

Η ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 14.10.2020 με την εξής σύνθεση:
Μαρία Μανδράκη - Πρόεδρος, Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου-Εισηγήτρια και
Κωνσταντίνος Κορομπέλης, Μέλη.

Για να εξετάσει α) την από 09.09.2020 Προδικαστική Προσφυγή με
Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών
(ΑΕΠΠ) 1260/10.09.2020 του οικονομικού φορέα «*****», β) την από
09.09.2020 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) -
Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1261/10.09.2020 του
οικονομικού φορέα «*****» και γ) την από 09.09.2020 Προδικαστική
Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης
Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1262/10.09.2020 του οικονομικού φορέα
«*****».

Κατά της ***** και της ***** της αναθέτουσας αρχής.

Της παρεμβαίνουσας επί όλων των προσφυγών κοινοπραξίας με
την επωνυμία «*****».

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, ο πρώτος προσφεύγων επιδιώκει την ακύρωση της
προσβαλλόμενης κατά το μέρος που με αυτήν απορρίφθηκε η προσφορά του
για το Τμήμα 17 της δημοπρατούμενης σύμβασης.

2. Επειδή, ο δεύτερος προσφεύγων επιδιώκει την ακύρωση της
προσβαλλόμενης κατά το μέρος που με αυτήν απορρίφθηκε η προσφορά του
για τα Τμήματα 6, 10 και 15 της δημοπρατούμενης σύμβασης.

Αριθμός απόφασης: 1381, 1382, 1383 /2020

3. Επειδή, ο τρίτος προσφεύγων επιδιώκει την ακύρωση της προσβαλλόμενης κατά το μέρος που με αυτήν απορρίφθηκε η προσφορά του για τα Τμήματα 5 και 9 της δημοπρατούμενης σύμβασης.

4. Επειδή, επί όλων των ανωτέρω Προσφυγών παρεμβαίνει η κοινοπραξία με την επωνυμία «*****» αιτούμενη την απόρριψη των υπόψη Προσφυγών και την διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης.

5. Επειδή, η ***** με την υπ' αριθ. πρωτ. ***** Διακήρυξη προκήρυξε δημόσιο ηλεκτρονικό διαγωνισμό μέσω δυναμικού συστήματος αγορών με αντικείμενο την «Μεταφορά μαθητών των δημόσιων *****», με συνολικό προϋπολογισμό € 2.910.747,48, πλέον φπα και δικαιώματος προαίρεσης, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής ανά ομάδα δρομολογίων ή ανά τμήμα. Το αντικείμενο της σύμβασης υποδιαιρείται σε τέσσερις (4) Ομάδες δρομολογίων και σαράντα δύο (42) τμήματα (δρομολόγια 5-46), με δικαίωμα υποβολής προσφοράς για μία ή περισσότερες ή για όλες τις κατηγορίες. Η διακήρυξη απεστάλη προς δημοσίευση στην Ε.Ε.Ε.Ε. στις 04.06.2020, καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) και δημοσιεύθηκε στο Εθνικό Σύστημα Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ), όπου έλαβε συστημικό αριθμό *****. Στο διαγωνισμό υπέβαλαν προσφορά ο πρώτος προσφεύγων «*****» για το Τμήμα 17, ο δεύτερος προσφεύγων «*****» για τα Τμήματα 6, 10 και 15 και ο τρίτος προσφεύγων «*****» για τα Τμήματα 5 και 9. Κατόπιν δε αξιολόγησης των προσφορών των ως άνω διαγωνιζομένων, οι προσφορές αυτών απορρίφθηκαν με την αιτιολογία ότι κανένας από τους ως άνω οικονομικούς φορείς δεν υπέβαλε υπεύθυνη δήλωση για το χρονικό διάστημα ισχύος των προσφορών του, βάσει της παραγράφου 4.3.2.1. της διακήρυξης και της παραγράφου 3 της 1^{ης} πρόσκλησης. Εν τέλει, με την προσβαλλόμενη αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος για τα παραπάνω Τμήματα η παρεμβαίνουσα κοινοπραξία «*****».

6. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του (υπηρεσίες) και της προϋπολογισθείσας δαπάνης του ύψους 2.910.747,48, €, χωρίς ΦΠΑ, ήτοι ανώτερης αξίας των 60.000 €, σύμφωνα με το άρθρο 345

Αριθμός απόφασης: 1381, 1382, 1383 /2020

παρ.1 του Ν.4412/2016, όπως και του χρόνου δημοσίευσής του, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016 και στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., και συνεπώς παραδεκτώς κατά τούτο ασκούνται οι εν λόγω Προδικαστικές Προσφυγές ενώπιον της Α.Ε.Π.Π.

7. Επειδή, όλες οι Προσφυγές έχουν κατατεθεί εμπροθέσμως, δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ και κοινοποιήθηκε μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στις προσφεύγουσες στις 01.09.2020, οπότε και έλαβαν γνώση αυτής οι προσφεύγουσες, και όλες οι Προσφυγές ασκήθηκαν στις 09.09.2020, ήτοι εντός της δεκαήμερης προθεσμίας του νόμου.

