

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

7ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 26 Νοεμβρίου 2021 με την εξής σύνθεση: Χρυσάνθη Ζαράρη- Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, και Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 18.10.2021 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ 2030/27.10.2021 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....» (εφεξής «προσφεύγων»), που εδρεύει στη ..., ..., επί των οδών ... και ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της (.....) (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και

Του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....» και διακριτικό τίτλο «.....», που εδρεύει στην ..., στον, (εφεξής παρεμβαίνων) νομίμως εκπροσωπούμενου.

Με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί, η απόφαση με αρ. Φ.600.1/113/420399/Σ.3081/4-10-2021 της αναθέτουσας αρχής κατά το μέρος αυτής με το οποίο έγιναν δεκτά τα αποτελέσματα ελέγχου και αξιολόγησης των δικαιολογητικών κατακύρωσης προσωρινού αναδόχου της εταιρείας «.....» προκειμένου να προσκληθεί ο ίδιος (ο προσφεύγων) να υποβάλλει τα απαιτούμενα δικαιολογητικά ως 2^{ος} σε σειρά μειοδοσίας.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Χρυσάνθη Γ. Ζαράρη

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1.Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί επαράβολο ποσού 3.144,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό,

Αριθμός απόφασης: 1799/2021

έγγραφο δέσμευσης του και το από 15.10.2021 αποδεικτικό τραπεζικής πληρωμής του δια της Τράπεζας Πειραιώς.

2. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με την με αρ.Διακήρυξη προκήρυξε Ηλεκτρονικό (αρ.ΕΣΗΔΗΣ), Ανοικτό, Δημόσιο, Διεθνή Διαγωνισμό (ΑΔΑΜ), για τη Σύναψη Συμφωνίας Πλαίσιο για την Προμήθεια 130.000, με συνολική προϋπολογισθείσα δαπάνη, πέντε εκατομμύρια τετρακόσιες πενήντα μία χιλιάδες εξακόσια δώδεκα ευρώ και ογδόντα λεπτά (χωρίς Φ.Π.Α.). **Η προκήρυξη σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου απεστάλη στην ΕΕΕΕ στις 13.07.2017.** Περαιτέρω, με την με αρ. Πρόσκληση της, με ΘΕΜΑ «....», για την Κάλυψη Επιτακτικών Αναγκών, η αναθέτουσα αρχή προσκάλεσε τις εταιρείες «.....», «.....», «.....» «.....», «.....» και «.....» να καταθέσουν μέσω ΕΣΗΔΗΣ (α/α ΕΣΗΔΗΣ) νέα οικονομική προσφορά καθώς και συμπληρωματικό έντυπο (ψηφιακά υπογεγραμμένα), σύμφωνα με το υπόδειγμα του Παραρτήματος «Β», για την προμήθεια «.....».

3. Επειδή, η διαδικασία που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ως εκ του αντικειμένου της, της προϋπολογισθείσας αξίας και **του χρόνου εκκίνησης της** (βλ. και σκ. 18 της παρούσας), εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρο 345 του ν. 4412/2016 (adhoc Απόφαση ΑΕΠΠ 1199/2019 σκ.6 και 1413/2021). Εξάλλου, ως έχει κριθεί υπό το προγενέστερο καθεστώς που δεν διαφοροποιείται από το ισχύον, «η εκδίκαση των διαφορών που αναφέρονται κατά τη διαδικασία σύναψης των προαναφερόμενων συμφωνιών - πλαίσιο μεταξύ, διέπεται από τις διατάξεις του Ν. 3886/10, το ίδιο δε ισχύει και για τις διαφορές που ανακύπτουν κατά τη διαδικασία που προηγείται της σύναψης των συμβάσεων προμήθειας που βασίζονται στις εν λόγω συμφωνίες (ΕΑ 86/2014)», ως εν προκειμένω, όπου ναι μεν χωρούν κατ' εφαρμογή της συμφωνίας-πλαίσιο, συνιστούν όμως προσυμβατικό στάδιο προς το σκοπό συνάψεως εκτελεστικής της σύμβασης (πρβ ΣτΕ 1904/2012, Επιτροπή Αναστολών ΣτΕ 86/2014, 119/2014). Επομένως, η επίμαχη διαφορά, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρο 345 του ν. 4412/2016.

Αριθμός απόφασης: 1799/2021

4. Επειδή, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 18.10.2021 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, δοθείσας της κοινοποίησης της προσβαλλόμενης στις 08.10.2021 και είναι νομίμως υπογεγραμμένη.

5. Επειδή, ο προσφεύγων ως προσφέρων στην επίμαχη διαδικασία του οποίου η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή, θεμελιώνει προφανές έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της προσβαλλόμενης απόφασης της αναθέτουσας αρχής, ως προς το μέρος που αφορά στην κατά τους ισχυρισμούς του μη νόμιμη αποδοχή προσφοράς έτερου συνυποψηφίου αυτού επιδιώκοντας ευλόγως να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση, ως 2^{ος} σε σειρά μειοδοσίας.

6. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή προέβη, στις 18.10.2021 σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής σε κάθε «ενδιαφερόμενο» τρίτο και απέστειλε στην ΑΕΠΠ στις 2.11.2021 τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής τις οποίες κοινοποίησε στους ενδιαφερομένους.

7. Επειδή, ο παρεμβαίνων άσκησε την από 25.10.2021 παρέμβαση του νομίμως και εμπροθέσμως, ο οποίος ομοίως με προφανές έννομο συμφέρον αιτείται τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης με την οποία έγιναν δεκτά τα δικαιολογητικά κατακύρωσης που υπέβαλε. Επακολούθως η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε την παρέμβαση νομίμως.

8. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η ως άνω προσφυγή νομίμως και παραδεκτώς εισάγεται ενώπιον του 7^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, σύμφωνα με τις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016 και του Π.Δ/τος 39/2017 κατόπιν της με αρ. 2702/2021 Πράξης της Προέδρου του Κλιμακίου.

