

Η
ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ
7ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 5 Μαρτίου 2021 με την εξής σύνθεση: Χρυσάνθη Ζαράρη - Πρόεδρος, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου – Εισηγήτρια και Μιχαήλ Σειραδάκης, Μέλη.

Για να εξετάσει την, από 25.01.2021, Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 214/26.01.2021 της προσφεύγουσας ένωσης εταιριών με την επωνυμία με την επωνυμία «...», η οποία αποτελείται από: α) την ανώνυμη εταιρία με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» και β) την ανώνυμη εταιρία με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του Υπουργείου ... / Γενική Γραμματεία .../... Διεύθυνση .../Διεύθυνση ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Με την ανωτέρω Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα ένωση εταιριών επιδιώκει, όπως ακυρωθούν, άλλως τροποποιηθούν, οι με αρ. πρωτ. 128848-04.12.2020 και 3089-13.01.2021 Αποφάσεις του ... Διευθυντή ... του Διαγωνισμού - κατ' αποδοχή του, από 09.07.2020, Πρακτικού (No 2) και του, από 14.07.2020, Πρακτικού (No 3) αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών και οικονομικών προσφορών της Επιτροπής Διενέργειας του υπόψη Διαγωνισμού - η οποία εκδόθηκε στο πλαίσιο διαδικασίας σύναψης Συμφωνίας Πλαίσιο με ανοικτή διαδικασία για την: «Προμήθεια Η/Υ και Οθονών για τις ανάγκες δημόσιων φορέων», συνολικού προϋπολογισμού 23.018.412,18€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α 24%, με κριτήριο

Αριθμός απόφασης: 541/2021

κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής - χαμηλότερη τιμή (υπ' αριθμ. .../20... Διακήρυξη, Συστημικοί αριθμοί Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ: ..., ..., ..., ..., ..., ..., ...).

Με την Παρέμβασή της, η παρεμβαίνουσα ζητεί, όπως απορριφθεί καθολοκληρίαν η Προδικαστική Προσφυγή της προσφεύγουσας και όπως διατηρηθεί η ισχύς των συμπροσβαλλόμενων πράξεων, με τις οποίες έγινε τεχνικά και οικονομικά αποδεκτή η υποβληθείσα Προσφορά της και αναδείχθηκε προσωρινός μειοδότης σε όλα τα τμήματα του ένδικου Διαγωνισμού.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της εν λόγω Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχουν προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί τα υπ' αριθμ. ... και ... ποσού επτάμιση χιλιάδων ευρώ 7.500,00€ έκαστο (σύνολο: 15.000,00 ευρώ) Παράβολα υπέρ Ελληνικού Δημοσίου, σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (Α' 147) και 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της ΑΕΠΠ» (Α' 64) (εφεξής Κανονισμός).

2. Επειδή, η προσφεύγουσα ένωση εταιριών άσκησε την, από 25.01.2021, Προδικαστική Προσφυγή της, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ 214/26.01.2021, με χρήση του τυποποιημένου εντύπου της Α.Ε.Π.Π, όπως προβλέπεται από τα άρθρα 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 του Κανονισμού.

3. Επειδή, η ως άνω Προδικαστική Προσφυγή στρέφεται κατά πράξεων που εκδόθηκαν στο πλαίσιο διαδικασίας σύναψης Συμφωνίας Πλαίσιο με ανοικτή διαδικασία, συνολικού προϋπολογισμού 23.018.412,18€

Αριθμός απόφασης: 541/2021

μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α 24%, ανώτερου του ορίου που θεσπίζεται στο άρθρο 345 του Ν. 4412/2016 για την καθ' ύλη αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π, ενώ επιπλέον θεμελιώνεται και η κατά χρόνο αρμοδιότητά της, όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, τροποποιηθείσας της διάταξης, δυνάμει του άρθρου 43 παρ. 4 του Ν. 4487/2017 (Α' 116), δεδομένου ότι η αντίστοιχη διαγωνιστική διαδικασία εκκίνησε μετά τις 26.06.2017.

4. Επειδή, εμπρόθεσμα η προσφεύγουσα ένωση εταιριών προσβάλλει τις ως άνω πράξεις, καθόσον η κατ' αυτών Προδικαστική Προσφυγή έχει κατατεθεί εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) του Κανονισμού. Σημειώνεται ότι η προσβαλλόμενη, με αρ. πρωτ. 3089-13.01.2021 Απόφαση του ... Διευθυντή ... της αναθέτουσας αρχής, με Θέμα: *«Αξιολόγηση δικαιολογητικών συμμετοχής / τεχνικών - οικονομικών προσφορών και ανάδειξης προσωρινών αναδόχων σύναψης Συμφωνίας Πλαίσιο προμήθειας Η/Υ και Οθονών για τις ανάγκες Φορέων Δημόσιων, Διακήρυξης .../20... (α/α ΕΣΗΔΗΣ ...- ...- ... -...- ...-...-...)*», αναρτήθηκε στον διαδικτυακό τόπο του επίμαχου Διαγωνισμού (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) στις 14.01.2021.

Υπενθυμίζεται, επίσης, ότι με την πρώτη, με αρ. πρωτ. 128848-04.12.2020 προσβαλλόμενη Απόφαση του ... Διευθυντή ... της αναθέτουσας αρχής, με Θέμα: *«Αξιολόγηση προσφορών της ηλεκτρονικής ανοικτής διαγωνιστικής διαδικασίας σύναψης Συμφωνίας Πλαίσιο, Διακήρυξης .../20..., (α/α συστημικοί ΕΣΗΔΗΣ ...- ...- ...- ...- ...- ...- ...)*», αποφασίσθηκε η αποδοχή της, από 30.10.2020, διευκρινιστικής απάντησης του οικονομικού φορέα «...» και αποφασίσθηκε **η αξιολόγηση της τεχνικής, καθώς και της οικονομικής του προσφοράς από την Επιτροπής Διενέργειας**, Αποσφράγισης και Αξιολόγησης των προσφορών και την κατάταξη αυτής, σύμφωνα με το κριτήριο που προβλέπεται από τα έγγραφα της Σύμβασης. Επίσης, σύμφωνα με το άρθρο 3.1.2. («Αξιολόγηση προσφορών») της εν θέματι Διακήρυξης (βλ. σελ. 29): *«Στη συνέχεια εκδίδεται από την Αναθέτουσα Αρχή μια απόφαση, με την οποία επικυρώνονται τα αποτελέσματα όλων των ανωτέρω σταδίων («Δικαιολογητικά Συμμετοχής», «Τεχνική Προσφορά» και «Οικονομική Προσφορά»), η οποία κοινοποιείται με*

Αριθμός απόφασης: 541/2021

επιμέλεια αυτής στους προσφέροντες μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» του συστήματος ΕΣΗΔΗΣ, μαζί με αντίγραφο των αντιστοίχων πρακτικών της διαδικασίας ελέγχου και αξιολόγησης των προσφορών των ως άνω σταδίων. Κατά της ανωτέρω απόφασης χωρεί προδικαστική προσφυγή, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 3.4 της παρούσας.».

Τέλος για λόγους πληρότητας της παρούσας δέον σημειωθεί, ότι παρόλο που, ως διαπιστώθηκε από την Αρχή, η πρώτη προσβαλλόμενη Απόφαση αναρτήθηκε στον διαδικτυακό τόπο του υπόψη Διαγωνισμού (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) στις 07.12.2020, ο προσφεύγων διατείνεται ότι έλαβε γνώση αυτής στις 14.01.2021 και τούτο, κατόπιν σχετικού αιτήματός του προς την αναθέτουσα αρχή. Τον ανωτέρω δε ισχυρισμό του προσφεύγοντος ουδόλως αντικρούει η αναθέτουσα αρχή στο έγγραφο Απόψεών της προς την Α.Ε.Π.Π., ενώ από την επισκόπηση της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ προκύπτει ότι πράγματι η ανωτέρω Απόφαση κοινοποιήθηκε στον προσφεύγοντα κατά την ανωτέρω ημερομηνία. Με βάση το σύνολο των προαναφερθέντων, νομίμως συμπροσβάλλονται με την παρούσα Προσφυγή οι ανωτέρω δύο Αποφάσεις του Γεν. Δ/ντή Δημοσίων Συμβάσεων της οικείας αναθέτουσας αρχής.

5. Επειδή, η προσφεύγουσα ένωση εταιριών που υπέβαλε την με αριθμό ... Προσφορά σε όλα τα Τμήματα (σύνολο 7) του εν λόγω Διαγωνισμού, η οποία έγινε δεκτή (2η σε σειρά κατάταξης), θεμελιώνει άμεσο, ενεστώς και προσωπικό έννομο συμφέρον για την άσκηση της εξεταζόμενης Προδικαστικής Προσφυγής, με την οποία στρέφεται κατά των ανταγωνιστή της «...», που αναδείχθηκε προσωρινός μειοδότης σε όλα τα τμήματα του Διαγωνισμού. Το δε έννομο συμφέρον της θεμελιώνεται, εν προκειμένω, και στη ζημία της από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτων στον υπόψη Διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της Προσφοράς τους (ΕΑ 1216/2006, ΕΑ 512/2002, 517/2001 κλπ). «

Ειδικά ως προς το έννομο συμφέρον της προς άσκηση της εν λόγω Προσφυγής, η προσφεύγουσα παραθέτει ειδικό Κεφάλαιο στην Προσφυγή της (βλ. σελ. 11), υπό τον τίτλο: «ΕΝΝΟΜΟΝ ΣΥΜΦΕΡΟΝ ΤΗΣ ΕΝΩΣΕΩΣ ΜΑΣ ΠΡΟΣ ΑΣΚΗΣΙΝ ΤΗΣ ΠΑΡΟΥΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ», όπου αναφέρονται τα κάτωθι: «*Η ένωση των εταιριών μας υπέβαλεν νομίμως και εμπροθέσμως την προσφορά της, η οποία δυνάμει των ανωτέρω δύο*

Αριθμός απόφασης: 541/2021

προσβαλλομένων αποφάσεων έχει γίνει αποδεκτή. Επίσης, η εταιρεία μας έχει ανακηρυχθεί ως προσωρινός ανάδοχος, τόσον δια το Τμήμα 6 (ΕΣΗΔΗΣ : ...), όσον και δια τους υπόλοιπους έξι (6) συστημικούς διαγωνισμούς με ΕΣΗΔΗΣ : ...-...-...-...-...-...-... και, επομένως, διατηρεί ενεστώσ και πρόδηλον έννομον συμφέρον να προσβάλει τις ως άνω αποφάσεις, επειδή, εν ή περιπτώσει θέλει κριθεί, ότι μη νομίμως εγένετο αποδεκτή η προσφορά της εταιρείας «...», τότε η ένωσίς μας έχει ηυξημένες και βάσιμες ελπίδες να κατακυρωθούν οι μελλοντικές κατακυρωτικές συμβάσεις εις αυτήν. 2.- Δια της παρούσης προσφυγή μας, η οποία εδράζεται εις τα άρθρα 345 παρ. 1 και 3, 346 παρ. 1 και 360 παρ. 1 του ν. 4412/2016, καθώς και εις τον όρον 3.4. της διακηρύξεως του ενδίκου διαγωνισμού, αιτούμεθα την ακύρωση των προσβαλλομένων αποφάσεων, δια των οποίων μη νομίμως εγένετο αποδεκτή η προσφορά της εταιρείας «...», ενώ έδει να κριθεί μη αποδεκτή και, συνεπώς, να κηρυχθεί απαράδεκτος η συμμετοχή της ως εταιρείας **και εις τους επτά συστημικούς διαγωνισμούς της ενδίκου διακηρύξεως**, δια τους ακολούθους νομίμους, βασίμους, ορισμένους και αληθείς λόγους – αιτιάσεις:....».

Τα αυτά, άλλωστε, επαναλαμβάνει και στη σελίδα 5 της κρινόμενης Προσφυγής, όπου αναφέρει ότι: «...Την απόφαση αυτήν προσβάλλουμε και αιτούμεθα την ακύρωσή της, καθ' μέρος αφορά στην αποδοχή της προσφοράς της εταιρείας «...» και αναδεικνύει και αυτήν ως προσωρινόν ανάδοχον για: α) το τμήμα 6 (α/α ΕΣΗΔΗΣ ...), και κατ' εφαρμογή της Αρχής της Χρηστής Διοικήσεως και **για τους υπόλοιπους συστημικούς διαγωνισμούς....»**.

Ομοίως, στη σελίδα 6 της Προσφυγής, η προσφεύγουσα αναφέρει ότι: «Η προσφορά της εταιρείας «...» έγινε αποδεκτή, κατά παράβαση των διατάξεων του ν. 4412/2016, της διακηρύξεως και των αρχών της διαφανεΐας, της ίσης μεταχειρίσεως των διαγωνιζομένων, της τυπικότητος της διαγωνιστικής διαδικασίας, του υγιούς και ανοθεύτου ανταγωνισμού και της χρηστής διοικήσεως, αφού α) δεν υπέβαλεν το ΕΕΕΣ της, **για όλους τους συστημικούς διαγωνισμούς**, συμπεπληρωμένον κατά τις απαιτήσεις της διακηρύξεως ...». (σημειώνεται δε ότι τα αυτά αναφέρονται στις σελ. 7 και 8 της Προσφυγής).

