

**Η**

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

**1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνεδρίασε την 4-11-2021 με την εξής σύνθεση: Χρήστος Σώκος Πρόεδρος, Μιχαήλ Διαθεσόπουλος, Εισηγητής και Ευαγγελία Μιχολίτση, σε αναπλήρωση της Αγγελικής Πουλοπούλου, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 25-9-2021 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1805/27-9-2021 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», νόμιμα εκπροσωπούμενου (πρώτη προσφυγή).

Την από 27-9-2021 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1828/28-9-2021 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», νόμιμα εκπροσωπούμενου (δεύτερη προσφυγή).

Και την από 27-9-2021 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1838/28-9-2021 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», νόμιμα εκπροσωπούμενου (τρίτη προσφυγή).

Κατά της αναθέτουσας αρχής «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Του από 4-10-2021 και από 7-10-2021 παρεμβαίνοντος προς απόρριψη, αντιστοίχως των κοινοποιηθεισών από 28-9-2021 δεύτερης και τρίτης προσφυγής «...», νομίμως εκπροσωπούμενου (πρώτη παρέμβαση).

Του από 7-10-2021 παρεμβαίνοντος προς απόρριψη της κοινοποιηθείσας από 27-9-2021 πρώτης προσφυγής, τρίτου προσφεύγοντος.

Με τις ως άνω προδικαστικές προσφυγές, οι προσφεύγοντες ζητούν την ακύρωση της από 15-9-2021 κοινοποιηθείσας, υπ' αριθμ. 790/8-9-2021 (Θέμα 45<sup>ο</sup>) Απόφαση ΔΣ της αναθέτουσας, καθ' ο μέρος ως προς την πρώτη προσφυγή αποκλείστηκε ο πρώτος προσφεύγων, ως προς τη δεύτερη προσφυγή κρίθηκε αποδεκτός ο πρώτος παρεμβαίνων και ως προς την τρίτη προσφυγή αποκλείστηκε ο τρίτος προσφεύγων και κρίθηκε αποδεκτός ο

πρώτος παρεμβαίνων, στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης για Παροχή υπηρεσιών φύλαξης για τις ανάγκες του ..., εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 241.935 ΕΥΡΩ, 1.071.313,30 ευρώ, που απεστάλη για δημοσίευση στην ΕΕΕΕ την 23-8-2021 και δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ με Μοναδικό ΑΔΑΜ ... την 22-7-2021 και στο ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό α/α .... Η αναθέτουσα υποβάλλει τις από 12-10-2021 Απόψεις της και ο τρίτος προσφεύγων υποβάλλει το από 18-10-2021, κατά παρέκταση στην επόμενη εργάσιμη ημέρα, Υπόμνημα του.

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της πρώτης προσφυγής κατεβλήθη κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο με αρ. ... και ποσού 1.209,70 ευρώ, για την άσκηση της δεύτερης προσφυγής παράβολο με αρ. ... και ποσού 1.210 ευρώ και για την άσκηση της τρίτης παράβολο με αρ. ... και ποσού 1.210 ευρώ.

2. Επειδή, στο πλαίσιο διαδικασίας εμπίπτουσας στην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ λόγω αξίας και χρόνου αποστολής προς δημοσίευση, εμπροθέσμως ασκούνται οι από 25-9-2021 και κατά παρέκταση στην επόμενη εργάσιμη ημέρα, από 27-9-2021 και 27-9-2021 πρώτη, δεύτερη και τρίτη προσφυγή, αντίστοιχα, κατά της από 15-9-2021 κοινοποιηθείσας εκτελεστής πράξης περάτωσης σταδίων δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών και οικονομικών προσφορών, καθ' ο μέρος ως προς την πρώτη προσφυγή απεκλείσθη ο πρώτος προσφεύγων, ως προς τη δεύτερη προσφυγή του δεύτερου αποδεκτού μειοδότη, κρίθηκε αποδεκτός ο πρώτος παρεμβαίνων και πρώτος μειοδότης και προσωρινός ανάδοχος και ως προς την τρίτη προσφυγή, απεκλείσθη ο τρίτος προσφεύγων και κρίθηκε αποδεκτός ο πρώτος παρεμβαίνων, ομοίως δε εμπροθέσμως και μετ' εννόμου συμφέροντος ασκούνται οι παρεμβάσεις του πρώτου παρεμβαίνοντος κατά της δεύτερης και τρίτης (καθ' ο μέρος βάλλει κατά της αποδοχής του) προσφυγής και η παρέμβαση του τρίτου

παρεμβαίνοντος, που επιδιώκει την επαναφορά του στη διαδικασία, κατά της πρώτης προσφυγής. Άρα, οι προσφυγές και οι παρεμβάσεις πρέπει να γίνουν τυπικά δεκτές και να εξετασθούν περαιτέρω κατ' ουσία.

3. Επειδή, όσον αφορά την τρίτη προσφυγή, ο τρίτος προσφεύγων αποκλείσθη με την εξής αιτιολογία «διότι δεν πληροί τις τεχνικές προδιαγραφές του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ II της 2/21 του διαγωνισμού, καθώς δεν προσκομίστηκε η απαιτούμενη από τη διακήρυξη βεβαίωση εγγραφής στο Βιοτεχνικό ή Εμπορικό ή Βιομηχανικό Επιμελητήριο ή στο Μητρώο Κατασκευαστών Αμυντικού Υλικού. Επιπλέον, δεν προσκομίστηκαν νομιμοποιητικά έγγραφα της νόμιμης υπόστασης του οικονομικού φορέα (ισχύον καταστατικό εταιρείας, Γενικό

Πιστοποιητικό ΓΕΜΗ, Πιστοποιητικό εκπροσώπησης ΓΕΜΗ, κ.α.), σύμφωνα με τον συνημμένο πίνακα ελέγχου πληρότητας. Να σημειωθεί ότι η εταιρεία ..., δεν προσκόμισε την απαιτούμενη άδεια Ραδιοσυχνότητας από την ΕΘΝΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΤΗΛΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΩΝ & ΤΑΧΥΔΡΟΜΕΙΩΝ (ΕΕΤΤ), αλλά βεβαίωση της εταιρείας

... ότι ο οικονομικός φορέας είναι ενταγμένος στο δίκτυο της ... (Δίκτυο Πανελλαδικής εμβέλειας).». Ως προς την πρώτη ως άνω βάση αποκλεισμού του, οι όροι 2.2.9.2.B2 και Β6 της διακήρυξης, όρισαν τα δικαιολογητικά περί εγγραφής στο οικείο εμπορικό μητρώο και τα νομιμοποιητικά έγγραφα του προσφέροντος, ως δικαιολογητικά κατακύρωσης, σύμφωνα άλλωστε και με τον συνδυασμό των όρων 3.2, 2.2.9.2.A, 2.2.9.1 και 2.4.3.1-2.4.3.2, αφού η πλήρωση των οικείων όρων συμμετοχής κατά το στάδιο υποβολής προσφοράς επιτυγχάνεται δια προκαταρκτικής απόδειξης μέσω του ΕΕΕΣ, εν συνεχεία δε και στο στάδιο προσωρινού αναδόχου, ζητούνται ως δικαιολογητικά κατακύρωσης τα οικεία μέσα οριστικής απόδειξης των ως άνω προσόντων και εξάλλου, δεν προβλέπονται τα ανωτέρω, ως δικαιολογητικά συμμετοχής ή τεχνικής προσφοράς. Επιπλέον, ουδόλως ζητήθηκαν κατά την αξιολόγηση ως προώρως ζητούμενα δικαιολογητικά οριστικής απόδειξης, όπως είχε ευχέρεια η αναθέτουσα, κατά τον όρο 2.2.9.2.A, αλλά ο τρίτος προσφεύγων μη νομίμως αποκλείσθηκε δια μόνης της μη συνυποβολής με την προσφορά του. Συνεπώς,

