

Η
ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ
5ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 16.10.2020 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Οικονόμου, Πρόεδρος και Εισηγητής, Ευαγγελία Μιχολίτση και Άννα Χριστοδουλάκου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 09.09.2020 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ)-Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)/1263-10.09.2020 του προσφεύγοντος με την επωνυμία «...», με τον διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στην οδό «...», «...», Τ.Κ. «...» νομίμως εκπροσωπούμενου [εφεξής προσφεύγων].

Κατά του ΔΗΜΟΥ «...» [εφεξής αναθέτουσα αρχή], νομίμως εκπροσωπούμενου και

Του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», νομίμως εκπροσωπούμενου [εφεξής παρεμβαίνουσα].

Με την Προδικαστική Προσφυγή ο προσφεύγων επιδιώκει, όπως ακυρωθούν, ανακληθούν άλλως μεταρρυθμιστούν οι προσβαλλόμενες αποφάσεις, ήτοι: α) Η υπ' αριθ. 572/26-8-2020 Απόφαση της 37ης έκτακτης συνεδρίασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου «...», κατά το μέρος που αποφάσισε την κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής της, καθώς και κατά το μέρος που η ίδια αυτή απόφαση αναδεικνύει ως προσωρινό ανάδοχο του διαγωνισμού την εταιρεία «...», ως δεύτερη κατά σειρά μειοδοσίας συμμετέχουσα εταιρεία, β) η υπ' αριθ. 366/26-5-2020 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου «...», κατά το μέρος που έκρινε αποδεκτές την προσφορά της εταιρείας «...» και την προσφορά της τρίτης κατά σειρά μειοδοσίας, εταιρείας «...», καθώς και τα προγενέστερα αυτής Πρακτικά υπ' αριθ. 1/30-4-2020 και υπ' αριθ. 2/15-5-2020 της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμού και Αξιολόγησης Προσφορών του ως άνω διαγωνισμού κατά το αυτό ως άνω σκέλος τους, και γ) κάθε άλλη συναφής, προγενέστερη ή μεταγενέστερη, πράξη ή παράλειψη της άνω Αναθέτουσας

Αρχής, να απορριφθούν οι υποβληθείσες στον παραπάνω διαγωνισμό προσφορές των Εταιρειών «...» και «...».

Με την παρέμβαση επιδιώκεται η απόρριψη της προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, με την υπ' αριθμ. «...» Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε ανοικτός, ηλεκτρονικός διαγωνισμός με αντικείμενο την «Προμήθεια πινακίδων κατακόρυφης σήμανσης και ονοματοθεσίας», συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 96.589,75€ πλέον ΦΠΑ και με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής. Η εν λόγω Διακήρυξη καταχωρήθηκε στις 24.03.2020 στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων με ΑΔΑΜ: «...» και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) με Α/Α «...». Στη διαγωνιστική αυτή διαδικασία υπέβαλαν προσφορά οι εξής οικονομικοί φορείς: α) η παρεμβαίνουσα «...» (α/α προσφοράς «...»), β) ο προσφεύγων «...», με τον διακριτικό τίτλο «...» (α/α προσφοράς «...») και γ) η εταιρεία «...» (α/α προσφοράς «...»). Με την υπ' αριθ. 366/26-5-2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου «...» εγκρίθηκαν ταυτόχρονα τα Πρακτικά 1 και 2 της Επιτροπής Διαγωνισμού, με τα οποία, αφενός μεν, κρίθηκαν αποδεκτές και οι τρεις υποβληθείσες προσφορές των άνω οικονομικών φορέων και αφετέρου δε, αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος ο προσφεύγων, έχοντας προσφέρει το μεγαλύτερο έναντι των άλλων δύο συμμετεχόντων ποσοστό έκπτωσης, ύψους 26%, επί του προϋπολογισμού της διακήρυξης. Δεύτερη στη σειρά μειοδοσίας κατατάχθηκε η παρεμβαίνουσα εταιρεία «...», με αντίστοιχο ποσοστό έκπτωσης 5% και τρίτος κατά σειρά μειοδότης κατατάχθηκε η εταιρεία «...» με αντίστοιχο ποσοστό έκπτωσης 3%. Κατά της ως άνω υπ' αριθ. 366/26-5-2020 απόφασης της αναθέτουσας αρχής η παρεμβαίνουσα εταιρεία «...» άσκησε ενώπιον της Α.Ε.Π.Π. την από 12-6-2020 Προδικαστική Προσφυγή της με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) 732/15-06-2020 και εκδόθηκε επ' αυτής η υπ' αριθ. 903/2020 απόφαση. Με την απόφαση αυτή έγινε εν μέρει δεκτή η εν λόγω προδικαστική

Αριθμός απόφασης: 1397/2020

προσφυγή, ακυρώθηκε η ως άνω υπ' αριθ. 366/26-5-2020 απόφαση της αναθέτουσας αρχής κατά το μέρος που έκρινε αποδεκτή την προσφορά του προσφεύγοντος. Η απόφαση αυτή της ΑΕΠΠ κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες την 5-8-2020. Στη συνέχεια, την 31-08-2020 κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή η υπ' αριθ. 572/26-8-2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου «...», που λήφθηκε κατά την 37^η έκτακτη συνεδρίασή της, η οποία αποφάσισε τη συμμόρφωσή της στην ως άνω υπ' αριθ. 903/2020 απόφαση της ΑΕΠΠ, τον αποκλεισμό του προσφεύγοντος από τη συνέχεια του διαγωνισμού, αλλά και, ταυτόχρονα, την κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής του, ύψους 1.931,80 ευρώ, σύμφωνα με το άρθρο 72 παρ. 1α του Ν. 4412/2016. Επίσης, με την ίδια ως άνω απόφασή της η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου «...» αποφάσισε την ανάδειξη ως προσωρινού αναδόχου του διαγωνισμού της εταιρείας «...», αναφέροντας ότι ο φάκελός της με τα δικαιολογητικά συμμετοχής/τεχνική προσφορά κρίθηκε πλήρης και ότι προσέφερε έκπτωση 5%, ήτοι ποσό 91.760,26 ευρώ πλέον ΦΠΑ.

2. Επειδή, για την άσκηση της ανωτέρω Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί αντίστοιχα, το ηλεκτρονικό παράβολο υπέρ ΑΕΠΠ με κωδικό «...», ποσού ευρώ εξακοσίων (€ 600,00), σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147) και 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚ Α' 64) εξοφληθέν δυνάμει του προσκομιζόμενου αποδεικτικού εξόφλησης και δεσμευμένο, όπως προκύπτει από την εκτύπωση της σχετικής σελίδας της Γ.Γ.Π.Σ..

3. Επειδή, η ΑΕΠΠ είναι καθ' ύλην αρμόδια βάσει του αντικειμένου της και του συνολικού ποσού της Διακήρυξης του Διαγωνισμού (εκ ποσού 96.589,75€ πλέον Φ.Π.Α.), σύμφωνα με τα άρθρα 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017 και 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016.

4. Επειδή, η Προδικαστική Προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, ήτοι στις 09/09/2020 καθόσον κατατέθηκε εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) του Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) του Π.Δ. 39/2017, ήτοι εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον προσφεύγοντα, η οποία έγινε με τη χρήση ηλεκτρονικών μέσων

Αριθμός απόφασης: 1397/2020

(μέσω του ΕΣΗΔΗΣ) στις 31/08/2020.

5. Επειδή, η Παρέμβαση έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στον διαδικτυακό τόπο του Διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ) μέσω της λειτουργίας «επικοινωνία» στις 18.09.2020 και στις 18.09.2020 κοινοποιήθηκε από τον προσφεύγοντα στην ΑΕΠΠ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου. Ειδικότερα, κατατέθηκε εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και 7 του Π.Δ. 39/2017, ήτοι εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της Προδικαστικής Προσφυγής στην παρεμβαίνουσα, η οποία έγινε με ηλεκτρονικά μέσα (μέσω του ΕΣΗΔΗΣ) στις 10.09.2020. Η παρεμβαίνουσα έχει έννομο συμφέρον για την άσκηση της εν λόγω Παρέμβασης, καθώς η υπό κρίση Προσφυγή στρέφεται κατά της υποβληθείσας προσφοράς της.

6. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή υπέβαλε μέσω της λειτουργίας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ με το με αρ. πρωτ. 44314/870/17-9-2020 (Φ. 604.3/13/7/19/Σ.723/30-6-2020), έγγραφο της τις απόψεις της επί της οικείας προσφυγής. Επί των εν λόγω απόψεων κατατέθηκε εμπροθέσμως το από 9/10/2020 υπόμνημα του προσφεύγοντος μέσω της λειτουργίας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ.

7. Επειδή, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη πράξη πρέπει να ακυρωθεί για τους εξής λόγους. *«Στην προκειμένη περίπτωση, η Αναθέτουσα Αρχή αναφέρει στην ως άνω προσβαλλόμενη υπ' αριθ. 572/26-8-2020 απόφασή της ότι, αφού είδε, μεταξύ άλλων, την με αρ. 903/2020 απόφαση του 3ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, το με αρ. 1046/25-8-2020 έγγραφο της Νομικής Υπηρεσίας (που δεν επισυνάπτεται στην απόφαση αυτή) και αφού συμβουλευτήκε διάφορες αναφερόμενες στην απόφαση κανονιστικές διατάξεις, μεταξύ αυτών και εκείνες του Ν. 4412/2016, αποφάσισε ομόφωνα επί λέξει τα εξής: «1. Εγκρίνει τον κατεπείγοντα χαρακτήρα της συνεδρίασης. 2. Συμμορφώνεται με την 903/2020 απόφαση της Α.Ε.Π.Π. (Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών), με την οποία ακυρώνεται η 366/2020 απόφαση της Ο.Ε., που αφορά στην ανάδειξη προσωρινού αναδόχου του ανοικτού ηλεκτρονικού δημόσιου διαγωνισμού, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, μόνο βάσει τιμής, για την προμήθεια: «Προμήθεια πινακίδων κατακόρυφης*

Αριθμός απόφασης: 1397/2020

σήμανσης και ονοματοθεσίας» προϋπολογισμού δαπάνης 119.771,29 € συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, κατά το μέρος που έκανε αποδεκτή την προσφορά του κου «...». Αποκλείει τον «...» από τη συνέχεια του διαγωνισμού. Αποφασίζει την κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής του κου «...», σύμφωνα με το άρθρο 72 παρ. 1α του Ν. 4412/2016. Αναδεικνύει προσωρινό ανάδοχο του ως άνω διαγωνισμού την εταιρεία «...», η οποία είναι η δεύτερη κατά σειρά μειοδοσίας, συμμετέχουσα εταιρεία, της οποίας ο φάκελος με τα δικαιολογητικά συμμετοχής/τεχνικής προσφοράς κρίθηκε πλήρης και προσέφερε ποσοστό έκπτωσης 5%, ήτοι ποσό 91.760,26€ πλέον ΦΠΑ (113.782,72 € συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ)». Όσον αφορά την ως άνω υπ' αριθ. 903/2020 απόφαση του 3^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, την οποία επικαλείται η προσβαλλόμενη απόφαση, με αυτήν κρίθηκαν αναλυτικά τα εξής: «15. Επειδή, με τον πρώτο λόγο της υπό κρίση προσφυγής προβάλλεται ότι ο παρεμβαίνων δεν απέδειξε ότι πληροί το κριτήριο καταλληλότητας άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας(...). Από την επισκόπηση της προσφοράς του στο ΕΣΗΔΗΣ προκύπτει ότι ο παρεμβαίνων υπέβαλε το υπ' αριθμ. 1612/31.01.2020 Πιστοποιητικό του Εμπορικού και Βιομηχανικού Επιμελητηρίου Αθηνών, σύμφωνα με το οποίο η επιχείρησή του ασκεί τις εξής δραστηριότητες: (...). Λαμβάνοντας υπόψη ότι το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης είναι η προμήθεια πινακίδων σήμανσης και ονοματοθεσίας, διαπιστώνεται ότι ο παρεμβαίνων δεν αποδεικνύει με το προαναφερόμενο πιστοποιητικό ότι δραστηριοποιείται στην κατασκευή ή την προμήθεια πινακίδων και, κατά συνέπεια, δεν αποδεικνύει ότι πληροί το κριτήριο καταλληλότητας που έχει τεθεί από τη Διακήρυξη. (...) Καταληκτικά, διαπιστώνεται ότι ο πρώτος λόγος της υπό κρίση προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός (...). Επειδή με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής προβάλλεται ότι δεν αποδείχθηκε και η πλήρωση της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας. (...). Στην ερώτηση σχετικά με το τεχνικό προσωπικό, ο παρεμβαίνων απάντησε: «Απασχολώ εποχιακό-έκτακτο εξειδικευμένο προσωπικό ανάλογα με τις ανάγκες των εργασιών που απαιτούνται από τη φύση των συμβάσεων», χωρίς να αναφέρει τις ειδικότητες ή τον αριθμό των εργαζομένων που απασχολεί. Στο ερώτημα σχετικά με τον τεχνικό εξοπλισμό ο παρεμβαίνων έδωσε την απάντηση: «Ο,τιδήποτε χρειαστεί για την εκτέλεση της