Υπενθυμίζεται στο σημείο αυτό ότι, σύμφωνα με το άρθρο **1.3.4. («Υποδιαίρεση Συμφωνίας Πλαίσιο σε Τμήματα»)** της οικείας Διακήρυξης (βλ. σελ. 4-5): «*Η παρούσα Συμφωνία Πλαίσιο υποδιαιρείται σε επτά Τμήματα*

Αριθμός απόφασης: 541/2021

(για σύνολο τεσσάρων ειδών ανά Τμήμα) σύμφωνα με τους Πίνακες (Α και Β) του Παραρτήματος Ι. Σε κάθε Τμήμα αντιστοιχεί ένας διακριτός συστημικός αριθμός διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. Παράλληλα, κάθε Τμήμα αντιστοιχεί σε μία Γεωγραφική ή Διοικητική Ενότητα. Ειδικότερα, κάθε Τμήμα αντιστοιχεί σε: [...] Γίνονται δεκτές προσφορές που υποβάλλονται: α) Για όλα τα Τμήματα και για το σύνολο των ειδών και των ποσοτήτων που είναι ενταγμένα σε αυτά ή και β) Για κάθε Τμήμα χωριστά και για το σύνολο των ειδών και των ποσοτήτων που είναι ενταγμένα σε αυτό. Η προσφερόμενη τιμή θα δίνεται υποχρεωτικά για κάθε είδος χωριστά.». Περαιτέρω, στο άρθρο 2.4.1. («Γενικοί όροι υποβολής προσφορών») της επίμαχης Διακήρυξης (βλ. σελ. 23), ορίζεται ότι: «Οι προσφορές υποβάλλονται με βάση τις απαιτήσεις που ορίζονται στη παράγραφο 1.3.4 της Διακήρυξης, για το σύνολο της προκηρυχθείσας ποσότητας κλπ. [...]».

Α) Πιο συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι υφίσταται δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη, σύμφωνα με το άρθρο 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, καθόσον με την ανωτέρω Απόφαση της αναθέτουσας αρχής, μη νομίμως έγιναν αποδεκτή η Προσφορά του ως άνω ανταγωνιστή της, αφού δεν πληροί ουσιώδεις απαιτήσεις και όρους της εν θέματι Διακήρυξης (απαράβατοι όροι), που αφορούν στην υποβολή του διαμορφωμένου από την αναθέτουσα αρχή Ε.Ε.Ε.Σ και στην πλήρωση των τιθέμενων τεχνικών προδιαγραφών (Παράρτημα ΙΙ).

Όπως ειδικότερα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα (βλ. σελ. 5 και επόμε. της Προσφυγής): «...Με την υπ' αρ. πρωτ. 128848-4/12/2020 πρώτη προσβαλλομένη απόφαση του ... Διευθυντή, με θέμα την αξιολόγηση προσφορών της ηλεκτρονικής ανοικτής διαγωνιστικής διαδικασίας σύναψης Συμφωνίας Πλαίσιο, διακήρυξης .../20..., (α/α συστημικοί ΕΣΗΔΗΣ ...- ...-...-...-...-...-...), έγινε αποδεκτή η προσφορά της Ενώσεως εταιρειών μας, ενώ μη νομίμως έγινε αποδεκτή και η προσφορά της εταιρείας «...». Η ως άνω απόφαση δεν μας κοινοποιήθηκε και, μόνον κατόπιν υποβληθέντος υπό της ενώσεώς μας σχετικού εγγράφου αιτήματος, μας απεστάλη ηλεκτρονικώς την 14-01-2021, όταν και ελάβαμε το πρώτον πλήρη γνώση του περιεχομένου της. Περαιτέρω, η ως άνω απόφαση βασίζεται εις το υπ' αριθ. πρωτ. 112636/26-10-2020 έγγραφον της Αναθετούσης Αρχής, δια του οποίου η τελευταία εξήτησε διευκρινίσεις από την εταιρεία «...» και εις την από 30-10-2020

Αριθμός απόφασης: 541/2021

απαντητική επιστολή της ως άνω εταιρείας, αμφοτέρων των οποίων εγγράφων ελάβαμε το πρώτον γνώση του περιεχομένου των την 18-01-2021, κατόπιν του υποβληθέντος την 15-01-2021 σχετικού εγγράφου αιτήματός μας. Την ανωτέρω απόφαση προσβάλλουμε και αιτούμεθα την ακύρωσή της, καθ' ό μέρος αφορά στην αποδοχή της προσφοράς τής εταιρείας «...».

2.- Με την υπ' αρ. πρωτ. 3089-13/01/2021 δευτέρα απόφαση του ... Διευθυντή, με θέμα την αξιολόγηση δικαιολογητικών συμμετοχής / τεχνικών – οικονομικών προσφορών και ανάδειξης προσωρινών αναδόχων σύναψης Συμφωνίας Πλαίσιο προμήθεια Η/Υ και Οθονών για τις ανάγκες Φορέων Δημοσίων, Διακήρυξης .../20..., (α/α συστημικοί ΕΣΗΔΗΣ ...-...-...-...-...-...-...-...-...). Την απόφαση αυτήν προσβάλλουμε και αιτούμεθα την ακύρωσή της, καθ' μέρος αφορά στην αποδοχή της προσφοράς της εταιρείας «... » και αναδεικνύει και αυτήν ως προσωρινόν ανάδοχον για: α) το τμήμα 6 (α/α ΕΣΗΔΗΣ ...), και κατ' εφαρμογή της Αρχής της Χρηστής Διοικήσεως και για τους υπόλοιπους συστημικούς διαγωνισμούς. Οι προσβαλλόμενες αποφάσεις δέον να ακυρωθούν, άλλως να τροποποιηθούν αναλόγως, καθ' μέρος αφορούν στην αποδοχή της προσφοράς της εταιρείας «...», διότι: 1.- Η προσφορά της εταιρείας «...» έγινε αποδεκτή, κατά παράβαση των διατάξεων του ν. 4412/2016, της διακηρύξεως και των αρχών της διαφανείας, της ίσης μεταχειρίσεως των διαγωνιζομένων, της τυπικότητας της διαγωνιστικής διαδικασίας, του υγιούς και ανοθεύτου ανταγωνισμού και της χρηστής διοικήσεως, αφού: α) δεν υπέβαλεν το ΕΕΕΣ της, για όλους τους συστημικούς διαγωνισμούς, συμπεπληρωμένον κατά τις απαιτήσεις της διακηρύξεως και της επετράπη να υποβάλει μετά την πάροδον 3 ½ μηνών από την πάροδον της ημερομηνίας υποβολής προσφορών δεύτερον Ενιαίο Ευρωπαϊκό Έντυπο Σύμβασης και β) και το δεύτερον υποβληθέν υπ' αυτής ΕΕΕΣ δεν παρέχει τις ζητούμενες από την διακήρυξη πληροφορίες μέσω αυτού, με αποτέλεσμα να μην πληροί και πάλιν τις απαιτήσεις συμμετοχής και τους τεχνικούς όρους της διακηρύξεως. [...]

ΣΥΝΑΦΕΙΑ ΠΡΟΣΒΑΛΛΟΜΕΝΩΝ ΠΡΑΞΕΩΝ: Οι προσβαλλόμενες αποφάσεις της Αναθετούσης Αρχής έχουν εκδοθεί υπό του ίδιου οργάνου και με την ίδια ακριβώς διαδικασία και, μάλιστα, η Δευτέρα εξ αυτών επικυρώνει την πρώτην, ερείδονται δε σε κοινή αιτιολογία και επομένως είναι συναφείς και για αυτό συμπροσβαλλόμενες (ΣτΕ 227/2006, ΣτΕ 596/2008, ΣτΕ 990/2007,

Αριθμός απόφασης: 541/2021

Γεώργιος Κουκούτσης : Συμβούλιο Επικρατείας Ερμηνεία του ΠΔ 18/1989, αρ. 45, σελ. 340-341, §§ 264-268).».

Β) 1^{ος} λόγος Προσφυγής: Υποβολή εσφαλμένου Ε.Ε.Ε.Σ – ανεπίτρεπτη υποβολή δεύτερου Ε.Ε.Ε.Σ προς αντικατάσταση των σφαλμάτων/ελλείψεων του 1^{ου} υποβληθέντος Ε.Ε.Ε.Σ

Όπως υποστηρίζει η προσφεύγουσα: «[...] Ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών είχε ορισθεί αρχικώς η 23/3/2020. Δυνάμει της με αριθμόν πρωτ. 31489-19/3/2020 αποφάσεως της Αναθετούσης Αρχής, εδόθη παράταση στον διαγωνισμό και ορίσθηκε ως νέα ημερομηνία υποβολής προσφορών η 8/6/2020. Ακολούθως, δυνάμει της υπ' αριθ. πρωτ. 32555/24-3-2020 ανακοινώσεως του ... Διευθυντού ... ορίσθηκε ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 9/6/2020, ενώ δυνάμει της υπ' αριθ. πρωτ. 57380/4.6.2020 αποφάσεως της Αναθετούσης Αρχής αντικατεστάθη με το ορθόν και ισχύον το ΕΕΕΣ του διαγωνισμού και το υπόδειγμα της εγγυητικής επιστολής καλής λειτουργίας.

Η Ένωση των Εταιρειών μας «...» έλαβε μέρος εις τον ως άνω διαγωνισμόν (αριθ. διακηρύξεως .../20... του Υπουργείου ... [...] υποβάλλουσα την προσφορά της για όλους τους συστημικούς διαγωνισμούς. Δυνάμει των ανωτέρω αναφερομένων προσβαλλομένων αποφάσεων έγινε αποδεκτή η προσφορά μας, τόσο για το τμήμα 6 (ΕΣΗΔΗΣ: ...), όσο και για τα υπόλοιπα τμήματα της διακηρύξεως, κατά τα κατωτέρω αναλυτικώς εκτιθέμενα. Ακολούθως, συνετάγη το από 9-7-2020 Πρακτικό 2 (δί' έκαστον των συστημικών διαγωνισμών) της Επιτροπής Διενέργειας, Αποσφράγισης και Αξιολόγησης των προσφορών των ηλεκτρονικών διαγωνισμών της Διακήρυξης .../20..., από το οποίον προκύπτει, ότι στους συστημικούς διαγωνισμούς υπ' α/α ...-...-...-... υπέβαλαν προσφορές, οι οποίες και απεσφραγίσθησαν, οι οικονομικοί φορείς: «...», «...», «...», ένωση εταιρειών «...» και «...». Με το αυτό ως άνω Πρακτικόν 2 η Επιτροπή Διαγωνισμού εγνωμοδότησεν, επίσης: (α) για την αποδοχή των δικαιολογητικών των λοιπών οικονομικών φορέων δι' έκαστον συστημικό διαγωνισμό και την απόρριψη των δικαιολογητικών συμμετοχής του οικονομικού φορέως «...», διότι ελλείπει στο υποβληθέν υπ' αυτής ΕΕΕΣ το πεδίο απάντησης στο στοιχείον «Για τις συμβάσεις προμηθειών : παραδόσεις είδους που έχει προσδιοριστεί » του μέρους IV.Γ. αυτού του το οποίο

Αριθμός απόφασης: 541/2021

συνδέεται με την απαίτησή της παρ. 2.2.6 (Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα) της Διακήρυξης», (β) για την αποδοχή των τεχνικών προσφορών των οικονομικών φορέων «...», της ενώσεως εταιρειών «...» για όλους τους συστημικούς διαγωνισμούς, στους οποίου υπέβαλλαν προσφορά και της εταιρείας «...» για τον συστημικό διαγωνισμό με α/α ... (τμήμα 6) της Διακήρυξης και (γ) για την απόρριψη των τεχνικών προσφορών των οικονομικών φορέων «...» [...] και «...» [...]. Εν συνεχεία, η Επιτροπή διαγωνισμού εξέδωσε το από 14-07-2020 υπ' αριθ. 3 πρακτικόν (ανά έν δι' έκαστον συστημικόν διαγωνισμό), με το οποίο εγνωμοδότησεν ομοφώνως: « 1.- Υπέρ της αποδοχής των οικονομικών προσφορών της εταιρείας ..., και της ένωσης εταιρειών ... στον ηλεκτρονικό διαγωνισμόγια το Τμήμα 1 (είδη 1, 2, 3 και 4) της Δ/ξης .../20... και της ανωτέρω κατάταξης των προσφορών τους με βάση το κριτήριο ανάθεσης της Δ/ξης. 2. Υπέρ της ανάδειξης ως προσωρινών αναδόχων της εταιρείας ... και της ένωσης εταιρειών ... για τη συμμετοχή στη συμφωνία πλαίσιο για το (είδη 1, 2, 3 και 4) της Δ/ξης .../20...», ενώ, ως αναφέρεται εις το εν λόγω πρακτικόν «δεν αξιολογήθηκαν οι οικονομικές προσφορές των οικονομικών φορέων ..., ... και ..., σύμφωνα με την παρ. 3.1.2.δ των όρων της Δ/ξης, καθώς οι προσφορές τους κρίθηκαν απορριπτές από την Επιτροπή (βλ. Πρακτικό 2 της Επιτροπής).»

