάσεις ΑΕΠΠ 94, 171/2017 και 241/2017), iv) Επίσης σύμφωνα με το ρητό γράμμα του άρθρου 21 και του άρθρου 2.4.2.3 της διακήρυξης, σε κάθε περίπτωση, οι μόνες πληροφορίες που δεν μπορούν να χαρακτηριστούν ως εμπιστευτικές είναι εκείνες που σχετίζονται με τις τιμές μονάδος, τις προσφερόμενες ποσότητες, την οικονομική προσφορά και τα στοιχεία της τεχνικής προσφοράς που χρησιμοποιούνται για την αξιολόγησή της, v) Εν προκειμένω η προσφεύγουσα δεν ισχυρίζεται, ούτε άλλως προκύπτει, ότι τα χαρακτηρισμένα ως εμπιστευτικά αρχεία αφορούν στην οικονομική ή την τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας, αλλά ρητά η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι τα εμπιστευτικά αρχεία αφορούν στα κριτήρια καταλληλότητας και τεχνικής –χρηματοοικονομικής επάρκειας αυτής (σελ. 40 της προσφυγής), και συνεπώς, κατά το γράμμα του νόμου και της διακήρυξης, δεν αποκλείεται ο χαρακτηρισμός τούτων ως εμπιστευτικά, παρά τα αντίθετα υποστηριζόμενα από την προσφυγή, vi) Περαιτέρω, σε κάθε περίπτωση, ούτε στην διάταξη του άρθ. 21 του ν. 4412/2016 ούτε στην διακήρυξη προβλέπεται αποκλεισμός διαγωνιζομένου, για τον λόγο ότι και κατά παράβαση έστω των σχετικών διατάξεων, ο διαγωνιζόμενος χαρακτήρισε κάποιο στοιχείο ως εμπιστευτικό, παρά τα αντίθετα υποστηριζόμενα από την προσφυγή, αλλά στην περίπτωση αυτή προκύπτει μόνο ότι η αναθέτουσα αρχή δεν δεσμεύεται να μην κοινοποιήσει το στοιχείο τούτο, vii) Η εν λόγω διάταξη δεν δίδει το δικαίωμα στον οικονομικό φορέα να μην υποβάλει τις κατά το νόμο και την Διακήρυξη απαιτούμενες πληροφορίες και έγγραφα, αλλά επιβάλει από την αναθέτουσα

Αριθμός απόφασης 108/2018

αρχή την ενδεχόμενη τήρηση των όρων προστασίας τεχνικού και εμπορικού απορρήτου που τυχόν αυτός επικαλείται, viii) Το δικαίωμα πρόσβασης στα έγγραφα αυτά των άλλων οικονομικών φορέων ασκείται, σύμφωνα με τους όρους του άρθρου 1 του άρθρου πρώτου του Π.Δ. 28/2015, iv) Εξάλλου σύμφωνα με το άρθρ. 21 του ν. 4412/2016 κάθε ένας που έχει έννομο συμφέρον μπορεί να αιτηθεί προς την αναθέτουσα όχι να αποκλείσει τον συνδιαγωνιζόμενο που τυχόν εσφαλμένα χαρακτήρισε ως εμπιστευτικό ένα αρχείο, αλλά να αποχαρακτηριστεί και να κοινοποιηθεί ένα στοιχείο χαρακτηρισμένο ως εμπιστευτικό, εφόσον ασφαλώς δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις της εμπιστευτικότητας, πράγμα όμως που δεν αιτήθηκε η προσφεύγουσα, και x) ο αποχαρακτηρισμός από την αναθέτουσα αρχή εγγράφων σεσημασμένων ως εμπιστευτικών αντί της απόρριψης προσφοράς που έχει υποβληθεί κατά τον χρόνο και τον τρόπο που απαιτεί η Διακήρυξη συμβάλει τόσο στην ενίσχυση της διαφάνειας του διαγωνισμού όσο και την επίτευξη του μέγιστου δυνατού ανταγωνισμού, και συνεπώς για όλους τους παραπάνω λόγους είναι αβάσιμος ο λόγος 3 γ) iii της προσφυγής κατά της αποδοχής από την προσβαλλόμενη της συμμετοχής στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού της συνδιαγωνιζόμενης

90. Επειδή για τους ίδιους ως άνω στην σκέψη 90 πρέπει να γίνει δεκτός ο λόγος Β 2 της παρέμβασης της

91. Επειδή στο άρθρο 2.2.6 της διακήρυξης προβλέπεται ότι : «2.2.6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης οι οικονομικοί φορείς **[I] απαιτείται:** **[II] δηλώνουν:**..... **γ) τον τεχνικό εξοπλισμό που διαθέτουν και τα μέτρα που λαμβάνουν για την εξασφάλιση της ποιότητας, καθώς και τα μέσα μελέτης και έρευνας.....»** Και περαιτέρω επειδή σύμφωνα με το άρθρο 2.2.9.1 της διακήρυξης « **2.2.9.1 Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών** Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς:β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.6 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 Γ΄**, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση,

Αριθμός απόφασης 108/2018

με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. » Και σύμφωνα με το άρθρο 2.2.9.2 « **2.2.9.2 Αποδεικτικά μέσα Α.** 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..... **B.4.** Για την απόδειξη της **τεχνικής ικανότητας** της παραγράφου 2.2.6 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν όσα δικαιολογητικά ζητούνται στο άρθρο **2.2.6** της παρούσης.» Και περαιτέρω επειδή σύμφωνα με το άρθρο 2.4.2.3 της διακήρυξης «**2.4.2.3.** Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν με την προσφορά τους τα ακόλουθα: (α) έναν (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής –Τεχνική Προσφορά» στον οποίο περιλαμβάνονται τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά και τη τεχνική προσφορά σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και την παρούσα. ». Και περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 2.4.2.4 της διακήρυξης « **2.4.2.4.** Οι οικονομικοί φορείς συντάσσουν την τεχνική και οικονομική τους προσφορά συμπληρώνοντας τις αντίστοιχες ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του συστήματος..... - **Εφόσον οι τεχνικές προδιαγραφές και οι οικονομικοί όροι δεν έχουν αποτυπωθεί στο σύνολό τους στις ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του συστήματος, ο Οικονομικός Φορέας επισυνάπτει ψηφιακά υπογεγραμμένα τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία (ιδίως τεχνική και οικονομική προσφορά)»** Επειδή επίσης σύμφωνα με το άρθρο 2.4.3.2 της διακήρυξης « **2.4.3.2** Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.6 και τα Παραρτήματα **A´ & B´** της Διακήρυξης . Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων υπηρεσιών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στα ως άνω Παραρτήματα και την παράγραφο 2.2.6.... »