9. Επειδή με την προσβαλλόμενη απόφαση αποφασίσθηκε « (η) αποδοχή των αποτελεσμάτων ελέγχου και αξιολόγησης των δικαιολογητικών κατακύρωσης προσωρινού αναδόχου της εταιρείας «.....», που κατατέθηκαν στη διαγωνιστική διαδικασία του θέματος και η έγκριση και κατακύρωση των αποτελεσμάτων της διαγωνιστικής διαδικασίας για τη σύναψη της 4ης εκτελεστικής σύμβασης (2ο συμβατικό έτος) της υπ' αριθ., αναφορικά με

Αριθμός απόφασης: 1799/2021

την προμήθεια 34.500 σετ «...», για την κάλυψη αναγκών νεοσύλλεκτων (Ν/Σ) οπλιτών και αναπλήρωση ελλείψεων ΜΕ, στην εταιρεία «.....», όπως στον πίνακα του Παραρτήματος «Α», σύμφωνα με τα καθοριζόμενα στα άρθρα 15 και 16 των γενικών όρων της υπ' αριθ.διακήρυξης, στο άρθρο 6 της εν λόγω Σ-Π και στο άρθρο 105 του Ν. 4412/2016.

10. Επειδή, ο προσφεύγων κατόπιν παράθεσης σχετικού ιστορικού, ισχυρίζεται ότι «Σύμφωνα με το **άρ. 8 παρ.1 του Παραρτήματος Α της διακήρυξης** «1. Οι συμμετέχοντες στον ηλεκτρονικό διαγωνισμό, υποχρεούνται στον (υπό)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική προσφορά» να καταθέσουν υπεύθυνη δήλωση του Ν. 1599/86, όπως ισχύει σήμερα, ψηφιακά υπογεγραμμένη, στην οποία να δηλώνουν τη χώρα καταγωγής του τελικού προϊόντος που προσφέρουν. Ειδικότερα αναφέρονται τα εξής:.... β. Όταν οι προσφέροντες δεν θα κατασκευάσουν οι ίδιοι το τελικό προϊόν σε δική τους επιχειρηματική μονάδα, να δηλώνουν την επιχειρηματική μονάδα στην οποία θα κατασκευαστεί το προσφερόμενο προϊόν και τον τόπο εγκατάστασής της. Επίσης, να επισυνάψουν και υπεύθυνη δήλωση του ν. 1599/1986, όπως ισχύει σήμερα, ψηφιακά υπογεγραμμένη, στην οποία να δηλώνουν ότι η κατασκευή του τελικού προϊόντος θα γίνει από την επιχείρηση στην οποία ανήκει ή η οποία εκμεταλλεύεται ολικά ή μερικά τη μονάδα κατασκευής του τελικού προϊόντος και ότι ο νόμιμος εκπρόσωπος της επιχείρησης αυτής, έχει αποδεχθεί έναντί τους την εκτέλεση της συγκεκριμένης προμήθειας, σε περίπτωση κατακύρωσης στον προμηθευτή υπέρ του οποίου έγινε η αποδοχή (δεν απαιτείται θεώρηση). Επιπλέον ο νόμιμος εκπρόσωπος της επιχείρησης που θα κατασκευάσει το τελικό προϊόν, να προσκομίσει δήλωση στην οποία να δηλώνει και ο ίδιος τα παραπάνω αναφερόμενα». Σύμφωνα με το άρθρο 4.1 της ΠΡΟΣΘΗΚΗΣ 4 στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Α της Διακήρυξης (υπό τον τίτλο ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΤΟΥ ΜΕΙΟΔΟΤΗ ΣΤΟΝ ΟΠΟΙΟ ΠΡΟΚΕΙΤΑΙ ΝΑ ΓΙΝΕΙ Η ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗ ΤΗΣ ΕΚΤΕΛΕΣΤΙΚΗΣ ΤΗΣ ΣΥΜΦΩΝΙΑΣ ΠΛΑΙΣΙΟ ΣΥΜΒΑΣΗΣ), «Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, ο επιλεγείς προμηθευτής καλείται να υποβάλλει στο διαδικτυακό τόπο του συγκεκριμένου διαγωνισμού επικαιροποιημένα δικαιολογητικά της διακήρυξης πριν τη σύναψη κάθε εκτελεστικής σύμβασης από της σχετικής ειδοποίησης σε αυτόν μέσω του ΕΣΗΔΗΣ». Σύμφωνα με το άρθρο 5.1 της ΠΡΟΣΘΗΚΗΣ 4

Αριθμός απόφασης: 1799/2021

στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Α της Διακήρυξης (υπό τον τίτλο ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΩΝ ΜΕΙΟΔΟΤΗ), «Στους επαναδιαγωνισμούς, όταν ο προμηθευτής ο οποίος προσφέρει την χαμηλότερη τιμή δεν υποβάλλει ένα ή περισσότερα από τα έγγραφα και δικαιολογητικά που προβλέπονται, η κατακύρωση γίνεται στον προμηθευτή με την αμέσως επόμενη χαμηλότερη τιμή.....»

Στη συνέχεια παραθέτει το άρθρο 94 ν.4412/2016 ως τροποποιηθέν ισχυε κατά το χρόνο σύναψης της συμφωνίας πλαίσιο σύμφωνα με το οποίο «Οι υπεύθυνες δηλώσεις φέρουν υπογραφή μετά την έναρξη διαδικασίας σύναψης σύμβασης.» και ισχυρίζεται ότι «Από το προαναφερόμενο πλαίσιο είναι σαφές ότι η εταιρία, που προσεκλήθη για την υπογραφή της 4ης εκτελεστικής σύμβασης, δυνάμει της διακήρυξης και της Συμφωνίας Πλαίσιο, όφειλε μεταξύ άλλων να προσκομίσει πριν την οριστική κατακύρωση, επί ποινή αποκλεισμού και δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της κατασκευάστριαςτο εργοστάσιο της οποίας είχε δηλώσει ως εργοστάσιο κατασκευής, ότι θα κατασκευάσει το προϊόν για την εταιρία και ταυτόχρονα ότι δεν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού. Η καθ' ης η παρούσα εταιρία προς εκπλήρωση αυτής της υποχρέωσης, υπέβαλε την από 1/9/2021 Δήλωση με επικυρωμένη μετάφραση στα Ελληνικά (Σχετικό 1), όχι από την εταιρία, αλλά σε απλό χαρτί χωρίς κανένα λογότυπο, στην οποία (δήλωση) δηλώσας φέρεται ένας, «ως εκπρόσωπος της» ο οποίος και υπογράφει στο τέλος θέτοντας δίπλα στην υπογραφή του μια σφραγίδα με την επωνυμία της εταιρίαςκαι κάτω από το όνομά του αναφέρεται η θέση του Προέδρου (Chairman) αυτής της εταιρίας. Είναι προφανές ότι η εν λόγω δήλωση σε καμία περίπτωση δεν πληροί ούτε το γράμμα αλλά ούτε και το πνεύμα των προαναφερόμενων διατάξεων της διακήρυξης και του νόμου 4412/2016. Η συγκεκριμένη δήλωση δεν είναι δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της εταιρίας που δηλώθηκε ως κατασκευάστρια δηλ. τηςόπως ορίζουν οι προαναφερόμενες διατάξεις, αλλά μιας άλλης εταιρίας και ενός προσώπου που δεν είναι νόμιμος εκπρόσωπος της κατασκευάστριας εταιρίας αλλά Πρόεδρος άλλης εταιρίας, της, ο οποίος είναι τρίτος σε σχέση με την κατασκευάστρια εταιρία και δηλώνει αυτά που δηλώνει χωρίς εξουσιοδότηση ή άλλη νομιμοποίηση από αυτή (την κατασκευάστρια). Υπό αυτές τις συνθήκες