Την 26-10-2020, ήτοι μετά την παρέλευση τριών (3) και πλέον μηνών, η Αναθέτουσα Αρχή, με το με αριθ. πρωτ. 112636/26-10-2020 έγγραφόν της Παροχής Διευκρινίσεων, εξήτησε από τον οικονομικόν φορέα «...» τις απόψεις του ως προς τον λόγον της μη συμπληρώσεως υπ' αυτού του πεδίου απάντησης (μέρος IV.Γ.) του ΕΕΕΣ, «παρόλο» (sic) που με την προσφορά της υπεβλήθη κατάλογος κυριωτέρων συμβάσεων. Με την από 30-10-2020 επιστολή του, ο οικονομικός φορέας «...», εις απάντηση του ανωτέρω εγγράφου, εγνώρισε προς την αναθέτουσα αρχή, ότι «...Το χρονικό σημείο λήψης της απόφασης του Υπουργείου, ήτοι μόλις πέντε ημέρες πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, για αντικατάσταση του αρχικού επισυναπτόμενου και στη διακήρυξη) υποδείγματος ΕΕΕΣ με άλλο διαφορετικού περιεχομένου, είχε ως συνέπεια η εταιρία μας εκ παραδρομής να συμπληρώσει και υποβάλλει το ΕΕΕΣ στην αρχική του μορφή και με περιεχόμενο, στο οποίο δεν συμπεριλαμβάνονταν το επίμαχο πεδίο (Μέρος

Αριθμός απόφασης: 541/2021

IV.Γ) για τις κυριότερες παραδόσεις, το οποίο προστέθηκε εκ των υστέρων στην τροποποιημένη εκδοχή του Ε.Ε.Ε.Σ.....νόμιμα συντεταγμένος και υπογεγραμμένος κατάλογος κυριότερων παραδόσεων έχει συμπεριληφθεί στην προσφορά μας, ο οποίος μάλιστα αντιστοιχίζεται πλήρως ως απάντηση στο πεδίο Μέρος IV.Γ του τροποποιημένου περιεχομένου του (νέου) ΕΕΕΣ.». Δηλαδή, δια της ανωτέρω διευκρινιστικής απαντήσεώς της, δηλώνει, αποδέχεται και ομολογεί, ότι, λόγω μη επιδείξεως υπ' αυτής της δεούσης επιμελείας (την οποίαν επέδειξαν άπαντες οι λοιποί διαγωνιζόμενοι), υπέβαλεν το παλαιόν ΕΕΕΣ, το οποίον δεν περιείχε το επίμαχον πεδίο (Μέρος IV.Γ) για τις κυριώτερες παραδόσεις. Ακολούθως, η ως άνω εταιρεία υπέβαλε αυτοβούλως και απαραδέκτως την 30-10-2020, ήτοι 3 ½ ολόκληρους μήνες μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, δεύτερον ΕΕΕΣ, εις το οποίον συμπλήρωσε το επίμαχον πεδίο (Μέρος IV.Γ).

Μετά ταύτα, εξεδόθη η πρώτη προσβαλλομένη απόφαση, η οποία, αποδεχομένη εν μέρει το Πρακτικό 2 της Επιτροπής Διαγωνισμού (ένα δι' έκαστον συστημικόν διαγωνισμόν) και συγκεκριμένως μη αποδεχομένη το εν λόγω πρακτικόν, καθ' ό μέρος τούτο εισηγείτο την απόρριψη της προσφοράς και της εταιρείας «...», έκρινεν αποδεκτή την ως άνω διευκρινιστική απάντηση της εν λόγω εταιρείας «...» και απεφάσισε την αξιολόγηση της τεχνικής και της οικονομικής προσφοράς της, με την ακόλουθη, επί λέξει, αιτιολογία: «Την αποδοχή της από 30-10-2020 διευκρινιστικής απάντησης του Οικονομικού Φορέα ... και των δικαιολογητικών αυτής για κάθε συστημικό διαγωνισμό, διότι υπέβαλε το αρχικό ΕΕΕΣ, στο οποίο η Υπηρεσία εκ παραδρομής δεν είχε επιτρέψει την συμπλήρωση της απαίτησης (που προβλέπονταν στην παρ. 2.2.6 της Διακήρυξης) της παρ. IV. Γ (το οποίο διορθώθηκε με την αντικατάστασή του από νέο ΕΕΕΣ, εδ. 6) και αφορούσε κατάλογο κυριότερων συμβάσεων του υπό προμήθεια είδους, υποβάλλοντας όμως με την προσφορά της, τον απαιτούμενο κατάλογο κυριότερων συμβάσεων συμπληρωμένο με τα ζητούμενα στοιχεία, υπογεγραμμένο ψηφιακά από την νόμιμη εκπρόσωπο της εταιρείας, καθώς και το, ύστερα, από το με αρ. πρωτ. 112636/26-10-2020 έγγραφο της Υπηρεσίας, υποβληθέν επίσης ψηφιακά υπογεγραμμένο ΕΕΕΣ (30-10-2020) έχοντας συμπληρωμένη μόνο την εν λόγω απαίτηση (εδ. 2.9 της παρούσης».

Αριθμός απόφασης: 541/2021

Δηλαδή, δια της ως άνω αποφάσεως εγένετο αποδεκτόν ότι η μη υποβολή υπό της ανωτέρω εταιρείας του Κανονικού ΕΕΕΣ εις το οποίον περιλαμβάνεται και το επίμαχον πεδίο (Μέρος IV.Γ), οφείλεται, όχι στην αβελτηρία και την μη επιμέλεια της εν λόγω εταιρείας, αλλά, τάχα, σε παραδρομή της Υπηρεσίας, η οποία «δεν είχε επιτρέψει την συμπλήρωση της απαίτησης» (!!) και ούτως απεφάσισεν μη νομίμως την αποδοχή της από 30-10-2020 διευκρινιστικής απαντήσεως της ως άνω εταιρείας και του υποβληθέντος υπ' αυτής την 30-10-2020, εκπροθέσμως και μη νομίμως, νέου ΕΕΕΣ. Σημειωτέον [...] ότι εις το εδ. 14 του σκεπτικού της ως άνω προσβαλλομένης αποφάσεως αναφέρεται, επί λέξει, ότι, προκειμένου να καταλήξει στην κρίση, της, έλαβεν, μεταξύ άλλων, υπ' όψιν: «14, Την από 30-10-2020 επιστολή του οικονομικού φορέα ..., με την οποία μας γνωρίζει ότι εκ παραδρομής υπέβαλε το αρχικής μορφής ΕΕΕΣ, όπου δεν υπήρχε το σχετικό πεδίο απάντησης αλλά υπέβαλε τον προβλεπόμενο (παρ. 2.2.6.) από την Διακήρυξη κατάλογο κυριοτέρων συμβάσεων που αντιστοιχίζεται πλήρως ως απάντηση στο πεδίο Μέρος IV. Γ του τροποποιημένου περιεχομένου του (νέου) ΕΕΕΣ.)».

Εν συνεχεία, εξεδόθη η δευτέρα προσβαλλομένη υπ' αρ. πρωτ. 3089-13/01/2021 απόφαση του ... Διευθυντή ... η οποία, εκτός της ενώσεως των εταιρειών μας, της εταιρείας «...» και της εταιρείας «...», ανέδειξεν μη νομίμως, ως προσωρινόν ανάδοχον, στηριχθείσα στην πρώτη προσβαλλομένη απόφαση, και την εταιρεία «...», για: α) το τμήμα 6 (α/α ΕΣΗΔΗΣ ...), καθώς και για τα τμήματα 1 (α/α ΕΣΗΔΗΣ ...), 2 (α/α ΕΣΗΔΗΣ ...), 3 (α/α ΕΣΗΔΗΣ ...) 4 (α/α ΕΣΗΔΗΣ ...), 5 (α/α ΕΣΗΔΗΣ ...) και 7 (α/α ΕΣΗΔΗΣ ...) [...].

Γ) Εν συνεχεία (βλ. σελ. 11 και επόμ. της Προσφυγής), η προσφεύγουσα παραπέμπει στο άρθρο 1 του Εκτελεστικού Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 της Επιτροπής «για την καθιέρωση του τυποποιημένου εντύπου για το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης» (L 3/6.1.2016), ο οποίος εξεδόθη κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 59 παρ. 2 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, στα άρθρα 2.4.3 και 2.4.6. της επίμαχης Διακήρυξης, στα άρθρα 18, 53, 91 παρ. 1, 79 και 104 του Ν. 4412/2016, καθώς και στην αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης, της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης, προκειμένου να τεκμηριώσει τους κάτωθι ισχυρισμούς της: «[...] το ΕΕΕΣ, το οποίον, ως προκύπτει εκ του άρθρου 59 παρ. 1 περ. α' και παρ. 2 της οδηγίας 2014/24, υποβάλλεται ταυτοχρόνως με την αίτησιν συμμετοχής ή την προσφοράν του

Αριθμός απόφασης: 541/2021

διαγωνιζομένου και έχει ειδικώς τυποποιημένον περιεχόμενον, καθοριζόμενον υπό του ως άνω κανονισμού 2016/7 της Επιτροπής, επέχει θέσιν υπευθύνου δηλώσεως του ν. 1599/1986 και, ως εκ τούτου, επισύρει τις προβλεπόμενες εις τον νόμον αυτόν συνέπειες κατά του δηλούντος και επιτελεί ακριβώς τον διαγραφόμενον υπό τών διατάξεων του άρθρου 57 παρ. 1, 4 και 6 της ως άνω οδηγίας σκοπόν, να λαμβάνη, δηλαδή, η αναθέτουσα αρχή (ή φορέως) πλήρη γνώσιν όλων των αναγκαίων στοιχείων δια την εκφοράν της κρίσεως της περί πληρώσεως υπό του συμμετέχοντος οικονομικού φορέως των προϋποθέσεων: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77, γ) κατά περίπτωση, τηρεί τους αντικειμενικούς κανόνες και κριτήρια που έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με το άρθρο 84» και, συνεπώς, και της συνδρομής ή μη λόγου αποκλεισμού του διαγωνιζομένου εις το κατάλληλον στάδιον του διαγωνισμού. Δια του τρόπου αυτού διασφαλίζεται ακριβώς η αρχή της διαφανείας και της ίσης μεταχειρίσεως των διαγωνιζομένων, ενώ ταυτοχρόνως παρέχεται εις όλους τους υποψηφίους, επί ίσοις όροις, η δυνατότης να θέσουν υπ' όψιν της αναθετούσης αρχής ή φορέως όλα τα απαιτούμενα προς διακρίβωση των ως άνω προϋποθέσεων στοιχεία, αλλά και εκείνα, τα οποία, κατά την άποψίν των, αίρουν τυχόν λόγον αποκλεισμού (πρβλ. Δ.Ε.Ε. απόφασις της 3-10-2019, Delta κλπ., C-267/18, EU:C:2019: 826, 21, σκ. 36). [...] Η αρχή δε της ίσης μεταχειρίσεως 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, αφ' ενός να παρέχεται εις όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικώς επιμελείς υποψηφίους η δυνατότης να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιον τρόπον και, αφ' ετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθετούσης αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του εάν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια, τα οποία διέπουν την εν λόγω σύμβαση.

- Ως επίσης, παγίως έχει κριθεί, ο όλος μηχανισμός υποβολής και ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής διέπεται υπό της αρχής της τυπικότητας, δηλαδή

Αριθμός απόφασης: 541/2021

της διαφανούς και αυστηράς διαδικασίας του Διαγωνισμού, κατά την οποία η νομιμότης συμμετοχής προϋποθέτει την εκπλήρωση τυπικών προϋποθέσεων. Άλλωστε, οι απαραίτητες ικανότητες των υποψηφίων αποδεικνύονται με την προσκόμιση δικαιολογητικών που ορίζονται από την εκάστοτε αναθέτουσα αρχή. Συμφώνως δε προς τις αρχές της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφανείας, της ίσης μεταχειρίσεως των διαγωνιζομένων, της χρηστής διοικήσεως και της δημοσιότητας των ελαχίστων όρων συμμετοχής, οι οποίες διέπουν την διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων, κατά το πνεύμα, τόσον της ενωσιακής, όσον και της εθνικής νομοθεσίας, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει τα αξιούμενα από τη Διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία [...] Τέλος, σημειωτέον ότι δεν συντρέχει περίπτωση επιτρεπτής συμπληρώσεως των εγγράφων της προσφοράς και δη του ουσιωδέστερου εγγράφου αυτής, ήτοι του ΕΕΕΣ, ως εν προκειμένω απαραδέκτως συνέβη δια το ΕΕΕΣ της εταιρείας «...», διότι η κλήση για την συμπλήρωση των δικαιολογητικών επιτρέπεται, όταν έχουν κατ' αρχήν υποβληθεί προσηκόντως, όχι όταν τα υποβληθέντα δεν πληρούν τις τεθείσες ρητώς επί ποινή αποκλεισμού απαιτήσεις του διαγωνισμού. Άλλωστε, εν προκειμένω, η συμπλήρωση / διόρθωσή του θα είχε ως συνέπεια την μεταγενέστερη ανεπίτρεπτη αντικατάσταση ουσιώδους εγγράφου, δηλ. του ΕΕΕΣ (ιδ. ΕΑ ΣΤΕ 117/2019, σκ. 14). Είναι δε σαφές ότι η προβλεπόμενη στην παράγραφον 5 του άρθρου 102 του νόμου 4412/2016 δυνατότης παροχής διευκρινίσεων στον προσφέροντα, αφορά μόνο ασάφειες των νομίμως και προσηκόντως υποβληθέντων δικαιολογητικών και εγγράφων, από απόψεως τύπου και περιεχομένου, και όχι για δικαιολογητικά τα οποία στερούνται του προβλεπόμενου επί ποινή απορρίψεως κατά την Διακήρυξη περιεχομένου, προς άρση της σχετικής ελλείψεως. Ούτε, βεβαίως, η ουσιώδης αυτή έλλειψη του ΕΕΕΣ (ως εν προκειμένω εκρίθη ορθώς και νομίμως και υπό της Επιτροπής Διαγωνισμού δια των υπ' αριθμούς 2 και 3 πρακτικών της), είναι δυνατόν να θεωρηθεί, ότι συμπληρώνεται από άλλον έγγραφον της προσφοράς, το οποίο δεν επέχει θέσιν υπευθύνου δηλώσεως του ν. 1599/1986, ήτοι δεν έχει δεσμευτικόν χαρακτήρα δια τον συμμετέχοντα και συνεπώς δεν συνεπάγεται και δεν επισύρει τις προβλεπόμενες υπό του ως άνω νόμου συνέπειες, τις οποίες συνεπάγεται και επισύρει το ΕΕΕΣ. [...]