92. Επειδή η προσφεύγουσα με τον 3 β) iv λόγο της προσφυγής κατά της αποδοχής της προσφοράς της συνδιαγωνιζόμενης, ισχυρίζεται ότι έπρεπε να απορριφθεί η προσφορά της επειδή «...δεν δηλώνει τις εγκαταστάσεις μελέτης και έρευνας που χρησιμοποιεί (δηλαδή τα μέσα μελέτης και έρευνας που χρησιμοποιεί)....». Και τούτο διότι η κατά

Αριθμός απόφασης 108/2018

παράβαση του ρητού άρθρου 2.2.6 της διακήρυξης και της αρχής της τυπικότητας που διέπει τις διαγωνιστικές διαδικασίες δεν προαποδεικνύει, με την σχετική δήλωσή της στο ΕΕΕΣ ως οφείλει, και με ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό, ότι διαθέτει εγκαταστάσεις μελέτης και έρευνας.

93. Επειδή σύμφωνα με την προσβαλλόμενη, όλες οι προσφορές όλων των παραπάνω διαγωνιζομένων, και της προσφεύγουσας έγιναν αποδεκτές να συμμετάσχουν στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού και συγκεκριμένα στον έλεγχο των τεχνικών προσφορών *«δεδομένου ότι όλα τα υποβληθέντα από αυτές δικαιολογητικά συμμετοχής καλύπτουν τις απαιτήσεις της διακήρυξης»*. Και περαιτέρω επειδή στις απόψεις της επί της προσφυγής η αναθέτουσα αρχή αναφέρει ειδικά επί του εξεταζόμενου λόγου ότι είναι αβάσιμος και απορριπτέος *«...διότι από το όλο περιεχόμενο της παραγράφου 2.2.6 της διακήρυξης προκύπτει ότι μόνη η μη δήλωση εκ μέρους ενός οικονομικού φορέα των μέσων μελέτης και έρευνας που χρησιμοποιεί δεν καθιστά απαράδεκτη τη συμμετοχή του στον επίμαχο διαγωνισμό.»*

94. Επειδή η παρεμβαίνουσα, στον λόγο III Δ της παρέμβασης υποστηρίζει ότι είναι αβάσιμος και απορριπτέος ο παραπάνω ισχυρισμός της προσφεύγουσας περί αποκλεισμού της επειδή δεν δήλωσε στο ΕΕΕΣ τα μέσα μελέτης και έρευνας που διαθέτει, και τούτο επειδή : 1. Σύμφωνα με το άρθ. 2.2.6.ΙΙ γ της διακήρυξης θεσπίζεται ρητή υποχρέωση αναγραφής των μέσων μελέτης και έρευνας στην τεχνική προσφορά, και ότι πράγματι στην τεχνική της προσφορά περιέλαβε τα μέσα μελέτης κα έρευνας που διαθέτει, ενώ σε κάθε περίπτωση δεν προβλέπεται στην διακήρυξη επί ποινή αποκλεισμού η αναγραφή στο ΕΕΕΣ των μέσων τούτων, και 2. Ότι μόνον η μη αναγραφή στο ΕΕΕΣ και η μη προαπόδειξη των στοιχείων που σχετίζονται με το άρθ. 79 παρ.1 του ν. 4412/2016 προβλέπεται επί ποινή αποκλεισμού, και τα μέσα μελέτης και έρευνας ουδεμία σχέση έχουν με τα στοιχεία του άρθ. 79 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και 3. Παραθέτει ενδεικτικά τα αναφερόμενα στην τεχνική της προσφορά μέσα μελέτης και έρευνας.

95. Επειδή από την ενδελεχή έρευνα στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού των εγγράφων της προσφοράς της αποδείχτηκε ότι : 1. Στο ΕΕΕΣ που υπέβαλε και συγκεκριμένα στο κεφάλαιο **«Τεχνικός εξοπλισμός και τα μέτρα για τη διασφάλιση της ποιότητας»**, στο προεκτυπωμένο ερώτημα *« Ο οικονομικός φορέας χρησιμοποιεί τον*

Αριθμός απόφασης 108/2018

ακόλουθο τεχνικό εξοπλισμό και λαμβάνει τα ακόλουθα μέτρα για την εξασφάλιση της ποιότητας και τα μέσα μελέτης και έρευνας που διαθέτει είναι τα ακόλουθα: **Παρακαλείστε να τα περιγράψετε** », η δήλωσε « ΠΑΡΑΚΑΛΟΥΜΕ ΔΕΙΤΕ ΤΟ ΣΥΝΗΜΜΕΝΟ ΣΤΗΝ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΜΑΣ ΕΓΓΡΑΦΟ 2.2.6. III.γ. Τεχνικός Εξοπλισμός και Μέτρα Εξασφάλισης Ποιότητας» Και περαιτέρω στο ερώτημα « **Μέσα μελέτης και έρευνας** Ο οικονομικός φορέας χρησιμοποιεί τις ακόλουθες εγκαταστάσεις μελέτης και έρευνας: **Παρακαλείστε να τα περιγράψετε** », η δεν απάντησε. 2. Και περαιτέρω, στο έγγραφο 2.2.6 III.γ που υπέβαλε με την τεχνική της προσφορά η παρεμβαίνουσα πράγματι αναφέρθηκε σε πλείστα όσα σημεία τούτου στις εγκαταστάσεις και τα μέσα μελέτης και έρευνας που διαθέτει, όπως ενδεικτικά στο ηλεκτρονικό σύστημα εντοπισμού, σε μέσα-εγκαταστάσεις μελέτης και έρευνας που περιγράφονται στο Κεφάλαιο 2 του εγγράφου με τον τίτλο «Διασφάλιση ποιότητας» και στην παράγραφο με τον τίτλο «έρευνα ατόμων» , στην παράγραφο «Εποπτεία Μεθοδολογία Εσωτερικού Ελέγχου και Επόπτευσης και υπηρεσιών φύλαξης».