Σύμβασης», παραλείποντας να αναφέρει τα μηχανήματα και άλλα μέσα που έχει στη διάθεσή του. Στην ερώτηση σχετικά με τα συστήματα διαχείρισης της αλυσίδας εφοδιασμού και ανίχνευσης κατά την εκτέλεση της σύμβασης καθώς και στην ερώτηση σχετικά με τα μέτρα περιβαλλοντικής διαχείρισης κατά την εκτέλεση της σύμβασης, δεν απάντησε, ενώ παρέλειψε να αναφέρει και τους υπεύθυνους για τον έλεγχο ποιότητας. Από τις προαναφερόμενες απαντήσεις συνάγεται ότι ο παρεμβαίνων παρέλειψε να δηλώσει στο ΤΕΥΔ ότι πληροί όλα τα κριτήρια τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, ενώ και αυτά που δήλωσε ότι τα πληροί (προσωπικό και τεχνικό εξοπλισμό), παρέλειψε να τα εξειδικεύσει σύμφωνα με τις απαιτήσεις της Διακήρυξης. Συνακόλουθα, ο δεύτερος λόγος της προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος (...). Επειδή, με τον τρίτο λόγο της υπό κρίση προσφυγής προβάλλεται ότι, ενώ ο παρεμβαίνων στηρίζεται στις ικανότητες του οικονομικού φορέα «...» για την πλήρωση του κριτηρίου ποιοτικής επιλογής που σχετίζεται με τα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και τα πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης (άρθρο 2.2.7 της Διακήρυξης), ωστόσο δεν το δήλωσε στο ΤΕΥΔ και δεν προσκόμισε χωριστό ΤΕΥΔ για τον εν λόγω οικονομικό φορέα. Θα πρέπει να σημειωθεί ότι, όπως προκύπτει από τις διατάξεις του άρθρου 2.2.8. της Διακήρυξης, οι προσφέροντες δύνανται να στηρίζονται στις ικανότητες τρίτων φορέων μόνο για την πλήρωση των κριτηρίων οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (άρθρο 2.2.5) και τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας (άρθρο 2.2.6). Συνακόλουθα, στο άρθρο 2.2.7 της Διακήρυξης προβλέπεται ότι οι προσφέροντες οφείλουν να συμμορφώνονται με πιστοποιητικά ποιότητας ISO 9001:2008 ή/και με πιστοποιητικά περιβαλλοντικής διαχείρισης ISO 14001 και ISO 18001 ή άλλο ισοδύναμο. Εν προκειμένω ο προσφεύγων προβάλλει ότι ο παρεμβαίνων στηρίζεται στις ικανότητες τρίτων για την πλήρωσή του, χωρίς να τηρεί τις διατυπώσεις του άρθρου 2.2.8. Ο παρεμβαίνων συνομολογεί στην παρέμβασή του ότι, λόγω της καραντίνας δεν κατέστη δυνατό να συγκεντρώσει τα πιστοποιητικά διασφάλισης προτύπων ποιότητας ή περιβαλλοντικής διαχείρισης που αποδεικνύουν ότι το εν λόγω κριτήριο πληρούται από τον ίδιο, όπως απαιτούσε η Διακήρυξη, με αποτέλεσμα να υποβάλει τα πιστοποιητικά των προμηθευτών του, ενώ επισυνάπτει στην παρέμβαση τα πιστοποιητικά του ίδιου.

Η παράλειψη του παρεμβαίνοντος να συμπεριλάβει τα ως άνω αναφερόμενα πιστοποιητικά στην προσφορά του εμπροθέσμως και προσηκόντως θα έπρεπε να έχει επιφέρει τον αποκλεισμό του. Τέλος, τα πιστοποιητικά που υποβλήθηκαν το πρώτον με την παρέμβαση δεν είναι δυνατό να αξιολογηθούν από το κρίνον Κλιμάκιο. Κατόπιν των ανωτέρω, διαπιστώνεται ότι ο τρίτος λόγος της προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος (...). Επειδή, με τον τέταρτο λόγο της προσφυγής προβάλλεται ότι ο παρεμβαίνων έθεσε την ψηφιακή υπογραφή του σε υπεύθυνες δηλώσεις, βεβαιώσεις και άλλα έγγραφα που δεν έχουν συνταχθεί από τον ίδιο, κατά παράβαση του άρθρου 2.4.2.5 της Διακήρυξης. (...). Λαμβάνοντας υπόψη ότι στην προκειμένη περίπτωση οι υπεύθυνες δηλώσεις, οι βεβαιώσεις και τα λοιπά έγγραφα που έχουν εκδοθεί από τρίτους, πληρούν τις προϋποθέσεις του Ν. 4250/2014 και της Διακήρυξης, διαπιστώνεται ότι η εκ του περισσού θέση της ψηφιακής υπογραφής του παρεμβαίνοντος στα εν λόγω έγγραφα δεν συνιστά λόγο αποκλεισμού. 5. Σύμφωνα με το άρθρο 72 παρ. 1 περ. α' του Ν. 4412/2016, το οποίο επίσης επικαλείται κατά τα άνω η προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, ορίζεται, μεταξύ άλλων, ότι: «Η εγγύηση συμμετοχής καταπίπτει, αν ο προσφέρων αποσύρει την προσφορά του κατά τη διάρκεια ισχύος αυτής, παρέχει ψευδή στοιχεία ή πληροφορίες που αναφέρονται στα άρθρα 73 έως 78, δεν προσκομίσει εγκαίρως τα προβλεπόμενα στα έγγραφα της σύμβασης δικαιολογητικά ή δεν προσέλθει εγκαίρως για υπογραφή της σύμβασης». Κατά το γράμμα της παραπάνω διάταξης η εγγυητική επιστολή συμμετοχής δεν καταπίπτει σε κάθε περίπτωση μη απόδειξης συνδρομής λόγου αποκλεισμού ή απόδειξης συνδρομής λόγου αποκλεισμού ή απόδειξης τυχόν εν γένει ανακρίβειας επί του ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ ή ακόμη και απλής ανακρίβειας ως προς τις ειδικότερες δηλώσεις εντός του ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ περί μη συνδρομής λόγου αποκλεισμού, αλλά αποκλειστικά στην περίπτωση όπου προκύπτει ότι ο προσφέρων παρείχε ψευδή, δηλαδή συνειδητά και εν γνώσει του μη ανταποκρινόμενα στην αλήθεια, στοιχεία περί της μη συνδρομής στο πρόσωπό του λόγων αποκλεισμού (βλ. άνω απόφαση 99/2020 ΑΕΠΠ). Από τα παραπάνω προκύπτει ότι στην προκειμένη περίπτωση η προσβαλλόμενη υπ' αριθ. 572/26-8-2020 απόφαση της αναθέτουσας αρχής εδράζει την υπό κρίση κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής μου στον

Αριθμός απόφασης: 1397/2020

διαγωνισμό αποκλειστικά και μόνο στην ως άνω υπ' αριθ. 903/2020 απόφαση της ΑΕΠΠ, με την οποία η αναθέτουσα αρχή δήλωσε ότι συμμορφώνεται, επικαλούμενη την παραπάνω διάταξη του άρθρου 72 παρ. 1 περ. α' του Ν. 4412/2016, διότι προφανώς θεωρεί ότι συντρέχει περίπτωση εφαρμογής της τελευταίας ενόψει της ως άνω απόφασης 903/2020 της ΑΕΠΠ. Ωστόσο, η ανωτέρω υπ' αριθ. 903/2020 απόφαση της ΑΕΠΠ, επί της οποίας εδράζεται η προσβαλλόμενη απόφαση, ουδόλως αναφέρει οτιδήποτε σχετικά με την κατάπτωση της εγγυητικής μου επιστολής συμμετοχής, ούτε διέγνωσε, ούτε διαλαμβάνει οτιδήποτε στο άνω σκεπτικό της σχετικά με τυχόν εκ μέρους μου παροχή ψευδών στοιχείων ως προς τη μη συνδρομή στο πρόσωπό μου λόγων αποκλεισμού μου από τον διαγωνισμό, όπως ρητώς απαιτεί κατά τα άνω η διάταξη του άρθρου 72 παρ. 1α' του Ν. 4412/2016 για την κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής, δοθέντος ότι από το σκεπτικό της παραπάνω απόφασης προκύπτει ότι η ΑΕΠΠ δέχτηκε την προσφυγή κατά της προσφοράς μου, είτε διότι ο ίδιος δεν απέδειξα με τα εκ μέρους μου προσκομισθέντα με την προσφορά μου δικαιολογητικά ότι πράγματι πληρώ τα κριτήρια του διαγωνισμού, αφού αυτά ήταν ελλιπή ή εκπροθέσμως υποβληθέντα (βλ. άνω σκέψεις 15, 17 και 19 της απόφασης), είτε διότι παρέλειψα να δηλώσω στο ΤΕΥΔ της προσφοράς μου ότι πληρώ όλα τα κριτήρια και να τα εξειδικεύσω όπου απαιτούνταν (βλ. άνω σκέψη 16 της απόφασης). Κατά συνέπεια, η προσβαλλόμενη ως άνω απόφαση της αναθέτουσας αρχής πάσχει ακυρότητας λόγω πλημμελούς αιτιολογίας της και, ειδικότερα, λόγω έλλειψης σαφούς, ειδικούς και επαρκούς (νόμιμης) αιτιολογίας, διότι ουδόλως αναφέρεται σε αυτήν, όπως αντιθέτως απαιτείται κατά τα άνω, ποια τυχόν είναι τα στοιχεία εκείνα που έχει στη διάθεσή της και στηρίζουν το συμπέρασμά της περί δήθεν εκ μέρους μου παροχής ψευδών στοιχείων, όπως ρητώς απαιτεί το άρθρο 72 παρ. 1 περ. α' του Ν. 4412/2016, το οποίο επικαλείται και στο οποίο στηρίζει η αναθέτουσα αρχή την απόφασή της για να προβεί στην κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής μου, δοθέντος ότι τέτοια στοιχεία δεν προκύπτουν από την ως άνω απόφαση της ΑΕΠΠ, την οποία επίσης επικαλείται η προσβαλλόμενη απόφαση. Δεύτερος λόγος προσφυγής: Μη νόμιμη η προσβαλλόμενη υπ' αριθ. 572/26-8-2020 απόφαση κατάπτωσης της εγγυητικής

Αριθμός απόφασης: 1397/2020

επιστολής συμμετοχής μου, λόγω έλλειψης νομικής βάσης, άλλως λόγω έλλειψης ουσιαστικών προϋποθέσεων. Σε κάθε περίπτωση, η ως άνω προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής κατά το μέρος που αποφάσισε την κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής μου στο διαγωνισμό είναι μη νόμιμη, ως εκδοθείσα επί εσφαλμένης νόμιμης βάσης, ήτοι ως ερειδόμενη στις κρίσεις της παραπάνω υπ' αριθ. 903/2020 απόφασης της ΑΕΠΠ, οι οποίες, ωστόσο, ουδόλως συνιστούν νόμιμη βάση για κατάπτωση της εγγυητικής μου επιστολής συμμετοχής στο συγκεκριμένο διαγωνισμό, δοθέντος ότι, όπως φαίνεται από τα παραπάνω, στην απόφαση αυτή δεν αναφέρεται οτιδήποτε περί εκ μέρους μου παροχής ψευδών στοιχείων με την προσφορά μου, αλλά ούτε προκύπτει από αυτήν με σαφήνεια και αναμφίβολα ότι εν γνώσει μου και συνειδητά, ήτοι δόλια παρείχα ψευδή στοιχεία ως προς τους λόγους περί μη αποκλεισμού μου από το διαγωνισμό. Αντιθέτως, από την αυτή ως άνω απόφαση της ΑΕΠΠ προκύπτει με βεβαιότητα και επιβεβαιώνεται, ότι ο ίδιος στην πραγματικότητα υπέβαλα μία ελλιπή κατά τον χρόνο υποβολής της προσφορά μου ως προς ορισμένα και μόνο στοιχεία της και, συγκεκριμένα, έχοντας ελλείψεις στα δικαιολογητικά που προσκόμισα, αλλά και μην έχοντας συμπληρώσει σωστά και πλήρως, όπως θα έπρεπε, όλα τα ερωτήματα που ζητούσε το ΤΕΥΔ της διακήρυξης, χωρίς όμως να δηλώσω με το ΤΕΥΔ που υπέβαλα κάτι που εν γνώσει μου δεν ήταν αληθές ή ακριβές. Για όλους τους παραπάνω λόγους η ως άνω προσβαλλόμενη υπ' αριθ. 572/26-8-2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου «...», η οποία μου κοινοποιήθηκε την 31-8-2020, κατά το μέρος που αποφάσισε την κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής μου στον παραπάνω διαγωνισμό τυγχάνει μη νόμιμη και ακυρωτέα και, ως εκ τούτου, πρέπει να ακυρωθεί και να ανακληθεί, άλλως να μεταρρυθμιστεί. Β. Ως προς την ακύρωση της ανάδειξης ως προσωρινού αναδόχου της εταιρείας «...» με την υπ' αριθ. 572/26-8-2020 απόφαση της αναθέτουσας αρχής και ως προς την ακύρωση της αποδοχής της ως άνω εταιρείας και της εταιρείας «...» Αντικείμενο του υπό κρίση διαγωνισμού είναι η προμήθεια και εγκατάσταση πινακίδων οδικής σήμανσης και ονοματοθεσίας και, ειδικότερα, όπως προκύπτει από το Παράρτημα Ι Τεχνική Περιγραφή της διακήρυξης με τίτλο «Τεχνική Έκθεση - Τεχνικές Προδιαγραφές», τα είδη της εν λόγω προμήθειας