κατ' αποδοχή των ισχυρισμών του, η πρώτη ως άνω βάση αποκλεισμού του είναι μη νόμιμη. Όσον αφορά την ανωτέρω δεύτερη βάση και ασχέτως αν προκύπτει αυτή με σαφήνεια ως σωρευτική βάση αποκλεισμού από το ανωτέρω λεκτικό της προσβαλλομένης και του δι' αυτής επικυρωθέντος πρακτικού, καθώς εξάλλου, η αναθέτουσα νομίμως με τις Απόψεις της, ως συμπληρωματική αιτιολογία, επεξηγεί τα ως άνω ως δεύτερη αυτοτελή βάση απόρριψης, προκύπτει ότι η με αρ. πρωτ. 13734/13-8-2021 που δημοσιεύθηκε σε κάθε ενδιαφερόμενο προς συμμετοχή στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, διευκρίνιση, εξηγήθηκε πως «εκ παραδρομής στις σελ. 20, 27, 57 της διακήρυξης αναφέρεται ως απαιτούμενη άδεια η άδεια διαδικτύου αντί του ορθού που είναι η άδεια ραδιοδικτύου», οι δε ανωτέρω σελίδες αφορούν το κριτήριο επιλογής 2.2.6, το δικαιολογητικό κατακύρωσης του όρου 2.2.9.2.B4 και την απαίτηση στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II της διακήρυξης. Η δε εκ του προσφεύγοντος βεβαίωση του ως άνω παρόχου σχετικών υπηρεσιών περί ένταξης στο δίκτυο ... (που αναφέρει ότι «Ο ... κατέχει δικαίωμα χρήσης στη ζώνη συχνοτήτων 410-430 MHz για την εγκατάσταση, λειτουργία και εκμετάλλευση Δημοσίου Τηλεπικοινωνιακού Δικτύου Κινητών Επικοινωνιών ... Πανελλαδικής εμβέλειας και για την παροχή Δημοσίων Ψηφιακών Κινητών Υπηρεσιών ..., σύμφωνα με τις Αποφάσεις της ΕΕΤΤ 258/1/11-7-2001, 448/198/21-8-2007, την Υπουργική Απόφαση 26660/542/Φ213/28-6-2017 (ΦΕΚ2379/Β/12-7-2017), την Απόφαση της ΕΕΤΤ 838/7/14-12-2017, την Υπουργική Απόφαση 18067/Φ.213 (ΦΕΚ 2790/Β/10-7-2020) και την Απόφαση της ΕΕΤΤ 948/1/20-7-2020, με την εμπορική ονομασία .... Για την παροχή Υπηρεσιών ... από τον ... προς οποιονδήποτε τρίτο, δεν απαιτείται από τον τρίτο η λήψη πρόσθετης - επιμέρους άδειας από τις κατά τόπους Νομαρχίες. Η εταιρεία " ... " είναι ενταγμένη στο δίκτυό μας με 3 συνδέσεις ....»), πιστοποιεί τη νόμιμη χρήση υπηρεσιών μέσω του αδειοδοτημένου (και με αναφορά στις οικείες άδειες) ψηφιακού δικτύου επαγγελματικής κινητής ραδιοφωνικής επικοινωνίας του ως άνω παρόχου, που δεν απαιτεί περαιτέρω άδεια και του χρήστη από την ΕΕΤΤ και τούτο, ενώ ουδόλως προκύπτει εκ της ανωτέρω διευκρίνισης ότι έπρεπε αναγκαία οι προσφέροντες να κατέχουν, προσωπική,

ήτοι δική τους άδεια για δικό τους ραδιοδίκτυο, ότι αποκλείεται η χρήση του ραδιοδικτύου ... (...) ή ότι πρέπει να διαθέτουν πρόσβαση σε δίκτυο που ειδικώς απαιτεί προσωπική αδειοδότηση χρήστη εκ της ΕΕΤΤ, αλλά προέκυπτε μόνο ότι έπρεπε να αποδείξουν αδειοδοτημένη και νόμιμη διάθεση υπηρεσιών ραδιοεπικοινωνίας. Άλλωστε, ο τρίτος προσφεύγων ειδικώς απηύθυνε σχετικό ερώτημα στην αναθέτουσα, περί του αν αρκεί τέτοια βεβαίωση του ως άνω παρόχου για χρήση υπηρεσιών δικτύου ... και η αναθέτουσα αορίστως και ασαφώς απάντησε στις ως άνω ίδιες διευκρινίσεις της, ότι οι προσφέροντες θα υποβάλουν ό,τι διαθέτουν και ό,τι νομίζουν ότι πρέπει να υποβάλουν, για να καλύπτουν τις προδιαγραφές και κατά την αξιολόγηση θα κριθεί αν τα προσκομισθέντα καλύπτουν ή όχι τα ζητούμενα της διακήρυξης. Δια των ως άνω και ενώ αφενός ουδόλως προέκυπτε καθ' οιαδήποτε σαφήνεια απαίτηση ο προσφέρων να διαθέτει ιδιωτικό δικό του δίκτυο με ειδική αδειοδότηση από την ΕΕΤΤ, αφετέρου ρητά ο ως άνω προσφεύγων απηύθυνε το ως άνω ειδικό ερώτημα και η αναθέτουσα ουδόλως εν τέλει απέκλεισε καθ' οιαδήποτε σαφήνεια, τη συμμετοχή με ένταξη σε δημόσιο δίκτυο κινητής ραδιοεπικοινωνίας ..., ανήκοντος σε νομίμως αδειοδοτημένο, ως η ..., πάροχο σχετικών υπηρεσιών, δεν προκύπτει και δη, σαφής απαίτηση και παράβαση της, ως και σχετικό έρεισμα για βάση αποκλεισμού του τρίτου προσφεύγοντος, ως η ανωτέρω κριθείσα ως δεύτερη βάση απόρριψης του. Εξάλλου, ενόψει του ειδικού σχετικού ερωτήματος και της οικείας επιμέλειας του τρίτου προσφεύγοντος να το απευθύνει προσηκόντως, η αναθέτουσα, εφόσον θεωρούσε ότι τα ανωτέρω δεν καλύπτουν τις απαιτήσεις της, όφειλε να διευκρινίσει και να απαντήσει σαφώς τούτο, πράγμα που ουδόλως έλαβε χώρα. Άρα, κατ' αποδοχή των ισχυρισμών του και η ανωτέρω δεύτερη βάση αποκλεισμού του είναι μη νόμιμη, ομοίως μη νόμιμος είναι ο εν γένει αποκλεισμός του. Για την ταυτότητα πάντως του νομικού λόγου, απορριπτέος είναι ο ισχυρισμός του τρίτου προσφεύγοντα κατά του πρώτου παρεμβαίνοντα, περί του ότι ο τελευταίος, επειδή δεν διαθέτει το δικό του αδειοδοτημένο ραδιοδίκτυο εμπέλεια στην ..., προσκόμισε βεβαίωση για δίκτυο ... της ..., αφού και ο πρώτος παρεμβαίνων νομίμως υπέβαλε, προς συμπληρωματική μετά της

αδείας ΕΕΤΤ του, απόδειξη πανελλαδικής εμβέλειας, την ως άνω παραδεκτώ υποβαλλόμενη βεβαίωση ένταξης στο δίκτυο ... του ως άνω παρόχου σχετικών υπηρεσιών.

4. Επειδή, όσον αφορά τους λοιπούς κατά του πρώτου παρεμβαίνοντα ισχυρισμούς της τρίτης προσφυγής, ναι μεν ο όρος 2.4.3.2 της διακήρυξης όρισε αρχικά ότι «.. Στην τεχνική προσφορά ο προσφέρων επισυνάπτει ψηφιακά υπογεγραμμένα, με ποινή αποκλεισμού, τα παρακάτω από τα οριζόμενα στο άρθρο 68 του Ν. 3863/2010 (ΦΕΚ 115/Α/15.07.2010), όπως τροποποιήθηκε με το Ν. 4144/2013 (ΦΕΚ 88Α), ήτοι: .... 4. Το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές αυτών των εργαζομένων.