Αριθμός απόφασης: 1799/2021

δεν υφίσταται καμία δήλωση της κατασκευάστριας εταιρίας, καμία δέσμευση και βέβαια δεν προκύπτει (ούτε και υπάρχει σχετική επίκληση) ότι ο εκπρόσωπος της δηλούσας εταιρίας είχε τη σχετική εξουσία ή γνώση για να δηλώσει όσα δηλώνει για λογαριασμό της κατασκευάστριας εταιρίας Είναι χαρακτηριστικό ότι η καθ' ης εταιρία σε προηγούμενη εκτελεστική σύμβαση (τη 2η συγκεκριμένα) στην οποία προσκλήθηκε να υπογράψει επί της ίδιας Συμφωνίας Πλαίσιο, προσκόμισε άλλη δήλωση με ημερομηνία 18/3/2020 με λογότυπο της εταιρίαςκαι υπογραφή του νομίμου εκπροσώπου αυτής (Σχετικό 2). Υπό αυτές τη συνθήκες, εφόσον δεν υφίσταται έγκυρη δήλωση της κατασκευάστριας εταιρίας ούτε και προκύπτει η δέσμευση της ίδιας της εταιρίας αλλά ούτε και η νόμιμη εξουσιοδότηση της δηλούσας, η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε κατά δέσμια αρμοδιότητα, να εφαρμόσει την παρ. 5.1 της ΠΡΟΣΘΗΚΗΣ 4 στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Α της Διακήρυξης και να προχωρήσει με την κατακύρωση στον επόμενο προμηθευτή με την αμέσως χαμηλότερη τιμή δηλαδή της εταιρία μας».

11. Επειδή, ο παρεμβαίνων ισχυρίζεται ότι η κρινόμενη προσφυγή παρερμηνεύει τους όρους της διακήρυξης. Παραθέτει το άρθρο 8 των Γενικών όρων της διακήρυξης με τίτλο «Καταγωγή των προσφερόμενων υλικών», το άρθρο 9 των Γενικών όρων με τίτλο «Προσφερόμενες τιμές», το άρθρο 12 των Γενικών Όρων με τίτλο «Δικαιολογητικά Προσωπικής Κατάστασης του Προσφέροντος στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση» στο οποίο ορίζεται «1. Τα δικαιολογητικά που απαιτείται να προσκομισθούν από τον «προσωρινό ανάδοχο», στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση, υποβάλλονται σύμφωνα με τα κατά περίπτωση καθοριζόμενα στα άρθρα 75 και 80 του Ν. 4412/16...», στη συνέχεια παραθέτει το άρθρο 2 της Προσθήκης Α των Γενικών όρων που ορίζει «2. ΚΑΤΑΡΤΙΣΗ ΚΑΙ ΥΠΟΒΟΛΗ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ2.2 Η οικονομική προσφορά, συντάσσεται συμπληρώνοντας την αντίστοιχη ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος. Στην συνέχεια, το σύστημα παράγει σχετικό ηλεκτρονικό αρχείο, σε μορφή pdf, το οποίο υπογράφεται ψηφιακά και υποβάλλεται από τον προσφέροντα.... 2.3 Στον ίδιο ηλεκτρονικό φάκελο συνυποβάλλεται Υπεύθυνη δήλωση της παρ. 4 του άρθρου 8 του Ν.1599/1986 (75/Α'), όπως εκάστοτε ισχύει, ψηφιακή υπογεγραμμένη, στην οποία να δηλώνεται ότι οι προμηθευτές που έχουν

Αριθμός απόφασης: 1799/2021

υπογράψει την συμφωνία πλαίσιο, εξακολουθούν να πληρούν τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής της αρχικής διακήρυξης βάσει της οποίας συνήφθη η Συμφωνία πλαίσιο. Η υπεύθυνη δήλωση υπογράφεται ψηφιακά από τον προσφέροντα και δεν απαιτείται θεώρηση γνησίου υπογραφής και τέλος το άρθρο 4 της Προσθήκης Α «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΤΟΥ ΜΕΙΟΔΟΤΗ ΣΤΟΝ ΟΠΟΙΟ ΠΡΟΚΕΙΤΑΙ ΝΑ ΓΙΝΕΙ Η ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗ ΤΗΣ ΕΚΤΕΛΕΣΤΙΚΗΣ ΤΗΣ ΣΥΜΦΩΝΙΑΣ ΠΛΑΙΣΙΟ ΣΥΜΒΑΣΗΣ» όπου ορίζεται ότι «4.1 Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, ο επιλεγείς προμηθευτής καλείται να υποβάλλει στο δικτυακό τόπο του συγκεκριμένου διαγωνισμού επικαιροποιημένα δικαιολογητικά της διακήρυξης πριν την σύναψη κάθε εκτελεστικής σύμβασης από την κοινοποίηση της σχετικής ειδοποίησης σε αυτόν μέσω του ΕΣΗΔΗΣ» και ισχυρίζεται ότι « από το συνδυασμό των προβλέψεων αυτών της διακήρυξης προκύπτει σαφώς ότι η δήλωση του εκπροσώπου του εργοστασίου που πρόκειται να κάνει την κατασκευή των προσφερομένων ειδών αποτελεί μέρος της τεχνικής προσφοράς του οικονομικού φορέα η οποία υποβάλλεται στο πλαίσιο του διαγωνισμού για τη σύναψη της συμφωνίας πλαίσιο. Στο πλαίσιο του επαναληπτικού διαγωνισμού ανάμεσα στους οικονομικούς φορείς που μετέχουν ήδη στη συμφωνία πλαίσιο δεν προβλέπεται να υποβάλλεται τεχνική προσφορά αλλά μόνο οικονομική προσφορά καθώς και ΥΔ του ίδιου του προσφέροντος ότι εξακολουθεί να πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής βάσει των οποίων επελέγη για συμμετοχή στη Συμφωνία Πλαίσιο. Στο πλαίσιο τέλος των δικαιολογητικών κατακύρωσης του προσωρινού αναδόχου της εκτελεστικής σύμβασης προβλέπεται να υποβάλλονται τα δικαιολογητικά που αφορούν στην προσωπική κατάσταση του μειοδότη και όχι τα στοιχεία της τεχνικής προσφοράς. Άρα στο στάδιο των δικαιολογητικών κατακύρωσης Εκτελεστικής Σύμβασης δεν προβλέπεται να υποβάλλεται η δήλωση του προτεινόμενου κατασκευαστή των προσφερόμενων υλικών διότι αυτή προβλέπεται να υποβάλλεται μόνο στο φάκελο της τεχνικής προσφοράς στο αρχικό στάδιο του διαγωνισμού για την ανάθεση της συμφωνίας πλαίσιο. Σε εφαρμογή των διατάξεων αυτών μετά την αποσφράγιση και αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών που υποβλήθηκαν από τους αντισυμβαλλόμενους εκδόθηκε το με αρ. έγγραφο της αναθέτουσας αρχής με το οποίο κληθήκαμε να υποβάλλουμε τα προβλεπόμενα δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου όπως