αποτελούνται από πινακίδες σήμανσης, καθρέπτες οδικής κυκλοφορίας, πινακίδες ονοματοθεσίας, αλλά και ιστούς στήριξης πινακίδων (διατομής 2 και 2% ιντσών), δεδομένου ότι ο προμηθευτής θα πρέπει και να εγκαταστήσει τις άνω πινακίδες. Περαιτέρω, στις ως άνω τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης ορίζεται (σελ. 39), ότι «Τα πάσης φύσεως εξαρτήματα στερέωσης και ανάρτησης των πινακίδων, θα είναι όλα γαλβανισμένα εν θερμώ κατά EN ISO 1461», καθώς και ότι (σελ. 41) «Όλα τα υλικά θα πρέπει να είναι κατασκευασμένα από εταιρείες πιστοποιημένες κατά ISO και να διαθέτουν πιστοποίηση CE». Επιπλέον, σύμφωνα με τον όρο 2.4.3.2 της διακήρυξης («Τεχνική προσφορά»), «Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα». Από τα παραπάνω προκύπτει ότι ο κάθε διαγωνιζόμενος θα πρέπει στην προσφορά του, για να είναι αυτή ορισμένη και παραδεκτή, ώστε να μπορεί αξιολογηθεί, να αναφέρει συγκεκριμένα ποιος είναι ο κατασκευαστής των υλικών που θα προσφέρει και ποια θα είναι τα υλικά αυτά και, επιπλέον, να προσκομίσει για όλα τα παραπάνω υλικά του διαγωνισμού, που δεσμεύεται με την προσφορά του ότι θα προσφέρει, πιστοποιητικά ISO για τους αντίστοιχους κατασκευαστικούς οίκους των υλικών αυτών και πιστοποίηση CE για τα αντίστοιχα παραγόμενα από τους εν λόγω οίκους υλικά της προσφοράς του, πέραν ασφαλώς τυχόν άλλων πιστοποιητικών για τα υλικά αυτά που επίσης προβλέπει ο διαγωνισμός. Μεταξύ των υλικών αυτών περιλαμβάνονται, σύμφωνα με τα παραπάνω, εκτός από τις μεμβράνες και αυτές καθ' εαυτές τις πινακίδες, και οι ιστοί στήριξης των πινακίδων και οι καθρέπτες οδικής κυκλοφορίας. Στην προκειμένη περίπτωση, στην υποβληθείσα στον διαγωνισμό τεχνική της προσφορά η ως άνω εταιρεία «...» αναφέρει, γενικώς και αορίστως, ότι προσφέρει «Υλικά οι τεχνικές περιγραφές των οποίων είναι απολύτως σύμφωνες με τις τεχνικές προδιαγραφές της ως άνω διακήρυξης». Στη συνέχεια, αναφέρει ότι η ίδια «ως κατασκευαστής των πινακίδων» προσκομίζει βεβαίωση «της προμηθεύτριας των μεμβρανών

Αριθμός απόφασης: 1397/2020

εταιρείας» σχετικά με τις αντανακλαστικές μεμβράνες επί των πινακίδων. Επίσης, σε άλλο σημείο της τεχνικής προσφοράς της αναφέρει, επίσης γενικώς και αορίστως, ότι «Όλα τα υλικά είναι κατασκευασμένα από εταιρείες πιστοποιημένες κατά ISO και διαθέτουν πιστοποίηση CE. Όλα τα υλικά πληρούν τις τεχνικές προδιαγραφές που παραθέτονται παραπάνω». Με τον τρόπο, όμως, αυτό η προσφορά της εταιρείας αυτής είναι παντελώς αόριστη και απαράδεκτη, αφού, πλην των πινακίδων σήμανσης, των οποίων ο προσφέρων αναφέρει συγκεκριμένα ότι είναι εκείνος ο κατασκευαστής τους, ο προσφέρων δεν δεσμεύεται με την προσφορά του τί τελικά θα παραδώσει ως προς τα υπόλοιπα υλικά (μεμβράνες, ιστοί στήριξης και καθρέπτες οδικής κυκλοφορίας) στην αναθέτουσα αρχή, ούτε η τελευταία μπορεί νόμιμα να αξιολογήσει τί είναι αυτά που προσφέρει ο εν λόγω φορέας και από ποιόν αυτός θα τα προμηθευθεί, καθόσον ούτε ο ίδιος το αναφέρει. Τα δε προσκομιζόμενα με την προσφορά του φορέα πιστοποιητικά διαφόρων κατασκευαστικών εταιρειών δεν μπορούν να αναπληρώσουν νομίμως την έλλειψη και αοριστία αυτή, καθόσον αυτά είναι ομοίως αόριστα και ατελή ως προς την περιγραφή των συγκεκριμένων υλικών που απαιτεί ο διαγωνισμός και, ειδικότερα: Το από Νοεμβρίου 2016 Πιστοποιητικό Συμμόρφωσης Προϊόντων της εταιρείας «...» αναφέρεται γενικώς και αορίστως σε «χαλυβδοσωλήνες ERW», χωρίς σαφή αναφορά ως προς το συγκεκριμένο υλικό (ιστοί στήριξης πινακίδων) του διαγωνισμού, ενώ, μάλιστα, από το ίδιο πιστοποιητικό προκύπτει ότι άλλος είναι ο κατασκευαστής των υλικών αυτών η οποία μάλιστα από τα έγγραφα του διαγωνισμού προκύπτει ότι είναι κοινός προμηθευτής και της έτερης προσφέρουσας στο διαγωνισμό, εταιρείας «...»), ώστε το εν λόγω πιστοποιητικό περί συμμόρφωσης των υλικών με το πρότυπο ΕΛΟΤ EN 10255, όπως απαιτεί ο διαγωνισμός, δεν προέρχεται καν από τον ίδιο τον άνω αληθή κατασκευαστή των υλικών αυτών και, συνεπώς, δεν μπορεί νομίμως να ληφθεί υπόψη. Το από 15/2/2019 Πιστοποιητικό Γαλβανίσματος εν Θερμώ της εταιρείας «...», με το οποίο η εταιρεία αυτή πιστοποιεί ότι η μέθοδος γαλβανίσματος που ακολουθεί είναι σύμφωνη με το DIN 50976-EN ISO 1461, δεν αναφέρει καν ποια είναι τα προϊόντα αυτά που η ίδια κατασκευάζει, ούτε ασφαλώς αν αυτά θα δοθούν για τον συγκεκριμένο διαγωνισμό. Το προσκομιζόμενο από τον προσφέροντα υπ' αριθ.

Αριθμός απόφασης: 1397/2020

030-02-100-00867 Πιστοποιητικό 9001:2015 που έχει εκδοθεί για τον ίδιο, δεν μπορεί να αναπληρώσει το παραπάνω έλλειμμα και την αοριστία της προσφοράς του, αφού αναφέρει ότι ο προσφέρων δραστηριοποιείται στον τομέα της κατασκευής, εμπορίας και τοποθέτησης πινακίδων σήμανσης οδών κλπ., ως προς τα οποία ο οργανισμός πιστοποίησης βεβαιώνει την εγκατάσταση και εφαρμογή συστήματος διαχείρισης ποιότητας από τον προσφέροντα, χωρίς όμως να αναφέρεται οτιδήποτε σχετικά με τα παραπάνω υλικά, που επίσης ζητά ο διαγωνισμός. Ούτε, όμως, για τις προσφερόμενες από τον ίδιο μεμβράνες των πινακίδων ο προσφέρων δεσμεύεται με την προσφορά του ποια ακριβώς υλικά, ήτοι ποια σειρά προϊόντων θα προσφέρει αυτός, αφού το μόνο που σχετικώς προσκομίζει είναι ένα προσπέκτους, διάφορα πιστοποιητικά και μία βεβαίωση της εταιρείας «...», τα οποία, όμως, αφορούν ορισμένους μόνο τύπους και κωδικούς μεμβρανών και συναφών υλικών, που φέρεται να κατασκευάζει ο εν λόγω οίκος, χωρίς όμως να αναφέρεται συγκεκριμένα στα έγγραφα αυτά ότι τα εν λόγω υλικά είναι εκείνα που ο οίκος θα προμηθεύσει στον συμμετέχοντα στον διαγωνισμό, αλλά και χωρίς ο τελευταίος να δηλώνει και, ως εκ τούτου, να δεσμεύεται με την προσφορά του ότι αυτά τα συγκεκριμένα υλικά με τους συγκεκριμένους κωδικούς θα είναι αυτά που ο ίδιος θα προσφέρει πράγματι κατά την εκτέλεση της σύμβασης. Συνεπώς, η προσφορά της εταιρείας αυτής μη νομίμως έγινε δεκτή από την αναθέτουσα αρχή και έπρεπε εξ αρχής να είχε απορριφθεί ως αόριστη και ανεπίδεκτη αξιολογήσεως. Δεύτερον: Στο Παράρτημα Ι-Τεχνική Περιγραφή της διακήρυξης με τίτλο «Τεχνική Έκθεση-Τεχνικές Προδιαγραφές», ορίζεται (σελ. 37), ότι: «Ο κατασκευαστής των πινακίδων θα πρέπει να προσκομίσει στην υπηρεσία βεβαίωση της προμηθεύτριας των μεμβρανών εταιρείας, στην οποία θα αναφέρεται ότι τόσο οι αντανακλαστικές μεμβράνες όσο και τα μελάνια μεταξοτυπίας και οι μεμβράνες αναγραφής συμβόλων πληρούν τις ανωτέρω προδιαγραφές». Στις ίδιες Τεχνικές προδιαγραφές (σελ. 37), ορίζεται, επίσης, ότι : «Οι πινακίδες θα είναι πλήρως αντανακλαστικές με μεμβράνη τύπου I, II και III ανάλογα με την οδό, το είδος (ρυθμιστικές, κινδύνου, πληροφοριακές) και τη θέση τους, σύμφωνα με τους πίνακες του ΦΕΚ 953/Β/24-10-97», όπως επίσης ότι «Για τις πινακίδες σήμανσης ισχύουν τα εξής: (...) Πρότυπο ΕΛΟΤ EN 12899-1:2007, τις ΟΜΟΕ-ΚΣΑ, το CE:

Αριθμός απόφασης: 1397/2020

EN ISO 1461: 2009, την ΕΤΕΠ 05-04-07-00 και την ΕΤΕΠ 05-04-05-00». Στην προκειμένη περίπτωση, από την επισκόπηση του φακέλου της τεχνικής προσφοράς της άνω προσφέρουσας εταιρείας «...» προκύπτει ότι η τελευταία δεν έχει υποβάλει με την προσφορά της την ως άνω απαιτούμενη βεβαίωση του κατασκευαστικού οίκου των μεμβρανών, παρόλο που αναφέρει το αντίθετο στην τεχνική της προσφορά, καθόσον: • Η από 15-11-2016 επιστολή-βεβαίωση «προς πάντα ενδιαφερόμενο» της εδρεύουσας στην «...» εταιρείας δεν έχει το περιεχόμενο της βεβαίωσης που απαιτεί κατά τα άνω ο διαγωνισμός, δεδομένου ότι το μόνο που βεβαιώνει η εν λόγω κατασκευάστρια εταιρεία είναι ότι η κατασκευή των 012000 και 011000 είναι παρόμοια και θα έχουν παρόμοιες επιδόσεις όταν εφαρμοστούν σύμφωνα με τις οδηγίες εφαρμογής που περιλαμβάνονται στο (Δελτίο οδηγιών), αγνώστου λοιπού περιεχομένου, ενώ ως προς τις πλήρεις προδιαγραφές των προϊόντων της η εταιρεία παραπέμπει στο Δελτίο Διαθέσιμων Προϊόντων, που έχει διαθέσιμο στην ιστοσελίδα της, όπως αναφέρει. Το μόνο δε που αναφέρει σχετικά με το άνω Πρότυπο EN12899-1:2007 η εν λόγω κατασκευαστική εταιρεία είναι ότι όλες οι δοκιμές γίνονται σύμφωνα με την προδιαγραφή EN12899/1, χωρίς από αυτό να συνάγεται και βεβαίωσή της ότι πράγματι τα προϊόντα της πληρούν και εκείνα, καθ' εαυτά, το παραπάνω Πρότυπο καθώς και όλες τις υπόλοιπες προδιαγραφές που αναφέρει η διακήρυξη, ιδίως τους πίνακες του ΦΕΚ 953/Β/24-10-97, όπως θα έπρεπε η εταιρεία αυτή να βεβαιώνει σύμφωνα με τις άνω απαιτήσεις της διακήρυξης του διαγωνισμού. Προσκομίζει, επίσης, η προσφέρουσα εταιρεία και το από μηνός Ιουλίου 2015 προσπέκτους-τεχνικό φυλλάδιο του ίδιου ως άνω κατασκευαστικού οίκου Avery Dennison, το οποίο, όμως, δεν αποτελεί την συγκεκριμένη βεβαίωση με το συγκεκριμένο περιεχόμενο που ρητώς και σαφώς ζητεί κατά τα άνω η διακήρυξη, περί πλήρωσης των αναφερομένων στη διακήρυξη προδιαγραφών, δεδομένου ότι στο έγγραφο αυτό, -το οποίο, σε κάθε περίπτωση, δεν αποτελεί βεβαίωση του κατασκευαστή όπως ακριβώς την ζητά ο διαγωνισμός, αλλά απλό τεχνικό φυλλάδιο-, ο εν λόγω κατασκευαστικός οίκος αναφέρει μόνο σχετικά με τις μεμβράνες επικάλυψης (και μάλιστα μίας μόνο σειράς, της 01-2000) και όχι και για τα μελάνια μεταξοτυπίας και τις μεμβράνες αναγραφής συμβόλων, ότι δηλαδή και