5. Το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά».», με συνέπεια να καταλείπεται περιθώρια για ερμηνεία περί υποβολής οικονομικών στοιχείων με την τεχνική προσφορά, πλην όμως, με την από 17-8-2021 διευκρίνιση της η αναθέτουσα, κατέστησε σαφές ότι δεν θα συμπεριληφθούν σχετικά οικονομικά στοιχεία στην τεχνική προσφορά, ο δε πρώτος παρεμβαίνων, όπως και στην τεχνική προσφορά του αναφέρει, παραπέμποντας στη σχετική διευκρίνιση, συμμορφώθηκε με αυτή, παραλείποντας να υποβάλει οικονομικά στοιχεία με την τεχνική προσφορά του. Προδήλως, δεν είναι δυνατόν να αποκλεισθεί διαγωνιζόμενος, δια μόνου του λόγου ότι συμμορφώθηκε με σαφή διευκρίνιση, αποσαφήνιση και οδηγία περί του περιεχομένου των προσφορών εκ της αναθέτουσας, κατ' απόρριψη των ισχυρισμών του τρίτου προσφεύγοντα. Τούτο, αδιάφορα από το αν η σχετική διευκρίνιση δεν κοινοποιήθηκε και στον ίδιο (τον τρίτο προσφεύγοντα, όπως ισχυρίζεται), καθώς η μη κοινοποίηση της σε αυτόν συνεπάγεται ότι δεν μπορεί μεν η διευκρίνιση να αντιταχθεί εις βάρος του και προς αποκλεισμό της προσφοράς του (ήτοι να αποκλειστεί τυχόν επειδή ο ίδιος δεν τήρησε μη τελούσα σε γνώση του διευκρίνιση), όχι όμως ότι ο ίδιος ο τρίτος προσφεύγων δύναται να αντιτάξει αυτή τη μη κοινοποίηση και στον ίδιο (τον τρίτο προσφεύγοντα) κατά της προσφοράς του πρώτου παρεμβαίνοντος (ήτοι οικονομικού φορέα στον οποίο κοινοποιήθηκε και ο οποίος συμμορφώθηκε με

αυτή). Σε κάθε πάντως περίπτωση, η ως άνω από 17-8-2021 διευκρίνιση, που τέθηκε μάλιστα ως απάντηση σε ερώτημα άλλου, πλην του πρώτου παρεμβαίνοντα, διαγωνιζομένου, ήτοι του πρώτου προσφεύγοντα (και δεν συνιστούσε επιμέρους διμερή επικοινωνία πρώτου παρεμβαίνοντα και αναθέτουσας), κοινοποιήθηκε μέσω ΕΣΗΔΗΣ/ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑ προς «όλους τους συμμετέχοντες», χωρίς ο τρίτος προσφεύγων να αποδεικνύει ότι για οιονδήποτε λόγο, δεν έλαβε γνώση (και τούτο, ασχέτως πως όπως προαναφέρθηκε, ακόμη και αν ο ίδιος δεν έλαβε γνώση, αυτό ναί μεν σημαίνει πως δεν δύναται ο ίδιος να αποκλειστεί λόγω μη τήρησης της διευκρίνισης, αντίθετα όμως, δεν σημαίνει πως η εκ μέρους του μη λήψη γνώσης συνεπάγεται λόγο απόρριψης άλλου προσφέροντος, ακριβώς διότι έλαβε γνώση και συμμορφώθηκε) και επομένως και προς τούτο, αβάσιμος είναι ο ανωτέρω ισχυρισμός της τρίτης προσφυγής. Εξάλλου, με το υπόμνημά του, ο τρίτος προσφεύγων συνομολογεί ότι όντως αναρτήθηκε η ως άνω διευκρίνιση στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και εκ παραδρομής στην προσφυγή του ανέφερε, πως απευθύνθηκε μόνο στον πρώτο παρεμβαίνοντα. Αλυσιτελώς δε με το υπόμνημα αυτό, μεταβάλλει πλήρως τον σχετικό ισχυρισμό του, προβάλλοντας πλέον ότι ναί μεν, η διευκρίνιση γνωστοποιήθηκε σε κάθε ενδιαφερόμενο προς συμμετοχή, σε αντίθεση με όσα αρχικά ισχυρίστηκε, αλλά ούτως ή άλλως δι' αυτής δεν δύνατο να τροποποιηθεί όρος διακήρυξης, αφού δια του υπομνήματος δύνανται μόνο να αντικρουστούν οι ισχυρισμοί των αντιδίκων κατά των ήδη προβληθέντων ισχυρισμών της προσφυγής και όχι να προβληθούν νέοι ισχυρισμοί κατά της προσβαλλομένης. Σε κάθε πάντως περίπτωση, η δια του υπομνήματος ως άνω νέα αιτίαση είναι και κατ' ουσία απορριπτέα, αφού αφενός, σε αντίθεση με τους ισχυρισμούς του τρίτου προσφεύγοντα, η αναθέτουσα έχει κάθε ευχέρεια καταρχήν δια των διευκρινίσεων να αποσαφηνίζει και να εξηγεί κάθε ήδη όρο της διαδικασίας, ως και παραδεκτώς να συμπληρώνει και να τροποποιεί το κανονιστικό περιεχόμενο της τελευταίας και τούτο μάλιστα, ενώ ούτε το οικείο στοιχείο που αποτέλεσε αντικείμενο της διευκρίνισης συνιστά τυχόν δημοσιευμένο ή δημοσιευτέο στοιχείο στην περιληπτική προκήρυξη της διαδικασίας στην ΕΕΕΕ ούτε εν προκειμένω ο τρίτος προσφεύγων προσέβαλε

τη διευκρίνιση, παρότι γνωστοποιήθηκε σε κάθε ενδιαφερόμενο προς συμμετοχή 7 ημέρες πριν την από 24-8-2021 λήξη υποβολής προσφορών. Αφετέρου, ούτως ή άλλως, εν προκειμένω, ο όρος που αποτέλεσε αντικείμενο της διευκρίνισης, εκ παραδρομής είχε περιεχόμενο που δύνατο να προκαλέσει σύγχυση στους διαγωνιζομένους, αφού όριζε προς υποβολή με την τεχνική προσφορά και στοιχείων του άρ. 68 Ν. 3863/2010, με αμιγώς οικονομικό περιεχόμενο, αντί να απαλείψει αυτά από τα εκ του άρ. 68 Ν. 3863/2010 (μέρος των οποίων δεν έχουν οικονομικό περιεχόμενο) απαιτούμενα που πρέπει να υποβληθούν με την τεχνική προσφορά και να τα ζητήσει αποκλειστικά με την οικονομική προσφορά. Άρα, προέκυπτε μια εξ εμφιλοχωρήσασας παραδρομής της διακήρυξης, πικαίσύγχυση μεταξύ του περιεχομένου του ως άνω όρου και της πάγιας αρχής των διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, περί μη αποκάλυψης οικονομικών στοιχείων με την τεχνική προσφορά, τη σύγχυση δε αυτή, προς αποφυγή ακριβώς αποκάλυψης οικονομικών στοιχείων πρώιμωσ ή και από μέρος των διαγωνιζομένων κατά νόθευση του ανταγωνισμού, σκοπούσε να επιλύσει η ως άνω διευκρίνιση. Επομένως, όλως νομίμως και παραδεκτά η ως άνω διευκρίνιση αποσαφήνισε τα ανωτέρω. Σε κάθε πάντως περίπτωση, δεδομένης της αρχής της χρηστής διοίκησης και του γεγονότος πως η αναθέτουσα γνωστοποίησε στους διαγωνιζόμενους ρητή οδηγία και όρο περί του περιεχομένου των προσφορών, οι ούτως ή άλλως ανεπίκαιροι ισχυρισμοί του τρίτου προσφεύγοντος περί της νομιμότητας της διευκρίνισης και του περιεχομένου της, δεν δύνανται ούτως ή άλλως να άγουν σε απόρριψη προσφοράς που συμμορφώθηκε ακριβώς στη διευκρίνιση που γνωστοποίησε η διοίκηση, αφού και τα τυχόν σφάλματα της τελευταίας δεν δύνανται να αντιπαχθούν προς βλάβη των καλοπίστως τηρησάντων τις υποδείξεις, οδηγίες και όρους που προέρχονται από την αναθέτουσα αρχή ούτε άλλωστε, οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να προβαίνουν σε υπ' ευθύνη τους και επί κινδύνω αποκλεισμού τους, νομικό έλεγχο των διευκρινίσεων της αναθέτουσας, προκειμένου να κρίνουν αν πρέπει να συμμορφωθούν ή να μην συμμορφωθούν με αυτές (τούτο άλλωστε, θα συνιστούσε πρόδηλο εμπόδιο στη συμμετοχή και στη διαφάνεια της διαδικασίας). Άρα, σε κάθε περίπτωση οι σχετικοί ισχυρισμοί