Αριθμός απόφασης: 1799/2021

καθορίζεται στο άρθρο 12 του Παραρτήματος Α , ήτοι τα δικαιολογητικά που αφορούν στην προσωπική κατάσταση της εταιρείας μας και τεκμηριώνουν την απουσία των λόγων αποκλεισμού. Ανταποκρινόμενοι στην πρόσκληση υποβάλλαμε έγκαιρα και προσηκόντως όλα τα αναγκαία δικαιολογητικά. Παρερμηνεύοντας τη διακήρυξη η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι τα δικαιολογητικά κατακύρωσης που υποβάλαμε ως προσωρινή μειοδότης δεν είναι πλήρη διότι η δήλωση ανάληψης της κατασκευής από τον προτεινόμενο κατασκευαστή η οποία προβλέπεται από το άρθρο 8 των γενικών όρων δεν υπογράφεται από πρόσωπο που δεσμεύει τον κατασκευαστή. Ο ισχυρισμός αυτός πρέπει να απορριφθεί γιατί η υποβολή δήλωσης του κατασκευαστή στο παρόν στάδιο δεν προβλέπεται από τη διακήρυξη και την πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης και η υποβολή της έγινε εκ του περισσού.

Περαιτέρω, ο παρεμβαίνων ισχυρίζεται ότι δεν είναι αναγκαίο να προσκομίζονται μαζί με τη δήλωση του κατασκευαστή και τα νομιμοποιητικά έγγραφα, και ότι τα όσα σχετικά αναφέρει αφορούν σε αβάσιμες εικασίες του προσφεύγοντος που δεν έχουν κανένα απολύτως έρεισμα αλλά έχουν απλά την αφορμή ότι υπογράφεται από διαφορετικό πρόσωπο από την δήλωση που υπέβαλε στις 18.03.2020, παρόλο που οι κατασκευαστικοί οίκοι έχουν πολλούς εκπροσώπους και αλλάζουν από καιρό εις καιρό.

12. Επειδή η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι καθίσταται σαφές ότι, η εταιρεία «.....» κατέθεσε τα προβλεπόμενα από τη διακήρυξη δικαιολογητικά μειοδότη, πλην όμως το επίμαχο δικαιολογητικό που κατατέθηκε από τον ήδη παρεμβαίνοντα δεν αποτελεί δικαιολογητικό μειοδότη στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση της εκτελεστικής της συμφωνίας πλαίσιο, σύμβασης, σύμφωνα με το άρθρο 12 και την παράγραφο 4 της Προσθήκης «4» του Παραρτήματος «Α» της υπ' αριθ.διακήρυξης, αλλά δικαιολογητικό Τεχνικής προσφοράς της εν λόγω διακήρυξης, σύμφωνα με το άρθρο 8, με αποτέλεσμα αυτό να μην αξιολογηθεί στη διαδικασία αξιολόγησης των υποβληθέντων δικαιολογητικών κατακύρωσης. Ως εκ τούτου, ο εν λόγω προβαλλόμενος λόγος από την

Αριθμός απόφασης: 1799/2021

προσφεύγουσα εταιρεία, αναφορικά με την απόρριψη της προσφοράς της εταιρείας «.....», κρίνεται ως προδήλως αβάσιμος.

Ομοίως η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι «*Η διακήρυξη με αριθ.αναρτήθηκε στη διαδικτυακή πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ στις 13 Ιουλ 17, δηλαδή προγενέστερα της δημοσίευσης του Ν.4605/2019 και Ν.4609/2019 που τροποποιούσαν άρθρα του Ν. 4412/2016. Όπως γίνεται παγίως δεκτό από τη νομολογία τόσο του Δικαστηρίου της Ε.Ε. όσο και των εθνικών Δικαστηρίων, το εφαρμοστέο νομοθετικό και κανονιστικό πλαίσιο που διέπει τη διεξαγωγή της διαδικασίας ανάθεσης μίας δημόσιας σύμβασης είναι εκείνο που ισχύει κατά τον χρόνο δημοσίευσης της οικείας διακήρυξης. Από την εν λόγω νομολογιακά διαμορφωθείσα γενική αρχή προκύπτει ότι τυχόν νομοθετικές ή κανονιστικές μεταβολές που εμφιλοχωρούν, ενώ ήδη εξελίσσονται διαδικασίες ανάθεσης δεν επηρεάζουν τις διαδικασίες αυτές εκτός και αν έχουν, ρητώς, αναδρομική ισχύ. Συνεπώς, υπό το πρίσμα αυτό, και δεδομένου ότι οι διατάξεις του Ν.4605/2019 και του Ν.4609/2019 δεν περιλαμβάνουν ρητή διάταξη περί αναδρομικής εφαρμογής του τροποποιημένου άρθρου 94 του Ν.4412/2016, οι εν εξελίξει διαδικασίες ανάθεσης δύνανται να ολοκληρώνονται υπό το καθεστώς που ίσχυε κατά το χρόνο δημοσίευσης της σχετικής διακήρυξης».*