8. Επειδή, για την άσκηση καθεμίας από τις συνεξετασθείσες προσφυγές έχει κατατεθεί, δεσμευθεί και πληρωθεί το νόμιμο παράβολο ως εξής : α) για την άσκηση της με ΓΑΚ 1260 Προσφυγής έχει κατατεθεί, δεσμευθεί και πληρωθεί, κατ' άρθρο 5 ΠΔ 39/2017 και 363 Ν. 4412/2016, ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό *****, ποσού 600,00 ευρώ, το οποίο συνιστά το κατώτατο κατά νόμο ποσό παραβόλου, λαμβανομένης υπόψιν της αξίας του Τμήματος 17 (ύψους 59.850,00 ευρώ) της σύμβασης στο οποίο αφορά η υπόψη Προσφυγή, β) για την άσκηση της με ΓΑΚ 1261 Προσφυγής έχει κατατεθεί, δεσμευθεί και πληρωθεί, κατ' άρθρο 5 ΠΔ 39/2017 και 363 Ν. 4412/2016, ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό*****, ποσού 600,00 ευρώ, το οποίο συνιστά το κατώτατο κατά νόμο ποσό παραβόλου, λαμβανομένης υπόψιν της αξίας των Τμημάτων 6, 10 και 15 (ύψους 42.131,25 ευρώ) της σύμβασης στο οποίο αφορά η υπόψη Προσφυγή, γ) για την άσκηση της με ΓΑΚ 1262 Προσφυγής έχει κατατεθεί, δεσμευθεί και πληρωθεί, κατ' άρθρο 5 ΠΔ 39/2017 και 363 Ν. 4412/2016, ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό*****, ποσού 600,00 ευρώ, το οποίο συνιστά το κατώτατο κατά νόμο ποσό παραβόλου, λαμβανομένης υπόψιν της αξίας των Τμημάτων 5 και 9 (ύψους 37.852,50 ευρώ) της σύμβασης στο οποίο αφορά η υπόψη Προσφυγή.

9. Επειδή, όλοι οι προσφεύγοντες θεμελιώνουν το έννομο συμφέρον τους για την άσκηση καθεμίας Προσφυγής στο γεγονός ότι με την προσβαλλόμενη απορρίφθηκαν οι προσφορές τους για τα τμήματα τα οποία

Αριθμός απόφασης: 1381, 1382, 1383 /2020

αφορούσε καθεμία, με συνέπεια να ματαιώνεται η προσδοκία τους να αναδειχθούν ανάδοχοι των εκάστοτε τμημάτων των προσφορών τους.

10. Επειδή, επομένως, όλες οι Προσφυγές παραδεκτά και νόμιμα φέρονται προς εξέταση ενώπιον του 2ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 παρ. 1, 360 και 366 του Ν. 4412/2016 και 3 παρ. 1 και 15 του Π.Δ. 39/2017.

11. Επειδή, με τις με ΓΑΚ 1260, 1261 και 1262 Προσφυγές τους καθένας από τους προσφεύγοντες ισχυρίζεται ότι εσφαλμένως η αναθέτουσα αρχή απέρριψε την προσφορά του με την αιτιολογία ότι δεν προσκόμισε την απαιτούμενη κατά τους όρους της διακήρυξης υπεύθυνη δήλωση σχετικά με τον χρόνο ισχύος έκαστης προσφοράς. Ειδικότερα, όλοι οι προσφεύγοντες ισχυρίζονται ότι εκ των όρων της διακήρυξης προκύπτει ότι και μόνον εκ της υποβολής της προσφοράς εκάστου εξ'αυτών προκύπτει ότι η προσφορά ισχύει και δεσμεύει έκαστο οικονομικό φορέα για διάστημα δώδεκα μηνών από την επόμενη της ημερομηνίας αποσφράγισης, με συνέπεια η παράλειψη υποβολής σχετικής υπεύθυνης δήλωσης να συνιστά επουσιώδη πλημμέλεια. Εξάλλου, ως όλοι οι προσφεύγοντες ισχυρίζονται, στην προσφορά εκάστου εξ'αυτών εμπεριέχεται υπεύθυνη δήλωση ότι καθένας αποδέχεται και συμφωνεί με όλους τους ειδικούς όρους της υπ'αριθ. *****πρόσκλησης υποβολής οικονομικών προσφορών, όπου συμπεριλαμβάνεται και ο επίμαχος όρος σχετικά με την ισχύ των προσφορών για διάστημα 12 μηνών από την αποσφράγισή τους. Επιπλέον, όλοι οι προσφεύγοντες ισχυρίζονται ότι, εκτός από την ρητή αποδοχή των όρων της διακήρυξης, με σχετική υπεύθυνη δήλωση καθένας δηλώνει ότι η προσφορά του ισχύει μέχρι την καταληκτική ημεροχρονολογία του ***** και επίσης καθένας έχει υποβάλλει οικονομική προσφορά για τρία (3) έτη και εγγυητική επιστολή με ποσό που αφορά στο σύνολο του χρονικού διαστήματος που ζητά η αναθέτουσα αρχή. Τέλος, όλοι οι προσφεύγοντες ισχυρίζονται ότι, λαμβάνοντας υπόψιν το επουσιώδες της πλημμέλειας μη υποβολής της σχετικής υπεύθυνης δήλωσης, η αναθέτουσα αρχή όφειλε να καλέσει καθέναν από αυτούς να διευκρινίσει την προσφορά του κατ'άρθρο 102 του ν. 4412/2016.