της τρίτης προσφυγής, όπως απαραδέκτως άλλωστε, δια του υπομνήματος μεταβάλλονται, είναι απορριπτέοι. Περαιτέρω, όσον αφορά τον ισχυρισμό του τρίτου προσφεύγοντα περί του ασφαλιστηρίου του πρώτου παρεμβαίνοντα, τούτο ναι μεν αναφέρει στο εξώφυλλο του ως ασφαλισμένο τη ..., πλην όμως το ως άνω ... ασφαλιστήριο, στη σελ. 5 αυτού αναφέρει ως υποκείμενα ασφάλισης και ασφαλισμένο μεταξύ άλλων και το νυν πρώτο παρεμβαίνοντα και διαγωνιζόμενο ..., ομοίως και στη σελ. 15 ΕΙΔΙΚΗ ΕΝΟΤΗΤΑ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΗΣ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ και δη, για ορισμένους εκ των συνασφαλισμένων, όχι όμως το νυν πρώτο παρεμβαίνοντα, αναφέρει και ειδικούς επιμέρους όρους ασφάλισης. Συνεπώς, προκύπτει πως ναι μεν ο αντισυμβαλλόμενος είναι η πρώτη ως άνω επιχείρηση, πλην όμως δια του ιδίου ασφαλιστηρίου καλύπτονται ως αυτοτελώς ασφαλισμένοι και λοιποί οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων και ο πρώτος παρεμβαίνων. Εξάλλου, ο όρος του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ II της διακήρυξης, που προβλέπει την οικεία υποχρέωση, ορίζει ότι «XII. ΑΣΦΑΛΙΣΗ ΕΡΓΟΥ 1. Ο ανάδοχος υποχρεούται και θα συνάπτει και θα διατηρεί, αποκλειστικά με δική του δαπάνη, ασφαλίσεις καθ' όλη τη διάρκεια ισχύος της παρούσας Σύμβασης σύμφωνα με τη Ελληνική νομοθεσία και τα προβλεπόμενα στην παρούσα Σύμβαση, για οποιοσδήποτε δραστηριότητες προβλέπονται ή εμπíπτουν στην παρούσα Σύμβαση, ιδίως δε την σχετικά με την ασφάλιση του προσωπικού του και για αστική ευθύνη έναντι τρίτων». Συνεπώς, ουδόλως προκύπτει και δη, με οιαδήποτε σαφήνεια εξαρχής υποχρέωση ύπαρξης ενεργού κατά τον χρόνο της προσφοράς ασφαλιστηρίου, αφού η απαίτηση κατά το ειδικό της περιεχόμενο αναφέρεται σε υποχρέωση κατά την εκτέλεση και με έναρξη της, την έναρξη της εκτέλεσης, ενώ οι γενικές παραπομπές του όρου 2.2.6 και του όρου 2.4.3.2 στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II, όχι όμως και στον συγκεκριμένο όρο, ουδόλως δύνανται να αποτελέσουν ασφαλές έρεισμα συναγωγής απαίτησης συνδρομής της σχετικής απαίτησης κατά τον χρόνο ήδη της προσφοράς. Ο δε όρος 2.2.6 αναφέρει πως «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται εγγράφως να αποδείξουν, (ΒΛΕΠΕ ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ): Ο ανάδοχος θα πρέπει να : 1.

Διαθέτει ειδική άδεια λειτουργίας, βάσει του Ν. 2518/97, άρθρο 2. 2. Διαθέτει άδεια στολής εγκεκριμένη από το ΓΕΕΘΑ η οποία θα είναι εγκεκριμένη και θα φέρει τα προβλεπόμενα διακριτικά, σύμφωνα με τις σχετικές διατάξεις του α.ν. 1342/1938 «Περί Κρατικών Σημαιών και στολών των Ενόπλων Δυνάμεων και των Ιδιωτικών Οργανώσεων» (ΦΕΚ 290 Α') 3. Διαθέτει ειδική άδεια διαδικτύου 4. Πιστοποιητικά συμμόρφωσης σύμφωνα με τα πρότυπο ISO 9001:2008, ISO 1801:2008 OHSAS, ISO 14001:2004 και ISO 27001:2013 5. Έχει προμηθεύσει το προσωπικό του, πέραν του φορητού ασυρμάτου, με σφυρίχτρα και φακό νυκτός. 6. Διαθέτει 3ετή τουλάχιστον εμπειρία στο αντικείμενο, που αποδεικνύεται από αντίστοιχες βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης (υποβάλλονται στην προσφορά του αναδόχου).». Άρα, ορίζει 6 διακριτές απαιτήσεις, στις οποίες δεν περιλαμβάνεται το ασφαλιστήριο, οι οποίες 6 απαιτήσεις είναι αυτές του ΚΕΦ. III ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΙΣ ΑΝΑΔΟΧΟΥ, σελ. 57 ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II και επομένως, η παραπομπή του όρου 2.2.6 στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II με εν συνεχεία αναφορά σε 6 απαιτήσεις κατά τα ως άνω, ουδόλως προκύπτει ως αναφερομένη στο ΚΕΦ. XII ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ II έτερη των 6 ανωτέρω, απαίτηση ασφαλιστηρίου, η οποία ουδόλως προκύπτει ούτως ή άλλως, ως με σαφήνεια ορισθείσα ως κριτήριο επιλογής, ώστε περαιτέρω να προκύψει ζήτημα ψευδούς και ανακριβούς συμπλήρωσης του περί των κριτηρίων επιλογής ΕΕΕΣ του πρώτου παρεμβαίνοντα. Σε κάθε όμως περίπτωση, ούτως ή άλλως, εν προκειμένω ο πρώτος παρεμβαίνων απέδειξε με την προσφορά του ότι ήδη κατά τον χρόνο αυτής λαμβάνει ως ρητά αναφερόμενος ως «ασφαλισμένος» στην οικεία σύμβαση, ασφαλιστική κάλυψη, απορριπτέοι δε τυγχάνουν οι ισχυρισμοί του τρίτου προσφεύγοντα δια των οποίων αυτός αποπειράται να μεταβάλει το σαφές περιεχόμενο της ίδιας της ασφαλιστικής σύμβασης, περί του αν ο νυν πρώτος παρεμβαίνων είναι ή όχι ασφαλισμένος και καλυπτόμενος, περαιτέρω δε αορίστως προβάλλει αιτιάσεις περί κινδύνου μη καταβολής του ασφαλίστρου, τούτο δε ασχέτως ότι ο πρώτος παρεμβαίνων αποδεικνύει εκ μέρους του καταβολή από 5-8-2021, ήτοι προ της υποβολής προσφορών, οικείου ασφαλίστρου προς ασφαλιστικό πράκτορα. Εξάλλου, ουδόλως ο ως άνω όρος ΚΕΦ. XII ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ II της διακήρυξης,

απαίτησε, όπως αβάσιμα ο τρίτος προσφεύγων προβάλλει το ασφαλιστήριο να έχει ως μόνο ασφαλισμένο τον ανάδοχο ή να είναι ο ίδιος ο μόνος λήπτης των υπηρεσιών, η δε απαίτηση για «αποκλειστική δαπάνη» του αναδόχου, αναφέρεται προδήλως στη μη ευθύνη της αναθέτουσας για το ασφαλιστήριο και το ασφάλιστρο και τη μη αξίωση του αναδόχου προς την αναθέτουσα για επιπλέον τίμημα ως προς τα σχετικά έξοδα, χωρίς να προκύπτει ότι είχε την έννοια αποκλεισμού ασφαλιστηρίων με περισσότερους ασφαλισμένους, εφόσον άλλωστε δεν προβάλλει ο τρίτος προσφεύγων τη δια της συνασφάλισης απομείωση των ασφαλιστικών καλύψεων κατά τρόπο που δεν καλύπτονται οι προδιαγραφές εκτέλεσης. Περαιτέρω, το γεγονός πως το ασφαλιστήριο συνήφθη με περισσότερους λήπτες της ασφαλιστικής υπηρεσίας, εκ των οποίων τυχόν συνήφθη με πρώτο ασφαλιζόμενο άλλη επιχείρηση, δεν αναιρεί την αυτοτελή και ρητή κατά το ίδιο ασφαλιστήριο ιδιότητα ασφαλιζομένου και του πρώτου παρεμβαίνοντος. Τούτο, άλλωστε αποδεικνύουν οι από 6-10-2021 και από 2-7-2021 βεβαιώσεις ασφαλιστικής κάλυψης περί του ιδίου ως άνω με αρ. ... ασφαλιστηρίου, όπου η ... βεβαιώνει την ιδιότητα του πρώτου παρεμβαίνοντος ως συνασφαλιζομένου και την αυτοτελή ασφαλιστική του κάλυψη. Περαιτέρω, το γεγονός πως ο όρος XII.1 ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ II αναφέρει ότι «Ο ανάδοχος υποχρεούται και θα συνάπτει και θα διατηρεί αποκλειστικά με δική του δαπάνη ασφαλίσσεις...», δεν προκύπτει πως είχε την έννοια ότι πρέπει να είναι ο αποκλειστικός ή ο κύριος αντισυμβαλλόμενος ή ότι αποκλείεται να έχει συμβατικά δικαιώματα και αξιώσεις λήψης τέτοιων υπηρεσιών δια τέτοιας ασφαλιστικής σύμβασης, ως σύμβασης υπέρ τρίτου, αλλά ο ως άνω όρος έχει την έννοια ότι ο ανάδοχος (χωρίς την εμπλοκή της αναθέτουσας) φέρει κάθε ευθύνη για την διατήρηση ασφάλισης κατά τη διάρκεια της εκτέλεσης. Εξάλλου, ακόμη και αν υποθεθεί ότι εκ του δια της προσφοράς υποβληθέντος ασφαλιστηρίου ήταν ασαφές αν καλυπτόταν ή αν ήταν ασφαλισμένος ο ως άνω πρώτος παρεμβαίνων, ούτως ή άλλως τούτο κατέστη σαφές και δια των ανωτέρω, σχετικών με το ήδη υποβληθέν με την προσφορά, ασφαλιστήριο, εγγράφων. Κατά την γνώμη, όμως, του Μέλους Ε. Μιχολίτση, η έννοια της σύναψης ασφαλιστηρίου συμβολαίου, καθιστά υποχρεωτικά τον