96. Επειδή: 1. Σύμφωνα με το άρθ. 2.2.6 της διακήρυξης, ως άνω, οι διαγωνιζόμενοι κατ' αρχήν καλούνται να δηλώνουν τα μέσα μελέτης και έρευνας που διαθέτουν, 2. Σύμφωνα με το άρθ. 2.2.9.1 η δήλωση των μέσων μελέτης και έρευνας στο ΕΕΕΣ αποτελεί την προαπόδειξη της ύπαρξης των μέσων μελέτης και έρευνας και επομένως την προαπόδειξη ότι πληρούν αυτό το κριτήριο επιλογής, 3. Σύμφωνα με το άρθ. 2.2.9.2 τα μέσα μελέτης και έρευνας ως όρος και προϋπόθεση του δικαιώματος συμμετοχής στον διαγωνισμό κρίνονται και κατά την υποβολή της προσφοράς και κατά την υποβολή των δικαιολογητικών και κατά την σύναψη της σύμβασης, 4. Κατά την ειδική γνώμη της εισηγήτριας, τα μέσα και οι εγκαταστάσεις μελέτης και έρευνας περιλαμβάνονται στις τεχνικές προδιαγραφές και επομένως αφού δεν περιγράφονται στο ΕΕΕΣ αλλά περιγράφονται στα έγγραφα της τεχνικής προσφοράς τότε το άρθ. 2.4.2.4 είναι χρήσιμο σε σχέση με τους ισχυρισμούς της προσφυγής, ότι μόνο στο ΕΕΕΣ επί ποινή αποκλεισμού έπρεπε να αναφέρονται οι εν λόγω εγκαταστάσεις. 5.4. Σύμφωνα με το άρθ. 2.4.3.2 της διακήρυξης προβλέπεται ρητώς ότι η τεχνική προσφορά αυτή καθ' εαυτή θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές της παραγράφου 2.2.6, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνεται και η επίμαχη

Αριθμός απόφασης 108/2018

απαίτηση των μέσων μελέτης και έρευνας, 5. Σύμφωνα με το άρθρ. 2.4.6, η αναθέτουσα αρχή απορρίπτει σε κάθε περίπτωση προσφορά που, μεταξύ άλλων, δεν υποβάλλεται με τον τρόπο και το περιεχόμενο που προβλέπεται στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών), 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης) της Διακήρυξης, 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 Διακήρυξης και η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης. 6. Η εταιρεία ουδέν αναφέρει στο οικείο χωρίο του ΕΕΕΣ σχετικά με τα «Μέσα μελέτης και έρευνας», όπως βάσιμα υποστηρίζει η προσφεύγουσα, ωστόσο, στο προηγούμενο ερώτημα «Τεχνικός εξοπλισμός και τα μέτρα για τη διασφάλιση της ποιότητας» όπου περιγράφονται ως εξής: *« Ο οικονομικός φορέας χρησιμοποιεί τον ακόλουθο τεχνικό εξοπλισμό και λαμβάνει τα ακόλουθα μέτρα για την εξασφάλιση της ποιότητας και τα μέσα μελέτης και έρευνας που διαθέτει είναι τα ακόλουθα:»*, η εταιρεία παραπέμπει στην τεχνική προσφορά της όπου και περιλαμβάνει τα σχετικά με τα μέσα μελέτης και έρευνας στοιχεία, σύμφωνα και με τη ρητή απαίτηση του όρου 2.4.3.2 της Διακήρυξης, 7. Η μη αναφορά στο οικείο πεδίο του ΕΕΕΣ των μέσων μελέτης και έρευνας σε συνδυασμό με την αναφορά τους στην τεχνική προσφορά της εταιρείας συνιστά ασάφεια ως προς τα υποβαλλόμενα δικαιολογητικά και έγγραφα της προσφοράς της για την οποία η αναθέτουσα αρχή όφειλε να ζητήσει διευκρινήσεις κατά την παρ. 5 του άρθρου 102, δεδομένου ότι συνδέεται με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, ήτοι επίκειται αποκλεισμός του οικονομικού φορέα και, τέλος, 8. Σε κάθε περίπτωση, σύμφωνα με το άρθρο 79 παρ. 5 του Ν.4412/2016, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από προσφέροντες και υποψήφιους, σε

Αριθμός απόφασης 108/2018

οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας και 8. Εξάλλου, σύμφωνα με την ειδική γνώμη της εισηγήτριας, από τη διακήρυξη προκύπτει ότι αν ο διαγωνιζόμενος δεν προαποδεικνύει με το υποβληθέν ΕΕΕΣ του τις εγκαταστάσεις του ή/και τα μέσα του μελέτης και έρευνας, αλλά τα αποδεικνύει με την υποβληθείσα τεχνική του προσφορά. Περαιτέρω, στο εξεταζόμενο ΕΕΕΣ περιλαμβάνονται δύο αλληλοκαλυπτόμενα ερωτήματα σε σχέση με τα μέσα και τις εγκαταστάσεις μελέτης και έρευνας που διαθέτει ο διαγωνιζόμενος. Και ιδία στο μεν πρώτο ερώτημα καλείται ο διαγωνιζόμενος να περιγράψει τα « μέσα μελέτης και έρευνας» που διαθέτει, και στο δε δεύτερο καλείται ο διαγωνιζόμενος να περιγράψει «τις εγκαταστάσεις μελέτης και έρευνας που χρησιμοποιεί» ως απάντηση στο ερώτημα που τιτλοφορείται «Μέσα μελέτης και έρευνας». Λόγω της προκύπτουσας στο ΕΕΕΣ αλληλοεπικάλυψης των σχετικών ερωτημάτων, ο διαγωνιζόμενος μπορεί και να απαντήσει και στα δύο ερωτήματα είτε και μόνο στο ένα το οποίο εννοιολογικά περιλαμβάνει και το άλλο 10. Εξ άλλου, είναι τόσο προφανής η συγκεκριμένη αλληλοεπικάλυψη των δύο ερωτημάτων, και επομένως των σχετικών απαντήσεων, ώστε ακόμη και στην προσφυγή όχι μόνον δεν διακρίνονται ως χωριστές κατηγορίες τα μέσα μελέτης και έρευνας από τις εγκαταστάσεις μελέτης και έρευνας αλλά τουναντίον ρητά ταυτίζονται από τον προσφεύγοντα. Παραπονείται ρητά η προσφεύγουσα ότι η «...δεν δηλώνει τις εγκαταστάσεις μελέτης και έρευνας που χρησιμοποιεί (δηλαδή τα μέσα μελέτης και έρευνας που χρησιμοποιεί)....». Όμως 11. Η και ρητά δήλωσε στο ΕΕΕΣ που υπέβαλε –και συνεπώς προαπέδειξε- τα μέσα μελέτης και έρευνας που χρησιμοποιεί και 12. Περαιτέρω απέδειξε με την κατάθεση στην τεχνική της προσφορά συγκεκριμένου εγγράφου όπου περιγράφει τα μέσα και οι εγκαταστάσεις της μελέτης και έρευνας (σκέψη 81) και 13. Συνεπώς, και δεδομένου ότι ακόμη και αν θεωρηθεί ασάφεια της διακήρυξης η ως άνω αλληλοεπικάλυψη των μέσων μελέτης και έρευνας με τις εγκαταστάσεις μελέτης και έρευνας, δηλονότι πως μπορούν να νοούνται περιπτώσεις όπου τα μέσα και οι εγκαταστάσεις μπορούν να ταυτίζονται, όπως πχ μπορεί να συμβαίνει με ένα εγκατεστημένο ηλεκτρονικό σύστημα μέσω του οποίου πραγματώνεται η απαιτούμενη μελέτη και η έρευνα, όμως και πάλι η ασάφεια