Αριθμός απόφασης: 541/2021

Η εταιρεία «...» υπέβαλε την 8.6.2020 το σημαντικώτερο και ουσιωδέστερο έγγραφον του διαγωνισμού, δηλαδή την υπεύθυνη δήλωση του «Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ)», η οποία αποτελεί προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, και με την οποίαν επιβεβαιώνεται, ότι ο συγκεκριμένος οικονομικός φορέας, πληροί τις απαιτούμενες από την διακήρυξη προϋποθέσεις.[...] Το ανωτέρω έγινε αμέσως αντιληπτόν υπό της Επιτροπής Διαγωνισμού, η οποία ανέφερε ειδικώτερα εις το Πρακτικόν 2 (δί' έναν έκαστον συστημικόν διαγωνισμόν) τις σχετικές παρατηρήσεις της και εισηγήθη την απόρριψη της προσφοράς της ως άνω εταιρείας, ως ακολούθως: ... Το στοιχείο “Για τις συμβάσεις προμηθειών: δείγματα, περιγραφή ή φωτογραφίες με πιστοποίηση γνησιότητας” τα οποία στοιχεία έχουν απαλειφθεί και δεν υφίστανται στο ισχύον ΕΕΕΣ οπότε και δεν λαμβάνονται υπόψη οι απαντήσεις της εταιρείας ως προς τα στοιχεία αυτά στο ΕΕΕΣ που υπέβαλλε. Όμως το στοιχείο “Για τις συμβάσεις προμηθειών: παραδόσεις είδους που έχει προσδιορισθεί” του Μέρους IV.Γ» που υπάρχει στο ισχύον ΕΕΕΣ, εκλείπει από το υποβληθέν ΕΕΕΣ της εταιρείας οπότε και δεν είναι συμπληρωμένο το αντίστοιχο πεδίο απάντησης από την εταιρεία. Σημειώνεται ότι το στοιχείο αυτό συνδέεται με το κριτήριο της παρ. 2.2.6.β (Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα) της Δ/ξης, βάσει του οποίου οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν «κατάλογο με τις κυριότερες συμβάσεις προμηθειών που έχουν εκτελεστεί κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας στον ιδιωτικό ή δημόσιο τομέα». Επίσης, σημειώνεται ότι στην προσφορά της εταιρείας έχει επισυναφθεί το υπογεγραμμένο από τη νόμιμη εκπρόσωπο της εταιρείας, έγγραφο με τον κατάλογο κυριότερων συμβάσεων (αρχείο 21. ΚΑΤΑΛΟΓΟΣ ΜΕ ΚΥΡΙΟΤΕΡΕΣ ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ.pdf) που αφορά στην παρ. 2.2.6 της Δ/ξης. Στο σημείο αυτό, η Επιτροπή, λαμβάνοντας υπόψη τη φύση του ΕΕΕΣ, ως ουσιώδους δικαιολογητικού συμμετοχής, το οποίο σύμφωνα με το άρθρο 79 του ν.4412/ 2016, επέχει θέση υπεύθυνης δήλωσης με τις συνέπειες του ν.1599/1986, και λειτουργεί ως προκαταρκτική απόδειξη ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις προϋποθέσεις συμμετοχής που ορίζονται στην Δ/ξη και στην κείμενη νομοθεσία, συνάγεται ότι δεν είναι επιτρεπτή η υποκατάστασή του από άλλα στοιχεία της προσφοράς του εν λόγω οικονομικού φορέα, μη έχοντα τον αυτό δεσμευτικό χαρακτήρα. Η

Αριθμός απόφασης: 541/2021

αποκατάσταση της παράλειψης αναφοράς των κυριότερων παραδόσεων του είδους στο ΕΕΕΣ είναι δυνατή μόνο με την αντικατάσταση του ΕΕΕΣ, όσον αφορά το επίμαχο στοιχείο και με συμπληρωμένη τη δήλωση των κυριότερων παραδόσεων του είδους. Όμως η συμπλήρωση ή διευκρίνιση εγγράφων δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση εγγράφων που έχουν υποβληθεί σύμφωνα με τους όρους της Δ/ξης. Συνεπώς, από τα ανωτέρω, προκύπτει ότι η έλλειψη/παράλειψη αναφοράς και μη απάντηση του στοιχείου “Για τις συμβάσεις προμηθειών: παραδόσεις είδους που έχει προσδιοριστεί” στο υποβληθέν από την εταιρεία ΕΕΕΣ συνιστά απόκλιση από τον όρο 2.2.9.1 της Δ/ξης, όσον αφορά το κριτήριο επιλογής της παρ. 2.2.6.β της Δ/ξης, η οποία σε συνδυασμό με την αρχή της τυπικότητας και τον όρο 2.4.6.ζ της Δ/ξης αποτελεί λόγο απόρριψης της προσφοράς της εταιρείας. Η Επιτροπή, μετά τον έλεγχο των υποβληθέντων δικαιολογητικών συμμετοχής, διαπιστώνει ότι αυτά δεν πληρούν τους όρους της Δ/ξης. Η Επιτροπή, μετά τον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής όλων των οικονομικών φορέων που συμμετέχουν στο διαγωνισμό για το Τμήμα 6 της Δ/ξης .../20..., διαπιστώνει ότι πληρούνται οι όροι της Δ/ξης για όλους τους οικονομικούς φορείς, πλην της εταιρείας ..., σύμφωνα με τα ανωτέρω αναφερόμενα. [...]

Επιπροσθέτως, δέον όπως ληφθεί υπ’ όψιν, ότι η συγκεκριμένη εταιρεία έχει λάβει μέρος στο διαγωνισμό αποδεχόμενη το σύνολο των όρων αυτού και επομένως και την τροποποίηση του ΕΕΕΣ. Άλλωστε, όπως έχει επισημανθεί και από την Επιτροπή Αξιολόγησης στο Πρακτικό 2, η εταιρεία «...» είναι η μοναδική από όλες τις συμμετέχουσες, η οποία δεν συμπλήρωσε κανονικώς το ΕΕΕΣ... Έδει, επομένως, οι προσβαλλόμενες αποφάσεις να αποδεχθούν την προς τούτο πλήρως αιτιολογημένη εισήγηση της Επιτροπής Διαγωνισμού και να μην επιτρέψουν απαραδέκτως την συμπλήρωση του ΕΕΕΣ της ως άνω εταιρείας και συνακολούθως να απορρίψουν την προσφοράν αυτής, δεχθείσες δε τ’ αντίθετα τυγχάνουν μη νόμιμες και ακυρωτές. [...]

Ο υποβληθείς εις την τεχνική προσφορά της κατάλογος παραδόσεων δεν αποτελεί την δεσμευτική υπεύθυνη δήλωση, την οποία απαιτεί η διακήρυξη να γίνεται δια του ΕΕΕΣ, και, ως εκ τούτου, δεν δύναται και δεν επιτρέπεται να υποκαταστήσει το ΕΕΕΣ, ως ορθώς περί τούτου εγνωμοδότησε και η Επιτροπή Διαγωνισμού, αφού το ως άνω άσχετον έγγραφον δεν επισύρει τις προβλεπόμενες υπό του άρθρου 22 του ν. 1599/1986 ποινικές κυρώσεις

[προβλέπεται φυλάκιση τουλάχιστο τριών μηνών εις όποιον δηλώνει ψευδή γεγονότα ή αρνείται ή αποκρύπτει τα αληθή με έγγραφη υπεύθυνη δήλωση του άρθρου 8 και επιβάλλεται κάθειρξη μέχρι δέκα ετών, εάν ο υπαίτιος των ανωτέρω πράξεων εσκόπευε να προσπορίσει εις τον εαυτόν του ή εις άλλον περιουσιακόν όφελος άνω των είκοσι πέντε εκατομμυρίων (25.000.000) δραχμών.] Ζητούμενον από τον διαγωνισμόν είναι η δέσμευση δια του ΕΕΕΣ του προσφέροντος οικονομικού φορέως σχετικώς με την πραγματοποίηση των αντιστοιχων παραδόσεων, τις οποίες έχει εκτελέσει εις το παρελθόν. Η ανωτέρω έλλειψη δεν μπορεί και δεν επιτρέπεται να υποκατασταθεί από άλλον έγγραφον, το οποίο υποβάλλεται εις άσχετον σημείον της τεχνικής προσφοράς, ως αναλυτικώς εκτίθεται ανωτέρω (παρ. IV.2 της παρούσης)».

Δ) 2^{ος} λόγος Προσφυγής: Μη απόδειξη του κριτηρίου οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας

Περαιτέρω, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται (βλ. σελ. 30 και επόμ. της Προσφυγής) ότι: «- Η διακήρυξη εις τον όρον 2.4.6. (β) επιβάλλει την απόρριψη κάθε προσφοράς, η οποία περιέχει ελλείψεις. Η διακήρυξη απαιτεί, περαιτέρω, εις τον όρον 2.2.5, να δηλωθεί εις το ΕΕΕΣ, ότι ο προσφέρων οικονομικός φορέας διαθέτει την απαιτούμενη οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια για να εκτελέσει την σύμβαση. Η διακήρυξη, τέλος, εις τον όρον 2.2.5 «οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια» απαιτεί: «Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, φερεγγυότητα κλπ για την παρούσα διαδικασία σύναψης Συμφωνίας Πλαίσιο, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν: (α) γενικό ετήσιο κύκλο εργασιών των τριών (3) τελευταίων οικονομικών χρήσεων αθροιστικά μεγαλύτερο από το 20% του προϋπολογισμού χωρίς ΦΠΑ, της υπό ανάθεση προμήθειας των συστημικών στα οποία συμμετέχει και (β) κατάλληλα τραπεζικά έγγραφα (σχετικά περ. Β3 της παρ. 2.2.9.2).» Αντιστοιχως, εις το ΕΕΕΣ, εις το τμήμα Μέρος IV Β., έπρεπε να παρασχεθούν πληροφορίες σχετικώς με τον κύκλο εργασιών του οικονομικού φορέως τα τρία τελευταία έτη. Έτσι, η ως άνω εταιρεία «...» υπέβαλε πληροφορίες για τα τρία έτη 2016-2017-2018, όχι, όμως, για το έτος 2019. Ουδεμίαν απολύτως, όμως, παρείχεν πληροφορία σχετικώς με τη σύσταση του οικονομικού φορέως και δεν προσδιόρισε τον χρόνον συστάσεώς του, έτσι ώστε η Αναθέτουσα Αρχή να δύναται μετά βεβαιότητος να γνωρίζει την ημερομηνία ιδρύσεως ή

Αριθμός απόφασης: 541/2021

ενάρξεως εργασιών της συγκεκριμένης εταιρείας. Πέραν των ανωτέρω, η πλέον σημαντική έλλειψη είναι ότι η εταιρεία «...» δεν παρείχε τις ζητούμενες πληροφορίες σχετικώς με την χρηματοοικονομική επάρκεια της παραγράφου 2.2.5. Ειδικότερα, δεν συμπλήρωσε το αμέσως επόμενο πεδίο και δεν παρείχε πληροφορίες για τις χρηματοοικονομικές δυνατότητες της εταιρείας (ζητούμενες πληροφορίες από την διακήρυξη) και κυρίως δεν εδήλωσε με ποια έγγραφα θα αποδείξει την χρηματοπιστωτική της ικανότητα και επάρκεια. Η ανωτέρω πληροφορία ήταν απαραίτητη και έπρεπε επί ποινή αποκλεισμού να υποβληθεί προς την Αναθέτουσα Αρχή. Η ανωτέρω δε πληροφόρηση δεν υπεβλήθη ούτε και με το δεύτερον ΕΕΕΣ της 30-10-2020. [...]

Η προσφορά της εταιρείας «...» είναι αντιφατική και ασαφής. Και τούτο, διότι εις το αρχικόν της από 8-6-2020 ΕΕΕΣ αναφέρεται σχετικώς με την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, ότι ο ετήσιος κύκλος εργασιών της του έτους 1.1.2016 – 31.12.2016 ανέρχεται εις το ποσόν 279.019.896, ενώ εις το δεύτερον εκπροθέσμως και παρανόμως υποβληθέν ΕΕΕΣ της 30-10-2020 αναφέρεται για την ίδια περίοδον ποσόν μηδενικόν (0).

.- Εις το πρώτον υποβληθέν από 8/6/2020 ΕΕΕΣ αναφέρει κύκλον εργασιών για τα έτη 2017 και 2018, ενώ στο δεύτερον υποβληθέν από 30-10-2020 ΕΕΕΣ, οι ανωτέρω πληροφορίες παραλείπονται. Η ανωτέρω ασάφεια δεν μπορεί να διορθωθεί και δεν μπορεί η Αναθέτουσα Αρχή να εκλαμβάνει ως έγκυρον ένα μέρος της μιας υπευθύνου δηλώσεως και ένα μέρος της άλλης υπευθύνου δηλώσεως. Δεν έχει διακριτική ευχέρεια η Αναθέτουσα Αρχή να προσδιορίζει αυθαίρετως ποιον μέρος της υπευθύνου δηλώσεως (ΕΕΕΣ) θα αποδέχεται ως αληθές και ποιον όχι. Αντιστοίχως, ούτε η προσφέρουσα εταιρεία έχει δικαίωμα να προσδιορίζει ποιον τμήμα της υπευθύνου δηλώσεως της θα λαμβάνεται κάθε φορά υπόψιν. Η υπεύθυνη δήλωση του ΕΕΕΣ απευθύνεται προς την Αναθέτουσα Αρχή και οι περιεχόμενες εις αυτήν πληροφορίες οφείλουν εις το σύνολόν των να είναι αληθείς, ακριβείς και έγκυρες. Συμφώνως προς τον όρον 2.4.6. της διακηρύξεως, οι προσφορές με ασάφειες πρέπει να απορρίπτονται. Επειδή, περαιτέρω, είναι φανερόν ότι η μία εκ των δύο κατατεθεισών υπό της εταιρείας «...» υπευθύνων δηλώσεων είναι αναληθής, η προσφορά της εν λόγω εταιρείας θα πρέπει και εξ αυτού του λόγου να απορριφθεί.[...].».