Αριθμός απόφασης: 1397/2020

αυτές, όπως ρητά απαιτεί ο άνω όρος της διακήρυξης, πληρούν τις προδιαγραφές του διαγωνισμού και, μεταξύ αυτών, το Πρότυπο EN12899, το οποίο ο οίκος αναφέρει μόνο ως προς τις μεμβράνες επικάλυψης. Ούτε, ασφαλώς, οι προσκομιζόμενες από την συμμετέχουσα εταιρεία με την προσφορά της Δηλώσεις Συμμόρφωσης CE. 6000-1609 και 2500-1606 του αυτού ως άνω οίκου «...» αποτελούν την απαιτούμενη κατά τα άνω βεβαίωση του κατασκευαστικού οίκου, καθόσον τα εν λόγω πιστοποιητικά αφορούν, όπως αναφέρεται σε αυτά, μόνο την τήρηση του Κανονισμού για τα προϊόντα του τομέα των δομικών κατασκευών 305/2011 και όχι τα πρότυπα και τις προδιαγραφές που ρητώς αναφέρει και ζητεί η διακήρυξη του διαγωνισμού, τα οποία, μάλιστα, ουδόλως μνημονεύονται στα εν λόγω πιστοποιητικά, αν πράγματι τηρούνται ή όχι από τα πιστοποιούμενα προϊόντα, ούτε βεβαιώνεται αν οι αναφερόμενες στα πιστοποιητικά προδιαγραφές των προϊόντων αυτών είναι σύμφωνες ή όχι με τα παραπάνω πρότυπα του διαγωνισμού. Ομοίως, και το Πιστοποιητικό 1922-0244 με ημερομηνία 1-10-2019 που έχει εκδώσει ο Κοινοποιημένος Οργανισμός και το οποίο αφορά στις σταθερές, κάθετες πινακίδες οδικής σήμανσης και οριοδείκτες με μικροπρισματική οπισθανακλαστική μεμβράνη που διατίθενται στην αγορά από την προσφέρουσα εταιρεία και παράγονται στις εγκαταστάσεις της, δεν αποτελεί την απαιτούμενη κατά τα άνω βεβαίωση που χρειάζεται να έχει εκδώσει ο προμηθευτής των μεμβρανών των πινακίδων σχετικά με την πλήρωση των προδιαγραφών που αναφέρει η διακήρυξη από τις αντανακλαστικές μεμβράνες, τα μελάνια μεταξοτυπίας και τις μεμβράνες αναγραφής συμβόλων, υλικά τα οποία ουδόλως αναφέρονται στο πιστοποιητικό αυτό και τα οποία, εξάλλου, η ίδια η προσφέρουσα δηλώνει στην προσφορά της ότι τα κατασκευάζει άλλη εταιρεία και όχι η ίδια. Συνεπώς, η προσφορά της άνω συμμετέχουσας εταιρείας δεν πληροί όλους τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης, που θεωρούνται όλες απαραίτατοι όροι σύμφωνα με την πάγια νομολογία, κατά παράβαση και της ρητής ως άνω διάταξης του όρου 2.4.3.2 της διακήρυξης, που ρητώς ορίζει ότι η τεχνική προσφορά κάθε διαγωνιζομένου θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί και ως εκ τούτου η προσφορά της εταιρείας αυτής θα έπρεπε κανονικά να είχε εξ αρχής απορριφθεί Τρίτον : Στις Τεχνικές Προδιαγραφές της

διακήρυξης του διαγωνισμού και αναφορικά με τους Ιστούς στήριξης πινακίδων διατομής 2 και 2 ½ ιντσών (σελ. 42 της διακήρυξης) ορίζεται ότι «Για την προμήθεια, μεταφορά σιδηρού ιστού στήριξης πινακίδων από σιδηροσωλήνα γαλβανισμένο, με ραφή, κατά ΕΛΟΤ EN 10255 (...)». Επίσης, στον όρο 2.4.3.2. της διακήρυξης με τίτλο «Τεχνική προσφορά» ορίζεται ρητά ότι η τεχνική προσφορά κάθε διαγωνιζομένου θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται, καθώς και ότι η προσφορά αυτή «Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικός αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα». Στην προκειμένη περίπτωση, αναφορικά με την παραπάνω απαίτηση της τεχνικής προδιαγραφής του διαγωνισμού, σύμφωνα με την οποία θα πρέπει οι προσφερόμενοι ιστοί στήριξης των πινακίδων να αποτελούνται από σιδηροσωλήνα γαλβανισμένο με ραφή, κατά το πρότυπο ΕΛΟΤ EN 10255, η ως άνω προσφέρουσα εταιρεία «...» έχει προσκομίσει το από Νοεμβρίου 2016 Πιστοποιητικό Συμμόρφωσης Προϊόντων της εταιρείας «...», στο οποίο αναφέρεται μεν ότι το προϊόν «χαλυβδοσωλήνες ERW» είναι σύμφωνες με το άνω Πρότυπο ΕΛΟΤ EN 10255-ΣΕΙΡΑ MEDIUM, πλην όμως, όπως αναφέρεται στο ίδιο πιστοποιητικό, ο κατασκευαστής των υλικών αυτών είναι μία άλλη εταιρεία, η εταιρεία «...» ώστε στη πραγματικότητα το εν λόγω πιστοποιητικό περί συμμόρφωσης των συγκεκριμένων υλικών με το άνω πρότυπο ΕΛΟΤ EN 10255, όπως απαιτεί ο διαγωνισμός, δεν προέρχεται από τον ίδιο τον κατασκευαστή των υλικών αυτών, η δε εταιρεία «...» είναι προφανώς ο διακινητής-εισαγωγέας των υλικών αυτών, χωρίς όμως να αναφέρεται ή να μπορεί να διαπιστωθεί αν και με ποιον τρόπο η εταιρεία αυτή έχει την ικανότητα να εκδίδει τέτοιο πιστοποιητικό για μη κατασκευαζόμενα από την ίδια προϊόντα, κάτι που σε κάθε περίπτωση μόνο ο ίδιος ο κατασκευαστής τους μπορεί να το βεβαιώσει ή, πάντως, τρίτο εξουσιοδοτημένο από αυτόν πρόσωπο. Συνεπώς, το εν λόγω πιστοποιητικό δεν αποτελεί στοιχείο έγκυρο, πρόσφορο και ικανό να αποδείξει την πλήρωση της παραπάνω τεχνικής προδιαγραφής από τα προσφερόμενα από την συμμετέχουσα

υλικά (ιστοί στήριξης) και, ως εκ τούτου, η προσφορά της εταιρείας αυτής πάσχει, καθόσον είναι ελλιπής και αντίθετη στους παραπάνω όρους της διακήρυξης και, κατά συνέπεια, έπρεπε εξ αρχής να είχε απορριφθεί. Τέταρτον: Στις Τεχνικές Προδιαγραφές της διακήρυξης ορίζεται (σελ. 39), ότι «Τα πάσης φύσεως εξαρτήματα στερέωσης και ανάρτησης των πινακίδων, θα είναι όλα γαλβανισμένα εν θερμώ κατά EN ISO 1461». Σύμφωνα δε με τον παραπάνω όρο 2.4.3.2. της διακήρυξης, η τεχνική προσφορά κάθε διαγωνιζομένου θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται, καθώς και ότι η προσφορά αυτή «Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα». Στην προκειμένη περίπτωση, η άνω διαγωνιζόμενη εταιρεία «...» έχει προσκομίσει με την υποβληθείσα τεχνική της προσφορά το από 15/2/2019 πιστοποιητικό της εταιρείας «...», με έδρα τα «...», το οποίο φέρει τον τίτλο «Πιστοποιητικό Γαλβανίσματος Εν Θερμώ». Με αυτό το περιεχόμενο, όμως, το εν λόγω πιστοποιητικό είναι ελλιπές και δεν είναι πρόσφορο και ικανό να αποδείξει με αυτό η προσφέρουσα ότι τα παραπάνω προσφερόμενα εκ μέρους της επί μέρους υλικά (εξαρτήματα στερέωσης και ανάρτησης των πινακίδων) είναι πράγματι όλα γαλβανισμένα εν θερμώ σύμφωνα με το άνω πρότυπο EN ISO 1461. Τούτο, διότι το πιστοποιητικό αυτό κατά το άνω περιεχόμενό του είναι παντελώς γενικό και αόριστο, αφού δεν αναφέρει καθόλου ποια είναι ακριβώς τα υλικά που αυτό καλύπτει, αν δηλαδή αφορά πράγματι εξαρτήματα στερέωσης και ανάρτησης πινακίδων, που ενδιαφέρουν εν προκειμένω, ή οποιαδήποτε άλλη κατασκευή ή προϊόν παραγωγής της εν λόγω εταιρείας. Συνεπώς, το εν λόγω πιστοποιητικό δεν αποτελεί στοιχείο έγκυρο, πρόσφορο και ικανό να αποδείξει την πλήρωση της παραπάνω τεχνικής προδιαγραφής από τα προσφερόμενα από την συμμετέχουσα υλικά (εξαρτήματα στερέωσης και ανάρτησης πινακίδων) και, ως εκ τούτου, η προσφορά της εταιρείας αυτής πάσχει και για τον λόγο αυτό, καθόσον είναι ελλιπής και αντίθετη στους παραπάνω όρους της διακήρυξης και, κατά συνέπεια, έπρεπε εξ αρχής να είχε απορριφθεί. Στις Τεχνικές Προδιαγραφές της διακήρυξης ρητά

αναφέρεται (σελ. 41), ότι : «Όλα τα υλικά θα πρέπει να είναι κατασκευασμένα από εταιρείες πιστοποιημένες κατά ISO και να διαθέτουν πιστοποίηση CE». Σύμφωνα δε με τον παραπάνω όρο 2.4.3.2. της διακήρυξης, η τεχνική προσφορά κάθε διαγωνιζομένου θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται, καθώς και ότι η προσφορά αυτή «Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα». Από τα παραπάνω προκύπτει ότι κάθε διαγωνιζόμενος, προκειμένου η τεχνική του προσφορά να είναι πλήρης και παραδεκτή και να μπορεί με αυτήν να αποδείξει την καταλληλότητα των προσφερομένων εκ μέρους του υλικών και πώς αυτά πληρούν πράγματι τις απαιτήσεις και προδιαγραφές της διακήρυξης, θα πρέπει στην τεχνική του προσφορά να συμπεριλάβει υποχρεωτικά, για τις μεν κατασκευάστριες των υλικών αυτών επιχειρήσεις τα αντίστοιχα πιστοποιητικά για την πιστοποίηση των εταιρειών αυτών, για δε τα υλικά του διαγωνισμού που αυτός προσφέρει, ήτοι τις πινακίδες σήμανσης, τους καθρέπτες οδικής κυκλοφορίας και τους ιστούς στήριξης των πινακίδων, θα πρέπει να προσκομίσει πιστοποιητικά CE όλων των υλικών αυτών. Επιπλέον, με βάση την γενική διατύπωση του παραπάνω όρου της διακήρυξης προκύπτει ότι και για τις μεμβράνες των πινακίδων σήμανσης, οι οποίες επίσης συγκαταλέγονται στα «υλικά» του άνω όρου της διακήρυξης ως επί μέρους υλικό του τελικού προϊόντος, θα πρέπει ο προσφέρων να υποβάλει με την προσφορά του αντίστοιχα τα αυτά ως άνω πιστοποιητικά, τόσο για την κατασκευάστρια των υλικών αυτών εταιρεία, όσο και για αυτά καθ' αυτά τα εν λόγω υλικά. Στην προκειμένη περίπτωση, η άνω προσφέρουσα εταιρεία «...» δεν έχει προσκομίσει με την τεχνική της προσφορά όλα τα παραπάνω πιστοποιητικά στο σύνολό τους, όπως απαιτεί κατά τα άνω η διακήρυξη, καθόσον: Για τους ιστούς στήριξης πινακίδων, τους οποίους προφανώς δεν κατασκευάζει η ίδια, αλλά τρίτοι φορείς, όπως τούτο με σαφήνεια προκύπτει από τα υποβληθέντα με την προσφορά της πιστοποιητικά (βλ. άνω από μηνός Νοεμβρίου 2016 πιστοποιητικό συμμόρφωσης προϊόντων της εταιρείας «...» σχετικά με τους χαλυβδοσωλήνες, το από 15/2/2019

Αριθμός απόφασης: 1397/2020

πιστοποιητικό γαλβανίσματος εν θερμώ της εταιρείας «...», καθώς και το από 31/5/2018 πιστοποιητικό ISO 9001:2015 της «...» για την ίδια την προσφέρουσα, στο οποίο ουδεμία αναφορά γίνεται σχετικά με την εκ μέρους της τελευταίας κατασκευή των συγκεκριμένων υλικών), η συμμετέχουσα δεν προσκομίζει ούτε πιστοποιητικό CE για αυτά καθ' εαυτά τα εν λόγω προϊόντα, ούτε πιστοποιητικό για την κατασκευάστρια αυτών εταιρεία, όποια και αν είναι αυτή. Για τους καθρέπτες οδικής κυκλοφορίας η προσφέρουσα δεν έχει προσκομίσει το αντίστοιχο για τα υλικά αυτά πιστοποιητικό CE, ενώ δεν είναι καν σαφές από την προσφορά της αν η ίδια είναι και η κατασκευάστρια των υλικών αυτών ή κάποια άλλη επιχείρηση, οπότε και θα έπρεπε να προσκομίσει και το αντίστοιχο πιστοποιητικό ISO του φορέα αυτού, ως κατασκευαστή των εν λόγω υλικών. Για τις αντανακλαστικές μεμβράνες των πινακίδων η προσφέρουσα έχει προσκομίσει μόνο πιστοποιητικό CE των υλικών αυτών, όχι όμως και πιστοποιητικό για την κατασκευάστρια αυτών εταιρεία. Συνεπώς, η προσφορά της άνω διαγωνιζόμενης εταιρείας δεν είναι πλήρης κατά το μέρος αυτό και δεν ανταποκρίνεται στους άνω όρους της διακήρυξης και θα έπρεπε, ως εκ τούτου, να είχε εξ αρχής απορριφθεί.».

8. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή στις ως άνω απόψεις της, τις οποίες ανήρτησε αυθημερόν στο ΕΣΗΔΗΣ μέσω της λειτουργίας «επικοινωνία», εμμένει στη νομιμότητα της προσβαλλόμενης πράξης, προβάλλοντας ειδικότερα τους εξής ισχυρισμούς. «Επί του παραδεκτού της προσφυγής. Στο άρθρο 372 ορίζονται τα εξής. Οποιος έχει έννομο συμφέρον μπορεί να ζητήσει την αναστολή της εκτέλεσης της απόφασης της ΑΕΠΠ και την ακύρωσή της ενώπιον τον Διοικητικού Εφετείου της έδρας της αναθέτουσας αρχής. με τριμελή σύνθεση, το οποίο αποφαινεται αμετακλήτως. Δικαίωμα άσκησης των ίδιων ενδίκων βοηθημάτων έχει και η αναθέτουσα αρχή αν η ΑΕΠΠ κάνει δεκτή την προδικαστική προσφυγή. Ως εκ τούτου, θεωρούμε ότι η απόφαση σας, η οποία έχει εκδοθεί σε συμμόρφωση προς την απόφαση της ΑΕΠΠ απαραδέκτως προσβάλλεται με προδικαστική προσφυγή. Αντιθέτως, σύμφωνα με την προπαρατεθείσα διάταξη ο προσφεύγων έπρεπε να ζητήσει την ακύρωση της υπ' αρ. 903/2020 απόφασης της Αρχής ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου «...». Επί του ισχυρισμού του προσφεύγοντα περί ακυρότητες της υπ αρ. 572/26.8.2020 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής

Αριθμός απόφασης: 1397/2020

αναφορικά με την κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής του. Σύμφωνα με την υπ' αρ. 1046/25.8.2020 γνωμοδότηση η Υπηρεσία μας είχε εκφράσει την άποψη ότι θα πρέπει να καταπέσει η εγγυητική επιστολή συμμετοχής της εταιρείας «...», λόγω μη προσκόμισης εγκαίρως των προβλεπομένων στην σύμβαση δικαιολογητικών (και όχι λόγω παροχής ψευδών στοιχείων), όπως αναπόδεικτα και αναληθώς ισχυρίζεται ο προσφεύγων. Ειδικότερα, σύμφωνα με την δεύτερη περίπτωση του εδ. α' της παρ. 1 του άρθρου 72 του Ν. 4412/2016 η εγγύηση συμμετοχής καταπίπτει, αν ο προσφέρων δεν προσκομίσει εγκαίρως τα προβλεπόμενα στα έγγραφα της σύμβασης δικαιολογητικά. Στην εξεταζόμενη περίπτωση λοιπόν, όπως αναλυτικά αναφέρεται και στην απόφαση του Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, ο προσφέρων - προσωρινός ανάδοχος παρέλειψε να προσκομίσει εγκαίρως και εμπροθέσμως τα πιστοποιητικά διασφάλισης προτύπων ποιότητας ή περιβαλλοντικής διαχείρισης που αποδεικνύουν ότι το εν λόγω κριτήριο πληρούται από τον ίδιο, όπως απαιτούσε η διακήρυξη. Επομένως, παντελώς αβάσιμα και αναληθώς ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι με την προσβαλλομένη απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής αποφασίσθηκε η κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής λόγω παροχής από μέρους του ψευδών στοιχείων. Επί του ισχυρισμού περί δήθεν έλλειψης αιτιολογίας της προσβαλλομένης απόφασης. Είναι αυταπόδεικτο ότι η προσβαλλομένη υπ' αρ. 572/2020 απόφασή σας είναι νομίμως και επαρκώς αιτιολογημένη, δεδομένου ότι στο σώμα της γίνεται αναφορά των κανόνων δικαίου που ρυθμίζουν την έκδοση της, όλων των σχετικών με την υπόθεση εγγράφων του διοικητικού φακέλου και διαπιστώνεται ότι συντρέχουν οι πραγματικές και νομικές καταστάσεις ενόψει των οποίων επιβάλλεται έκδοση της κατ' εφαρμογή των κανόνων αυτών. Πάντως, ακόμη και αν δεν προέκυπτε σαφώς η αιτιολογία από το σώμα της απόφασης, γίνεται δεκτό από τη νομολογία ότι η αιτιολογία των διοικητικών πράξεων μπορεί να συμπληρώνεται από τα στοιχεία του φακέλου (ΣτΕ 208/2012, 4027/2004, ΣτΕ 1286/2009, 3875/2008, 2705/2006, 2126/2000). Ως εκ τούτου, για όλους τους προαναφερόμενους λόγους θεωρούμε ότι η εξεταζόμενη προσφυγή εκτός από προδήλως απαράδεκτη είναι και προδήλως νομικά και ουσιαστικά αβάσιμη, αναπόδεικτη και πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό της, ενώ παρέλκει η εξέταση των λοιπών λόγων της, δεδομένου ότι αλυσιτελώς

προβάλλονται με την εξεταζόμενη προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π».

9. Επειδή, η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της υπό κρίση προσφυγής, προβάλλοντας ειδικότερα τους εξής ισχυρισμούς. «Αναφορικά με τον πρώτο λόγο τα πιστοποιητικά ISO και CE της σελίδας 41 της διακήρυξης αναφέρονται αποκλειστικά και μόνο στο είδος «Πινακίδες ονοματοθεσίας με δύο πινακίδες έκαστη επί ιστού» και όχι σε όλα τα είδη. Όπως προκύπτει από την Τεχνική Προσφορά της εταιρίας μας, τα τελικά προς προμήθεια προϊόντα-υλικά του συγκεκριμένου είδους κατασκευάζονται ΑΠΟ ΤΗΝ ΙΔΙΑ ΤΗΝ ΕΤΑΙΡΙΑ μας η οποία με την Τεχνική Προσφορά της κατέθεσε τα έγγραφα υπ' αρ. (ως έχουν αριθμηθεί στην Προσφορά μας): 43.EN 12899-1&12899-3 ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΣΤΑΘΕΡΟΤΗΤΑΣ ΕΠΙΔΟΣΕΩΝ CE 1922-CPR-0244 «...» 44.150 9001 2015 «...», 45.150 14001 2015 «...», 46.BS OHSAS 18001 2007 «...», σύμφωνα με τις στην αναφερόμενες Διακήρυξη ως άνω Προδιαγραφές. Ως προς, λοιπόν, τα προσφερόμενα η Τεχνική Προσφορά της εταιρίας μας ακολουθεί και ανταποκρίνεται ΑΠΟΛΥΤΩΣ στις Τεχνικές Προδιαγραφές της Διακήρυξης και ως προς τις απαιτήσεις που η ίδια θέτει για κάθε προσφερόμενο είδος και τυγχάνει πλήρως ορισμένη. Η Τεχνική Προσφορά της εταιρίας μας, η οποία περιέχεται στον φάκελο του Διαγωνισμού, περιλαμβάνει πλήρη δέσμευση με αναλυτική τεχνική περιγραφή απάντων των προσφερομένων ειδών. Συνεπώς, ο σχετικός ισχυρισμός του προσφεύγοντος τυγχάνει αβάσιμος. Αναφορικά δε με το από Νοέμβριο 2016 υπ' αριθμ. 55. ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ ΚΑΤΑ EN 10255 της εταιρίας «...» το Πιστοποιητικό αυτό αναφέρεται στην πρώτη ύλη (ήτοι χαλυβδοσωλήνες - υλικό το οποίο τυγχάνει ταυτόσημο με το υλικό «σιδηροσωλήνας») των υλικών «ιστοί στήριξης πινακίδων». Τεχνηέντως, λοιπόν, ο προσφεύγων συγχέει την πρώτη ύλη (επί της οποίας υφίσταται βάσει της Διακήρυξης ΡΗΤΩΣ η απαίτηση προσκόμισης του προτύπου ΕΛΟΤ EN 10255 το οποίο και προσκομίσαμε) με το τελικό - προς προμήθεια - προϊόν - υλικό. Και κατά συνέπεια ο σχετικός ισχυρισμός τυγχάνει αβάσιμος. Αναφορικά δε με το από 15-2-2019 Πιστοποιητικό Γαλβανίσματος εν Θερμώ της εταιρίας «...» αναφέρεται ξεκάθαρα στην Τεχνική Προσφορά της εταιρίας μας (σελ. 2) το σύνολο των υλικών τα οποία θα τύχουν γαλβανίσματος κατά EN ISO 1461, σύμφωνα με την Διακήρυξη. Συνεπώς και ως

Αριθμός απόφασης: 1397/2020

προς το σημείο αυτό η προσφυγή τυγχάνει αόριστη και αβάσιμη. Αναφορικώς δε με το προσκομιζόμενο - στο πλαίσιο του άρθρου 2.2.7. της Διακηρύξεως - από την εταιρία μας υπ' αριθμ. 030-02-100-00867 Πιστοποιητικό ISO 9001:2015 ΑΝΤΑΠΟΚΡΙΝΕΤΑΙ ΠΛΗΡΩΣ στο σύνολο των προς προμήθεια υλικών, όπως προκύπτει από την απλή επισκόπησή του, κατά συνέπεια και τούτη η αναφορά στην προσφυγή τυγχάνει αόριστη και αβάσιμη. Αναφορικώς με τις «μεμβράνες πινακίδων», στην Τεχνική μας Προσφορά υπάρχει σαφής αναγραφή για τις αντανακλαστικότητες ΤΥΠΟΥ 1 και ΤΥΠΟΥ 2 επί των απαιτούμενων ειδών και περιλαμβάνονται τα κάτωθι έγγραφα στην προσφορά μας που αποδεικνύουν τη συμφωνία των προσφερόμενων υλικών με τις απαιτούμενες προδιαγραφές (ακολουθούν τα προσκομισθέντα έγγραφα με την αρίθμησή τους): 41.ΕΡΓΑΣΤΗΡΙΑΚΟΣ ΕΛΕΓΧΟΣ ΚΕΔΕ ΔΚΕΔΕ-7131-804 21-02-2020 42. ΔΗΛΩΣΗ ΑΠΟΔΟΣΗΣ EN 12899-1 ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ CE 1922-CPR-0244 «...» 43. EN 12899-1 & 12899-3 ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΣΤΑΘΕΡΟΤΗΤΑΣ ΕΠΙΔΟΣΕΩΝ CE 1922-CPR-0244 «...» 44. ISO 9001:2015 «...» 45. ISO 14001:2015 «...» 46.BSOHSAS 18001:2007 «...» 47. ΔΗΛΩΣΗ «...» 48. ΤΕΧΝΙΚΟ ΦΥΛΛΑΔΙΟ «...» OL 1000 49.ΔΗΛΩΣΗ «...» ΕΓΓΥΗΣΗ ΑΝΤΟΧΗΣ 50.ΔΗΛΩΣΗ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ «...» T-2500 51. ΔΗΛΩΣΗ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ «...» T-6500 52. ISO 9001:2015 AVERY DENNISON. Ως προς την προσκομιζόμενη από την εταιρία μας υπ' αριθμ. 49. ΔΗΛΩΣΗ «...» ΕΓΓΥΗΣΗ ΑΝΤΟΧΗΣ της εταιρίας «...» προκύπτει η πλήρωση των τεχνικών προδιαγραφών που αφορούν στις «μεμβράνες» για το σύνολο των Πινακίδων της προσφοράς μας με τις προδιαγραφές-Προσωρινή προδιαγραφή της Γ.Γ.Δ.Ε. (ΦΕΚ953/Β724-10-97) για την επιλογή αντανακλαστικών μεμβρανών, κατά περίπτωση, και τον καθορισμό των χαρακτηριστικών του τύπου III (υπερύψηλης αντανακλαστικότητας) -τις ΠΤΠ Σ-310 και Σ-311 (ΦΕΚ 954/Β731 -12-96) για τις χρωματικές συντεταγμένες και τα χαρακτηριστικά των ανακλαστικών τύπων I και II, -Πρότυπο ΕΛΟΤ EN 12899-1:2007.Συνεπώς και ο λόγος αυτός τυγχάνει αόριστος και αβάσιμος και η Προσφυγή απορριπτή. Αναφορικά με τον δεύτερο λόγο και προς απόρριψη αυτού ισχύουν τα όσα αμέσως ανωτέρω έχουμε αναφέρει. Αναφορικά ειδικά με τα «μελάνια μεταξοτυπίας», η εταιρία μας καταθέτει στην Τεχνική της Προσφορά τα