Αριθμός απόφασης 108/2018

αυτή δεν μπορεί να αιτιολογήσει τον αποκλεισμό του διαγωνιζόμενου, και επομένως για του λόγους αυτούς είναι αβάσιμος ο λόγος 3 β) iv της προσφυγής κατά της αποδοχής από την προσβαλλόμενη της συμμετοχής στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού της συνδιαγωνιζόμενης

97. Επειδή για τους ίδιους ως άνω στην σκέψη 97 λόγους πρέπει να γίνει δεκτός ο λόγος III Δ της παρέμβασης της και να απορριφθούν ως αβάσιμοι οι περί αντιθέτου ισχυρισμοί της προσφεύγουσας.

98. Επειδή στα άρθρα 2.2.9.1, 2.2.4, 2.2.5 και 2.2.6 της διακήρυξης προβλέπεται ότι : « **2.2.9.1 Προκαταρκτική 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, και 2.2.6 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 Γ΄**, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986.... **[Κριτήρια Επιλογής] 2.2.4 Καταλληλόλητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας** Οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης απαιτείται να ασκούν επαγγελματική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο των προς παροχή υπηρεσιών, ήτοι, υπηρεσίες ασφαλείας. Ειδικότερα απαιτείται να διαθέτουν άδεια λειτουργίας ιδιωτικής επιχείρησης παροχής υπηρεσιών ασφαλείας και για εγκατεστημένους στην Ελλάδα οικονομικούς φορείς να είναι εγγεγραμμένοι στο Γενικό Εμπορικό Μητρώο (Γ.Ε.Μ.Η.). **2.2.5 Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια** Όσον αφορά στην **οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια** για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς υποχρεούνται να προσκομίσουν **για τις τρεις προηγούμενες του έτους του διαγωνισμού οικονομικές χρήσεις, αντίγραφα ή αποσπάσματα του ισολογισμού της επιχείρησης, δήλωση περί του συνολικού ύψους του κύκλου εργασιών της επιχείρησης, καθώς και του κύκλου εργασιών της που αφορά ειδικότερα τις σχετικές υπηρεσίες.** Εάν η επιχείρηση λειτουργεί ή ασκεί επιχειρηματική δραστηριότητα σχετικά με τις συγκεκριμένες υπηρεσίες, κατά χρονικό διάστημα

Αριθμός απόφασης 108/2018

που δεν επιτρέπει την έκδοση, κατά νόμον, τριών ισολογισμών, υποβάλλει τους ισολογισμούς που έχουν εκδοθεί και τα σχετικά επίσημα στοιχεία που υπάρχουν κατά το διάστημα αυτό. **Επιχειρήσεις που δεν υποχρεούνται σε σύνταξη ισολογισμού πρέπει να προσκομίσουν αντίστοιχα φορολογικά στοιχεία (πχ. Ε3, Ε5, δηλώσεις ΦΠΑ κλπ) προκειμένου να διαπιστωθούν όσα ζητούνται παραπάνω.**

2.2.6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα

Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς **[I]** απαιτείται: **α)** να διαθέτουν το απαιτούμενο προσωπικό φύλαξης ή τους τεχνικούς φορείς, ιδίως τους υπεύθυνους για τον έλεγχο της ποιότητας **β)** Το προσωπικό φύλαξης θα πρέπει να διαθέτει Άδεια εργασίας Α΄ κατηγορίας (Ν.3707/τ. Α΄/2008). Για τη χορήγηση της άδειας εργασίας ο ενδιαφερόμενος θα πρέπει να πληροί τις προϋποθέσεις της παραγράφου 1 του άρθρου 2 του Ν. 3707/τ. Α΄/2008 και επιπλέον να κατέχει τίτλο επαγγελματικής κατάρτισης ειδικότητας συναφούς προς την άσκηση των δραστηριοτήτων που πρόκειται να ασκήσει. Η άδεια εργασίας εκδίδεται από την Αστυνομική Διεύθυνση του νομού ή τη Διεύθυνση Ασφάλειας του τόπου κατοικίας του αιτούντος. Η άδεια εργασίας είναι προσωπική, ισχύει για πέντε (5) έτη και ανανεώνεται για ίσο, κάθε φορά, χρονικό διάστημα, εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις έκδοσης. **γ)** να διαθέτουν τον απαιτούμενο τεχνικό εξοπλισμό.