υποψήφιο, αντισυμβαλλόμενο ασφαλιστικής εταιρείας, αν και δεδομένης της θέσπισης της εν λόγω υποχρέωσης, καταρχάς και κατά τρόπο σαφή, για τον χρόνο εκτέλεσης της σύμβασης, αλυσιτελώς προβάλλονται οι σχετικές αιτιάσεις στον παρόντα χρόνο. Συνεπώς, απορριπτέο τυγχάνει το σύνολο των κατά του πρώτου παρεμβαίνοντος ισχυρισμών της τρίτης προσφυγής.

5. Επειδή, όσον αφορά τους κατά του πρώτου παρεμβαίνοντα, ισχυρισμούς της δεύτερης προσφυγής, ο όρος 2.4.4 ορίζει ότι «Ειδικά στις συμβάσεις καθαρισμού ή/και φύλαξης οι Α.Α. προβλέπουν ότι οι προσφέροντες υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα στοιχεία της παρ. 1 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010. Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων... Σημειώνεται ότι επειδή οι ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του ΕΔΗΔΗΣ δεν έχουν αποτυπώσει τις απαιτήσεις αυτές, οι συμμετέχοντες θα πρέπει να υποβάλλουν και ξεχωριστό έντυπο οικονομικής προσφοράς σε μορφή pdf (ψηφιακά υπογεγραμμένο) βάσει υποδείγματος που καταρτίζουν οι αναθέτουσες αρχές, το οποίο πρέπει να υπάρχει αναρτημένο σε επεξεργάσιμο αρχείο (word) στο χώρο του διαγωνισμού]». Το άρ. 68 παρ. 1 Ν. 3863/2010, στο οποίο παραπέμπει ο ως άνω όρος, ορίζει ότι «1. Η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή, δηλαδή το Δημόσιο, τα Νομικά Πρόσωπα Δημοσίου Δικαίου (Ν.Π.Δ.Δ.), οι Οργανισμοί Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Ο.Τ.Α.), οι φορείς και οι οργανισμοί του δημόσιου τομέα, όπως αυτός προσδιορίζεται από τις οικείες διατάξεις, η οποία (αρχή) αναθέτει απευθείας ή προκηρύσσει διαγωνισμό για την ανάθεση παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης, υποχρεούται να ζητά από τις εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) να αναφέρουν στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τα εξής:α) Τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο. β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας. γ) Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι. δ) Το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές αυτών των εργαζομένων. ε) Το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με

βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά. στ) Τα τετραγωνικά μέτρα καθαρισμού ανά άτομο, όταν πρόκειται για καθαρισμό χώρων. Οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ως άνω στοιχεία. Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Επιπροσθέτως, υποχρεούνται να επισυνάψουν στην προσφορά αντίγραφο της συλλογικής σύμβασης εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι.».

Συνεπώς, ζητήθηκε κατά τον ως άνω όρο 2.4.4 και τη διάταξη νόμου, στα προς εξειδίκευση της οποίας στοιχεία παραπέμπει, η εξειδίκευση των στοιχείων ανωτέρω α' έως στ', όχι όμως η ειδική διακριτή μνεία του διοικητικού κόστους, των αναλωσίμων, του κέρδους και των κρατήσεων, στοιχεία που μνημονεύονται εν συνεχεία εντός της ως άνω διάταξη, μετά τη θέσπιση της υποχρέωσης αναφοράς των υπό α'-στ' «ως άνω στοιχείων» και τα οποία απαιτήθηκε μόνο να «υπολογίζονται στην προσφορά», δηλαδή να ληφθούν υπόψη στα ορθά και εύλογα κατά περίπτωση ποσά, στο πλαίσιο της οικονομικής προσφοράς. Η δε διακήρυξη περιέλαβε ως ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ VII ειδικό υπόδειγμα οικονομικής προσφοράς, που δεν αναφέρει τίποτα σχετικά με ανάλυση ή έκθεση διοικητικού κόστους, αναλωσίμων, εργολαβικού κέρδους κρατήσεων. Επομένως, ο ισχυρισμός του δεύτερου προσφεύγοντα, πως ο πρώτος παρεμβαίνων μη νομίμως δεν εξειδίκευσε διακριτά το διοικητικό κόστος, το κόστος αναλωσίμων, το κέρδος και τις κρατήσεις, δεν ερείδεται επί οιασδήποτε σαφούς απαίτησης της διακήρυξης και του νόμου, ο οποίος άλλωστε, ορίζει σειρά άλλων συγκεκριμένων μεγεθών προς επιμέρους διακριτή εξειδίκευση, όχι όμως και τα ανωτέρω κονδύλια, τα οποία, αν η διακήρυξη δεν ορίζει διαφορετικά, όπως και εν προκειμένω δηλαδή, αρκεί να συνυπολογιστούν στην προσφορά, χωρίς χρεία επιμέρους εξειδίκευσής τους. Ελλείψει δε τέτοιας απαίτησης, δεν δύναται να γίνει δεκτή ούτε η περαιτέρω αιτίαση, πως σε κάθε περίπτωση η μη διακριτή εξειδίκευση, μη απαιτηθέντος προς εξειδίκευση στοιχείου, υποκρύπτει εναλλακτική προσφορά, υπό την έννοια της αόριστης ως προς τα ανωτέρω

στοιχεία προσφοράς. Τούτο, αφού η παράνομη αοριστία προϋποθέτει υποχρέωση προσδιορισμού και αντικείμενο υποχρεωτικού διακριτού προσδιορισμού, άλλως θα οδηγούσε σε συναγωγή απαίτησης χωρίς έρεισμα στη διακήρυξη, ενώ τα στοιχεία που είναι δεκτικά εναλλακτικής προσφοράς, θα πρέπει να ορίζονται ως αντικείμενο υποχρέωσης διακριτής αναφοράς στην προσφορά, ούτως ώστε να υφίσταται πιθανότητα προσδιορισμού τους κατ' εναλλακτικούς τρόπους. Ούτε άλλωστε, ο πρώτος παρεμβαίνων προσέφερε εναλλακτικά τιμήματα ή εναλλακτικά αθροίσματα διοικητικού κόστους-κέρδους-αναλωσίμων-κρατήσεων, όπως αυτά υπολείπονται κατ' αφαίρεση από το συνολικό τίμημα του εργατικού-ασφαλιστικού κόστους. Επιπλέον, απορριπτέοι είναι οι ισχυρισμοί του δεύτερου προσφεύγοντα περί χρέιας συμπερίληψης σχετικών στοιχείων προς τον σκοπό πληρότητας ελέγχου του μη ιδιαίτερος χαμηλού της οικονομικής προσφοράς, αφού ούτως ανεπιδικάως εμμέσως αμφισβητεί την έλλειψη σχετικών απαιτήσεων στη διακήρυξη και αποπειράται να διαπλάσει νέους όρους διακήρυξης, ελλείπει σαφούς σχετικής απαίτησης. Εξάλλου, ουδόλως ο δεύτερος προσφεύγων προβάλλει ότι τα υπολειπόμενα του δηλωθέντος εργατικού και ασφαλιστικού κόστους, κονδύλια είναι ανεπαρκή ή ιδιαίτερος ή ασυνήθιστα χαμηλά προς κάλυψη των ευλόγων διοικητικών εξόδων και αναλωσίμων που απαιτούνται για τις ανάγκες εκτέλεσης της σύμβασης, των νομίμων, βάσει της δηλωθείσας συνολικής προσφοράς, κρατήσεων και δη, με τρόπο ώστε να καταλείπεται ένα ελάχιστο εύλογο εργολαβικό κέρδος και ουδείς σχετικός ισχυρισμός και δη, ορισμένος προβλήθηκε ενώπιον της ΑΕΠΠ ή της αναθέτουσας εκ του δεύτερου προσφεύγοντα. Συνεπώς, απορριπτέοι τυγχάνουν οι κατά του πρώτου παρεμβαίνοντος ισχυρισμοί της δεύτερης προσφυγής.