Ε) 3^{ος} λόγος Προσφυγής: Μη πλήρωση τεχνικών προδιαγραφών της Διακήρυξης

Κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας (βλ. σελ. 32 και επόμε. της Προσφυγής): «*Η προσφορά της εταιρείας «...» δεν πληροί και τους ακόλουθους τεχνικούς όρους της διακηρύξεως : 1. Τεχνικές Προδιαγραφές: Η διακήρυξη στην σελίδα 57 των τεχνικών προδιαγραφών απαιτεί: «Για τη ΜΟΝΑΔΑ ΕΠΙΤΡΑΠΕΖΙΟΥ Η/Υ (DESKTOP) – ΤΥΠΙΚΟΣ Η/Υ ΜΕ ΠΡΟΕΓΚΑΤΕΣΤΗΜΕΝΟ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΚΟ ΣΥΣΤΗΜΑ: B19. Πολύπριζο τουλάχιστον τριών θέσεων σούκο, με προστασία από την υψηλή τάση, με διακόπτη και καλώδιο τουλάχιστον 3 m. Για τη ΜΟΝΑΔΑ ΕΠΙΤΡΑΠΕΖΙΟΥ Η/Υ (DESKTOP) – ΑΠΑΙΤΗΣΕΩΝ ΜΕ ΠΡΟΕΓΚΑΤΕΣΤΗΜΕΝΟ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΚΟ ΣΥΣΤΗΜΑ: B20. Πολύπριζο τουλάχιστον τριών θέσεων σούκο, με προστασία από την υψηλή τάση, με διακόπτη και καλώδιο τουλάχιστον 3 m.»*

- *Απαράβατοι όροι: Η διακήρυξη στη σελ. 26 στο σημείο 2.4.3.2. προβλέπει, ότι «Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την Αναθέτουσα Αρχή...» και στην σελ. 29, ότι «η αξιολόγηση γίνεται σύμφωνα με τους όρους της παρούσας και συντάσσεται πρακτικό για την απόρριψη όσων τεχνικών προσφορών δεν πληρούν τους όρους και τις απαιτήσεις των τεχνικών προδιαγραφών ή την αποδοχή όσων τεχνικών προσφορών αντίστοιχα πληρούν τα ανωτέρω» και τέλος στο σημείο (δ) της ίδιας σελίδας με τον όρο «ότι η Επιτροπή διενέργειας διαγωνισμού προβαίνει στην αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών των προσφερόντων, των οποίων τις τεχνικές προσφορές και δικαιολογητικά συμμετοχής έκρινε πλήρη». Εκ του συνόλου των ανωτέρω όρων προκύπτει, ότι η Επιτροπή Αξιολόγησης του διαγωνισμού προχωρά στην οικονομική αξιολόγηση μόνον των προσφορών, οι οποίες πληρούν τις τεχνικές προδιαγραφές. [...]*

Η εταιρεία «...» δεν καλύπτει την ανωτέρω υποχρεωτική απαίτηση του διαγωνισμού. Συγκεκριμένως, το προσφερόμενο υπ' αυτής πολύπριζο διαθέτει καλώδιον με μήκος το ήμισυ του απαιτούμενου (1,5 μέτρου έναντι των απαιτούμενων 3 μέτρων). Αυτή η έλλειψη είναι εις γνώσιν της ως άνω εταιρείας, η οποία προσπαθεί να την θεραπεύσει προσφέροντας επιπρόσθετη (ξεχωριστή) προέκταση καλωδίου (μπαλαντέζα). Ωστόσο, οι προδιαγραφές του διαγωνισμού είναι σαφείς ως προς το απαιτούμενο ανωτέρω είδος,

Αριθμός απόφασης: 541/2021

δηλαδή απαιτεί ένα πολύπριζο, το καλώδιο του οποίου να έχει συνεχόμενον (ενιαίον) μήκος 3 μέτρων. Η διακήρυξη, όχι μόνον δεν δίδει δυνατότητα εναλλακτικών τρόπων συμμορφώσεως στην ως άνω απαίτηση του μήκους καλωδίου (π.χ. με την προσφορά προεκτάσεων), αλλά αντιθέτως, για λόγους σαφηνείας και ασφαλείας, ορίζει με απόλυτον και ευκρινή τρόπον το ζητούμενον μήκος του καλωδίου. Ως εκ τούτου, η ανωτέρω έλλειψη στην τεχνική προσφορά της ως άνω εταιρείας (...) δεν θεραπεύεται και η προσφορά της ως άνω εταιρείας θα πρέπει να απορριφθεί. Άλλωστε, ουδεμία σχετική διευκρίνιση εζητήθη υπό της ανωτέρω εταιρείας από την Αναθέτουσα Αρχή, για το αν θα μπορούσε να γίνει αποδεκτόν πολύπριζο με καλώδιον μικρότερον του ζητουμένου, με την προσφορά επιπρόσθετης προέκτασης. Σημειωτέον ότι όλοι οι υπόλοιποι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς συμμορφώνονται πλήρως με την ζητούμενη απαίτηση προσφέροντες το απαιτούμενον πολύπριζο, με ενιαίον μήκος καλωδίου 3 μέτρων, χωρίς προεκτάσεις. Συνιστά, λοιπόν, δεσμία αρμοδιότητα και υποχρέωση της Αναθετούσης Αρχής να απορρίψει την προσφορά της εταιρείας «...» και για τις ανωτέρω ελλείψεις της, ως προς τους προαναφερόμενες υποχρεωτικές απαιτήσεις της διακηρύξεως. [...]

Επειδή, τέλος, η αρχή της χρηστής διοικήσεως απαιτεί, εφ' όσον κριθεί ότι παρανόμως εγένετο αποδεκτή η προσφορά της ως άνω ενώσεως εις έναν εκ των συστημικών διαγωνισμών, να μην γίνει αποδεκτή δια το σύνολον των επιμέρους συστημικών διαγωνισμών της επιμάχου διακηρύξεως, δια την ταυτότητα του νομικού λόγου και των πραγματικών περιστατικών.[...]

6. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του ΠΔ 39/2017, η ασκηθείσα Παρέμβαση κατατέθηκε εμπρόθεσμα (05.02.2021), ήτοι, εννέα (09) ημέρες μετά την κοινοποίηση της Προδικαστικής Προσφυγής στις 26.01.2021 στους λοιπούς προσφέροντες, σκοπεί δε στην απόρριψη της εν λόγω Προσφυγής, καθόσον η παρεμβαίνουσα προδήλως ευνοείται από τη διατήρηση της ισχύος των συμπροσβαλλόμενων Αποφάσεων, με τις οποίες έγινε δεκτή η υποβληθείσα τεχνική και οικονομική Προσφορά της και αναδείχθηκε εν τέλει προσωρινός μειοδότης σε όλα τα Τμήματα του υπόψη Διαγωνισμού. Ως εκ τούτου, ασκείται παραδεκτώς και πρέπει να εξετασθεί περαιτέρω, κατ' ουσίαν από την Αρχή.

Αριθμός απόφασης: 541/2021

7. Επειδή, στο άρθρο 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), παράγραφος 1 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης [...] Οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων και η χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των διατιθέμενων προς το σκοπό αυτό δημοσίων πόρων [...]».

8. Επειδή, στο άρθρο 53 («Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης») παρ. 1 και 2 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης [...] περιέχουν ιδίως: [...] ιβ) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού, την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και την τεχνική ή/και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων [...] ιζ) τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς [...] ιη) όλους τους ειδικούς και γενικούς όρους για την εκτέλεση της σύμβασης, ιδίως δε την υποχρέωση της παρ. 2 του άρθρου 18 [...]».

9. Επειδή, στο άρθρο 91 (Λόγοι απόρριψης προσφορών») του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. β) Η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή, εφόσον

Αριθμός απόφασης: 541/2021

επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102 [...]».

10. Επειδή, στο άρθρο 104 («Χρόνος συνδρομής όρων συμμετοχής Οσιγενείς μεταβολές») παρ. 1 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι «1. Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, κρίνονται κατά την υποβολή της αίτησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος ή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών του άρθρου 80, και κατά την σύναψη της σύμβασης σύμφωνα με τα οριζόμενα στην περίπτωση γ' της παρ. 3 του άρθρου 105».

11. Επειδή, στο άρθρο 2.1. («Γενικές πληροφορίες») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 10), ορίζεται ότι: «2.1.1 Έγγραφα της σύμβασης. Τα έγγραφα της παρούσας διαδικασίας σύναψης συμφωνίας Πλαίσιο, με την έννοια του άρθρου 2 παρ.1 περ.14 του ν.4412/2016, είναι τα ακόλουθα: 1. Η με αρ. πρωτ. ... Προκήρυξη της Σύμβασης (ΑΔΑΜ...), με την ένδειξη ότι αφορά Συμφωνία Πλαίσιο, όπως αυτή έχει δημοσιευτεί στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης. 2. Το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ. – E.S.P.D.). 3. Η παρούσα Διακήρυξη και τα παραρτήματά της που αποτελούν αναπόσπαστο μέρος αυτής. 4. Οι συμπληρωματικές πληροφορίες που τυχόν παρέχονται στο πλαίσιο της διαδικασίας, ιδίως σχετικά με τις προδιαγραφές και τα σχετικά δικαιολογητικά. [...]».

12. Επειδή, στο άρθρο 2.1.3. («Παροχή Διευκρινίσεων») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 10-11), ορίζεται ότι: «Τα σχετικά αιτήματα παροχής διευκρινίσεων υποβάλλονται ηλεκτρονικά, το αργότερο 15 ημέρες πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών και απαντώνται αντίστοιχα, στο πλαίσιο της παρούσας, στη σχετική ηλεκτρονική διαγωνιστική διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης στην πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ, η οποία είναι προσβάσιμη μέσω της διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr. Αιτήματα παροχής συμπληρωματικών πληροφοριών ή διευκρινίσεων υποβάλλονται από εγγεγραμμένους στο σύστημα οικονομικούς φορείς, δηλαδή από εκείνους που διαθέτουν σχετικά διαπιστευτήρια που τους έχουν χορηγηθεί (όνομα

Αριθμός απόφασης: 541/2021

χρήστη και κωδικό πρόσβασης) και απαραίτητα το ηλεκτρονικό αρχείο με το κείμενο των ερωτημάτων είναι ηλεκτρονικά υπογεγραμμένο. Αιτήματα παροχής διευκρινήσεων που υποβάλλονται είτε με άλλο τρόπο είτε το ηλεκτρονικό αρχείο που τα συνοδεύει δεν είναι ηλεκτρονικά υπογεγραμμένο, δεν εξετάζονται. Η Αναθέτουσα Αρχή μπορεί να παρατείνει την προθεσμία παραλαβής των προσφορών, ούτως ώστε όλοι οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς να μπορούν να λάβουν γνώση όλων των αναγκαίων πληροφοριών για την κατάρτιση των προσφορών στις ακόλουθες περιπτώσεις: α) όταν, για οποιονδήποτε λόγο, πρόσθετες πληροφορίες, αν και ζητήθηκαν από τον οικονομικό φορέα έγκαιρα, δεν έχουν παρασχεθεί το αργότερο έξι (6) ημέρες πριν από την προθεσμία που ορίζεται για την παραλαβή των προσφορών β) όταν τα έγγραφα της σύμβασης υφίστανται σημαντικές αλλαγές. Η διάρκεια της παράτασης θα είναι ανάλογη με τη σπουδαιότητα των πληροφοριών ή των αλλαγών. Όταν οι πρόσθετες πληροφορίες δεν έχουν ζητηθεί έγκαιρα ή δεν έχουν σημασία για την προετοιμασία κατάλληλων προσφορών, δεν απαιτείται παράταση των προθεσμιών.».

13. Επειδή, στο άρθρο 2.2.5. («Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 16), ορίζεται ότι: «Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, φερεγγυότητα κλπ για την παρούσα διαδικασία σύναψης Συμφωνίας Πλαίσιο, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν: (α) γενικό ετήσιο κύκλο εργασιών των τριών (3) τελευταίων οικονομικών χρήσεων αθροιστικά, μεγαλύτερο από το 20% του προϋπολογισμού χωρίς ΦΠΑ, της υπό ανάθεση προμήθειας των συστημικών στα οποία συμμετέχει και (β) κατάλληλα τραπεζικά έγγραφα (σχετικά περ. Β3 της παρ.2.2.9.2). Σε περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, οι παραπάνω ελάχιστες απαιτήσεις θα πρέπει να καλύπτονται αθροιστικά από όλα τα μέλη της ένωσης».

Περαιτέρω, στο άρθρο 2.2.6 («Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 16), ορίζεται ότι: «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης Συμφωνίας Πλαίσιο, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν:

α) πιστοποιητικά που έχουν εκδοθεί από επίσημα ινστιτούτα ελέγχου ποιότητας ή υπηρεσίες αναγνωρισμένων ικανοτήτων, με τα οποία

Αριθμός απόφασης: 541/2021

(πιστοποιητικά) βεβαιώνεται η καταλληλότητα των προϊόντων, και η οποία επαληθεύεται με παραπομπές στις τεχνικές προδιαγραφές ή σε πρότυπα β) κατάλογο με τις κυριότερες συμβάσεις προμηθειών που έχουν εκτελέσει κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας στον ιδιωτικό ή δημόσιο τομέα.».