Αριθμός απόφασης: 1381, 1382, 1383 /2020

12. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με το από 16.09.2020 έγγραφό της, το οποίο αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ στις 18.09.2020, απέστειλε τις απόψεις της επί όλων των ως άνω Προσφυγών, υποστηρίζοντας τα εξής : «Οι ενιστάμενοι επί της αριθμ : *****: 1. ***** 2. ***** 3.*****, δεν υπέβαλαν κατά την αποσφράγιση του Φακέλου «οικονομική προσφορά» της παρ. 4.3.2 της αριθμ οικ.***** διακήρυξης για την ανάθεση συμβάσεων παροχής υπηρεσιών «Μεταφοράς μαθητών των *****», συνολικού προϋπολογισμού 3.609.326,88 € με ΦΠΑ (με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει της προσφερόμενης τιμής), συνδυαστικά με την αριθμ ***** 1η πρόσκληση Υποβολής Οικονομικών Προσφορών, το απαιτούμενο 2ο δικαιολογητικό, ήτοι την Υπεύθυνη Δήλωση για το χρόνο ισχύος της προσφοράς. Η ανωτέρω παράλειψη για τους ενιστάμενους αποτελούσε λόγο απόρριψης βάσει της παρ. 4.3.2.3 (σελίδα 40) της διακήρυξης. Ο χρόνος ισχύος προσφορών αναφέρεται με σαφήνεια στην παρ.4.4.1 της ίδιας διακήρυξης. Κατόπιν των υποβληθέντων δικαιολογητικών, η αρμόδια Επιτροπή έκρινε ομόφωνα ότι, οι ανωτέρω ενιστάμενοι δεν γίνονται αποδεκτοί για τη συνέχιση της διαγωνιστικής διαδικασίας και την ανάδειξη προσωρινών μειοδοτών της 1ης πρόσκλησης υποβολής οικονομικών προσφορών, συνδυαστικά με την από 04-06-2020 διακήρυξη της*****. Η τελική κρίση της Επιτροπής αποτυπώθηκε με σαφήνεια, τηρώντας πιστά τα διαλαμβανόμενα της διακήρυξης του διαγωνισμού και της αριθμ ***** 1ης Πρόσκλησης Υποβολής Οικονομικών προσφορών».

13. Επειδή, επί όλων των ως άνω Προσφυγών παρεμβαίνει η κοινοπραξία «*****», με την από 17.09.2020 Παρέμβασή της, η οποία ασκήθηκε εμπροθέσμως, καθότι έκαστη των Προσφυγών κοινοποιήθηκε στους λοιπούς ενδιαφερόμενους μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ στις 10.09.2020, και συνεπώς έκαστη Παρέμβαση ασκήθηκε εντός της δεκαήμερης προθεσμίας του νόμου. Εν προκειμένω, η παρεμβαίνουσα κοινοπραξία αντικρούει ως αβάσιμους τους προβαλλόμενους με τις υπόψη Προσφυγές λόγους, υποστηρίζοντας κατ'αρχήν ότι οι όροι της διακήρυξης σχετικά με τον χρόνο ισχύος των προσφορών είναι απολύτως σαφείς και δεν επιδέχονται καμία ερμηνεία, εξίσου δε σαφές είναι ότι

Αριθμός απόφασης: 1381, 1382, 1383 /2020

κατ'άρθρο 97 του ν. 4412/2016 προσφορά που ορίζει χρόνο ισχύος μικρότερο από αυτόν που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης απορρίπτεται ως απαράδεκτη. Η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι έκαστος προσφεύγων, επιδιώκοντας να δημιουργήσει σύγχυση, επικαλείται ότι δήθεν στο άρθρο 4.4.1. ορίζεται ότι οι υποβαλλόμενες προσφορές ισχύουν και δεσμεύουν τους οικονομικούς φορείς για διάστημα 12 μηνών από την επόμενη της αποσφράγισης των προσφορών, καλύπτοντας δήθεν το περιεχόμενο της υπεύθυνης δήλωσης, με συνέπεια η σχετική παράλειψη να είναι επουσιώδης. Άλλωστε, κατά την παρεμβαίνουσα, ο ισχυρισμός ότι η τήρηση του επίμαχου όρου σχετικά με τον χρόνο ισχύος των προσφορών καλύπτεται εκ του ότι στην προσφορά κάθε προσφεύγοντος εμπεριέχεται υπεύθυνη δήλωση περί συμφωνίας με τους όρους της διακήρυξης είναι παντελώς αόριστος και αβάσιμος. Τέλος, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι ουδόλως προκύπτει εκ του νόμου το δικαίωμα της αναθέτουσας αρχής να θεωρήσει την παράλειψη αυτή ως επουσιώδη και δεκτική συμπλήρωσης/διευκρίνισης, κατ'άρθρο 102 του ν. 4412/2016.