[II] δηλώνουν: **α)** τις κυριότερες συμβάσεις παροχής υπηρεσιών φύλαξης που έχουν εκτελέσει κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας με αναφορά στο ποσό, τη χρονική διάρκεια και τον εργοδότη (δημόσιο ή ιδιωτικό φορέα), μαζί με πιστοποιητικά του εργοδότη-δημοσίου φορέα, ή βεβαίωση του ιδιώτη εργοδότη και αν τέτοια βεβαίωση δεν μπορεί να εκδοθεί, υπεύθυνη δήλωση, ώστε να πιστοποιείται η έντεχνη, επιτυχής και αποτελεσματική παροχή της υπηρεσίας. Η υπηρεσία έχει τη δυνατότητα επικοινωνίας με τους παραπάνω εργοδότες για επιβεβαίωση. **β)** Κατάσταση με το προσωπικό (όχι ονομαστικά) και τα προτεινόμενα συνεργεία, συγκεκριμένα σε σύνθεση, για την υλοποίηση του έργου φύλαξης συνολικά είτε κατά περίπτωση (προσωπικό φύλαξης – επόπτες). **γ)** τον τεχνικό εξοπλισμό που διαθέτουν και τα μέτρα που λαμβάνουν για την εξασφάλιση της ποιότητας, καθώς και τα μέσα μελέτης και έρευνας **δ)** το μέσο ετήσιο εργατοϋπαλληλικό δυναμικό και τον αριθμό των διευθυντικών στελεχών τους κατά τα τελευταία τρία έτη **ε)** Υπεύθυνη δήλωση

Αριθμός απόφασης 108/2018

στην οποία ο διαγωνιζόμενος θα δηλώσει ότι αποδέχεται όλους τους όρους του διαγωνισμού, και ότι η προσφορά του καλύπτει όλους τους προς φύλαξη χώρους σύμφωνα με την αναγραφόμενη στη διακήρυξη διαδικασία, συχνότητα κλπ. **Η τεχνική προσφορά πρέπει να είναι σύμφωνη και να καλύπτει πλήρως όσα ζητούνται στην παρούσα διακήρυξη και τα Παραρτήματα Α΄ και Β΄.** »

99. Επειδή περαιτέρω, σύμφωνα με το « ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Γ΄ – ΕΕΕΣ » της διακήρυξης : «Πρόκειται για μια υπεύθυνη δήλωση της καταλληλότητας, της οικονομικής κατάστασης και των ικανοτήτων των επιχειρήσεων, η οποία χρησιμοποιείται ως προκαταρκτικό αποδεικτικό σε όλες τις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων που υπερβαίνουν το κατώτατο όριο της ΕΕ. Η υπεύθυνη δήλωση επιτρέπει στις συμμετέχουσες εταιρείες ή άλλους οικονομικούς φορείς να αποδείξουν ότι:

δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις για τις οποίες πρέπει ή είναι δυνατόν να αποκλειστούν από τη σύναψη δημόσιας σύμβασης·

πληρούν τα συναφή κριτήρια αποκλεισμού και επιλογής.

Μόνον ο προσωρινός ανάδοχος θα πρέπει να υποβάλει τα πιστοποιητικά που ζητούνται από την αναθέτουσα αρχή ως αποδεικτικά στοιχεία. Από τους υπόλοιπους συμμετέχοντες ενδέχεται να ζητηθούν ορισμένα ή όλα τα έγγραφα σε περιπτώσεις αμφιβολιών. Σε περίπτωση που ο προσωρινός ανάδοχος παρέχει τους συνδέσμους για τα πρωτότυπα αποδεικτικά στοιχεία στα αντίστοιχα μητρώα, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να έχει άμεση πρόσβαση από εκεί. Ειδικότερα, με βάση την παρ. 6 του άρθρου 79 του Ν.4412/2016, οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλουν δικαιολογητικά ή άλλα αποδεικτικά στοιχεία όταν η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να λαμβάνει τα πιστοποιητικά ή τις συναφείς πληροφορίες απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος-μέλος της Ένωσης.

Το ΕΕΕΣ δεν περιλαμβάνει τεχνικές προδιαγραφές.

Καλύπτει μόνο τους όρους συμμετοχής (προεπιλογή) από πλευράς κριτηρίων αποκλεισμού και επιλογής »

100. Επειδή η προσφεύγουσα με τον 3 δ) ii λόγο της προσφυγής κατά της αποδοχής της προσφοράς της συνδιαγωνιζόμενης, ισχυρίζεται ότι έπρεπε να απορριφθεί η προσφορά της επειδή η στο ΕΕΕΣ που υπέβαλε και συγκεκριμένα στο Μέρος V αυτού με τον τίτλο «Περιορισμός του

Αριθμός απόφασης 108/2018

αριθμού των πληρούντων τα κριτήρια επιλογής υποψηφίων» με το προεκτυπωμένο ερώτημα «Ο οικονομικός φορέας δηλώνει ότι: Πληροί τα εφαρμοστέα αντικειμενικά και χωρίς διακρίσεις κριτήρια ή τους κανόνες, ώστε να περιορίζεται ο αριθμός των υποψηφίων με τον ακόλουθο τρόπο: Σε περίπτωση που απαιτούνται ορισμένα πιστοποιητικά ή άλλες μορφές αποδεικτικών εγγράφων, να αναφέρετε για κάθε ένα αν ο οικονομικός φορέας έχει τα απαιτούμενα έγγραφα:.. Παρακαλείστε να τα περιγράψετε», η απάντησε « ΔΕΝ ΕΧΟΥΝ ΠΡΟΣΔΙΟΡΙΣΤΕΙ ΤΕΤΟΙΑ ΚΡΙΤΗΡΙΑ Η ΚΑΝΟΝΕΣ ΩΣΤΕ ΝΑ ΠΕΡΙΟΡΙΖΕΤΑΙ Ο ΑΡΙΘΜΟΣ ΤΩΝ ΥΠΟΨΗΦΙΩΝ.» Συνεπώς κατά την προσφυγή, η δεν προαπέδειξε, και μάλιστα επί ποινή αποκλεισμού, ότι πληροί τα κριτήρια της καταλληλότητας που θέτει το άρθ. 2.2.4 της διακήρυξης, ούτε την οικονομική και χρηματοοικονομική της επάρκεια που απαιτεί το άρθ. 2.2.5 της διακήρυξης, ούτε την τεχνική και επαγγελματική της ικανότητα που απαιτεί το άρθ. 2.2.6 της διακήρυξης.

101. Επειδή σύμφωνα με την προσβαλλόμενη όλες οι προσφορές όλων των παραπάνω διαγωνιζομένων, και της προσφεύγουσας έγιναν αποδεκτές να συμμετάσχουν στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού και συγκεκριμένα στον έλεγχο των τεχνικών προσφορών «*δεδομένου ότι όλα τα υποβληθέντα από αυτές δικαιολογητικά συμμετοχής καλύπτουν τις απαιτήσεις της διακήρυξης*». Περαιτέρω, στις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής, η αναθέτουσα αρχή αναφέρει ειδικά επί του εξεταζόμενου λόγου ότι είναι αβάσιμος και απορριπτέος «*...δεδομένου ότι η ανωτέρω εταιρία δήλωσε ρητά στο Ε.Ε.Ε.Σ. ότι διαθέτει όλα τα δικαιολογητικά-πιστοποιητικά των προαναφερθεισών παραγράφων της διακήρυξης*».