Αριθμός απόφασης: 1397/2020

κάτωθι έγγραφα (ως αριθμούνται στην προσφορά μας): 50. ΔΗΛΩΣΗ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ «...» T-2500 51. ΔΗΛΩΣΗ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ «...» T-6500 όπου αναφέρεται ότι ο συνδυασμός μεμβράνης και μελανιού μεταξοτυπίας πληροί τον Κανονισμό για τα προϊόντα του τομέα των δομικών κατασκευών 305/2011 ο οποίος θεσπίζει τα εναρμονισμένα ευρωπαϊκά πρότυπα, ένα από τα οποία EN 12899-1. Επίσης καταθέτει τα κάτωθι: Το υπ' αριθμ. 41.ΕΡΓΑΣΤΗΡΙΑΚΟΣ ΕΛΕΓΧΟΣ ΚΕΔΕ ΔΚΕΔΕ-7131-804 21-02-2020 εις το οποίο δεικνύεται ότι η εταιρεία μπορεί να κατασκευάσει πινακίδες χρησιμοποιώντας μελάνια μεταξοτυπίας οι οποίες πληρούν το EN 12899-1 που αποτελεί το Εναρμονισμένο Ευρωπαϊκό Πρότυπο για τις σταθερές κάθετες πινακίδες. Η εταιρία μας διαθέτει πιστοποιητικό CE σύμφωνα με το ανωτέρω Πρότυπο για τις πινακίδες που κατασκευάζει. Εξ αυτού αποδεικνύεται ότι τα μελάνια μεταξοτυπίας που χρησιμοποιεί η εταιρία μας για την κατασκευή των Πινακίδων της είναι σύμφωνα με τις απαιτούμενες προδιαγραφές. Σημειωτέον ότι ο ίδιος προσφεύγων στην Τεχνική του Προσφορά προσκομίζει υπεύθυνη δήλωση της εταιρίας «...» με την οποία βεβαιώνεται από την τελευταία ότι οι ανακλαστικές μεμβράνες πληρούν τις προδιαγραφές της Διακήρυξης χωρίς η τελευταία εταιρία να είναι κατασκευάστρια των ανακλαστικών μεμβρανών, των μελανιών μεταξοτυπίας και των μεμβρανών αναγραφής συμβόλων καθώς κατασκευάστρια τους είναι η εταιρία «3M» (όπως φαίνεται από βεβαίωση της 3M που κατατέθηκε). Και ο λόγος αυτός τυγχάνει αόριστος, αβάσιμος και κατά τούτο απορριπτέος. Αναφορικά με τον τρίτο λόγο προσφυγής, το προσκομιζόμενο από την εταιρία μας από Νοεμβρίου 2016 Πιστοποιητικό Συμμόρφωσης της «...» αναφέρει ξεκάθαρα ότι ο Πιστοποιούν Οργανισμός για αρχικές δοκιμές τύπου είναι η TSE (“Turkish Standards Institution”). Το ως άνω στοιχείο είναι έγκυρο, πρόσφορο και ικανό για την πλήρωση της προδιαγραφής EN 10255-1. Κατά συνέπεια και αυτός ο λόγος τυγχάνει απορριπτέος. Αναφορικά με τον τέταρτο λόγο προσφυγής, με το προσκομιζόμενο από την εταιρία μας από 15-2-2019 Πιστοποιητικό Γαλβανίσματος εν θερμώ της εταιρίας «...» πιστοποιείται ότι η μέθοδος γαλβανίσματος που ακολουθείται είναι σύμφωνη με το DIN50976- ENISO 1461 και είναι πρόσφορο και ικανό για την απόδειξη συμμόρφωσης προς το ανωτέρω

Πρότυπο. Κατά συνέπεια και αυτός ο λόγος της προσφυγής τυγχάνει απορριπτέος. Αναφορικά με τον πέμπτο λόγο προσφυγής, σημειώνεται ότι η αναφορά της Διακήρυξης (σελ. 41) ότι: «Όλα τα υλικά θα πρέπει να είναι κατασκευασμένα από εταιρίες πιστοποιημένες κατά ISO και να διαθέτουν πιστοποίηση CB αφορά μόνον το είδος «Πινακίδες Ονοματοθεσίας με δύο πινακίδες εκάστη επί ιστού» όπως προκύπτει ευθέως από την λεκτική, διατύπωση της διακηρύξεως. Για τους ιστούς στήριξης η εταιρία μας κατασκευάζει το τελικό προϊόν η ίδια και, επ' αυτού, έχει καταθέσει (ως τα έγγραφα αριθμούνται στην προσφορά μας): 53. ΔΗΛΩΣΗ ΑΠΟΔΟΣΗΣ EN 12899-1 ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ CE 1922-CPR-0244 «...» 54. EN 12899-1 & 12899-3 ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΣΤΑΘΕΡΟΤΗΤΑΣ ΕΠΙΔΟΣΕΩΝ CE 1922-CPR-0244 «...» τα οποία αναφέρονται στο τελικό προϊόν της Πινακίδας συμπεριλαμβανομένων και των ιστών στήριξης. Επαναλαμβάνουμε ότι το από Νοεμβρίου 2016 Πιστοποιητικό Συμμόρφωσης της «...» αναφέρεται στην πρώτη ύλη και όχι στο τελικό προϊόν. Ενώ το ISO 9001:2015 περιλαμβάνει κατασκευή, εμπορία και τοποθέτηση μεταλλικών κατασκευών στήριξης πινακίδων (όπου περιλαμβάνονται ξεκάθαρα οι «ιστοί στήριξης πινακίδων»). Για δε τους καθρέπτες κυκλοφορίας δεν ζητείται από την Διακήρυξη Πιστοποιητικό CE και ISO. Ακόμη σας γνωρίζουμε ότι δεν υπάρχει εναρμονισμένο Ευρωπαϊκό Πρότυπο για τους καθρέπτες με το οποίο δύναται να εκδοθεί πιστοποίηση CE. Ως προς τις αντανακλαστικές μεμβράνες για την πρώτη ύλη κατασκευής του έχουμε προσκομίσει το ανωτέρω Πιστοποιητικό της εταιρίας «...» ενώ για το τελικό προϊόν των Πινακίδων έχει προσκομισθεί το ISO της εταιρίας μας».

10. Επειδή, διά του ως άνω υπομνήματος ο προσφεύγων σημειώνει τα εξής. «Με τις από 17-9-2020 απόψεις της Νομικής Υπηρεσίας του Δήμου «...», που επισυνάπτονται στις απόψεις του τελευταίου ως αναθέτουσας αρχής και που, στην πραγματικότητα, είναι οι μόνες απόψεις τις οποίες ο Δήμος έχει να αντιτείνει κατά της προδικαστικής μας προσφυγής (αφού ούτε η Επιτροπή Διαγωνισμού, ούτε άλλο αρμόδιο για τον διαγωνισμό στέλεχος των υπηρεσιών του των του Δήμου «...» έχουν εκφέρει οτιδήποτε σχετικά), προβάλλεται ο ισχυρισμός ότι η προδικαστική μας προσφυγή είναι τάχα απαράδεκτη κατά το Α' μέρος της που αφορά την κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής μας συμμετοχής στον

διαγωνισμό, επειδή δήθεν συντρέχει περίπτωση εφαρμογής του άρθρου 372 του Ν. 4412/2016 και, συγκεκριμένα, διότι έπρεπε, κατά τους ισχυρισμούς της Νομικής Υπηρεσίας, να προσφύγουμε απευθείας κατά της προσβαλλομένης απόφασης με αίτηση ακύρωσης ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου «...» και όχι με προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ. Κατ' αρχάς, ήδη με την προσφυγή μας αναλύουμε και τεκμηριώνουμε εκτενώς το παραδεκτό της κατά το εν λόγω σκέλος, παραθέτοντας πλείστες παραπομπές όχι μόνο σε σειρά δικαστικών αποφάσεων, αλλά και σε άμεσα συνδεόμενη με το θέμα πρόσφατη απόφαση της ίδιας της ΑΕΠΠ. Πέραν τούτου, ο ισχυρισμός αυτός της Νομικής Υπηρεσίας του Δήμου «...» είναι μη νόμιμος και αβάσιμος, διότι: α) Η διάταξη αυτή του άρθρου 372 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 εκείνο που προβλέπει είναι τα έννομα βοηθήματα (αίτηση ακυρώσεως και αίτηση αναστολής εκτέλεσης) που διαθέτει και μπορεί να ασκήσει όποιος έχει έννομο συμφέρον κατά της απόφασης της ΑΕΠΠ και όχι αυτοτελώς κατά των συναφών προς την απόφαση αυτή πράξεων ή παραλείψεων της αναθέτουσας αρχής, οι οποίες σε κάθε περίπτωση μπορούν να προσβληθούν χωριστά και ανεξαρτήτως της απόφασης της ΑΕΠΠ, ήτοι όχι απαραίτητως ή κατ' ανάγκην μόνο με αυτήν, με βάση τις εκάστοτε εφαρμοστέες ανάλογα με την περίπτωση κείμενες διατάξεις, όπως εκείνη του άρθρου 360 του ν. 4412/2016, που εφαρμόζεται στην προκειμένη περίπτωση, κατά την οποία η προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής αφορά ακόμη το προσυμβατικό στάδιο προ της υπογραφής της σύμβασης του διαγωνισμού και συνεπώς πρέπει υποχρεωτικά να τηρηθεί γι' αυτήν η ενδικοφανής διαδικασία της προδικαστικής προσφυγής ενώπιον της ΑΕΠΠ και όχι ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου. Το νόημα της ως άνω διάταξης είναι, δηλαδή, ότι σε περίπτωση που τυχόν προσβάλλεται απόφαση της ΑΕΠΠ, θεωρούνται («λογίζονται») κατά πλάσμα δικαίου ότι συμπροσβάλλονται με αυτήν και οι συναφείς με την εν λόγω απόφαση πράξεις ή παραλείψεις της αναθέτουσας αρχής, ακόμη και αν αυτές δεν προσβάλλονται ρητά από τον ασκούντα την αίτηση ακυρώσεως και αίτηση αναστολής, κάτι το οποίο προφανώς ο νομοθέτης πρόβλεψε για την οικονομία της δίκης, αλλά και για να μην δημιουργούνται αντιφατικές ή τετελεσμένες έννομες καταστάσεις, διότι διαφορετικά θα έπρεπε ο προσφεύγων κατά της απόφασης της ΑΕΠΠ να προσβάλλει κάθε

φορά αυτοτελώς και τις συναφείς με αυτήν πράξεις ή παραλείψεις της αναθέτουσας αρχής, ανοίγοντας νέες παράλληλες και αυτοτελείς μεταξύ τους δίκες. Εξάλλου, αν ακολουθούσε κανείς την άποψη της Νομικής Υπηρεσίας της αναθέτουσας αρχής, ο εκάστοτε θιγόμενος από την απόφαση της ΑΕΠΠ ουσιαστικά θα έπρεπε υποχρεωτικά και απαραιτήτως να πρόσβαλλε με αίτηση ακύρωσης και αίτηση αναστολής εκτέλεσης στο Διοικητικό Εφετείο την απόφαση αυτή, ακόμη και αν ο ίδιος δεν το επιθυμούσε, μόνο και μόνο για να μπορεί να ακυρώσει με αυτήν τις συναφείς με την απόφαση αυτή πράξεις ή παραλείψεις της αναθέτουσας αρχής που θα ακολουθούσαν, πράγμα ασφαλώς παράλογο. Μάλιστα, σε αυτό το συμπέρασμα καταλήγει, κατά λογική ακολουθία, και η εν λόγω άποψη της Νομικής Υπηρεσίας (βλ. σελ. 2 των απόψεών της, στο τέλος: «...ο προσφεύγων έπρεπε να ζητήσει την ακύρωση της υπ' αρ. 903/2020 απόφασης της Αρχής ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου «...»). β) Σε κάθε περίπτωση, και αληθής υποτιθέμενη η άποψη αυτή, αλυσιτελώς προβάλλεται, καθόσον, όπως ήδη εκτενώς αναφέρουμε στον οικείο λόγο της προσφυγής μας, η προσβαλλόμενη πράξη της αναθέτουσας αρχής δεν είναι συναφής με την υπ' αριθ. 903/2020 απόφαση της ΑΕΠΠ, καθόσον η τελευταία δεν παρέχει κανένα απολύτως έρεισμα με βάση τον νόμο για την κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής μας στον διαγωνισμό και, ως εκ τούτου, δεν μπορεί βάσει της άποψης αυτής να απορριφθεί εκ προοιμίου ως απαράδεκτη η προσφυγή μας, προτού εξετασθεί αν όντως η προσβαλλόμενη με αυτήν απόφαση της αναθέτουσας αρχής είναι ή όχι συναφής με την άνω απόφαση της ΑΕΠΠ. 3. Ως προς την νέα αιτιολογία της αναθέτουσας αρχής για τον λόγο κατάπτωσης της εγγυητικής επιστολής μας: 1. Εισαγωγικά, θα πρέπει να επισημάνουμε ότι για πρώτη φορά η αναθέτουσα αρχή δια των απόψεων της Νομικής Υπηρεσίας της μας «φανέρωσε», τελικά, για ποιον λόγο ακριβώς προχώρησε στην κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής μας στον διαγωνισμό, ισχυριζόμενη ότι τούτο το έπραξε κατ' εφαρμογή άλλης περίπτωσης από αυτήν που αναφέρουμε στην προσφυγή μας, η οποία επίσης προβλέπεται στο άρθρο 72 παρ. 1 περ. α' του Ν. 4412/2016 και η οποία ορίζει ότι η εγγύηση συμμετοχής καταπίπτει και αν, μεταξύ άλλων, ο προσφέρων «δεν προσκομίσει εγκαίρως τα προβλεπόμενα στα έγγραφα της σύμβασης δικαιολογητικά». Η