14. Επειδή, καθένας από τους προσφεύγοντες υπέβαλε το από 06.10.2020 Υπόμνημά του, προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, ισχυριζόμενος καθένας από αυτούς τα εξής : Στην παράγραφο 4.3.2.3. της διακήρυξης αναφέρονται περιοριστικά οι λόγοι απόρριψης των προσφορών ως εξής : «α) δεν δίδεται τιμή σε ευρώ ή καθορίζεται σχέση ευρώ προς ξένο νόμισμα , β) δεν προκύπτει με σαφήνεια η προσφερόμενη τιμή, με την επιφύλαξη της παρ. 4 του άρθρο 102 του ν. 4412/2016, γ) ο χρόνος ισχύος που ορίζεται είναι μικρότερος από αυτόν που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης (άρθρ. 97 παρ.1) και δ) η τιμή υπερβαίνει τον προϋπολογισμό της σύμβασης που καθορίζεται και τεκμηριώνεται από την αναθέτουσα αρχή στο κεφάλαιο του Παρατήματος της παρούσας διακήρυξης», όμως μεταξύ αυτών δεν περιλαμβάνεται η «παράλειψη υποβολής της Υπεύθυνης Δήλωσης», όπως αντίθετα αναφέρεται στο παραπάνω έγγραφο της Επιτροπής. Επίσης, οι προσφεύγοντες με τα υπομνήματά τους ισχυρίζονται ότι κατά τη σαφή διατύπωση της διάταξης της παραγράφου 4.4.1. της Διακήρυξης και την γραμματική ερμηνεία αυτής, η υποβολή (και μόνον) της προφοράς (δηλαδή της οικονομικής προφοράς

Αριθμός απόφασης: 1381, 1382, 1383 /2020

κατά την παρ. «4.3.2.1.) «ισχύει και δεσμεύει» τους οικονομικούς φορείς (δηλαδή καθέναν από τους προσφεύγοντες που κατέθεσαν την οικονομική τους προσφορά, που δεν αμφισβητείται από την αναθέτουσα αρχή)» για χρονικό διάστημα δώδεκα μηνών από την επόμενη της ημερομηνίας αποσφράγισης των προσφορών», ήτοι καλύπτεται πλήρως το περιεχόμενο της «υπεύθυνης δήλωσης» της παρ. «4.3.2.1.» 2. Κατά συνέπεια, καθένας από τους προσφεύγοντες ισχυρίζεται ότι στην ουσία δεν είναι ακριβές αυτό που αναφέρεται στο έγγραφο της Επιτροπής ότι : « δεν υπέβαλε Υπεύθυνη δήλωση για το χρόνο ισχύος της προσφοράς», αφού τέτοια δήλωση ενυπάρχει κατά τη σαφή διάταξη της Διακήρυξης με μόνη την υποβολή της οικονομικής προσφοράς, δηλαδή σε αυτήν. Επικουρικώς, καθένας από τους προσφεύγοντες ισχυρίζεται και με το υπόμνημά του ότι υπέβαλε υπεύθυνη δήλωση με ημεροχρονολογία 31.07.2020, όπου επιπροσθέτως δηλώνει καθένας σαφώς ότι : «Με ατομική μου ευθύνη και γνωρίζοντας τις κυρώσεις (3), που προβλέπονται από τις διατάξεις της παρ. 6 του άρθρου 22 του Ν. 1599/1986 ότι : «i. Συμμετέχω στην Εφαρμογή Δυναμικού Συστήματος Αγορών του άρθρου 33 ν. 4412/2016....., ii . αποδέχομαι και συμμορφώνομαι με ΟΛΟΥΣ τους «ειδικούς όρους εκτέλεσης και τεχνικές προδιαγραφές» του παραστήματος II της αριθ. ***** πρόσκλησης υποβολής οικονομικών προσφορών της οποίας έλαβα γνώση», μεταξύ των οποίων, σύμφωνα στην παρ.3 της τελευταίας αυτής Πρόσκλησης, ρητά και κατηγορηματικά αναφέρεται ότι η υποβολή της προσφοράς και μόνον «Ισχύει και δεσμεύει τους οικονομικούς φορείς για διάστημα δώδεκα (12) μηνών από την επόμενη της ημερομηνίας αποσφράγισης των προσφορών», δηλαδή περιέχει ακριβώς το περιεχόμενο της σχετικής προβλεπόμενης «υπεύθυνης δήλωσης». Επίσης, επικουρικώς οι προσφεύγοντες με τα υπομνήματά τους υποστηρίζουν ότι στις υποβληθείσες από καθέναν ηλεκτρονικά υπεύθυνες δηλώσεις, έχουν υπεύθυνα δηλώσει και εν γνώσει των συνεπειών περί ψευδούς δηλώσεως κλπ ότι η προσφορά καθενός ισχύει μέχρι την καταληκτική ημεροχρονολογία του *****., ότι έχει υποβληθεί οικονομική προσφορά για τρία (3) έτη ,που είναι πάνω από τον χρόνο ισχύος της προσφοράς (ένα έτος), ότι έχει υποβληθεί και ότι η εγγυητική επιστολή με ποσό που αφορά το σύνολο του χρονικού διαστήματος (τρία έτη) που ζητά η