13. Επειδή σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξηςορίζεται:
Άρθρο 8ο Καταγωγή των Προσφερομένων Υλικών 1. Οι συμμετέχοντες στο ηλεκτρονικό διαγωνισμό, υποχρεούνται στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική προσφορά», να καταθέσουν υπεύθυνη δήλωση του Ν.1599/86, όπως ισχύει σήμερα, ψηφιακά υπογεγραμμένη, στην οποία να δηλώνουν τη χώρα καταγωγής του τελικού προϊόντος που προσφέρουν. Ειδικότερα αναφέρονται τα εξής: α. Ο προσφέρων, εφόσον κατασκευάζει ο ίδιος το τελικό προϊόν, να δηλώνει την επιχειρηματική μονάδα στην οποία θα κατασκευάσει το προσφερόμενο προϊόν καθώς και τον τόπο εγκατάστασής της (δεν απαιτείται θεώρηση). β. Όταν οι προσφέροντες δεν θα κατασκευάσουν οι ίδιοι το τελικό προϊόν σε δική τους επιχειρηματική μονάδα, να δηλώνουν την επιχειρηματική μονάδα στην οποία

Αριθμός απόφασης: 1799/2021

θα κατασκευαστεί το προσφερόμενο προϊόν και τον τόπο εγκατάστασής της. Επίσης, να επισυνάψουν και υπεύθυνη δήλωση του Ν.1599/86, Α-10 ./. όπως ισχύει σήμερα, ψηφιακή υπογεγραμμένη, στην οποία να δηλώνουν ότι η κατασκευή του τελικού προϊόντος, θα γίνει από την επιχείρηση στην οποία ανήκει ή η οποία εκμεταλλεύεται ολικά ή μερικά τη μονάδα κατασκευής του τελικού προϊόντος και ότι ο νόμιμος εκπρόσωπος της επιχείρησης αυτής, έχει αποδεχθεί έναντί τους την εκτέλεση της συγκεκριμένης προμήθειας, σε περίπτωση κατακύρωσης στον προμηθευτή υπέρ του οποίου έγινε η αποδοχή (δεν απαιτείται θεώρηση). Επιπλέον ο νόμιμος εκπρόσωπος της επιχείρησης που θα κατασκευάσει το τελικό προϊόν, να προσκομίσει δήλωση στην οποία θα δηλώνει και ο ίδιος τα παραπάνω αναφερόμενα. 2. Οι συμφωνίες-πλαίσιο μπορούν να τροποποιούνται χωρίς νέα διαδικασία σύναψης σύμβασης, σύμφωνα με τα καθοριζόμενα στο άρθρο 337 του Ν.4412/16.

Άρθρο 12ο Δικαιολογητικά Προσωπικής Κατάστασης του Προσφέροντος στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση 1. Τα δικαιολογητικά που απαιτείται να προσκομισθούν από τον «προσωρινό ανάδοχο», στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση, υποβάλλονται σύμφωνα με τα κατά περίπτωση καθοριζόμενα στα άρθρα 75 και 80 του Ν. 4412/16. ...Όσον αφορά την προθεσμία και τον ηλεκτρονικό τρόπο υποβολής τους ισχύουν τα καθοριζόμενα στο άρθρο 100 του Ν.4412/16. 2. Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, ισχύουν τα καθοριζόμενα στο άρθρο 103 του Ν. 4412/16.

ΠΡΟΣΘΗΚΗ «4» ΣΤΟ ΠΑΡ/ΜΑ «Α» ΣΤΗ

ΕΠΑΝΑΛΗΠΤΙΚΗ ΔΙΑΓΩΝΙΣΤΙΚΗ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ Δικαίωμα συμμετοχής στον επαναδιαγωνισμό, έχουν οι προμηθευτές που έχουν υπογράψει τη Συμφωνία πλαίσιο οι οποίοι μετά από Πρόσκληση που τους αποστέλλεται ηλεκτρονικά από τον εκάστοτε αγοραστή υποχρεούνται να υποβάλουν, εντός 10 ημερών ηλεκτρονικά φάκελο με νέα κλειστή οικονομική προσφορά.

... 1.2 Αν κάποιος προμηθευτής δεν υποβάλει προσφορά καταπίπτει υπέρ του δημοσίου η εγγύηση καλής εκτέλεσης της συμφωνίας πλαίσιο και η Αναθέτουσα Αρχή τον κηρύσσει έκπτωτο. Στην ανωτέρω περίπτωση καθώς και στην περίπτωση απόρριψης των στοιχείων της προσφοράς ενός προμηθευτή, η διαδικασία συνεχίζεται με τους υπόλοιπους προμηθευτές μέχρι την υπογραφή της εκτελεστικής σύμβασης με τον μειοδότη προμηθευτή.

2. ΚΑΤΑΡΤΙΣΗ ΚΑΙ ΥΠΟΒΟΛΗ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ

2.1 Οι προσφορές υποβάλλονται από τους οικονομικούς φορείς ηλεκτρονικά, μέσω της διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr, του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. μέχρι την καταληκτική ημερομηνία και ώρα που ορίζει η πρόσκληση, στην Ελληνική γλώσσα, σε ηλεκτρονικό φάκελο, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο Ν.4155/13 (ΦΕΚ/Α/29-5-2013), στο άρθρο 11 της ΥΑ Π1/2390/2013 (ΦΕΚ/Α/2677/21-102013) «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)». 2.2 Η οικονομική προσφορά, συντάσσεται συμπληρώνοντας την αντίστοιχη ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος. Στην συνέχεια, το σύστημα παράγει σχετικό ηλεκτρονικό αρχείο, σε μορφή pdf, το οποίο υπογράφεται ψηφιακά και υποβάλλεται από τον προσφέροντα. Τα στοιχεία που περιλαμβάνονται στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος και του παραγόμενου ψηφιακά υπογεγραμμένου ηλεκτρονικού αρχείου πρέπει να ταυτίζονται. Σε αντίθετη περίπτωση, το σύστημα παράγει σχετικό μήνυμα και ο προσφέρων καλείται να παραγάγει εκ νέου το ηλεκτρονικό αρχείο pdf. Εφόσον η οικονομική προσφορά δεν έχει αποτυπωθεί στο σύνολό τους στις ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του συστήματος, ο προμηθευτής επισυνάπτει ψηφιακά υπογεγραμμένα τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία.

2.3 Στον ίδιο ηλεκτρονικό φάκελο συνυποβάλλεται Υπεύθυνη δήλωση της παρ. 4 του άρθρου 8 του Ν.1599/1986 (75/Α'), όπως εκάστοτε ισχύει, ψηφιακή υπογεγραμμένη, στην οποία να δηλώνεται ότι οι προμηθευτές που έχουν υπογράψει την συμφωνία πλαίσιο, εξακολουθούν να πληρούν τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής της αρχικής διακήρυξης βάσει της οποίας συνήφθη η Συμφωνία πλαίσιο. Η υπεύθυνη δήλωση υπογράφεται ψηφιακά από τον προσφέροντα και δεν απαιτείται θεώρηση γνησίου υπογραφής.