102. Επειδή η παρεμβαίνουσα, στον λόγο II 2 της παρέμβασης υποστηρίζει ότι είναι αβάσιμος και απορριπτέος ο παραπάνω ισχυρισμός της προσφεύγουσας περί αποκλεισμού της επειδή 1. Στο ΕΕΕΣ που κατέθεσε και στο συγκεκριμένο κεφάλαιο IV αυτού το οποίο αφορά στα κριτήρια επιλογής και ιδία στην καταλληλότητα, στην οικονομική και χρηματοδοτική επάρκεια και στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα έχει απαντήσει αναλυτικά και ολοκληρωμένα σε όλα τα ερωτήματα, προαποδεικνύοντας –ως απαιτείται- ότι πληροί τα κριτήρια των όρων 2.2.4, 2.2.5 και 2.2.6 της διακήρυξης, 2. Εάν και εφόσον αναδειχθεί προσωρινή ανάδοχος, τότε υποχρεούται σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης να

Αριθμός απόφασης 108/2018

προσκομίσει τα πιστοποιητικά και αποδεικτικά στοιχεία που απαιτούνται για την τεκμηρίωση της συνδρομής των ως άνω κριτηρίων καταλληλότητα, στην οικονομική και χρηματοδοτική επάρκεια και στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, και 3. Το επίμαχο Κεφάλαιο V του ΕΕΕΣ αφορά και απαιτείται να συμπληρώνεται μόνο στις κλειστές διαδικασίες, στις ανταγωνιστικές διαδικασίες με διαπραγμάτευση, στις διαδικασίες ανταγωνιστικού διαλόγου και στις συμπράξεις καινοτομίας. Δεδομένου ότι εν προκειμένω ο διαγωνισμός αφορά σε ανοικτή διαδικασία το Κεφάλαιο V της διακήρυξης δεν απαιτείται να συμπληρωθεί διότι δεν αφορά σε αυτού του είδους την διαδικασία, όπως ακριβώς και η ίδια δήλωσε στο ΕΕΕΣ που υπέβαλε.

103. Επειδή από την ενδελεχή έρευνα στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού των εγγράφων της προσφοράς της και ειδικά του ΕΕΕΣ που κατέθεσε στον διαγωνισμό, προκύπτει ότι : 1. Στο ερώτημα του ΕΕΕΣ που αφορά στο άρθ. 2.2.4 της διακήρυξης « *A: Καταλληλότητα Στο άρθρο 58 παράγραφος 2 της οδηγίας 2014/24/ΕΕ ορίζονται τα ακόλουθα κριτήρια επιλογής Για τις συμβάσεις υπηρεσιών: χρειάζεται ειδική έγκριση Χρειάζεται ειδική έγκριση για να μπορεί ο οικονομικός φορέας να παράσχει την σχετική υπηρεσία στη χώρα εγκατάστασής του; Παρακαλείστε να τα περιγράψετε*», η απάντησε «*ΑΔΕΙΑ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑΣ Ν. 2518/1997 (ΦΕΚ 164/Α /21.8.97) ΟΠΩΣ ΤΡΟΠΟΠΟΙΗΘΗΚΕ ΚΑΙ ΙΣΧΥΕΙ ΣΗΜΕΡΑ. Ο ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟΣ ΦΟΡΕΑΣ ΕΙΝΑΙ ΚΑΤΟΧΟΣ ΤΗΣ ΠΑΡΑΠΑΝΩ ΑΔΕΙΑΣ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑΣ ΙΔΙΩΤΙΚΗΣ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΗΣ ΠΑΡΟΧΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ ΑΡ. ΠΡΩΤΟΚΟΛΛΟΥ : 3015/39/60/2104-ιστ' ΗΜ. ΛΗΞΗΣ : 31.01.2021 (ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΕΣΩΤΕΡΙΚΩΝ & ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΗΣ ΑΝΑΣΥΓΚΡΟΤΗΣΗΣ) ΑΡΧΗΓΕΙΟ ΕΛΛΗΝΙΚΗΣ ΑΣΤΥΝΟΜΙΑΣ/ ΚΛΑΔΟΣ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ* ». 2. Στο ερώτημα του ΕΕΕΣ που αφορά στο άρθ. 2.2.5 της διακήρυξης «*B: Οικονομική και χρηματοδοτική επάρκεια Στο άρθρο 58 παράγραφος 3 της οδηγίας 2014/24/ΕΕ ορίζονται τα ακόλουθα κριτήρια επιλογής Άλλες οικονομικές ή χρηματοοικονομικές απαιτήσεις Όσον αφορά τις λοιπές οικονομικές ή χρηματοοικονομικές απαιτήσεις, εάν υπάρχουν, οι οποίες ενδέχεται να έχουν προσδιοριστεί στη σχετική προκήρυξη ή στα έγγραφα σύναψης της σύμβασης, ο οικονομικός φορέας δηλώνει ότι: Παρακαλείστε να τα περιγράψετε* » η απάντησε «*Ο ΚΥΚΛΟΣ ΕΡΓΑΣΙΩΝ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ ΓΙΑ ΤΟ ΕΤΟΣ 2014 ΑΝΗΛΘΕ ΣΕ 2.880.485,16 €, ΓΙΑ ΤΟ ΕΤΟΣ*