Αριθμός απόφασης: 1381, 1382, 1383 /2020

αναθέτουσα αρχή, δηλαδή δηλώσεις «καλύπτουσες» πλήρως το περιεχόμενο της παραληφθείσας υπεύθυνης δήλωσης. Κατά το μέρος δε που με το υπόμνημά του κάθε προσφεύγων αντικρούει την ασκηθείσα επί της προσφυγής του Παρέμβαση, οι ισχυρισμοί του υπομνήματος προβάλλονται απαραδέκτως καθότι κατ' άρθρο 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016 το υπόμνημα υποβάλλεται προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής.

15. Επειδή, εκ των όρων της υπόψη διακήρυξης, η οποία θέτει το κανονιστικό πλαίσιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, συνάγονται τα εξής : Στην παράγραφο 4.3.1 Φάκελος «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά» προβλέπεται ότι : «4.3.1.1 Ο ως άνω φάκελος περιλαμβάνει: Α. την εγγύηση συμμετοχής, κατά τα σχετικώς προβλεπόμενα στο άρθρο 72 του Ν.4412/2016, σύμφωνα με το υπόδειγμα του Παραρτήματος VII, Β. τεχνική προσφορά σύμφωνα με το υπόδειγμα του Παραρτήματος V. Στις περιπτώσεις που με την προσφορά υποβάλλονται ιδιωτικά έγγραφα, αυτά γίνονται αποδεκτά είτε κατά τα προβλεπόμενα στις διατάξεις του Ν. 4250/2014 (Α' 94) είτε και σε απλή φωτοτυπία, εφόσον συνυποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση, στην οποία βεβαιώνεται η ακρίβειά τους και η οποία φέρει υπογραφή μετά την έναρξη της διαδικασίας σύναψης κάθε επιμέρους σύμβασης (ήτοι την αποστολή της σχετικής πρόσκλησης υποβολής προσφορών), Γ. Υπεύθυνη δήλωση (ψηφιακά υπογεγραμμένη)(υπόδειγμα βρίσκεται στο Παράρτημα IV) της παρ. 4 του άρθρου 8 του Ν. 1599 / 1986 (ΦΕΚ 75/τ.Α/ 1986) , όπως εκάστοτε ισχύει, στην οποία να δηλώνεται ότι: 1. Έλαβαν γνώση των τεχνικών προδιαγραφών που αναφέρονται στο Παράρτημα IV της παρούσης, τις οποίες και αποδέχονται. 2. Είναι κάτοχοι ειδικής κάρτας (Ε.Δ.Χ. ή Π.Ε.Ι.) ανάλογα με το όχημα και σε περίπτωση που απασχολούν οδηγούς, αυτοί είναι κάτοχοι της ειδικής κάρτας. 3. Έχουν άδεια κυκλοφορίας των οχημάτων που θα χρησιμοποιηθούν για κάθε δρομολόγιο . 4. Έχουν ασφαλιστήρια συμβόλαια σε ισχύ για τα οχήματα που θα χρησιμοποιηθούν για κάθε δρομολόγιο. 5. Έχουν δελτία τεχνικού ελέγχου από δημόσιο ή ιδιωτικό ΚΤΕΟ για τα οχήματά τους που βρίσκονται σε ισχύ. 6. Λαμβάνει κάθε μέριμνα προκειμένου διαθέτει τον κατάλληλο, αξιόπιστο από θέματα οδικής ασφάλειας και συμμορφούμενο σύμφωνα με κάθε είδους προβλεπόμενη κάθε φορά σε ισχύ διάταξη νόμου ή κανονιστική πράξη αναφορικά με τον τεχνικό εξοπλισμό και τις προδιαγραφές