6. Επειδή, όσον αφορά την πρώτη προσφυγή, ο πρώτος προσφεύγων απεκλείσθη με την αιτιολογία ότι «- Η εταιρεία ... κατέθεσε εκπρόθεσμα τον φυσικό φάκελο της προσφοράς της (Α.Π. ...31-08-2021 και ώρα 11:43).». Ο δε πρώτος προσφεύγων απέστειλε, κατά το αποδεικτικό αποστολής των ... και την αναζήτηση ιχνηλάτησης του φακέλου μέσω του αρ. αποστολής ..., βλ. κατωτέρω, δια ταχυμεταφορέα τον σχετικό ως άνω φυσικό φάκελο την 25-8-

2021, ώρα 14.29, όταν και ο ταχυμεταφορέας παρέλαβε εκ του πρώτου προσφεύγοντα και αποστολέα (ήτοι πριν την 30-8-2021, δηλαδή την καταληκτική ημερομηνία υποβολής φυσικών φακέλων προσφορών, βλ. κατωτέρω), ο δε φάκελος από το κέντρο διαλογής στο ..., παραδόθηκε στο πρακτορείο διανομής στο ... την 28-8-2021, ώρα 08.24, η δε διανομή ακυρώθηκε από τον διανομέα στις 10.48 της 31-8-2021 και τελικά παραδόθηκε στην αναθέτουσα, την 11.43 της 31-8-2021. Σε κάθε δε περίπτωση, ο πρώτος προσφεύγων, ήδη από 30-8-2021, ώρα 13.47.39 (ήτοι την προηγούμενη ημέρα πριν την ορισθείσα αποσφράγιση των προσφορών και ακόμη πριν την κατά τον όρο 1.5, βλ. παρακάτω, καταληκτική ώρα υποβολής φυσικών φακέλων προσφορών) κοινοποίησε μέσω της λειτουργίας ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑ του ΕΣΗΔΗΣ, μήνυμα προς την αναθέτουσα, με θέμα «ΑΝΑΡΤΗΣΗ αποδεικτικού κατάθεσης σε υπηρεσίες ταχυδρομείου –ταχυμεταφορών.», που περιλαμβάνει επισυναπτόμενο το από 25-8-2021 αποδεικτικό δελτίο ταχυμεταφοράς και κατάθεσης προς αποστολή στον ως άνω ταχυμεταφορέα, εκ του οποίου αποδεικτικού προκύπτει ο αρ. αποστολής ..., όπως και ειδική σημείωση ότι αφορά διαγωνισμό και απαίτηση παράδοσης ως 27-8-2021, όπως και χρήση της υπηρεσίας ... (που συνιστά υπηρεσία εγγυημένης παράδοσης εντός 1-2 εργασίμων ημερών στον παραλήπτη, κατά τα εκ του πρώτου προσφεύγοντα αποδεικνυόμενα και τις δημοσιευμένες ούτως ή άλλως στο κοινό πληροφορίες περί της υπηρεσίας από τον πάροχο ...). Περαιτέρω, ο όρος 1.5 της διακήρυξης όρισε ότι «Η καταληκτική ημερομηνία παραλαβής των προσφορών είναι η 30/08/2021 και ώρα 15:00. Η διαδικασία θα διενεργηθεί με χρήση του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημόσιων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ) Προμήθειες και Υπηρεσίες του ΟΠΣ ΕΣΗΔΗΣ (Διαδικτυακή Πύλη [www.promitheus.gov.gr](http://www.promitheus.gov.gr)). ΗΜΕΡΟΜΗΝΙΑ ΛΗΞΗΣ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΗΣ ΥΠΟΒΟΛΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ: Στις 24 ΑΥΓΟΥΣΤΟΥ ημέρα ΤΡΙΤΗ και μέχρι ώρα 15:00μ.μ. ΗΜΕΡΟΜΗΝΙΑ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΗΣ ΑΠΟΣΦΡΑΓΙΣΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ: Στις 31 ΑΥΓΟΥΣΤΟΥ ημέρα ΤΡΙΤΗ και ώρα 11:00π.μ. στην ηλεκτρονική πλατφόρμα του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.». Κατά τον όρο 2.4.2.5 της διακήρυξης, κατ' ειδικό τρόπο, ως προς την προσκόμιση του φυσικού φακέλου δικαιολογητικών της προσφοράς

ορίστηκαν τα ακόλουθα «Έως την ημέρα και ώρα αποσφράγισης των προσφορών προσκομίζονται με ευθύνη του οικονομικού φορέα στην αναθέτουσα αρχή, σε έντυπη μορφή και σε κλειστό-ούς φάκελο-ους, στον οποίο αναγράφεται ο αποστολέας και ως παραλήπτης η Επιτροπή Διαγωνισμού του παρόντος διαγωνισμού, τα στοιχεία της ηλεκτρονικής προσφοράς του, τα οποία απαιτείται να προσκομισθούν σε πρωτότυπη μορφή. Τέτοια στοιχεία και δικαιολογητικά ενδεικτικά είναι : α) η πρωτότυπη εγγυητική επιστολή συμμετοχής, πλην των περιπτώσεων που αυτή εκδίδεται ηλεκτρονικά, άλλως η προσφορά απορρίπτεται ως απαράδεκτη, β) αυτά που δεν υπάγονται στις διατάξεις του άρθρου 11 παρ. 2 του ν. 2690/1999102, γ) ιδιωτικά έγγραφα τα οποία δεν έχουν επικυρωθεί από δικηγόρο ή δεν φέρουν θεώρηση από υπηρεσίες και φορείς της περίπτωσης α της παρ. 2 του άρθρου 11 του ν. 2690/1999 ή δεν συνοδεύονται από υπεύθυνη δήλωση για την ακρίβειά τους, καθώς και δ) τα αλλοδαπά δημόσια έντυπα έγγραφα που φέρουν την επισημείωση της Χάγης (Apostille), ή προξενική θεώρηση και δεν έχουν επικυρωθεί από δικηγόρο. ... Σε περίπτωση μη υποβολής ενός ή περισσότερων από τα ως άνω στοιχεία και δικαιολογητικά που υποβάλλονται σε έντυπη μορφή, πλην της πρωτότυπης εγγύησης συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή δύναται να ζητήσει τη συμπλήρωση και υποβολή τους, σύμφωνα με το άρθρο 102 του ν. 4412/2016. ... Οι πρωτότυπες εγγυήσεις συμμετοχής, πλην των εγγυήσεων που εκδίδονται ηλεκτρονικά, προσκομίζονται με ευθύνη του οικονομικού φορέα, σε κλειστό φάκελο, στον οποίο αναγράφεται ο αποστολέας, τα στοιχεία του παρόντος διαγωνισμού και ως παραλήπτης η Επιτροπή Διαγωνισμού, το αργότερο πριν την ημερομηνία και ώρα αποσφράγισης των προσφορών που ορίζεται στην παρ. 3.1 της παρούσας, άλλως η προσφορά απορρίπτεται ως απαράδεκτη μετά από γνώμη της Επιτροπής Διαγωνισμού. Η προσκόμιση των εγγυήσεων συμμετοχής πραγματοποιείται είτε με κατάθεση του ως άνω φακέλου στην υπηρεσία πρωτοκόλλου της αναθέτουσας αρχής, είτε με την αποστολή του ταχυδρομικώς, επί αποδείξει. Το βάρος απόδειξης της έγκαιρης προσκόμισης φέρει ο οικονομικός φορέας. Το εμπρόθεσμο αποδεικνύεται με την επίκληση του αριθμού πρωτοκόλλου ή την προσκόμιση