Αριθμός απόφασης 108/2018

2015 ΑΝΗΛΘΕ ΣΕ 2.983.945,81 € ΚΑΙ ΓΙΑ ΤΟ ΕΤΟΣ 2016 ΑΝΗΛΘΕ ΣΕ 3.766.321,95 €. ΙΣΟΛΟΓΙΣΜΟΙ ΤΩΝ ΣΥΓΚΕΚΡΙΜΕΝΩΝ ΕΤΩΝ ΠΡΟΣ ΑΠΟΔΕΙΞΗ ΤΩΝ ΠΑΡΑΠΑΝΩ ΘΑ ΠΡΟΣΚΟΜΙΣΘΟΥΝ ΣΤΗΝ ΑΝΑΘΕΤΟΥΣΑ ΑΡΧΗ ΚΑΤΑ ΤΟ ΣΤΑΔΙΟ ΤΗΣ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ ΣΕ ΠΕΡΙΠΤΩΣΗ ΠΟΥ ΑΝΑΔΕΙΧΘΟΥΜΕ ΠΡΟΣΩΡΙΝΟΙ ΑΝΑΔΟΧΟΙ, ΕΤΣΙ ΟΠΩΣ ΑΚΡΙΒΩΣ ΟΡΙΖΕΙ Η ΔΙΑΚΗΡΥΞΗ. », 3. Στα ερωτήματα του ΕΕΕΣ που αφορούν στο άρθρ. 2.2.6 της διακήρυξης «Γ: Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα Στο άρθρο 58 παράγραφος 4 της οδηγίας 2014/24/ΕΕ ορίζονται τα ακόλουθα κριτήρια επιλογής Για τις συμβάσεις υπηρεσιών: επιδόσεις υπηρεσιών του συγκεκριμένου τύπου Μόνο για τις δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών: Κατά τη διάρκεια της περιόδου αναφοράς, ο οικονομικός φορέας παρείχε τις ακόλουθες κύριες υπηρεσίες του συγκεκριμένου τύπου. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να ζητούν έως τρία έτη και να επιτρέπουν την τεκμηρίωση πείρας που υπερβαίνει τα τρία έτη. » η απάντησε «Περιγραφή ΠΑΡΟΧΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΦΥΛΑΞΗΣ ΤΟΥ ΥΠΟΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΟΣ ΤΗΣ ΕΤΑΔ Α.Ε. "ΜΑΡΙΝΑ ΑΛΙΜΟΥ" Ποσό 298.297 EUR (Euro) Ημερομηνία έναρξης 01-08-2016 Ημερομηνία λήξης 31-07-2017 Αποδέκτες ΕΤΑΔ Α.Ε. Περιγραφή ΦΥΛΑΞΗ ΤΩΝ ΚΤΗΡΙΑΚΩΝ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΝ ΚΑΙ ΤΩΝ ΕΞΩΤΕΡΙΚΩΝ ΧΩΡΩΝ ΤΟΥ ΤΕΙ ΔΥΤΙΚΗΣ ΕΛΛΑΔΑΣ ΣΤΙΣ ΠΟΛΕΙΣ ΠΑΤΡΑ, ΜΕΣΟΛΟΓΓΙ, ΑΝΤΙΡΡΙΟ, ΑΙΓΙΟ, ΠΥΡΓΟ ΚΑΙ ΑΜΑΛΙΑΔΑ Ποσό 414.011 EUR (Euro) Ημερομηνία έναρξης 16-12-2015 Ημερομηνία λήξης 15-12-2016 Αποδέκτες ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΚΟ ΕΚΠΑΙΔΕΥΤΙΚΟ ΙΔΡΥΜΑ ΔΥΤΙΚΗΣ ΕΛΛΑΔΑΣ Περιγραφή ΑΝΑΘΕΣΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΦΥΛΑΞΗΣ ΤΗΣ ΕΚΧΑ Α.Ε. Ποσό 403.476 EUR (Euro) Ημερομηνία έναρξης 01-01-2014 Ημερομηνία λήξης 01-07-2017 Αποδέκτες ΕΘΝΙΚΟ ΚΤΗΜΑΤΟΛΟΓΙΟ ΚΑΙ ΧΑΡΤΟΓΡΑΦΗΣΗ Α.Ε. Περιγραφή ΠΑΡΟΧΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΦΥΛΑΞΗΣ ΣΤΗΝ ΦΟΙΤΗΤΙΚΗ ΕΣΤΙΑ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ Ποσό 384.399 EUR (Euro) Ημερομηνία έναρξης 01-03-2016 Ημερομηνία λήξης 28-02-2017 Αποδέκτες ΙΔΡΥΜΑ ΝΕΟΛΑΙΑΣ ΚΑΙ ΔΙΑ ΒΙΟΥ ΜΑΘΗΣΗΣ». Στο ερώτημα του ΕΕΕΣ «Τεχνικό προσωπικό ή τεχνικοί φορείς ποιοτικού ελέγχου Ο οικονομικός φορέας μπορεί να χρησιμοποιήσει το ακόλουθο τεχνικό προσωπικό ή τους ακόλουθους τεχνικούς φορείς, ιδίως τους υπεύθυνους για τον έλεγχο της ποιότητας: Όσον αφορά το τεχνικό προσωπικό ή τους τεχνικούς φορείς που δεν ανήκουν άμεσα στην επιχείρηση του οικονομικού φορέα, αλλά στων οποίων τις ικανότητες