3. ΠΑΡΑΛΑΒΗ – ΑΠΟΣΦΡΑΓΙΣΗ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ 3.1 Η ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών γίνεται την καταληκτική ημερομηνία και ώρα υποβολής των προσφορών, μέσω των αρμόδιων Α-4-3 ./ πιστοποιημένων στο σύστημα οργάνων της Αναθέτουσας Αρχής, εφαρμοζόμενων κατά τα λοιπά των κείμενων διατάξεων για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων και διαδικασιών.

4. ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΤΟΥ ΜΕΙΟΔΟΤΗ ΣΤΟΝ ΟΠΟΙΟ ΠΡΟΚΕΙΤΑΙ ΝΑ ΓΙΝΕΙ Η ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗ ΤΗΣ ΕΚΤΕΛΕΣΤΙΚΗΣ ΤΗΣ ΣΥΜΦΩΝΙΑΣ ΠΛΑΙΣΙΟ

Αριθμός απόφασης: 1799/2021

ΣΥΜΒΑΣΗΣ. 4.1 Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, ο επιλεγείς προμηθευτής καλείται να υποβάλλει στο δικτυακό τόπο του συγκεκριμένου διαγωνισμού επικαιροποιημένα δικαιολογητικά της διακήρυξης πριν την σύναψη κάθε εκτελεστικής σύμβασης από την κοινοποίηση της σχετικής ειδοποίησης σε αυτόν μέσω του ΕΣΗΔΗΣ.

Περαιτέρω στην με αρ. Αθήνα, 23 Ιουλ 21 ΘΕΜΑ:[Πρόσκληση Υποβολής Προσφοράς για τη Σύναψη της 4 ης Εκτελεστικής Σύμβασης (2ο Συμβατικό Έτος) της Υπ' Αριθ.... Συμφωνίας Πλαίσιο (Σ-Π), για την Προμήθεια «...», για την Κάλυψη Επιτακτικών Αναγκών, ορίζεται 5. Ημερομηνία ανάρτησης της παρούσας πρόσκλησης στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, ορίζεται η 26 Ιουλ 21, ημέρα Δευτέρα. Ημερομηνία έναρξης υποβολής προσφοράς στο σύστημα, ορίζεται η 27 08:00 Ιουλ 21, ημέρα Τρίτη. Ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής της παραπάνω προσφοράς στη Διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr του συστήματος ΕΣΗΔΗΣ, ορίζεται η 05 15:00 Αυγ 21, ημέρα Πέμπτη. Μετά την παρέλευση της καταληκτικής ημερομηνίας και ώρας, δεν υπάρχει η δυνατότητα υποβολής προσφοράς στο Σύστημα. 6. Μετά την αποσφράγιση της νέας οικονομικής προσφοράς, η οποία θα πραγματοποιηθεί στις 06 08:00 Αυγ 21 και την σχετική ειδοποίησή σας, θα πρέπει να καταθέσετε μέσω ΕΣΗΔΗΣ (α/α ΕΣΗΔΗΣ) τα δικαιολογητικά του άρθρου 12 του Παραρτήματος «Α» της (ι) σχετικής διακήρυξης και παραστατικό εκπροσώπησης, σύμφωνα με τα καθοριζόμενα στα άρθρα 80 και 103 του Ν.4412/2016, για την ολοκλήρωση της προσφοράς και των διαδικασιών που θα προηγηθούν της υπογραφής της εκτελεστικής σύμβασης. Κατά τα λοιπά ισχύουν τα καθοριζόμενα στην Προσθήκη «4/Α» της (ι) όμοιας διακήρυξης καθώς και στην υπ' αριθ. 56902/215 (ΦΕΚ Β' 1924/02-06-2017) Υπουργική Απόφαση «Τεχνικές Λεπτομέρειες και Διαδικασίες Λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ)»

14. Επειδή, κατά τα παγίως γεγόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους.

Αριθμός απόφασης: 1799/2021

15. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

16. Επειδή, ο όλος μηχανισμός υποβολής και ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, δηλαδή της διαφανούς και αυστηρής διαδικασίας του Διαγωνισμού, κατά την οποία η νομιμότητα συμμετοχής προϋποθέτει την εκπλήρωση τυπικών προϋποθέσεων. **Άλλωστε οι απαραίτητες ικανότητες των υποψηφίων αποδεικνύονται με την προσκόμιση δικαιολογητικών που ορίζονται από την εκάστοτε αναθέτουσα αρχή** (βλ. Ελ. Συν. VI Τμήμα, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ΄ Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009, Δημήτριος Ι. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ έκδοση, Σάκκουλας, 2017, σελ. 195-197).

17. Επειδή, περαιτέρω, δεν επιτρέπεται ο αποκλεισμός οικονομικού φορέα από διαδικασία συνάψεως δημοσίας σύμβασης, λόγω μη τηρήσεως από τον φορέα αυτόν υποχρεώσεως η οποία δεν προκύπτει ρητώς από τα σχετικά με τη διαδικασία αυτή έγγραφα ή από την ισχύουσα εθνική νομοθεσία, αλλά από την ερμηνεία της εν λόγω νομοθεσίας και των εν λόγω εγγράφων, καθώς και από την εκ μέρους των εθνικών διοικητικών αρχών και των εθνικών

Αριθμός απόφασης: 1799/2021

δικαστηρίων συμπλήρωση των κενών των εγγράφων και της νομοθεσίας (Απόφαση Pippo Pizzo, C-27/2015 της 2ας Ιουνίου 2016, σκέψη 51).