Αριθμός απόφασης: 1381, 1382, 1383 /2020

νόμιμης κυκλοφορίας οχημάτων στην Ελληνική Επικράτεια για όλη την περίοδο της σύμβασης. Δ. Υπεύθυνη δήλωση (ψηφιακά υπογεγραμμένη) (σύμφωνα με το υπόδειγμα του Παραρτήματος IV) της παρ.4 του άρθρου 8 του Ν.1599 / 1986 (ΦΕΚ 75/τ.Α/ 1986), όπως εκάστοτε ισχύει, στην οποία να: □ αναγράφονται τα στοιχεία του Δυναμικού Συστήματος Αγορών (ΔΣΑ) στο οποίο συμμετέχουν και ο χρόνος ισχύος της προσφοράς τους, □ δηλώνεται ότι η προσφορά συντάχθηκε σύμφωνα με τους όρους της παρούσας Διακήρυξης, της οποίας έλαβαν γνώση, □ δηλώνεται ότι τα στοιχεία που αναφέρονται στην προσφορά είναι αληθή και ακριβή, □ δηλώνεται ότι, μέχρι και την ημέρα υποβολής της προσφοράς τους: {...}». Εν συνεχεία, στην παράγραφο 4.3.2 με τίτλο «Φάκελος Οικονομικής Προσφοράς» προβλέπεται ότι : «4.3.2.1. Ο ως άνω φάκελος περιλαμβάνει: 1) Υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς, 2) Υπεύθυνη δήλωση για το χρόνο ισχύος της προσφοράς». Ακολουθώντας, στην παράγραφο 4.4. με τίτλο «Χρόνος Ισχύος Προσφορών και Λόγοι Απόρριψης αυτών» προβλέπεται ότι : «4.4.1. Οι υποβαλλόμενες προσφορές ισχύουν και δεσμεύουν τους οικονομικούς φορείς για διάστημα δώδεκα (12) μηνών από την επόμενη της ημερομηνίας αποσφράγισης των προσφορών. Προσφορά η οποία ορίζει χρόνο ισχύος μικρότερο από τον ανωτέρω προβλεπόμενο απορρίπτεται» και στην παράγραφο 4.4.2. «Λόγοι απόρριψης προσφορών» ορίζεται ότι : «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) {...}, β) η οποία δεν υποβάλλεται με τον τρόπο και το περιεχόμενο που ορίζεται στις παραγράφους 4.2 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 4.3 (Περιεχόμενο φακέλων προσφορών), 4.4.1 (Χρόνος ισχύος προσφορών), καθώς και στις παραγράφους 5.1 (Ηλεκτρονική αποσφράγιση προσφορών), 5.2 (Αξιολόγηση προσφορών), 5.3 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας».

16. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣΤΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιαστών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες

Αριθμός απόφασης: 1381, 1382, 1383 /2020

εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣτΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993 κλπ). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής, αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C-19/00 Siac Construction Ltd, σκέψεις 34 και 44, ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54 κλπ).

17. Επειδή, κατά πάγια επίσης νομολογία έχει κριθεί ότι, 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, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ΄ Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009), πολλώ δε μάλλον όταν υφίσταται ρητή πρόβλεψη ότι συγκεκριμένος όρος τίθεται επί ποινή αποκλεισμού.

18. Επειδή, η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (ΣτΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, 111/2006, 597/2007) εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους (Δ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ Έκδοση, Εκδόσεις ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2017, σελ. 195 επ.). Σύμφωνα, δε, με την εν λόγω αρχή, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακήρυξης, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό. Ο όλος μηχανισμός υποβολής και ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής διέπεται από την ως άνω αρχή της τυπικότητας, δηλαδή της διαφανούς και αυστηρής διαδικασίας του διαγωνισμού, κατά την οποία η νομιμότητα συμμετοχής προϋποθέτει την εκπλήρωση τυπικών προϋποθέσεων, οι οποίες πρέπει να συντρέχουν, καθώς επίσης και να αποδεικνύονται κατά τον χρόνο και εντός των αποκλειστικών προθεσμιών που ορίζονται στην Διακήρυξη.