14. Επειδή, στο άρθρο 2.2.9. («Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 17), ορίζονται τα εξής: «2.2.9.1 Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών

Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: (α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και (β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ – E.S.P.D.), **σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα III** το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. Το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 και συμπληρώνεται από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς σύμφωνα με τις οδηγίες του Παραρτήματος III

Το ΕΕΕΣ μπορεί να υπογράφεται έως δέκα (10) ημέρες πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών.[...]».

15. Επειδή, στο άρθρο 2.2.9.2 («Αποδεικτικά μέσα») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 20), ορίζεται ότι: «Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παρούσας παραγράφου και κατά τη σύναψη της Συμφωνίας-Πλαίσιο στις περιπτώσεις του άρθρου 105 παρ. 3 περ. γ του ν. 4412/2016. [...] Β.3. Για την απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας της παραγράφου 2.2.5 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν κατάλληλη τραπεζική βεβαίωση και ισολογισμούς τελευταίας τριετίας , τα οποία αντιστοιχούν, σε κάθε περίπτωση, στα κριτήρια οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας . Εάν ο οικονομικός φορέας,

Αριθμός απόφασης: 541/2021

για βάσιμο λόγο, δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα ανωτέρω δικαιολογητικά, μπορεί να αποδεικνύει την οικονομική και χρηματοοικονομική του επάρκεια με άλλο έγγραφο, το οποίο η Αναθέτουσα Αρχή θα κρίνει κατάλληλο .

B.4. Για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας της παραγράφου 2.2.6 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν: α) πιστοποιητικά που έχουν εκδοθεί από επίσημα ινστιτούτα ελέγχου ποιότητας ή υπηρεσίες αναγνωρισμένων ικανοτήτων, με τα οποία (πιστοποιητικά) βεβαιώνεται η καταλληλότητα των προϊόντων, επαληθευμένη με παραπομπές στις τεχνικές προδιαγραφές ή σε πρότυπα β) κατάλογο με τις κυριότερες συμβάσεις που έχουν εκτελέσει κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας στον ιδιωτικό ή δημόσιο τομέα σχετικά με τα υπό προμήθεια είδη. [...]».

16. Επειδή, στην παρ. 2.4.2.3. της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 23), ορίζεται ότι: «Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν με την προσφορά τους τα ακόλουθα: (α) έναν (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά» στον οποίο περιλαμβάνονται τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά και η τεχνική προσφορά σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και την παρούσα. (β) έναν (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά» στον οποίο περιλαμβάνεται η οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα και τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά.

2.4.3.1 Δικαιολογητικά Συμμετοχής Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν το Δ/ΞΗ 04/.2020 26 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.), όπως προβλέπεται στην παρ. 1 και 3 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016. Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό πρότυπο Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ – Ε.Σ.Ρ.Δ.), το οποίο έχει αναρτηθεί, σε μορφή αρχείων τύπου XML και PDF, στη διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr του ΕΣΗΔΗΣ, όπου και παρέχονται σχετικές οδηγίες της ... Γραμματείας ... του Υπουργείου ... αναφορικά με τον τρόπο υποβολής του και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της διακήρυξης (Παράρτημα III).

2.4.3.2 Τεχνική προσφορά Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την Αναθέτουσα

Αριθμός απόφασης: 541/2021

Αρχή με το κεφάλαιο “Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές” του Παραρτήματος ΙΙ της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται.».

17. Επειδή, στο άρθρο 2.4.3. («Περιεχόμενα Φακέλου “Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά”») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 25-26), ορίζεται ότι: «2.4.3.1 Δικαιολογητικά Συμμετοχής Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.), όπως προβλέπεται στην παρ. 1 και 3 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016. Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό πρότυπο Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ. – Ε.Σ.Ρ.Δ.) το οποίο έχει αναρτηθεί, σε μορφή αρχείων τύπου XML και PDF, στη διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr του ΕΣΗΔΗΣ, όπου και παρέχονται σχετικές οδηγίες της ... Γραμματείας ... του Υπουργείου ... αναφορικά με τον τρόπο υποβολής του και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της διακήρυξης (Παράρτημα ΙΙΙ).».

18. Επειδή, στο άρθρο 2.4.6. («Λόγοι απόρριψης προσφορών») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 27-28), ορίζεται ότι: «Η Αναθέτουσα Αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: (α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), ... (β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσης διακήρυξης, (γ) για την οποία ο προσφέρων δεν έχει παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσας και το άρθρο 102 του ν. 4412/2016,δ) η οποία είναι εναλλακτική προσφορά, [...] (ζ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα

Αριθμός απόφασης: 541/2021

έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης.

19. Επειδή, στο άρθρο 3.1. («Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 28), ορίζεται ότι: «3.1.1 («Ηλεκτρονική αποσφράγιση προσφορών») [...] Η Αναθέτουσα Αρχή μπορεί να καλέσει τους οικονομικούς φορείς να συμπληρώσουν ή να διευκρινίσουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβληθεί, ή να διευκρινίσουν το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς τους, σύμφωνα με το άρθρο 102 του ν. 4412/2016.».

20. Επειδή, στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II («ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 60), που αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα αυτής, ορίζεται ότι: «ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΓΙΑ ΜΟΝΑΔΑ ΕΠΙΤΡΑΠΕΖΙΟΥ Η/Υ (DESKTOP) – ΤΥΠΙΚΟΣ Η/Υ ΜΕ ΠΡΟΕΓΚΑΤΕΣΤΗΜΕΝΟ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΚΟ ΣΥΣΤΗΜΑ [...] ΓΕΝΙΚΗ ΑΠΑΙΤΗΣΗΣ Α Όλοι οι όροι των τεχνικών προδιαγραφών του παρόντος πίνακα είναι απαραίτατοι επί ποινή αποκλεισμού και πρέπει να τεκμηριώνονται με αντίστοιχες υποχρεωτικές παραπομπές σε τεχνικά φυλλάδια (ενδεικτικά: prospectus, manuals κλπ), τα οποία θα συνυποβάλλονται υποχρεωτικά με την τεχνική προσφορά. Τα εγχειρίδια εγκατάστασης και λειτουργίας πρέπει να είναι στην ελληνική γλώσσα. Στην περίπτωση που ορισμένα από τα ζητούμενα τεχνικά χαρακτηριστικά δεν αναφέρονται σε τεχνικά φυλλάδια, η τεκμηρίωση θα γίνεται με παραπομπή σε σχετικές βεβαιώσεις του κατασκευαστή/προμηθευτή. [...] Β20. Πολύπριζο τουλάχιστον τριών θέσεων σούκο, με προστασία από την υψηλή τάση, με διακόπτη και καλώδιο τουλάχιστον 3 m. [...]».

21. Επειδή, στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ III («ΕΕΕΣ – E.S.P.D.») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 65), που αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της, ορίζεται ότι: «Σας παραπέμπουμε στο ψηφιακά υπογεγραμμένο από την υπηρεσία έγγραφο 1) espd-request.pdf καθώς και στο σχετικό 2) espd-request.xml αρχείο που έχουμε αναρτήσει στα συνημμένα του ηλεκτρονικού συστηματικού Διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ. Οι οικονομικοί φορείς παρακαλούνται όπως

Αριθμός απόφασης: 541/2021

συνδεθούν στο διαδικτυακό τόπο Promitheus ESPDint (<https://espdint.eprocurement.gov.gr/>), προκειμένου να συμπληρώσουν το αρχείο ESPD.

22. Επειδή, στο Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) / Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ), που έχει προσαρτηθεί στην επίμαχη Διακήρυξη (σελ. 118), ορίζεται ότι:

«Μέρος IV: Κριτήρια επιλογής

...Γ: Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα

Ο οικονομικός φορέας πρέπει να παράσχει πληροφορίες μόνον όταν τα σχετικά κριτήρια επιλογής έχουν προσδιοριστεί από την αναθέτουσα αρχή ή τον αναθέτοντα φορέα στη σχετική προκήρυξη/γνωστοποίηση ή στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης σύμβασης που αναφέρονται στην προκήρυξη /γνωστοποίηση.

Τεχνικό προσωπικό ή τεχνικές υπηρεσίες για τον έλεγχο της ποιότητας

Ο οικονομικός φορέας μπορεί να χρησιμοποιήσει το ακόλουθο τεχνικό προσωπικό ή τις ακόλουθες τεχνικές υπηρεσίες, ιδίως τους υπεύθυνους για τον έλεγχο της ποιότητας.

Όσον αφορά το τεχνικό προσωπικό ή τις τεχνικές υπηρεσίες που δεν ανήκουν άμεσα στην επιχείρηση του οικονομικού φορέα, αλλά στων οποίων τις ικανότητες στηρίζεται ο οικονομικός φορέας, όπως καθορίζεται στο μέρος II, ενότητα Γ, πρέπει να συμπληρώνονται χωριστά έντυπα ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ.

Παρακαλώ περιγράψτε

- Εάν η σχετική τεκμηρίωση διατίθεται ηλεκτρονικά, αναφέρετε: Ναι / Όχι
Διαδικτυακή Διεύθυνση - Επακριβή στοιχεία αναφοράς των εγγράφων - Αρχή ή Φορέας έκδοσης

- Τεχνικός εξοπλισμός και μέτρα για την εξασφάλιση της ποιότητας Ο οικονομικός φορέας χρησιμοποιεί τον ακόλουθο τεχνικό εξοπλισμό και λαμβάνει τα ακόλουθα μέτρα για την εξασφάλιση της ποιότητας: Παρακαλώ περιγράψτε - Εάν η σχετική τεκμηρίωση διατίθεται ηλεκτρονικά, αναφέρετε: Ναι / Όχι
Διαδικτυακή Διεύθυνση - Επακριβή στοιχεία αναφοράς των εγγράφων - Αρχή ή Φορέας έκδοσης

- Μέτρα περιβαλλοντικής διαχείρισης Ο οικονομικός φορέας θα μπορεί να εφαρμόζει τα ακόλουθα μέτρα περιβαλλοντικής διαχείρισης κατά την εκτέλεση

Αριθμός απόφασης: 541/2021

της σύμβασης: Παρακαλώ περιγράψτε - Εάν η σχετική τεκμηρίωση διατίθεται ηλεκτρονικά, αναφέρετε: Ναι / Όχι Διαδικτυακή Διεύθυνση - Επακριβή στοιχεία αναφοράς των εγγράφων - Αρχή ή Φορέας έκδοσης

- Μηχανήματα, εγκαταστάσεις και τεχνικός εξοπλισμός

Ο οικονομικός φορέας θα έχει στη διάθεσή του τα ακόλουθα μηχανήματα, εγκαταστάσεις και τεχνικό εξοπλισμό για την εκτέλεση της σύμβασης:

Παρακαλώ περιγράψτε - Εάν η σχετική τεκμηρίωση διατίθεται ηλεκτρονικά, αναφέρετε: Ναι / Όχι Διαδικτυακή Διεύθυνση - Επακριβή στοιχεία αναφοράς των εγγράφων - Αρχή ή Φορέας έκδοσης

- Ποσοστό υπεργολαβίας Ο οικονομικός φορέας προτίθεται, ενδεχομένως, να αναθέσει σε τρίτους υπό μορφή υπεργολαβίας το ακόλουθο μέρος (δηλαδή ποσοστό) της σύμβασης. Επισημαίνεται ότι εάν ο οικονομικός φορέας έχει αποφασίσει να αναθέσει μέρος της σύμβασης σε τρίτους υπό μορφή υπεργολαβίας και στηρίζεται στις ικανότητες του υπεργολάβου για την εκτέλεση του εν λόγω μέρους, τότε θα πρέπει να συμπληρωθεί χωριστό ΕΕΕΣ για τους σχετικούς υπεργολάβους, βλέπε μέρος II, ενότητα Γ ανωτέρω.

Προσδιορίστε - Εάν η σχετική τεκμηρίωση διατίθεται ηλεκτρονικά, αναφέρετε: Ναι / Όχι Διαδικτυακή Διεύθυνση - Επακριβή στοιχεία αναφοράς των εγγράφων - Αρχή ή Φορέας έκδοσης

- Για τις συμβάσεις προμηθειών: δείγματα, περιγραφή ή φωτογραφίες με πιστοποίηση γνησιότητας Κατά περίπτωση, ο οικονομικός φορέας δηλώνει περαιτέρω ότι θα προσκομίσει τα απαιτούμενα πιστοποιητικά γνησιότητας. Απάντηση: Ναι / Όχι Εάν η σχετική τεκμηρίωση διατίθεται ηλεκτρονικά, αναφέρετε: Ναι / Όχι Διαδικτυακή Διεύθυνση - Επακριβή στοιχεία αναφοράς των εγγράφων - Αρχή ή Φορέας έκδοσης - Για τις συμβάσεις προμηθειών: πιστοποιητικά από επίσημα ινστιτούτα ή επίσημες υπηρεσίες ελέγχου της ποιότητας

Για δημόσιες συμβάσεις προμηθειών: Μπορεί ο οικονομικός φορέας να προσκομίσει τα απαιτούμενα πιστοποιητικά που έχουν εκδοθεί από επίσημα ινστιτούτα ή επίσημες υπηρεσίες ελέγχου της ποιότητας, αναγνωρισμένων ικανοτήτων, με τα οποία βεβαιώνεται η καταλληλότητα των προϊόντων, επαληθευόμενη με παραπομπές στις τεχνικές προδιαγραφές ή σε πρότυπα, και τα οποία ορίζονται στη σχετική προκήρυξη/γνωστοποίηση ή στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης

Αριθμός απόφασης: 541/2021

σύμβασης; Εάν όχι, εξηγήστε τους λόγους και αναφέρετε ποια άλλα αποδεικτικά μέσα μπορούν να προσκομιστούν: Απάντηση: Ναι / Όχι εξηγήστε τους λόγους και διευκρινίστε ποια άλλα αποδεικτικά μέσα μπορούν να προσκομιστούν όσον αφορά το σύστημα διασφάλισης ποιότητας: - Εάν η σχετική τεκμηρίωση διατίθεται ηλεκτρονικά, αναφέρετε: Ναι / Όχι Διαδικτυακή Διεύθυνση - Επακριβή στοιχεία αναφοράς των εγγράφων - Αρχή ή Φορέας έκδοσης.