του σχετικού αποδεικτικού αποστολής κατά περίπτωση. Στην περίπτωση που επιλεγεί η αποστολή του φακέλου της εγγύησης συμμετοχής ταχυδρομικώς, ο οικονομικός φορέας αναρτά, εφόσον δεν διαθέτει αριθμό έγκαιρης εισαγωγής του φακέλου του στο πρωτόκολλο της αναθέτουσας αρχής, το αργότερο έως την ημερομηνία και ώρα αποσφράγισης των προσφορών, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία», τα σχετικά αποδεικτικά στοιχεία προσκόμισης (αποδεικτικό κατάθεσης σε υπηρεσίες ταχυδρομείου- ταχυμεταφορών), προκειμένου να ενημερώσει την αναθέτουσα αρχή περί της τήρησης της υποχρέωσής του σχετικά με την (εμπρόθεσμη) προσκόμιση της εγγύησης συμμετοχής του στον παρόντα διαγωνισμό. ». Συνεπώς, αφενός ορίστηκε πως με εξαίρεση την πρωτότυπη (μη ηλεκτρονική) εγγυητική συμμετοχής, τα λοιπά υποβλητέα και σε φυσική/έγχαρτη μορφή έγγραφα, ακόμη και αν δεν υποβληθούν τυγχάνουν παραδεκτής κλήσης προς συμπλήρωση και υποβολή κατ' άρ. 102 Ν. 4412/2016, αφετέρου και σε κάθε περίπτωση, όσον αφορά την πρωτότυπη μη ηλεκτρονική εγγυητική, που είναι απαραίτητως υποβλητέα επί ποινή αποκλεισμού, ότι αυτή προσκομίζεται καταρχήν πριν την αποσφράγιση των προσφορών και δη, «η προσκόμιση ... πραγματοποιείται .είτε με κατάθεση του ως άνω [σφραγισμένου] φακέλου στην υπηρεσία πρωτοκόλλου της αναθέτουσας αρχής είτε με την αποστολή του [φακέλου] ταχυδρομικώς επί αποδείξει... Το εμπρόθεσμο αποδεικνύεται με... ή [στην περίπτωση ταχυδρομικής αποστολής] την προσκόμιση του σχετικού αποδεικτικού αποστολής κατά περίπτωση.». Επομένως, με τον ως άνω ειδικό και σαφή όρο, η «προσκόμιση», ήτοι η ενέργεια που πρέπει να λάβει χώρα μέχρι την αποσφράγιση των προσφορών, δύναται παραδεκτώς να λάβει χώρα και να νοηθεί ως ταχυδρομική αποστολή και δη, κατ' ειδική μνεία, ότι στην περίπτωση τέτοιας αποστολής, πως το εμπρόθεσμο αυτής της δια ταχυδρομικής αποστολής «προσκόμισης» αποδεικνύεται μέσω του αποδεικτικού αποστολής, ήτοι του αποδεικτικού που βεβαιώνει την παράδοση προς αποστολή στον πάροχο ταχυδρομικών υπηρεσιών και τον χρόνο αυτής της παράδοσης προς αποστολή. Συνεπώς, αλυσιτελώς ο πρώτος προσφεύγων δια της παρέμβασης του επικαλείται νομολογία της ΑΕΠΠ περί της έννοιας της «προσκόμισης» και

του περί του εμπροθέσμου κριτηρίου σε περίπτωση ταχυδρομικής αποστολής, αφού εν προκειμένω, το κρίσιμο διαφοροποιητικό στοιχείο συνίσταται ακριβώς στη δια της προκείμενης διακήρυξης, θέσπιση ειδικών και σαφών όρων, ακριβώς περί του ζητήματος της έννοιας της προσκόμισης και έτι περαιτέρω του ως προς αυτήν εμπροθέσμου, σε περίπτωση ταχυδρομικής αποστολής, με ειδική πρόβλεψη για απόδειξη του εμπροθέσμου δια αποδεικτικού ταχυδρομικής αποστολής, όροι που δεν υφίσταντο στις οικείες δια της ΑΕΠΠ κριθείσες περιπτώσεις. Περαιτέρω και σε κάθε περίπτωση, ο ως άνω όρος 2.4.2.5 περιλαμβάνει και εισέτι ειδικότερη πρόβλεψη, ακριβώς για την περίπτωση που η εγγυητική έχει αποσταλεί ταχυδρομικά και ελλείπει ακόμη η εισαγωγή στο πρωτόκολλο της αναθέτουσας ως την ώρα της αποσφράγισης. Ειδικότερα, ακριβώς για την περίπτωση αυτή («Στην περίπτωση που επιλεγεί η αποστολή του φακέλου της εγγύησης συμμετοχής ταχυδρομικώς, ο οικονομικός φορέας αναρτά, εφόσον δεν διαθέτει αριθμό έγκαιρης εισαγωγής του φακέλου του στο πρωτόκολλο της αναθέτουσας αρχής, το αργότερο έως την ημερομηνία και ώρα αποσφράγισης των προσφορών») ορίζεται πως ο προσφέρων οφείλει να αποστείλει στην αναθέτουσα μέσω ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑΣ του ΕΣΗΔΗΣ, το «σχετικό αποδεικτικό στοιχείο προσκόμισης (αποδεικτικό κατάθεσης σε υπηρεσίες ταχυδρομείου-ταχυμεταφορών)». Επομένως, ο ως άνω όρος ρητά ορίζει πως σε περιπτώσεις, ως αυτή που έλαβε χώρα σχετικά με την προσφορά του πρώτου προσφεύγοντα, αρκεί ο προσφέρων, που εισέτι και ως την ώρα αποσφράγισης δεν κατέχει ενημέρωση και αριθμό πρωτοκόλλου σχετικά με την περιέλευση του φακέλου στην αναθέτουσα, να αποστείλει στην αναθέτουσα, πάντα πριν την ώρα αποσφράγισης, το αποδεικτικό κατάθεσης προς αποστολή του φακέλου στον πάροχο ταχυδρομικών υπηρεσιών. Εξηγεί δε ο ίδιος όρος ότι με τον τρόπο αυτό λαμβάνει χώρα έγκαιρη και προ της αποσφράγισης ενημέρωση της αναθέτουσας «περί της τήρησης της υποχρέωσής του σχετικά με την (εμπρόθεσμη) προσκόμιση της εγγύησης συμμετοχής του στον παρόντα διαγωνισμό». Επομένως, κατά συνδυασμό των ανωτέρω του όρου 2.4.2.5 με τον όρο 1.5, προκύπτει ότι η προσκόμιση, λαμβάνει χώρα και δια ταχυδρομικής

αποστολής. Η προσκόμιση έχει ως προθεσμία την 30-8-2021 ώρα 15.00. Άρα, η δια ταχυδρομικής αποστολής προσκόμιση πρέπει να λάβει χώρα ως 15.00 την 30-8-2021, άρα ως τότε θα πρέπει να έχει λάβει χώρα η ταχυδρομική αποστολή και να υφίσταται αποδεικτικό αποστολής που αναφέρει και αποδεικνύει την τήρηση της ως άνω προθεσμίας. Άρα, για το εμπρόθεσμο της υποβολής του φυσικού φακέλου και δη, της επί ποινή αποκλεισμού απαιτηθείσας μετ' αυτού πρωτότυπης μη ηλεκτρονικής εγγυητικής συμμετοχής, αρκεί να λάβει χώρα, αποδεικνυόμενη δια αποδεικτικού ταχυδρομείου-ταχυμεταφορών, παράδοση προς αποστολή ως και τις 15.00 της 30-8-2021.. Περαιτέρω, ειδικώς στην περίπτωση, που ο φάκελος, παρότι απεστάλη κατά τα ανωτέρω, σε κάθε περίπτωση ως τις 15.00 της 30-8-2021, δεν έχει περιέλθει στο πρωτόκολλο της αναθέτουσας, ως και την 31-8-2021, ώρα 11.00, ήτοι την ορισθείσα ώρα αποσφράγισης, τότε αρκεί η έως εκείνη την ώρα, ήτοι η έως την 31-8-2021, ώρα 11.00, αποστολή του προσφέροντος μέσω ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑΣ του ΕΣΗΔΗΣ, του αποδεικτικού αποστολής που αναφέρει ότι απέστειλε τον φάκελο ως την 30-8-2021, ώρα 15.00. Σε αντίθεση με τους ισχυρισμούς του τρίτου προσφεύγοντα, ουδόλως προκύπτει ότι ο όρος 2.4.2.5 απλώς παρέθεσε μια διαδικασία διευκόλυνσης της αναθέτουσας, που πάντως δεν συνεπαγόταν το μη απαράδεκτο της προσφοράς, ο φυσικός φάκελος της οποίας δεν είχε φθάσει ως την ώρα της αποσφράγισης, άλλως ολόκληρο το ως άνω τελευταίο εδάφιο του όρου 2.4.2.5 («Στην περίπτωση που επιλεγεί η αποστολή του φακέλου της εγγύησης συμμετοχής ταχυδρομικώς, ο οικονομικός φορέας αναρτά, εφόσον δεν διαθέτει αριθμό έγκαιρης εισαγωγής του φακέλου του στο πρωτόκολλο της αναθέτουσας αρχής, το αργότερο έως την ημερομηνία και ώρα αποσφράγισης των προσφορών, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία», τα σχετικά αποδεικτικά στοιχεία προσκόμισης (αποδεικτικό κατάθεσης σε υπηρεσίες ταχυδρομείου- ταχυμεταφορών), προκειμένου να ενημερώσει την αναθέτουσα αρχή περί της τήρησης της υποχρέωσής του σχετικά με την (εμπρόθεσμη) προσκόμιση της εγγύησης συμμετοχής του στον παρόντα διαγωνισμό.»), δεν θα είχε οιοδήποτε νόημα. Άλλωστε, το ως άνω τελευταίο εδάφιο, με σαφήνεια ορίζει σχετική υποχρέωση (περί αποστολής του