αιτιολογία αυτή δεν αναφέρθηκε στην προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, η οποία αρκέστηκε απλώς να αναφέρει μόνο την απόφαση της ΑΕΠΠ και την ως άνω διάταξη του άρθρου 72 παρ. 1 περ. α' του Ν. 4412/2016, χωρίς να αναφέρει την συγκεκριμένη ως άνω περίπτωση του άρθρου αυτού και χωρίς να παραπέμψει στην υπ' αριθ. 1046/25.8.2020 γνωμοδότηση της Νομικής Υπηρεσίας, στην οποία, όπως φάνηκε εκ των υστέρων, αναφέρθηκε ο λόγος αυτός κατάπτωσης της εγγύησής μας, χωρίς όμως η γνωμοδότηση αυτή να μας κοινοποιηθεί ποτέ. Συνεπώς, στο μέτρο που η άποψη αυτή της Νομικής Υπηρεσίας του Δήμου «...» ενσωματώνεται στις απόψεις του τελευταίου επί της προσφυγής μας, αποτελεί νέα αιτιολογία, και, στην πραγματικότητα, την μόνη αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης, ελλείψει οποιασδήποτε άλλης μέχρι τώρα, όπως αναφέρουμε στον οικείο λόγο της προσφυγής μας, την οποία παραδεκτώς και νομίμως δικαιούμαστε να αντικρούσουμε κατά το παρόν στάδιο με το εν λόγω Υπόμνημά μας, όπως ρητώς προβλέπουν πλέον τα δύο τελευταία εδάφια της παραγράφου 1 του άρθρου 365 του Ν. 4412/2016, όπως αυτά προστέθηκαν με την παρ. 42 του άρθρου 43 του Ν. 4605/2019. Επισημαίνεται δε, ότι με βάση την ως άνω νέα αιτιολογία, με την οποία η αναθέτουσα αρχή διευκρινίζει και συμπληρώνει την προσβαλλόμενη απόφασή της για την κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής μας στον διαγωνισμό, ουσιαστικά συνομολογεί την βασιμότητα της προσφυγής μας κατά της απόφασής της αυτής ως προς το εν λόγω σκέλος της, αφού τελικά αποδεικνύεται ότι η κατάπτωση δεν έγινε ούτε για την περίπτωση που επίσης προβλέπεται στο άρθρο 72 παρ. 1 περ. α' του Ν. 4412/2016, ήτοι της παροχής ψευδών στοιχείων ή πληροφοριών, περίπτωση την οποία δεν επικαλέστηκε τελικά η αναθέτουσα αρχή και, ως εκ τούτου, η κατάπτωση της εγγύησής μας έλαβε χώρα χωρίς κανένα απολύτως νόμιμο έρεισμα. 2. Αλλά και επί της ουσίας η άποψη αυτή της Νομικής Υπηρεσίας και η αντίστοιχη αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης δεν είναι νόμιμη και, σε κάθε περίπτωση, δεν είναι ούτε βάσιμη με βάση τα δεδομένα της υπό κρίση υπόθεσης. Ειδικότερα: (α) Ειδικότερα, η ως άνω περίπτωση κατάπτωσης της εγγύησης συμμετοχής κάνει λόγο για μη έγκαιρη προσκόμιση των προβλεπόμενων στα έγγραφα της σύμβασης δικαιολογητικών, ήτοι εντός ορισμένης προθεσμίας και δεν

αφορά, προφανώς, την περίπτωση της έλλειψης εξ αρχής τέτοιων δικαιολογητικών από τον φάκελο της προσφοράς του οικονομικού φορέα. Πρόκειται, δηλαδή, για την περίπτωση κατά την οποία ο προσφέρων έχει κληθεί από την αναθέτουσα αρχή, προδήλως στο στάδιο κατακύρωσης της προμήθειας σε αυτόν, να υποβάλει τα δικαιολογητικά που προβλέπει η διακήρυξη και τα άλλα έγγραφα της σύμβασης εντός της νομίμου προθεσμίας που του έταξε η αναθέτουσα και εκείνος δεν το πράττει ή δεν υποβάλει εμπροθέσμως, ήτοι εντός της προθεσμίας αυτής και, άρα, εγκαίρως τα εν λόγω δικαιολογητικά. Τούτο, άλλωστε, προκύπτει ευθέως και από τον συνδυασμό της ως άνω διάταξης του άρθρου 72 παρ. 1 περ. α' του Ν. 4412/2016 με εκείνη του άρθρου 103 παρ. 4 του Ν. 4412/2016, σύμφωνα με την οποία, «Αν ο προσωρινός ανάδοχος δεν υποβάλει στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα των παραπάνω δικαιολογητικών, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί (...)». Επιπλέον, στο στάδιο υποβολής προσφορών δεν υπάρχει το στοιχείο της «έγκαιρης» προσκόμισης δικαιολογητικών, διότι αυτά συνυποβάλλονται μαζί με την προσφορά του διαγωνιζόμενου και αν τυχόν αυτή είναι εκπρόθεσμη, δεν λαμβάνεται καθόλου υπόψη και απορρίπτεται, χωρίς να τίθεται τότε ζήτημα κατάπτωσης της εγγύησης συμμετοχής του διαγωνιζόμενου, αφού η προσφορά του θεωρείται ως μη υποβληθείσα. Εξάλλου, τυχόν διαφορετική ερμηνεία, όπως αυτή που προβάλλει η αναθέτουσα αρχή, θα ισοδυναμούσε στην πράξη με δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να κηρύσσει την κατάπτωση της εγγύησης συμμετοχής διαγωνιζόμενου κάθε φορά που αυτός υπέβαλε ελλιπή προσφορά, ήτοι χωρίς όλα τα προβλεπόμενα στα έγγραφα της σύμβασης δικαιολογητικά, πράγμα άτοπο και μη προβλεπόμενο στον νόμο, ή όταν ο προσφέρων υπέβαλε τέτοια δικαιολογητικά εκπρόθεσμα, μετά την υποβολή της προσφοράς του, που επίσης δεν έχει νόημα και νομικό έρεισμα. Σε κάθε περίπτωση, αβασίμως η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι η ΑΕΠΠ με την υπ' αριθμ. 903/2020 απόφασή της έκρινε ότι τάχα παραλείψαμε να υποβάλουμε «εγκαίρως» τα πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας ή περιβαλλοντικής διαχείρισης, καθόσον στην

πραγματικότητα, εκείνο που η απόφαση αναφέρει είναι ότι εξ αρχής παραλείψαμε να συμπεριλάβουμε τα δικαιολογητικά αυτά στην προσφορά μας και ότι τα υποβάλαμε για πρώτη φορά με την παρέμβασή μας στην ΑΕΠΠ και ότι, συνεπώς, δεν υποβάλαμε αυτά «εμπροθέσμως και προσηκόντως» (και όχι ότι δεν τα υποβάλαμε «εγκαίρως», όπως αναληθώς αναφέρει η αναθέτουσα αρχή, ήτοι εντός ορισμένης ταχθείσας προθεσμίας), δηλαδή ότι δεν τα υποβάλαμε μαζί με την προσφορά μας, η οποία ως εκ τούτου θα έπρεπε να είχε απορριφθεί, κατά την ΑΕΠΠ. Άλλωστε, και ο οικείος λόγος της προδικαστικής προσφυγής κατά της προσφοράς μας, τον οποίο όφειλε η ΑΕΠΠ να εξετάσει και στα πλαίσια αυτού διαγραφόταν η κατά νόμο αρμοδιότητά της, δεν αφορούσε την μη εκ μέρους μας έγκαιρη υποβολή των εν λόγω δικαιολογητικών, αλλά το ότι στηριζόμασταν στις ικανότητες τρίτων για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής που σχετίζονται με τα πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης και τα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, χωρίς να έχουμε υποβάλει αντίστοιχο ΤΕΥΔ για τον τρίτο οικονομικό φορέα στον οποίο στηριζόμασταν, δηλαδή για λόγο άσχετο με την δήθεν μη εκ μέρους μας έγκαιρη υποβολή των ως άνω δικαιολογητικών. (γ) Αλλά, ακόμη και αν γινόταν τυχόν δεκτό ότι η περίπτωση αυτή του άρθρου 72 παρ. 1 περ. α' εφαρμόζεται και σε σχέση με τα υποβαλλόμενα με την προσφορά δικαιολογητικά ενός διαγωνιζομένου, και πάλι στην προκειμένη περίπτωση δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού της προσφοράς μας λόγω μη υποβολής των συγκεκριμένων πιστοποιητικών, δεδομένου ότι αυτά θα έπρεπε να τα υποβάλουμε όχι με την προσφοράς μας, βάσει της οποίας κρίθηκε η εμπρόθεσμη ή μη υποβολή τους, αλλά κατά το στάδιο της υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, όπως ρητά προβλέπει η διακήρυξη του διαγωνισμού (βλ. άρθρο 3.2). 4. Ως προς τον ισχυρισμό της αναθέτουσας αρχής για ύπαρξη νόμιμης αιτιολογίας της προσβαλλόμενης απόφασης: Ήδη από τα παραπάνω διαπιστώνεται ότι η ίδια η αναθέτουσα αρχή συνομολογεί την έλλειψη νόμιμης αιτιολογίας της προσβαλλόμενης απόφασής της, αφού για πρώτη φορά με τις έγγραφες απόψεις της επί της προσφυγής μας προβάλλει για ποιον λόγο ακριβώς προέβη αυτή στην κατάπτωση της εγγυητικής μας επιστολής συμμετοχής, χωρίς μέχρι σήμερα τον ισχυρισμό αυτό να τον έχει συμπεριλάβει και στην προσβαλλόμενη, στην οποία το

μόνο που ανέφερε, γενικώς και αορίστως, ήταν ότι προβαίνει σε κατάπτωση της εγγύησής μας λόγω της απόφασης της ΑΕΠΠ και κατ' εφαρμογή του άρθρου 72 παρ. 1 περ. α' του Ν. 4412/2016. Εξάλλου, μπορεί μεν το υπ' αριθμ. 1046/25-8-2020 έγγραφο της Νομικής Υπηρεσίας του Δήμου «...», ως αναθέτουσας αρχής, να αναφέρεται ως ληπτέο υπόψη στην προσβαλλόμενη απόφαση, πλην όμως ουδόλως αυτό αρκεί και δεν συνιστά από μόνο του νόμιμη αιτιολογία της τελευταίας, καθόσον ούτε αναφέρθηκε το άνω ακριβές περιεχόμενό του στην προσβαλλόμενη απόφαση ούτε επισυνάφθηκε σε αυτήν, ούτε ποτέ μας κοινοποιήθηκε και, συνεπώς, αυτό παρέμεινε άγνωστο παντελώς και η προσβαλλόμενη απόφαση στερήθηκε της απαιτούμενης νόμιμης, ήτοι γνωστής, σαφούς, επαρκούς και ορισμένης, αιτιολογίας της. Κατά συνέπεια, με βάση όλα τα παραπάνω, οι έγγραφες απόψεις της αναθέτουσας αρχής είναι αβάσιμες και απορριπτές».

11. Επειδή, η αρχή της διαφάνειας, προϋποθέτει ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στη Διακήρυξη του Διαγωνισμού ή στη Συγγραφή Υποχρεώσεων, κατά τρόπο 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 έλεγχος του εάν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (ΔΕΕ C- 496/1999, CAS Succhi di Frutta SpA, σκέψη 111 κλπ).

12. 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 ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣΤΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993 κλπ). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων

Αριθμός απόφασης: 1397/2020

διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά अपαράδεκτες 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).