Δ: Συστήματα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης...».

23. 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, ΣτΕ 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). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής, αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C19/00 Siac Construction Ltd, σκέψεις 34 και 44· ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54).

24. 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 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 έλεγχος του εάν οι

Αριθμός απόφασης: 541/2021

προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.06.2002, Υπόθεση C-92/00, Stadt Wien, σκέψη 45· ΔΕΕ, Απόφαση της 12.12.2002, Υπόθεση C-470/99, Universale-Bau, σκέψη 91· ΔΕΕ, Απόφαση της 29.04.2005, Υπόθεση C-496/1999, CAS Succhi di Frutta SpA, σκέψη 111 κλπ).

25. Επειδή, 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 (βλ., μεταξύ άλλων, Απόφαση της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110). Περαιτέρω, η αυστηρή ερμηνεία και εφαρμογή των όρων της Διακήρυξης σχετίζεται με τη μονοσήμαντη ερμηνεία των όρων της και τη σύστοιχη αυτής αρχή της διαφάνειας, η οποία προϋποθέτει, ότι όλοι οι όροι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού, κατά τρόπον ώστε, αφενός μεν να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και έχοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύσουν με τον ίδιο τρόπο, ώστε κάθε ενδιαφερόμενος αφενός μεν να διαθέτει όλες τις πληροφορίες που του είναι απαραίτητες για να αποφασίσει αν θα μετάσχει ή μη στον προκηρυχθέντα διαγωνισμό, αφετέρου δε έκαστος ενδιαφερόμενος να έχει, σε περίπτωση συμμετοχής του στο Διαγωνισμό, τις αυτές ακριβώς με τους λοιπούς διαγωνιζόμενους ευκαιρίες κατά το στάδιο προετοιμασίας και υποβολής της προσφοράς του και εκ τρίτου να παρέχεται στην αναθέτουσα αρχή η δυνατότητα να ελέγξει αν όντως οι προσφορές των διαγωνιζομένων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ. Ράικο Δ., «Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων», Αθήνα-Θεσ/νική, 2014, σελ. 177, υπ' αριθμ. 2/23.07.2014 Κατευθυντήρια Οδηγία της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., ΔΕΚ, Απόφαση της 29.4.2004, C-496/99 P, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκ. 111, πρβλ. και Αποφάσεις της 20.9.1988, C-31/87, Beentjes, της

Αριθμός απόφασης: 541/2021

25.4.1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, της 18.10.2001, C-19/00, SIAC Construction Ltd, της 12.12.2002, C-470/99, Universale- Bau AG, της 4.12.2003, C-448/01, EVN AG, WienstrommGmbH, ΣΤΕ 311/2006 7μ., 3497/2006, 214-5/2011, 1583/2012, Ολ. ΕΑ 136/2013, ΕΑ 53/2011, σκ. 23

26. Επειδή, όπως παγίως έχει κριθεί η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως και η υποχρέωση διαφάνειας απαγορεύουν στην αναθέτουσα αρχή να απορρίψει προσφορά στηριζόμενη σε λόγους οι οποίοι δεν προβλέπονται στην οικεία προκήρυξη (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 28, και απόφαση Medipac-Καζαντζίδης, C-6/05, EU:C:2007:337, σκέψη 54). Υπό αυτό το πρίσμα συνάγεται ότι η αυστηρότητα της εφαρμογής της Διακήρυξης προϋποθέτει την σαφήνεια των όρων αυτής καθώς η παραβίαση αμφίσημων όρων δεν οδηγεί αναγκαστικά στον αποκλεισμό διαγωνιζόμενου αν δεν ευθύνεται ο ίδιος για την παρερμηνεία των υποχρεώσεων του (Συμβάσεις Δημοσίων Έργων Χρ. Μηκίδης, 2009, σελ. 87 επ.). Τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζόμενου, εφόσον η διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑθ 1959/1970 Αρμ. 1970 σελ. 1111, ΕφΘεσ 501/1987 ΕΔημΕργ 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. θ', σελ. 776).

27. Επειδή, μια Προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, Αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31), ή να αντικατασταθεί με νέα (βλ. Αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., Υπόθεση C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, Υπόθεση C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36) οπότε οιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση ασάφειας και όχι την τροποποίηση της εν θέματι προσφοράς ή την υποβολή μη νομίμως υποβληθέντος εγγράφου (βλ. σχετικές Αποφάσεις της 11ης Μαΐου 2017, Archus and Gama, C-131/2016, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191,

Αριθμός απόφασης: 541/2021

σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36). Επομένως, κατά την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας που διαθέτει όσον αφορά τη δυνατότητα να ζητήσει από τους υποψήφιους να διευκρινίσουν την Προσφορά τους, η αναθέτουσα αρχή πρέπει να μεταχειριστεί τους υποψήφιους με ισότιμο και ειλικρινή τρόπο, έτσι ώστε μια αίτηση διευκρίνισης να μη δύναται, κατά το πέρας της διαδικασίας επιλογής των προσφορών και λαμβανομένου υπόψη του αποτελέσματός της, να έχει περιαγάγει αδικαιολόγητα σε ευμενή ή δυσμενή θέση τον υποψήφιο ή τους υποψήφιους που αποτέλεσαν το αντικείμενο της αίτησης αυτής (βλ. Αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., Υπόθεση C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 41, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, Υπόθεση C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 37).

28. Επειδή, περαιτέρω, μια αίτηση διευκρίνισης δεν μπορεί να θεραπεύσει την παράλειψη παροχής πληροφοριών των οποίων η κοινοποίηση ήταν απαραίτητη βάσει των εγγράφων της οικείας σύμβασης, δεδομένου ότι η αναθέτουσα αρχή οφείλει να ελέγχει αυστηρώς αν τηρήθηκαν τα κριτήρια που η ίδια έχει καθορίσει (βλ., συναφώς, Απόφαση της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 40, της 11ης Μαΐου 2017, Archus και Gama, Υπόθεση C-131/16, EU:C:2017:358, σκέψη 33 και της 28ης Φεβρουαρίου 2018 MA.T.I. SUD SpA C-523/16 και Υπόθεση C-536/16 σκέψη 51). Ειδικότερα, ο διαχωρισμός μεταξύ ουσιώδους και επουσιώδους έλλειψης ως και μεταξύ τυπικού και ουσιώδους σφάλματος θα πρέπει να ερμηνεύεται μέσω του πρίσματος του άρ. 102 παρ. 3 και του άρ. 18 Ν. 4412/2016 και των αρχών που αυτά καθιερώνουν, το πρώτο στην ειδική περίπτωση της συμπλήρωσης και το δεύτερο γενικά επί των διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων και αμφότερα με τη σειρά τους πρέπει να ερμηνεύονται στο πλαίσιο του αποτελεσματικού ανταγωνισμού. Το κριτήριο δε του παραπάνω διαχωρισμού, συνίσταται στο ότι, η επιτρεπτή συμπλήρωση δεν πρέπει να είναι τέτοιας έκτασης ώστε να του παρέχει δυνατότητα για την το πρώτον επίκληση προσόντων, δυνατοτήτων, ικανοτήτων και νομικών και πραγματικών δεδομένων, τα οποία ανεξαρτήτως αν υφίσταντο ή όχι κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του, αυτός δεν τα επικαλέστηκε καίτοι η

Αριθμός απόφασης: 541/2021

διακήρυξη τα απαιτούσε ρητά ή για την το πρώτον τήρηση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας που αυτός δεν τήρησε.

29. Επειδή, κρίσιμο κριτήριο για την κρίση περί του συγγνωστού, άρα και συμπληρώσιμου/διορθώσιμου ενός σφάλματος/έλλειψης αποτελεί η τυχόν ασάφεια των οικείων όρων της Διακήρυξης, όπου σε αυτές τις περιπτώσεις δεν δύναται να οδηγήσει στον κλονισμό των αρχών της διαφάνειας και της αμεροληψίας που διέπουν το δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων κατ' άρθρο 18 του νόμου 4412/2016, τουναντίον εξυπηρετεί νομίμως το δημόσιο συμφέρον χάριν ανάπτυξης και διατήρησης του ανταγωνισμού. Θα πρέπει δε να σημειωθεί ότι το άρθρο 102 εισήχθη στο Ν. 4412/2016, κατά τα ρητώς οριζόμενα στην αιτιολογική έκθεση που τον συνοδεύει, προκειμένου «να εξυπηρετηθεί η διάσωση προσφορών οι οποίες πάσχουν από πρόδηλα σφάλματα», ώστε να εξυπηρετηθεί νομίμως το δημόσιο συμφέρον χάριν ανάπτυξης και διατήρησης του ανταγωνισμού.

30. 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.

31. Επειδή, λόγω της εφαρμοζόμενης στους δημόσιους διαγωνισμούς αρχή της τυπικότητας, όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους, οπότε τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν στον τρόπο υποβολής των Προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών (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). Περαιτέρω, αποκλεισμός τεχνικής προσφοράς προβλέπεται στην περίπτωση απόκλισης από τους απαραίτατους όρους της Διακήρυξης, ως τέτοιοι δε θεωρούνται στο σύνολό τους οι τεχνικές προδιαγραφές (Ε.Α. ΣΤΕ

Αριθμός απόφασης: 541/2021

1740/2004, 93,316,563/2006) εκτός εάν ορισμένες είναι σύμφωνα με τη Διακήρυξη προαιρετικές (ΣΤΕ ΕΑ 230/2012, 192/2012, 291/2011, ΕΣ Τμ. Μείζ.- Επταμ. 2446/2012, Γνωμ. ΝΣΚ 521/2011).

32. Επειδή, γίνεται δεκτό ότι οι τεχνικές προδιαγραφές που τίθενται ως όροι επί ποινή αποκλεισμού από τη Διακήρυξη, όπως και οι επίμαχες τεχνικές προδιαγραφές, εξάλλου, πρέπει να συντρέχουν κατά τον χρόνο περαίωσης της διαδικασίας παραλαβής Προσφορών και η διάγνωση της κατά τον χρόνο εκείνο ελλείψεώς τους, συνεπάγεται δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής αξιολόγησης να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη Προσφορά (ΣΤΕ 743/2000), ενώ δεν είναι δυνατό εκ των υστέρων να προσκομισθούν νέα, κρίσιμα κατά τη Διακήρυξη, στοιχεία (ΣΤΕ 436/2002), όπως και δεν είναι δυνατή η λήψη υπόψη κατά τη διαδικασία ανάθεσης, ιδιότητας/προσόντος που ενώ, όχι μόνο δεν αποδείχθηκε, αλλά και ουσιαστικά έλειπε, κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, τυχόν απεκτήθη μεταγενεστέρως, καθώς έτσι θα παραβιαζόταν η αρχή της τυπικότητας του Διαγωνισμού και ασφάλειας αυτού, εκθέτοντας την κατακυρωτική κρίση σε τυχαία, μελλοντικά και αβέβαια γεγονότα.

33. Επειδή, σε κανένα σημείο της επίμαχης Διακήρυξης δεν αναφέρεται ότι οι επίμαχες τεχνικές προδιαγραφές είναι προαιρετικές, οι οποίες, κατά τα παγίως κριθέντα από τη νομολογία, αποτελούν ενιαίο σύνολο (Ε.Α ΔΕΦΑΘ 230/2012). Τουναντίον, ορίζεται σαφώς και ρητώς ότι το σύνολο των τιθέμενων τεχνικών προδιαγραφών, θα πρέπει να καλύπτεται, ως αυτές καταγράφονται στο Παράρτημα ΙΙ της επίμαχης Διακήρυξης, ενώ παράλληλα δεν επιτρέπονται οι εναλλακτικές προσφορές (βλ. άρθρο 2.4.6. περ. δ). Επομένως, σύμφωνα με τους όρους της επίμαχης Διακήρυξης, που αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο της διαγωνιστικής διαδικασίας (βλ. σκέψη 23 της παρούσας), ευχερώς συνάγεται ότι τα προσφερόμενα προϊόντα, απαιτείται να συγκεντρώνουν σωρευτικά τα σχετικώς απαιτούμενα τεχνικά χαρακτηριστικά και δη επί ποινή απόρριψης της προσφοράς (βλ. σκέψεις 31 και 32 της παρούσας). Εν όψει των ανωτέρω, Προσφορά που δεν πληροί τα ανωτέρω, ήτοι, αποκλίνει από τις τεχνικές προδιαγραφές της εν θέματι Πρόσκλησης,

Αριθμός απόφασης: 541/2021

καθίσταται πλημμελής και ως εκ τούτου, ακυρωτέα (βλ. άρθρο 2.4.6. περ. ζ της Διακήρυξης).