Αριθμός απόφασης 108/2018

στηρίζεται ο οικονομικός φορέας, όπως καθορίζεται στο μέρος II, ενότητα Γ, πρέπει να συμπληρώνονται χωριστά έντυπα ΕΕΕΠ. Παρακαλείστε να τα περιγράψετε » η απάντησε «ΕΠΙΣΥΝΑΠΤΕΤΑΙ ΤΟ ΑΡΧΕΙΟ : 7. ΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΥ ». Στο ερώτημα του ΕΕΕΣ «Τεχνικός εξοπλισμός και τα μέτρα για τη διασφάλιση της ποιότητας Ο οικονομικός φορέας χρησιμοποιεί τον ακόλουθο τεχνικό εξοπλισμό και λαμβάνει τα ακόλουθα μέτρα για την εξασφάλιση της ποιότητας και τα μέσα μελέτης και έρευνας που διαθέτει είναι τα ακόλουθα: Παρακαλείστε να τα περιγράψετε » η απάντησε « ΕΠΙΣΥΝΑΠΤΟΝΤΑΙ ΤΑ ΑΡΧΕΙΑ : 8. ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΣ 9.ΜΕΘΟΔΟΣ ΕΠΟΠΤΕΥΣΗΣ ΠΑΡΕΧΟΜΕΝΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΚΑΙ 10.ΟΔΗΓΟΣ ΚΑΤΑΓΡΑΦΗΣ ΤΩΝ ΑΔΥΝΑΜΙΩΝ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ ». Στο ερώτημα του ΕΕΕΣ «Μέσα μελέτης και έρευνας Ο οικονομικός φορέας χρησιμοποιεί τις ακόλουθες εγκαταστάσεις μελέτης και έρευνας: Παρακαλείστε να τα περιγράψετε» η απάντησε «ΕΠΙΣΥΝΑΠΤΕΤΑΙ ΤΟ ΑΡΧΕΙΟ :10. ΟΔΗΓΟΣ ΚΑΤΑΓΡΑΦΗΣ ΤΩΝ ΑΔΥΝΑΜΙΩΝ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ». Στο ερώτημα του ΕΕΕΣ περί αποδοχής ελέγχων η απάντησε ΝΑΙ. Στο ερώτημα του ΕΕΕΣ «Τίτλοι σπουδών και επαγγελματικών προσόντων Ο πάροχος της υπηρεσίας ή ο ίδιος ο ανάδοχος και/ή (ανάλογα με τις απαιτήσεις που καθορίζονται στη σχετική προκήρυξη ή στα έγγραφα σύναψης της σύμβασης) το διευθυντικό του προσωπικό διαθέτει τα παρακάτω εκπαιδευτικά και επαγγελματικά προσόντα του. Παρακαλείστε να τα περιγράψετε », η απάντησε « ΤΟ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟ ΠΟΥ ΘΑ ΧΡΗΣΙΜΟΠΟΙΗΘΕΙ ΘΑ ΔΙΑΘΕΤΕΙ ΑΔΕΙΑ ΕΡΓΑΣΙΑΣ Α΄ ΚΑΤΗΓΟΡΙΑΣ (Ν. 3707/τ. Α΄/2008) ΚΑΙ ΘΑ ΕΧΕΙ ΣΧΕΤΙΚΗ ΕΜΠΕΙΡΙΑ ΑΝΩ ΤΩΝ 3 ΕΤΩΝ . ΟΙ ΕΠΟΠΤΕΣ ΘΑ ΕΧΟΥΝ 5ΕΤΗ ΕΜΠΕΙΡΙΑ ΚΑΙ ΠΑΝΩ.» Στο ερώτημα του ΕΕΕΣ «Μηχανήματα, εγκαταστάσεις και τεχνικός εξοπλισμός Ο οικονομικός φορέας θα έχει στη διάθεσή του τα ακόλουθα μηχανήματα, εγκαταστάσεις και τεχνικό εξοπλισμό για την εκτέλεση της σύμβασης: Παρακαλείστε να τα περιγράψετε », η απάντησε «ΕΠΙΣΥΝΑΠΤΕΤΑΙ ΤΟ ΑΡΧΕΙΟ : 8.ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΣ ». Περαιτέρω, όπως προκύπτει από το ΕΕΕΣ που ανάρτησε σε ηλεκτρονική μορφή pdf και xml η αναθέτουσα αρχή αφού το προσάρμοσε ορθώς στις απαιτήσεις της εν θέματι Διακήρυξης, ελλείπει το Μέρος V το οποίο αφορά σε κλειστές διαδικασίες και όχι στην εν προκειμένω ανοιχτή διαδικασία.

Αριθμός απόφασης 108/2018

104. Επειδή 1. Προκύπτει, προφανώς, από το υποβαλλόμενο με την επίμαχη προσφορά ΕΕΕΣ της εταιρείας ως άνω ότι, παρά τα αντίθετα υποστηριζόμενα από την προσφυγή, η πλήρως, νομίμως και παραδεκτως προαπέδειξε με το ΕΕΕΣ που κατέθεσε, σύμφωνα με το άρθ. 2.2.9.1, και το Παράρτημα Γ της διακήρυξης, ότι πληροί τα κριτήρια της καταλληλότητας άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας που θέτει το άρθ. 2.2.4 της διακήρυξης, την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκειά της σύμφωνα με το άρθ. 2.2.5 της διακήρυξης και την τεχνική και επαγγελματική της ικανότητα σύμφωνα με το άρθ. 2.2.6 της διακήρυξης, συμπληρώνοντας ανελλιπώς και λεπτομερώς όλα τα οικεία πεδία και ερωτήματα του ΕΕΕΣ που υπέβαλε, 2. Ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η έπρεπε να συμπληρώσει τα ερωτήματα του πεδίου Μέρος V της διακήρυξης με τον τίτλο «Περιορισμός του αριθμού των πληρούντων τα κριτήρια επιλογής υποψηφίων» είναι αβάσιμος δεδομένου ότι σύμφωνα με το άρθ. 84 του ν. 4412/2016 τέτοιος περιορισμός χωρεί μόνο στις κλειστές διαδικασίες, στις ανταγωνιστικές διαδικασίες με διαπραγμάτευση, στις διαδικασίες ανταγωνιστικού διαλόγου και στις συμπράξεις καινοτομίας, ενώ εδώ πρόκειται για ανοικτή διαδικασία και 3. Το Μέρος V δεν περιλαμβάνεται στο προσαρμοσμένο από την αναθέτουσα αρχή ΕΕΕΣ που αναρτήθηκε από αυτήν στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού σε μορφή pdf και xml, ήτοι η εταιρεία ουδόλως όφειλε να το συμπληρώσει, για τους λόγους αυτούς, είναι αβάσιμος ο λόγος 3 δ) ii της προσφυγής κατά της αποδοχής από την προσβαλλόμενη της συμμετοχής στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού της συνδιαγωνιζόμενης

105. Επειδή για τους ίδιους ως άνω στην σκέψη 105 λόγους πρέπει να γίνει δεκτός ο λόγος II 2 της παρέμβασης της

106. Επειδή γίνεται εν μέρει δεκτή η εισήγηση.

107. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, πρέπει να γίνει δεκτή η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή.

108. Επειδή, πρέπει να απορριφθούν οι παρεμβάσεις.

109. Επειδή, ύστερα από τις προηγούμενες σκέψεις, πρέπει να επιστραφεί στην προσφεύγουσα το παράβολο που κατέθεσε ποσού εννιακοσίων είκοσι πέντε ευρώ και είκοσι λεπτών ευρώ (925,20€).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή. Απορρίπτει τις παρεμβάσεις.
Ακυρώνει την προσβαλλόμενη κατά το μέρος που αφορά στην αποδοχή των εταιρειών και κατά τα οριζόμενα στο σκεπτικό.
Ορίζει την επιστροφή στην προσφεύγουσα του παραβόλου ποσού εννιακοσίων είκοσι πέντε ευρώ και είκοσι λεπτών ευρώ (925,20€).

.
Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 22-1-2018 και εκδόθηκε την 12-2-2018 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Ο Γραμματέας

Ειρήνη Ε. Αψοκάρδου

Σταμάτιος Μαλινδρέτος