αποδεικτικού κατάθεσης σε υπηρεσία ταχυδρομείου-ταχυμεταφορών) του προσφέροντος στην ανωτέρω περίπτωση καθυστέρησης, υποχρέωση που δεν θα ήταν κατανοητή, αν υποθεθεί πως ο προσφέρων ούτως ή άλλως ήδη έχει άνευ ετέρου αποκλειστεί, ενώ συγχρόνως, πάλι το ως άνω τελευταίο εδάφιο ρητά αναφέρει πως η προ της αποσφράγισης κοινοποίηση του ως άνω αποδεικτικού αποστολής, σκοπεύει και άρα, κατατείνει στην απόδειξη της εκ του προσφέροντος «τήρησης της υποχρέωσης του» και δη, όχι απλά περί «προσκόμισης», αλλά περί «(εμπρόθεσμη[ς]) προσκόμιση[ς]» της πρωτότυπης εγγυητικής συμμετοχής. Συνεπώς, σε αντίθεση με τους ισχυρισμούς του τρίτου προσφεύγοντα, είναι σαφές πως η ως άνω προ της αποσφράγισης κοινοποίηση δια του ΕΣΗΔΗΣ αποδεικτικού κατάθεσης, που αποδεικνύει εμπρόθεσμη, ήτοι ως την 30-8-2021, ώρα 15.00, αποστολή, αποδεικνύει και εμπρόθεσμη προσκόμιση της εγγυητικής, ακόμη και δη, ειδικώς αν δεν έχει ήδη προ της αποσφράγισης λάβει χώρα η περιέλευση της στο πρωτόλλο της αναθέτουσας. Εξάλλου, υπό το ως άνω ιστορικό, ο πρώτος προσφεύγων αποστέλλοντας 5 ημέρες και 3 εργάσιμες ημέρες πριν τη λήξη προθεσμίας φυσικών φακέλων, τον φάκελο του, με απαίτηση παράδοσης 3 ημέρες και 1 εργάσιμη πριν τη λήξη της προθεσμίας, ήτοι ως 27-8-2021 και χρήση υπηρεσίας που εγγυάται τέτοια παράδοση, ήτοι εντός 2 εργασίμων και άρα, ως 27-8-2021, ως και την κατά τους όρους της διακήρυξης, έγκαιρη πληροφόρηση της αναθέτουσας πριν την αποσφράγιση, αλλά και πριν τη λήξη προθεσμίας υποβολής φυσικών φακέλων, τήρησε κάθε προβλεπόμενο εκ της διακήρυξης, αλλά και σύμφωνο με την αναμενόμενη επιμέλεια των διαγωνιζομένων, μέτρο. Οι περί του αντιθέτου ισχυρισμοί του τρίτου προσφεύγοντα, ως και της αναθέτουσας, αποπειρώνται απαραδέκτως και ανεπικαίρως, κατά παράβαση των αρχών της τυπικότητας και της διαφάνειας, κατάργηση και αναίρεση της δεσμευτικότητας, των ανωτέρω σαφών και ειδικών όρων της συγκεκριμένης διακήρυξης, που ανεπιφυλάκτως κατέστη αποδεκτή από κάθε διαγωνιζόμενο. Επομένως, ο πρώτος προσφεύγων εμπροθέσμως κατά το ειδικό περιεχόμενο των ως άνω όρων 2.4.2.5 και 1.5 της διακήρυξης προσκόμισε τον φάκελο πρωτότυπης εγγυητικής συμμετοχής του, τηρώντας κάθε σχετικό κατά τη

διακήρυξη τύπο. Τούτο, ενώ άλλωστε, ασχέτως ότι ουδόλως προκύπτει ή επικαλείται η αναθέτουσα ή ο τρίτος προσφεύγων, την εκ μέρους του πρώτου προσφεύγοντα τυχόν χρεία φυσικής υποβολής κατά τα οριζόμενα του όρου 2.4.2.5 και άλλων, πλην της εγγυητικής συμμετοχής του, εγγράφων, ούτως ή άλλως, ακόμη και αν πέραν της εγγυητικής, ο πρώτος προσφεύγων όφειλε να συνυποβάλει σε φυσική μορφή και άλλα ηλεκτρονικώς ήδη υποβληθέντα έγγραφα, τα τελευταία (πλην της εγγυητικής, βλ. ανωτέρω) κατά ειδική μνεία του όρου 2.4.2.5 η αναθέτουσα δύνατο να ζητήσει να συμπληρωθούν και να υποβληθούν κατά την αξιολόγηση, ακόμη και αν είχε παραλειφθεί εν όλω η φυσική υποβολή τους. Συνεπώς, κατά παράβαση των ειδικώς οριζομένων του όρου 2.4.2.5, σε συνδυασμό με τον όρο 1.5 της διακήρυξης, ο πρώτος προσφεύγων απερρίφθη με την ανωτέρω αιτιολογία και άρα, κατ' αποδοχή των ισχυρισμών του, ο αποκλεισμός του είναι ακυρωτέος.

7. Επειδή, συνεπεία των ανωτέρω, πρέπει να γίνει δεκτή η πρώτη Προδικαστική Προσφυγή, να απορριφθεί η δεύτερη Προδικαστική Προσφυγή, να γίνει εν μέρει δεκτή η τρίτη Προδικαστική Προσφυγή, καθ' ο μέρος στρέφεται κατά του αποκλεισμού του τρίτου προσφεύγοντα, να απορριφθεί δε κατά τα λοιπά. Να γίνουν δεκτές οι Παρεμβάσεις του πρώτου παρεμβαίνοντα κατά της δεύτερης και τρίτης Προσφυγής, να απορριφθεί δε η Παρέμβαση του τρίτου προσφεύγοντα κατά της πρώτης Προσφυγής. Να ακυρωθεί η προσβαλλομένη, καθ' ο μέρος απέκλεισε τον πρώτο και τον τρίτο προσφεύγοντα.

8. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφούν τα παράβολο της πρώτης και τρίτης προσφυγής και να καταπέσει το παράβολο της δεύτερης προσφυγής.

#### **ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ**

Δέχεται την πρώτη Προδικαστική Προσφυγή.

Απορρίπτει τη δεύτερη Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται εν μέρει την τρίτη Προδικαστική Προσφυγή.

Απορρίπτει την κατά της πρώτης προσφυγής Παρέμβαση του τρίτου προσφεύγοντα.

Δέχεται την κατά της δεύτερης Προσφυγής, παρέμβαση του πρώτου παρεμβαίνοντα.

Δέχεται την κατά της τρίτης Προσφυγής, παρέμβαση του πρώτου παρεμβαίνοντα.

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. 790/8-9-2021 (Θέμα 45<sup>ο</sup>) Απόφαση ΔΣ της αναθέτουσας, καθ' ο μέρος απέρριψε τις προσφορές του πρώτου και του τρίτου προσφεύγοντα.

Ορίζει την επιστροφή των παραβόλων της πρώτης και της τρίτης προσφυγής και την κατάπτωση του παραβόλου της δεύτερης προσφυγής.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 4-11-2021 και εκδόθηκε στις 9-11-2021.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**  
**ΧΡΗΣΤΟΣ ΣΩΚΟΣ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**  
**ΣΑΒΒΑΣ ΜΑΚΡΙΔΗΣ**