13. Επειδή, διά της απόφασης 903/2020, της ΑΕΠΠ εκρίθη μεταξύ άλλων ότι «..Από την επισκόπηση της προσφοράς του παρεμβαίνοντος στο ΕΣΗΔΗΣ προέκυψε ότι ο τελευταίος δήλωσε στο ΤΕΥΔ 9 συμβάσεις για το έτος 2017, 6 για το έτος 2018 και 10 για το έτος 2019, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται συμβάσεις που αφορούν σε προμήθεια σιδηρουργικών υλικών, οικοδομικών υλικών και ειδών οδοποιίας καθώς και μία σύμβαση για προμήθεια πινακίδων και ειδών σήμανσης. Στην ερώτηση σχετικά με το τεχνικό προσωπικό, ο παρεμβαίνων απάντησε: «Απασχολώ εποχιακό-έκτακτο εξειδικευμένο προσωπικό ανάλογα με τις ανάγκες των εργασιών που απαιτούνται από την φύση των συμβάσεων», χωρίς να αναφέρει τις ειδικότητες ή τον αριθμό των εργαζομένων που απασχολεί. Στο ερώτημα σχετικά με τον τεχνικό εξοπλισμό, ο παρεμβαίνων έδωσε την απάντηση: «Ο,τιδήποτε χρειαστεί για την εκτέλεση της Σύμβασης», παραλείποντας να αναφέρει τα μηχανήματα και άλλα μέσα που έχει στη διάθεσή του. Στην ερώτηση σχετικά με τα συστήματα διαχείρισης της αλυσίδας εφοδιασμού και ανίχνευσης κατά την εκτέλεση της σύμβασης καθώς και στην ερώτηση σχετικά με τα μέτρα περιβαλλοντικής διαχείρισης κατά την εκτέλεση της σύμβασης δεν απάντησε, ενώ παρέλειψε να αναφέρει και τους υπευθύνους για τον έλεγχο ποιότητας. Από τις προαναφερόμενες απαντήσεις συνάγεται ότι ο παρεμβαίνων παρέλειψε να δηλώσει στο ΤΕΥΔ ότι πληροί όλα τα κριτήρια τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, ενώ και αυτά που δήλωσε ότι τα πληροί (προσωπικό και τεχνικό εξοπλισμό), παρέλειψε να τα εξειδικεύσει σύμφωνα με τις απαιτήσεις της Διακήρυξης».

14. Επειδή, σύμφωνα με την διάταξη του άρθρου 367 παρ. 3 του ν. 4412/2016, οι αναθέτουσες αρχές υποχρεούνται να συμμορφώνονται με τις

Αριθμός απόφασης: 1397/2020

αποφάσεις της ΑΕΠΠ. Ειδικότερα, σε περίπτωση που ακυρωθεί η προσβαλλόμενη με την προδικαστική προσφυγή πράξη, η ΑΕΠΠ δεν έχει την εξουσία να προβεί στις απαραίτητες ενέργειες για την αποκατάσταση της νομιμότητας. Την υποχρέωση αυτή έχει η αναθέτουσα αρχή, η οποία σε περίπτωση που δεν ασκηθούν τα ένδικα βοηθήματα του άρθρου 372 του ν. 4412/2016 οφείλει κατ' αρχήν να συμμορφωθεί με την απόφαση της ΑΕΠΠ (ΣΤΕ ΕΑ 204/2019, σκ. 7). Η αναθέτουσα αρχή έχει την υποχρέωση όχι μόνο να θεωρήσει ως ανίσχυρη την πράξη που ακυρώθηκε, αλλά να προβεί στις αναγκαίες ενέργειες για αναμόρφωση της υφιστάμενης νομικής κατάστασης. Η δε ακριβής έκταση των υποχρεώσεων της Διοίκησης καθορίζεται από την απόφαση της ΑΕΠΠ (347 ΣΤΕ ΕΑ 204/2019, σκ. 7). Όπως ήδη προεκτέθηκε, η απόφαση της αναθέτουσας αρχής με την οποία συμμορφώνεται με την απόφαση της ΑΕΠΠ δεν μπορεί να προσβληθεί παραδεκτά ως προς τα ήδη κριθέντα με την απόφαση της ΑΕΠΠ. Τούτο δε, καθώς κάτι τέτοιο θα παραβίαζε τις διατάξεις του άρθρου 372 και 367 του ν. 4412/2016, που προβλέπουν την ταχεία άσκηση αίτησης αναστολής και την αποκλειστική προθεσμία εντός της οποίας υποχρεούται να εκδώσει απόφαση η ΑΕΠΠ (ΔΕφ «...» 219/2018, σκ. 5). Έχει, επίσης, κριθεί ότι η απόφαση της ΑΕΠΠ δεσμεύει και την ίδια εκτός αν μεταβληθεί το νομικό καθεστώς επί του οποίου βασίσθηκε η εν λόγω απόφαση (ΣΤΕ ΕΑ 54/2018, σκ. 9, ΔΕφ «...» 219/2018, σκ. 5). Η ΑΕΠΠ αυτοδεσμεύεται, δηλαδή, από τις αποφάσεις που η ίδια εκδίδει και δεν δύναται να μεταβάλει την κρίση της σε σχέση με την ίδια υπόθεση πέρα από την ως άνω αναφερθείσα περίπτωση.

15. Επειδή, από την επισκόπηση του φακέλου και κατ' αποδοχή σχετικού ισχυρισμού της αναθέτουσας αρχής, η εν λόγω προσφυγή τυγχάνει απορριπτέα ως απaráδεκτη. Τούτο, διότι από την επισκόπηση του φακέλου προκύπτει ότι η προσβαλλόμενη πράξη της αναθέτουσας αρχής, εξεδόθη κατά πλήρη συμμόρφωση προς το αιτιολογικό και διατακτικό της απόφασης υπ' αριθμ. 903/2020 της ΑΕΠΠ η οποία μέχρι την ημερομηνία εξέτασης της παρούσας δεν έχει προσβληθεί ούτε με αίτηση αναστολής ούτε με αίτηση ακύρωσης, πολλώ δε μάλλον να έχει ανασταλεί ή ακυρωθεί τοιουτοτρόπως και συνεπώς είναι πλήρως δεσμευτική για την αναθέτουσα αρχή. Τούτο, διότι η κατάπτωση της εγγυητικής

επιστολής του προσφεύγοντος εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής προήλθε ως αυτόθροη συνέπεια του περιεχομένου της απόφασης υπ' αριθμ. 903/2020 της ΑΕΠΠ και του οριζόμενου σε αυτή αποκλεισμού του προσφεύγοντος, προς τα οποία είχε πλήρη υποχρέωση συμμόρφωσης η αναθέτουσα αρχή. Περαιτέρω απορρίπτεται δε ως αλυσιτελής ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος ότι η απόφαση 903/2020 ουδέν διαλαμβάνει, περί κατάπτωσης εγγυητικής επιστολής καθώς μια τέτοια σκέψη στο διατακτικό εκ μέρους της ΑΕΠΠ θα ισοδυναμούσε με ανεπίτρεπτη υποκατάσταση της αναθέτουσας αρχής εκ μέρους της ΑΕΠΠ (ΕΑ ΣΤΕ 54/2018). Ο δε ισχυρισμός του προσφεύγοντος, ότι εφόσον ακόμα δεν έχει παρέλθει η αποσβεστική προθεσμία άσκησης αίτησης ακύρωσης κατά της εν λόγω απόφασης της ΑΕΠΠ, διατηρεί το έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της απόφασης της αναθέτουσας αρχής, τυγχάνει απορριπτέα ως αλυσιτελώς προβαλλόμενος καθώς η διατήρηση εννόμου συμφέροντος προς άσκηση προδικαστικής προσφυγής, λόγω μη παρέλευσης της προθεσμίας άσκησης συναφούς αιτήσεως ακυρώσεως, ουδόλως συνέχεται με το προδήλως απαράδεκτο, ως εν προκειμένω, της άσκησης προδικαστικής προσφυγής κατά απόφασης της αναθέτουσας αρχής, που εκδίδεται αμιγώς σε συμμόρφωση με τα διαλαμβανόμενα σε προγενέστερη απόφαση της ΑΕΠΠ, η οποία εξάλλου δεν έχει προσέτι καν προσβληθεί δικαστικώς από την προσφεύγουσα.

16. Επειδή, εξάλλου, ακόμα και υπό το πρίσμα της ερμηνευτικής εκδοχής του προσφεύγοντος ότι η αναθέτουσα αρχή συμπλήρωσε την αιτιολογία της προσβαλλόμενης διά των απόψεων της, ο εν θέματι ισχυρισμός απορρίπτεται ως αλυσιτελώς προβαλλόμενος. Πρώτον, διότι η εν λόγω δυνατότητα τυγχάνει επιτρεπτή από το υφιστάμενο νομοθετικό πλαίσιο του ν. 4412/2016, ήτοι της παροχής αρχικής ή συμπληρωματικής αιτιολογίας της προσβαλλόμενης πράξης δια των απόψεων προς την ΑΕΠΠ, από την αναθέτουσα αρχή και σε δεύτερο επίπεδο διότι, από την επισκόπηση του φακέλου προκύπτει, ότι νομίμως προχώρησε η αναθέτουσα αρχή στην κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής του προσφεύγοντος καθώς, από τα στοιχεία του φακέλου της προσφοράς του προσφεύγοντος προκύπτει, ότι στην εξεταζόμενη περίπτωση, ο προσφεύγων

Αριθμός απόφασης: 1397/2020

παρέλειψε να προσκομίσει εγκαίρως και εμπροθέσμως τα πιστοποιητικά διασφάλισης προτύπων ποιότητας ή περιβαλλοντικής διαχείρισης που αποδεικνύουν ότι το εν λόγω κριτήριο πληρούται από τον ίδιο, όπως απαιτούσε η διακήρυξη και σύμφωνα με το άρθρο 72 του ν. 4412/2016. Επομένως, αβάσιμα ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι με την προσβαλλομένη απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής αποφασίσθηκε η κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής, λόγω της εν τοις πράγμασι παροχής από μέρους του, ψευδών στοιχείων προς την αναθέτουσα αρχή.

17. Επειδή, περαιτέρω, απαραδέκτως στρέφεται ο προσφεύγων κατά της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, εφόσον δυνάμει της απόφασης υπ' αριθμ. 903/2020 της ΑΕΠΠ και κατά τα ειδικώς κριθέντα στην ως άνω σκέψη κατά το χρόνο εξέτασης της εν θέματι προσφυγής παραμένει αποκλεισθείσα νομίμως από την οικεία διαγωνιστική διαδικασία, ενώ έχει ήδη παρέλθει η αποσβεστική προθεσμία για την άσκηση αίτησης αναστολής κατά της εν λόγω απόφασης 903/2020. Το δε γεγονός, ότι δεν έχει παρέλθει η αποσβεστική προθεσμία κατά το χρόνο εξέτασης της προσφυγής για την άσκηση αίτησης ακύρωσης κατά της απόφασης 903/2020 ουδόλως της προσδίδει έννομο συμφέρον να στραφεί κατά της προσφοράς της παρεμβαίνουσας κατά τον παρόντα χρόνο εξέτασης της παρούσας προσφυγής δεδομένου του τεκμηρίου νομιμότητας που φέρει η ως άνω απόφαση της ΑΕΠΠ και ως εκ τούτου τον δεσμευτικό χαρακτήρα της έναντι των εμπλεκόμενων μερών με (ΕΑ ΣΤΕ 408/2018). Μια τέτοια ερμηνευτική εκδοχή, ήτοι της αναγνώρισης εννόμου συμφέροντος σε συμμετέχοντα ευθέως συναρτώμενη από μελλοντικά και υπό αίρεση αβέβαια γεγονότα, όπως αυτό της ενδεχόμενης άσκησης αίτησης ακύρωσης κατά προγενέστερης απόφασης της ΑΕΠΠ, εάν υιοθετούνταν και προκρίνονταν, θα αντίκειτο ευθέως στην έννοια και το πνεύμα της «δικονομικής οδηγίας» όπως αυτή ερμηνεύεται νομολογιακά από το ΔΕΕ (βλ. Μ. Σειραδάκη, Ο ρόλος των αποφάσεων της ΑΕΠΠ στην αναγνώριση έννομου συμφέροντος αποκλεισθέντος οικονομικού φορέα, ΘΠΔΔ 8/9-2020, σελ. 706 επ.).

18. Επειδή, συνεπώς η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και να γίνει δεκτή η κρινόμενη παρέμβαση.

19. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει

Αριθμός απόφασης: 1397/2020

το παράβολο με κωδικό που κατέθεσε η προσφεύγων, ποσού 600,00 € (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016).

20. Επειδή, περαιτέρω, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή κατά το μέρος που στρέφεται κατά κάθε άλλης προγενέστερης ή μεταγενέστερης συναφούς πράξης ή παράλειψης είναι παντελώς αόριστη και ανεπίδεκτη εκτίμησης και πρέπει για το λόγο αυτό να απορριφθεί ως απαράδεκτη (βλ. II Ε.Συν. 3220,3200,2822,2800/2009, 526/2011, 602/2013, 5000/2015, 790/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται την Παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του κατατεθέντος παραβόλου, με κωδικό «...» ποσού 600,00€.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 16.10.2020 και εκδόθηκε στις 04 Νοεμβρίου στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο Πρόεδρος
ΜΙΧΑΗΛ Χ. ΟΙΚΟΝΟΜΟΥ

Η Γραμματέας
ΜΑΡΙΑ ΚΑΤΣΑΡΟΥ