Αριθμός απόφασης: 1381, 1382, 1383 /2020

19. Επειδή, άλλωστε, ο διαχωρισμός μεταξύ ουσιώδους και επουσιώδους έλλειψης ως και μεταξύ τυπικού και ουσιώδους σφάλματος θα πρέπει να ερμηνεύεται μέσω του πρίσματος του άρ. 102 παρ. 3 και του άρ. 18 Ν. 4412/2016 και των αρχών που αυτά καθιερώνουν, το πρώτο στην ειδική περίπτωση της συμπλήρωσης και το δεύτερο γενικά επί των διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων και αμφότερα με τη σειρά τους πρέπει να ερμηνεύονται στο πλαίσιο του αποτελεσματικού ανταγωνισμού. Το κριτήριο δε του παραπάνω διαχωρισμού, συνίσταται στο ότι, η επιτρεπτή συμπλήρωση δεν πρέπει να είναι τέτοιας έκτασης ώστε να επιτρέπει τις εναλλακτικές προσφορές, να προσδίδει πλεονέκτημα στον υπέρ ου οικονομικό φορέα έναντι των ανταγωνιστών του εισάγοντας ευμενή υπέρ αυτού διάκριση, να μην επιτρέπει τη μεταβολή των υποβληθεισών προσφορών, να μην του παρέχει εμμέσως ευκαιρία πλήρωσης αποδεικτικής ή ουσιαστικής προϋπόθεσης ή να του παρέχει δυνατότητα για την το πρώτον επίκληση προσόντων, δυνατοτήτων, ικανοτήτων και νομικών και πραγματικών δεδομένων, τα οποία ανεξαρτήτως αν υφίσταντο ή όχι κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του, αυτός δεν τα επικαλέστηκε καίτοι η διακήρυξη τα απαιτούσε ή για την το πρώτον τήρηση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας που αυτός δεν τήρησε. Αντίστροφα, είναι παραδεκτή η συμπλήρωση και η διόρθωση, όταν από το ίδιο το περιεχόμενο και αντικείμενο του σφάλματος προκύπτει ότι αυτό είναι έλασσον σε σχέση με το αποδεικτικό αντικείμενο της διακήρυξης, σύνηθες και ιδιαίτερα ευχερές να λάβει χώρα κατά τη σύνταξη της προσφοράς και κατά τα διδάγματα της κοινής λογικής και πείρας, ενώ το σφάλμα πρέπει να είναι τέτοιου είδους, ώστε η αναγωγή του σε απλή, εύλογη και συνήθη, άρα και συγγνωστή, παραδρομή θα πρέπει να είναι αντικειμενικά προφανής στην κρίση κάθε ευλόγως σκεπτόμενου τρίτου και δη των οργάνων αξιολόγησης, τα οποία ακριβώς για αυτόν τον λόγο έχουν την ευχέρεια κατά την ακριβώς παραπάνω κρίση τους και συνεπεία αυτής να καλέσουν κατ' άρ. 102 παρ. 1 τον οικονομικό φορέα για διευκρινίσεις. Περαιτέρω, κρίσιμο κριτήριο για την κρίση περί του συγγνωστού, άρα και συμπληρώσιμου/διορθώσιμου ενός σφάλματος/έλλειψης αποτελεί υπό προϋποθέσεις η τυχόν ασάφεια και ελλειπτικότητα των οικείων όρων της διακήρυξης.

Αριθμός απόφασης: 1381, 1382, 1383 /2020

20. Επειδή, στην κριθείσα περίπτωση, καθένας από τους προσφεύγοντες οικονομικούς φορείς συμπεριέλαβε στον ηλεκτρονικό φάκελο προσφοράς του Υπεύθυνη Δήλωση, όπου, μεταξύ άλλων, δηλώνει ότι έλαβε γνώση των τεχνικών προδιαγραφών που αναφέρονται στο Παράρτημα IV της υπ' αριθ. πρωτ. ***** πρόσκλησης υποβολής οικονομικών προσφορών, τις οποίες και αποδέχεται καθώς και Υπεύθυνη Δήλωση, όπου, μεταξύ άλλων, δηλώνει ότι «i.....υποβάλλω ενδεικτική προσφορά που θα ισχύει ως την καταληκτική ημερομηνία ισχύος*****, ii αποδέχομαι και συμμορφώνομαι με όλους τους «ΕΙΔΙΚΟΥΣ ΟΡΟΥΣ ΕΚΤΕΛΕΣΗΣ ΚΑΙ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ» του Παραρτήματος II της υπ' αριθ. ***** πρόσκλησης υποβολής οικονομικών καταστάσεων, iii η προσφορά συντάχθηκε σύμφωνα με τους όρους της υπ' αριθ. πρωτ. ***** πρόσκλησης υποβολής οικονομικών καταστάσεων, της οποίας έλαβα γνώση». Με το ως άνω περιεχόμενο καμία από τις υποβληθείσες υπεύθυνες δηλώσεις εκάστου των προσφευγόντων οικονομικών φορέων δεν περιέχει σαφή δέσμευση ως προς τον χρόνο ισχύος των προσφορών τους, ο οποίος κατά την παράγραφο 4.4.1. της διακήρυξης σαφώς προσδιορίζεται στους δώδεκα (12) μήνες από την επόμενη της ημερομηνίας αποσφράγισης των προσφορών, αλλά ούτε το περιεχόμενο των ως άνω υπεύθυνων δηλώσεων με την αναφορά ότι : «υποβάλλω ενδεικτική προσφορά που θα ισχύει ως την καταληκτική ημερομηνία ισχύος του*****» αναπληρώνει κατ'οιονδήποτε ισοδύναμο τρόπο την ρητή κατά την διακήρυξη δήλωση του χρόνου ισχύος εκάστης προσφοράς. Πολλώ δε μάλλον, η επίμαχη απαίτηση δεν αναπληρώνεται από την γενικόλογη αναφορά στις προσκομισθείσες υπεύθυνες δηλώσεις ότι έκαστος των προσφευγόντων-διαγωνιζομένων οικονομικός φορέας αποδέχεται και συμμορφώνεται με όλους τους «ΕΙΔΙΚΟΥΣ ΟΡΟΥΣ ΕΚΤΕΛΕΣΗΣ ΚΑΙ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ» του Παραρτήματος II της υπ' αριθ. ***** . Και τούτο διότι, κατά την διακήρυξη, ανάγεται σε ουσιώδη απαίτηση του κύρους της προσφοράς, και μάλιστα επί ποινή αποκλεισμού (παράγραφοι 4.4.1. και 4.4.2), η υποβολή υπεύθυνης δήλωσης για το χρόνο ισχύος της προσφοράς (4.3.2.1), όπως τούτος τίθεται με τον όρο της παραγράφου 4.4.1. Σε κάθε δε περίπτωση, μόνον η υποβολή της προσφοράς δεν σημαίνει και την δέσμευση του οικονομικού φορέα ως προς τον