18. Επειδή, «η έναρξη της διαδικασίας σύναψης της συμφωνίας πλαισίου συνιστά και έναρξη της διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης, ως συνέπεια του γεγονότος ότι η συμφωνία πλαίσιο ακολουθεί τους διαδικαστικούς κανόνες των προβλεπόμενων τύπων δημοσίων συμβάσεων, ενισχύεται και από τα περαιτέρω εκτιθέμενα, αλλά και τις ειδικότερες σκέψεις της Κατευθυντήριας Οδηγίας 3/2014 (Κ.Ο. 3/2014) της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. “Για τη σύναψη των συμφωνιών-πλαίσιο, οι αναθέτουσες αρχές ακολουθούν τους διαδικαστικούς κανόνες που εφαρμόζονται στις δημόσιες συμβάσεις. Οι αναθέτουσες αρχές είναι ελεύθερες να επιλέξουν την ανοικτή ή την κλειστή διαδικασία για την επιλογή των οικονομικών φορέων που θα συμμετέχουν στη συμφωνία-πλαίσιο, ή εφόσον πληρούνται οι νόμιμες προϋποθέσεις, και τη διαδικασία με διαπραγμάτευση ή του ανταγωνιστικού διαλόγου. Θα πρέπει επίσης να εφαρμόσουν και τους κανόνες για τις τεχνικές προδιαγραφές, τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής και τα κριτήρια ανάθεσης.” (ΚΟ σκ.28). Από τη διάταξη της παραγράφου 3 του άρθρου 39 του ν.4412/2016 (άρθρο 33 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) συνάγεται ότι οι αναθέτουσες αρχές και οι οικονομικοί φορείς που είναι συμβαλλόμενα μέρη σε μία συμφωνία-πλαίσιο παραμένουν ίδιοι καθ' όλη τη διάρκεια αυτής. Κανένα νέο μέρος δεν μπορεί να συμμετέχει στη συμφωνία-πλαίσιο μετά τη σύναψή της. Όπως ορίζει και η ερμηνευτική ανακοίνωση (Explanatory Note – Framework Agreements – Classic Directive, p.5) της Επιτροπής, «οι συμφωνίες-πλαίσια αποτελούν ένα κλειστό σύστημα, στο οποίο κανείς άλλος εκτός των αρχικώς συμβαλλομένων, δεν μπορεί να συμμετέχει, είτε ως αναθέτουσα αρχή είτε ως οικονομικός φορέας» (ΚΟ 3/2014 σκ.21).

Κρίσιμο, επίσης, στοιχείο συνιστά ο περιορισμός της δημοσιότητας στη διαδικασία της συμφωνίας πλαισίου στην απαίτηση δημοσίευσης μόνον της σχετικής προκήρυξης του διαγωνισμού για τη σύναψη συμφωνίας-πλαισίου στην Επίσημη Εφημερίδα της ΕΕ. Ειδικότερα: “Στη συμφωνία-πλαίσιο απαιτείται μία μόνον δημοσίευση στην ΕΕΕΕ, η οποία καλύπτει τόσο τη σύναψη της συμφωνίας-πλαίσιο όσο και τη μεταγενέστερη ανάθεση των

Αριθμός απόφασης: 1799/2021

εκτελεστικών αυτής συμβάσεων. Από τη στιγμή που συνάπτεται μια συμφωνία-πλαίσιο, δεν απαιτείται δημοσίευση και για την ανάθεση των συμβάσεων που βασίζονται στη συμφωνία-πλαίσιο” (ΚΟ 3/2014 σκ. 24 και 26).

Από τα ανωτέρω αναφερόμενα, μπορεί να γίνει αβίαστα δεκτό ότι η διαδικασία ανάθεσης μιας συμφωνίας - πλαισίου δεν διαφοροποιείται ουσιωδώς από τις κλασσικές διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων. Στο σημείο που διαφοροποιούνται οι συμφωνίες-πλαίσια είναι ο τρόπος ανάθεσης των συμβάσεων που βασίζονται σε αυτές (ΚΟ 3/2014 σκ. 38). Επομένως, από την ανωτέρω ανασκόπηση, προκύπτει ότι **η έναρξη της διαγωνιστικής διαδικασίας για τη σύναψη της συμφωνίας πλαισίου αποτελεί έναρξη διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης κατά την έννοια της παραγράφου 1 του άρθρου 376 του ν.4412/2016** (ΣΥΜ 3/2017 ΕΑΑΔΗΣΥ Εισ.) .

Συνεπώς, η συμφωνία-πλαίσιο δεν αποτελεί δημόσια σύμβαση καθ’ εαυτήν, αλλά η έναρξη της διαγωνιστικής διαδικασίας για τη σύναψή της συνιστά έναρξη διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης. **Εφαρμοστέο, συνεπώς, κατά τη διαδικασία ανάθεσης των (εκτελεστικών) δημοσίων συμβάσεων που ανατίθενται βάσει συμφωνίας – πλαισίου, είναι το δίκαιο που διέπει την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων κατά το χρόνο έναρξης της διαδικασίας για τη σύναψη της συμφωνίας πλαισίου** (ο.π ΣΥΜ/3/2017/ΕΑΑΔΗΣΥ), που όπως προαναφέρθηκε είναι ο χρόνος αποστολής της προκήρυξης στο Συμπλήρωμα της Ε.Ε.Ε.Ε, ήτοι η 13.07.2017 (βλ. σκ. 2 της παρούσας).

19. Επειδή, κατά τους σαφείς και ρητούς όρους της διακήρυξης με αρ. 27/17, στο Παράρτημα Α άρθρο 8, ορίζεται ρητά ότι η επίμαχη ΥΔ περιλαμβάνεται στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη **«Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική προσφορά»**. Στο ίδιο Παράρτημα (Α), άρθρο 12 ορίζονται ρητά τα Δικαιολογητικά Προσωπικής Κατάστασης του Προσφέροντος στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση, όπου και δεν περιλαμβάνεται η επίμαχη ΥΔ παρά μόνο ρητά ορίζεται ότι **«Άρθρο 12ο Δικαιολογητικά Προσωπικής Κατάστασης του Προσφέροντος στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση 1. Τα δικαιολογητικά που απαιτείται να**

Αριθμός απόφασης: 1799/2021

προσκομισθούν από τον «προσωρινό ανάδοχο», στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση, υποβάλλονται σύμφωνα με τα κατά περίπτωση καθοριζόμενα στα άρθρα 75 και 80 του Ν. 4412/16. Εάν κάποιος από τα δικαιολογητικά των εν λόγω άρθρων δεν αφορά στα πεδία που έχουν αποτυπωθεί στο Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), ως ανωτέρω άρθρο 4 του παρόντος (όπως αυτό έχει αναρτηθεί στην κεντρική σελίδα του ΕΣΗΔΗΣ, του παρόντος διαγωνισμού), δεν απαιτείται η προσκόμισή του. Όσον αφορά την προθεσμία και τον ηλεκτρονικό τρόπο υποβολής τους ισχύουν τα καθοριζόμενα στο άρθρο 100 του Ν.4412/16». Εξάλλου το ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ δεν περιλαμβάνει πληροφορίες σχετικά με τις τεχνικές προδιαγραφές ή την τεχνική προσφορά (Απόφαση ΑΕΠΠ 869/2019 Εις. Χ. Ζαράρη και ΚΟ ΕΑΑΔΗΣΥ 23 σελ.4).