Αριθμός απόφασης: 1381, 1382, 1383 /2020

απαιτούμενο κατά την διακήρυξη χρόνο ισχύος της, διότι, εάν ίσχυε τούτο, δεν θα απαιτούνταν με ειδικούς όρους της διακήρυξης οι διαγωνιζόμενοι να κάνουν ξεχωριστή μνεία στην προσκομισθείσα ενός του φακέλου προσφοράς τους υπεύθυνη δήλωση ως προς το χρόνο ισχύος της προσφοράς τους και δη της οικονομικής τους προσφοράς, πολλώ δε μάλλον δεν θα προβλεπόταν στην παράγραφο 4.4.1. ότι «προσφορά η οποία ορίζει χρόνο ισχύος μικρότερο από τον ανωτέρω προβλεπόμενο απορρίπτεται», εννοώντας προφανώς ότι ο διαγωνιζόμενος πρέπει να ορίζει τον χρόνο ισχύος της προσφοράς του. Ενόψει όλων των ανωτέρω, η δέσμευση των συνδιαγωνιζόμενων και δη προσφευγόντων οικονομικών φορέων ως προς το χρόνο ισχύος των προσφορών τους πρέπει να διατυπώνεται ρητώς σε 12 μήνες από την επόμενη της αποσφράγισης των προσφορών, ουδόλως δε μπορεί να συναχθεί από άλλες γενικόλογες δεσμεύσεις, ούτε από τα λοιπά στοιχεία της προσφοράς (οικονομική προσφορά, εγγύηση συμμετοχής). Άλλωστε, αναγόμενος σε όρο που τίθεται ποινή αποκλεισμού, αυτονοήτως προκύπτει ότι ο όρος αυτός είναι απολύτως ουσιώδης και ως εκ τούτου δεν δύναται παράλειψή τους να θεωρηθεί επουσιώδη πλημμέλεια, δυνάμενη να θεραπευθεί, κατ'εφαρμογή του άρθρου 102 του ν. 4412/2016. Τούτων δοθέντων απορρίπτονται ως αβάσιμοι όλοι οι προβαλλόμενοι με τις με ΓΑΚ 1260, 1261 και 1262 Προσφυγές ισχυρισμοί ενώ γίνονται δεκτοί οι περί του αντιθέτου προβαλλόμενοι επί αυτών ισχυρισμοί της παρεμβαίνουσας.

21. Επειδή, ενόψει των ανωτέρω, οι με ΓΑΚ 1260/2020, 1261/2020 και 1262/2020 Προσφυγές απορρίπτονται ως αβάσιμες ενώ γίνονται δεκτές οι ασκηθείσες επί αυτών Παρεμβάσεις.

22. Επειδή, σε συνέχεια της προηγούμενης σκέψης, το παράβολο που κατέθεσε ο πρώτος προσφεύγων «*****», ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό*****, ποσού 600,00 πρέπει να καταπέσει, το παράβολο που κατέθεσε ο δεύτερος προσφεύγων «*****», ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό*****, ποσού 600,00 ευρώ πρέπει να καταπέσει και το παράβολο που κατέθεσε ο τρίτος προσφεύγων «*****», ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό*****, ποσού 600,00 ευρώ πρέπει να καταπέσει.

Αριθμός απόφασης: 1381, 1382, 1383 /2020

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την με ΓΑΚ 1260/2020 Προσφυγή.

Δέχεται την ασκηθείσα επί αυτής Παρέμβαση.

Απορρίπτει την με ΓΑΚ 1261/2020 Προσφυγή.

Δέχεται την ασκηθείσα επί αυτής Παρέμβαση.

Απορρίπτει την με ΓΑΚ 1262 Προσφυγή.

Δέχεται την ασκηθείσα επί αυτής Παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου που κατέθεσε ο πρώτος προσφεύγων, ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό *****, ποσού 600,00.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου που κατέθεσε ο δεύτερος προσφεύγων, ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό *****, ποσού 600,00.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου που κατέθεσε ο τρίτος προσφεύγων, ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό *****, ποσού 600,00.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη, στις 14 Οκτωβρίου 2020 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 02 Νοεμβρίου 2020.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Μαρία Μανδράκη

Αλεξάνδρα Παπαχρήστου