Περαιτέρω, στην Προσθήκη «4» ΣΤΟ ΠΑΡ/ΜΑ «Α» ΕΠΑΝΑΛΗΠΤΙΚΗ ΔΙΑΓΩΝΙΣΤΙΚΗ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ», ως εν προκειμένω, ομοίως ορίζεται ρητά «2. ΚΑΤΑΡΤΙΣΗ ΚΑΙ ΥΠΟΒΟΛΗ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ» ότι, υποβάλλεται οικονομική προσφορά χωρίς να προβλέπεται η κατάθεση τεχνικής προσφοράς. Πέραν της οικονομικής προσφοράς ομοίως ρητά ορίζεται ότι (2.3) στον ίδιο ηλεκτρονικό φάκελο συνυποβάλλεται Υπεύθυνη Δήλωση της παρ. 4 του άρθρου 8 του Ν.1599/1986 (75/Α'), όπως εκάστοτε ισχύει, ψηφιακή υπογεγραμμένη, στην οποία να δηλώνεται ότι οι προμηθευτές που έχουν υπογράψει την συμφωνία πλαίσιο, εξακολουθούν να πληρούν τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής της αρχικής διακήρυξης βάσει της οποίας συνήφθη η Συμφωνία πλαίσιο. Ουδέν έτερο ζητείται, πολλώ δε μάλλον σχετικό με την τεχνική προσφορά. Έτι περαιτέρω, σε συνέχεια ανάδειξης του προσωρινού μειοδότη, ως εν προκειμένω, ομοίως δεν γίνεται ουδεμία αναφορά σε δικαιολογητικά που αφορούν στην τεχνική προσφορά. Ειδικότερα, στον όρο 4. «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΤΟΥ ΜΕΙΟΔΟΤΗ ΣΤΟΝ ΟΠΟΙΟ ΠΡΟΚΕΙΤΑΙ ΝΑ ΓΙΝΕΙ Η ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗ ΤΗΣ ΕΚΤΕΛΕΣΤΙΚΗΣ ΤΗΣ ΣΥΜΦΩΝΙΑΣ ΠΛΑΙΣΙΟ ΣΥΜΒΑΣΗΣ, της Προσθήκης στο παράρτημα Α ορίζεται ότι « 4.1 Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, ο επιλεγείς προμηθευτής καλείται να υποβάλλει στο δικτυακό τόπο του συγκεκριμένου διαγωνισμού επικαιροποιημένα δικαιολογητικά της διακήρυξης πριν την σύναψη κάθε εκτελεστικής σύμβασης από την κοινοποίηση της σχετικής ειδοποίησης σε αυτόν μέσω του ΕΣΗΔΗΣ».

Αριθμός απόφασης: 1799/2021

Τα εν λόγω επικαιροποιημένα δικαιολογητικά, σε συμφωνία με τους όρους και το πνεύμα τηςδιακήρυξης, προσδιορίζονται στην με αρ. Αθήνα, 23 Ιουλ 21 Πρόσκληση Υποβολής Προσφοράς για τη Σύναψη της 4ης Εκτελεστικής Σύμβασης όπου ορίζεται ότι «6. Μετά την αποσφράγιση της νέας οικονομικής προσφοράς, η οποία θα πραγματοποιηθεί στις 06 08:00 Αυγ 21 και την σχετική ειδοποίησή σας, θα πρέπει να καταθέσετε μέσω ΕΣΗΔΗΣ (α/α ΕΣΗΔΗΣ ...) τα δικαιολογητικά του άρθρου 12 του Παραρτήματος «Α» της (i) σχετικής διακήρυξης και παραστατικό εκπροσώπησης, σύμφωνα με τα καθοριζόμενα στα άρθρα 80 και 103 του Ν.4412/2016, για την ολοκλήρωση της προσφοράς και των διαδικασιών που θα προηγηθούν της υπογραφής της εκτελεστικής σύμβασης».

Επομένως, όπως βασίμως ισχυρίζεται ο παρεμβαίνων στο πλαίσιο των δικαιολογητικών κατακύρωσης του προσωρινού αναδόχου της εκτελεστικής σύμβασης προβλέπεται να υποβάλλονται τα δικαιολογητικά που αφορούν στην προσωπική κατάσταση του μειοδότη και όχι τα στοιχεία της τεχνικής προσφοράς, των οποίων άλλωστε η αξιολόγηση ολοκληρώθηκε. Άρα στο στάδιο των δικαιολογητικών κατακύρωσης Εκτελεστικής Σύμβασης της επίμαχης διαδικασίας δεν προβλέπεται να υποβάλλεται η δήλωση του προτεινόμενου κατασκευαστή των προσφερόμενων υλικών διότι αυτή προβλέπεται να υποβάλλεται μόνο στο φάκελο της τεχνικής προσφοράς στο αρχικό στάδιο του διαγωνισμού για την ανάθεση της συμφωνίας πλαίσιο. Συνεπώς, κρίνονται απορριπτέοι ως αβάσιμοι οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος και γίνονται δεκτοί οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής και του παρεμβαίνοντος και τούτο διότι δεν επιτρέπεται ο αποκλεισμός οικονομικού φορέα από διαδικασία συνάψεως δημοσίας συμβάσεως, λόγω μη τηρήσεως από τον φορέα αυτόν υποχρέωσης η οποία δεν προκύπτει ρητώς από τα σχετικά με τη διαδικασία αυτή έγγραφα, ούτε όμως από την ισχύουσα εθνική νομοθεσία, κατά τον κρίσιμο χρόνο, προκύπτει σχετική υποχρέωση καθόσον η προσθήκη στο άρθρο 94 ν. 4412/2016, επήλθε σε χρόνο μεταγενέστερο της δημοσίευσης της συμφωνίας πλαίσιο και δεν τυγχάνει εφαρμογής κατά τα αναλυτικά εκτεθέντα στη σκ. 18 της παρούσας. Οι δε επί της ουσίας ισχυρισμοί του προσφεύγοντος κρίνονται απορριπτέοι ως απαράδεκτοι για το σύνολο των ως άνω λόγων.

Αριθμός απόφασης: 1799/2021

20. Επειδή, γίνεται δεκτή η εισήγηση.

21. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω η υπό εξέταση προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και γίνει δεκτή η παρέμβαση.

22. Επειδή κατ' ακολουθία σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 363 του ν. 4412/2016, πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Διατάσσει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 26.11.2021 και εκδόθηκε στις 13.12.2021 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Χρυσάνθη Γ. Ζαράρη

Αναστασία Ρουμελιώτη