34. Επειδή, στην ασκηθείσα Παρέμβασή της, η παρεμβαίνουσα αναφέρει τα εξής: «[...] ΣΥΝΤΟΜΟ ΙΣΤΟΡΙΚΟ

Η υπ' αριθμ. .../20... διακήρυξη του Υπουργείου ... δημοσιεύτηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 17-2-2020, μεταξύ δε του περιεχομένου της συμπεριλαμβάνεται και το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙΙ, όπου υπό τον τίτλο ΕΕΕΣ – Ε.Σ.Ρ.Δ (σελ. 65 της διακήρυξης) αναφέρεται επί λέξει: «Σας παραπέμπουμε στο ψηφιακά υπογεγραμμένο από την υπηρεσία έγγραφο 1) *espd-request.pdf* καθώς και στο σχετικό 2) *espd-request.xml* αρχείο που έχουμε αναρτήσει στα συνημμένα του ηλεκτρονικού συστημικού Διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ. Οι οικονομικοί φορείς παρακαλούνται όπως συνδεθούν στο διαδικτυακό τόπο *Promitheus ESPDint* (<https://espdint.eprocurement.gov.gr/>), προκειμένου να συμπληρώσουν το αρχείο *ESPD*.».

Τα εν λόγω αρχεία δεν συμπεριλάμβαναν το επίμαχο Μέρος ΙV.Γ στο ΕΕΕΣ. Εξάλλου, μετά τη σελίδα 117 της εν λόγω διακήρυξης ακολουθεί, ως ενιαίο τμήμα της (φέροντας και το ΑΔΑΜ της διακήρυξης), εκτύπωση του συνταχθέντος και διαμορφωθέντος από την Αρχή για το συγκεκριμένο διαγωνισμό ΕΕΕΣ, στο οποίο, επίσης δεν συμπεριλαμβανόταν το επίμαχο Μέρος ΙV.Γ. Άρα, εν πρώτοις, στην αρχική τους μορφή όλα τα έγγραφα της υπό σύναψη σύμβασης αναφορικά με το ΕΕΕΣ (δηλ. Το κυρίως κείμενο διακήρυξης, *espd-request.pdf* και *espd-request.xml*) είχαν την ίδια ακριβώς δομή και περιεχόμενο, χωρίς σε κανένα να έχει συμπεριληφθεί το επίμαχο πεδίο Μέρος ΙV Γ. Εν συνεχεία, στις 5-6-2020, ήτοι 107 ημέρες μετά τη δημοσίευση των ως άνω εγγράφων και 3 μόλις ημέρες πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής για συμπλήρωση του Παραρτήματος ΙV του αρχικού ΕΕΕΣ (βλ. συνημμένη) με αντικατάσταση των σχετικών αρχείων *pdf* και *xml*, τα οποία περιείχαν πλέον το διορθωμένο/συμπληρωμένο περιεχόμενο του ΕΕΕΣ, χωρίς όμως και πάλι να διορθωθεί το περιεχόμενο του εμπεριεχομένου στο σώμα της διακήρυξης ΕΕΕΣ, η οποία εξακολουθεί μέχρι και σήμερα να είναι αναρτημένη στο ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού αναλλοίωτη ως ήταν διατυπωμένη εξ αρχής.

Αριθμός απόφασης: 541/2021

Προφανώς δε εκ της ανωτέρω αντιφατικότητας και ασάφειας των εγγράφων της υπό σύναψη σύμβασης, που δεν μπορούσε να ερμηνευθεί σε βάρος της εταιρίας μας, η Αναθέτουσα Αρχή προσέφυγε στην εφαρμογή του άρθρου 102 του ν. 4412/2016.

ΕΠΙ ΤΩΝ ΛΟΓΩΝ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ, ΕΙΔΙΚΟΤΕΡΑ

1.- Επί του 1ου λόγου Η διακήρυξη διαγωνισμού, ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και την ίδια την Αναθέτουσα Αρχή που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, η οποία υποχρεούται από τη δημοσίευση και μέχρι τέλους της διαγωνιστικής διαδικασίας, να εφαρμόσει όσα ορίζονται σε αυτή. Στο πλαίσιο αυτό και προς τον σκοπό της τήρησης των αρχών της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης, θα πρέπει να διαμορφώνεται ασφαλές πλαίσιο δικαίου ως προς τους όρους της υποβολής προσφορών και να αποφεύγονται αιφνιδιασμοί των οικονομικών φορέων, οι οποίοι, σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, πρέπει να έχουν κοινή αφετηρία, με ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, γνωρίζοντας εκ των προτέρων, με ασφάλεια, τους συγκεκριμένους όρους και διαδικασίες.

Προς επίτευξη του εν λόγω σκοπού όχι μόνον επιβάλλονται διατυπώσεις δημοσιότητας των διακηρύξεων και των τυχόν διορθώσεων τους (για την τήρηση των οποίων οι Αναθέτουσες Αρχές υποχρεωτικά αποστέλλουν προς δημοσίευση περίληψη με τα ουσιώδη στοιχεία κάθε φορά), αλλά και τα όποια συμπληρωματικά στοιχεία και πληροφορίες δίδονται (κατόπιν αιτήματος κάποιου οικονομικού φορέα ή και αυτοβούλως από την Αναθέτουσα Αρχή) για την προετοιμασία κατάλληλων προσφορών πρέπει να γνωστοποιούνται προς κάθε ενδιαφερόμενο εγκαίρως και πάντως έξι (6) ημέρες πριν από την εκπνοή της προθεσμίας υποβολής των προσφορών, προκειμένου να αναπτύξουν δεσμευτική ισχύ έναντι των υποψηφίων διαγωνιζόμενων. Άλλως, η εκπρόθεσμη έκδοση μίας τέτοιας πράξης (χωρίς δηλαδή τη χορήγηση της υποχρεωτικής παράτασης) δεν έχει εκτελεστό χαρακτήρα και η τυχόν συμμόρφωση με αυτήν γίνεται με ευθύνη και κίνδυνο των ίδιων των υποψηφίων διαγωνιζόμενων (βλ. ΕΑ ΣτΕ 473/2010, σκέψη 10, 499/2012, σκέψη 7, ΔΕφΑθ 229/2015, σκέψη 9, πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 190/2015, σκέψη 7 κ.ά.). Υπό την αντίθετη εκδοχή ούτε η διαφάνεια ούτε η ισότητα θα εξυπηρετούνταν, αφού θα μπορούσε – εντελώς αιφνιδιαστικά και απρόθεσμα - να παρεισφύσει

Αριθμός απόφασης: 541/2021

στη διακήρυξη όρος που την αλλοιώνει και ο οποίος ευλόγως δεν γίνεται αντιληπτός από τους συμμετέχοντες, ενώ άλλωστε ο ν. 4412/2016 προβλέπει ακόμη και για τις “διευκρινίσεις” (οι οποίες απλώς αποσαφηνίζουν περισσότερο μια ήδη κατανοητή ερμηνεία όρου και κινούνται εντός του πλάτους της έννοιας του όρου αυτού, και όχι εκτός αυτού, όπως συνιστά π.χ. η προσθήκη νέου όρου, εν προκειμένω) ελάχιστη προθεσμία 6 ημερών πριν από την υποβολή των προσφορών.

Τα παραπάνω συνάγονται ερμηνευτικά από τις διατάξεις των άρθρων 60 παρ. 3, 67 παρ. 2 και 65 παρ. 1 του ν. 4412/2016, που διέπει τον ένδικο διαγωνισμό και οι οποίες έχουν μεταφερθεί και στο κείμενο της διακήρυξης (βλ. Όρο 2.1.3), είναι δε ανάλογες και δεν παραλλάσσουν από τις αντίστοιχες του προηγούμενου νομοθετικού καθεστώτος για τις δημόσιες συμβάσεις. Συνεπώς, εν όψει των προαναφερόμενων, η μετά από 107 ημέρες από τη δημοσίευση της διακήρυξης και 3 μόλις ημέρες πριν από την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών διόρθωση/συμπλήρωση του ΕΕΕΣ κατά τον προπεριγραφόμενο τρόπο δεν ανέπτυξε δεσμευτική ισχύ έναντι των υποψηφίων οικονομικών φορέων και εν προκειμένω της εταιρίας μας, όσοι δε την αντιλήφθηκαν και συμμορφώθηκαν ενήργησαν ιδίω κινδύνω. Εξάλλου, σε κάθε περίπτωση, η εταιρία μας δεν ηδύνατο να αρνηθεί το αίτημα της Αναθέτουσας Αρχής για παροχή διευκρινίσεων, έστω και εάν δεν απαιτείτο, εν όψει της ρύθμισης των διατάξεων του όρου 2.4.6 (ιδίως παρ. Β & γ) της διακήρυξης που προβλέπουν την απόρριψη της προσφοράς λόγω μη παροχής των ζητούμενων διευκρινίσεων.

2.- Περαιτέρω, και σε κάθε περίπτωση, οι παρασχεθείσες εκ μέρους της εταιρίας μας συμπληρώσεις/διευκρινίσεις δόθηκαν επιτρεπώς, καθώς, ως προαναφέρθηκε η αντιφατικότητα και ασάφεια που ενυπήρχε στα έγγραφα της υπό σύναψη σύμβασης για το διάστημα από 5-6-2020 έως 9-6-2020 αναφορικά με το περιεχόμενο του ΕΕΕΣ δεν μπορούσε να ερμηνευθεί σε βάρος της εταιρίας μας (βλ. Ε.Α ΣΤΕ 423, 425/2011), πολλώ μάλλον που επρόκειτο για ένα διαγωνισμό τόσο μεγάλου φυσικού και οικονομικού αντικειμένου με πολλά τμήματα, ως ο ένδικος, ο οποίος απαιτεί προεργασία πολλών ημερών, οι δε υποψήφιοι κατά κοινή πείρα προετοιμάζουν σταδιακά την προσφορά τους πριν την τελική διαμόρφωση και συστημική υποβολή της, εξάγοντας από τον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και αποθηκεύοντας

Αριθμός απόφασης: 541/2021

προσωρινά τα επιμέρους αρχεία, ούτως ώστε να τα συμπληρώσουν και να τα υπογράψουν εν τέλει ψηφιακά εντός των τασσομένων από το νόμο προθεσμιών.

3- Τέλος και όλως επικουρικώς, όπως και η Αναθέτουσα αναφέρει στις Απόψεις της, η προαπόδειξη του όρου 2.2.6 (δια της συμπερίληψης στο διορθωθέν ΕΕΕΣ του Μέρους IV Γ) ουδόλως διαφέρει από το εν τέλει ζητούμενο αποδεικτικό μέσο για την πλήρωση του εν λόγω όρου (βλ. όρο Β4 της διακήρυξης), καθώς δεν ζητείται κάποιο πιο εξειδικευμένο αποδεικτικό μέσο, παρά μόνον η υποβολή καταλόγου κυριοτέρων συμβάσεων προμηθειών τελευταίας τριετίας, τον οποίο η εταιρία μας συνομολογημένως έχει ήδη υποβάλλει με την προσφορά της (βλ. ΕλΣυν 438/2017, Ε΄ Κλιμ., σκέψη Γ) . Συνεπώς, λόγω της μείζονος αποδεικτικής δύναμης που αξιωματικά διαθέτει το αποδεικτικό μέσο έναντι της προαπόδειξης (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 136/2013), η εταιρία μας, σε κάθε περίπτωση, έχει υπερακαλύψει την επίμαχη απαίτηση για την αναφορά του καταλόγου των κυριοτέρων παραδόσεων τελευταίας τριετίας.

II.- Επί του 2ου λόγου Η επίμαχη απαίτηση Β20 «Πολύπριζο τουλάχιστον τριών θέσεων σούκο, με προστασία από την υψηλή τάση, με διακόπτη και καλώδιο τουλάχιστον 3m», σε αντίθεση με όσα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα δεν αποκλείει τη δυνατότητα προσφοράς προέκτασης προκειμένου να επιτευχθεί η ελάχιστη ζητούμενη τιμή για το μήκος του καλωδίου, πολλώ μάλλον όταν δεν προβάλλεται καν από την προσφεύγουσα ο ισχυρισμός ότι η επιλεγείσα από την εταιρία μας τεχνική λύση έχει ως συνέπεια την αδυναμία πραγματοποίησης του επιδιωκόμενου σκοπού (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 512/2008, σκέψη 11). Μάλιστα, και η ίδια η Αναθέτουσα Αρχή, κατά την ανέλεγκτη τεχνική της κρίση, έκανε αποδεκτή την προσφορά μας, αποδεχόμενη κατ' ουσίαν ότι εν προκειμένω κρίσιμη είναι η πλήρωση της απαίτησης για το μήκος του καλωδίου και όχι συγκεκριμένη τεχνική λύση με την οποία αυτό επιτυγχάνεται (άλλως θα είχε θεσπίσει παράνομη προδιαγραφή [...]).

35. Επειδή, στο με αρ. πρωτ. 14928 – 04.02.2021 έγγραφο Απόψεων, η οικεία αναθέτουσα αρχή προς αντίκρουση των ισχυρισμών της προσφεύγουσας ως προς το ζήτημα της υποβολής μη ορθού Ε.Ε.Ε.Σ και της ανεπίτρεπτης επανυποβολής 2^{ου} εντύπου Ε.Ε.Ε.Σ, παραπέμπει στο άρθρο 79 του Ν. 4412/2016 και στα άρθρα 2.2.6, 2.2.9.2. παρ. Β.4, 2.4.3.1., 2.4.6. και

Αριθμός απόφασης: 541/2021

3.2. της επίμαχης Διακήρυξης, προκειμένου να τεκμηριώσει τους κάτωθι ισχυρισμούς: «... Ο οικονομικός φορέας με επωνυμία «...» υπέβαλε προσφορά προκειμένου να συμμετάσχει στη διαδικασία ανάθεσης συμφωνίας – πλαίσιο της Διακήρυξης .../20... Στο πλαίσιο της υποβολής της προσφοράς του προσκόμισε, προσηκόντως υπογεγραμμένο, Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) στο Μέρος IV παρ. Γ με τίτλο «τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» του οποίου δεν περιλαμβάνεται ο τομέας πληροφοριών με τίτλο «για τις συμβάσεις προμηθειών: παραδόσεις είδους που έχει προσδιοριστεί». Σύμφωνα και με τα αναφερόμενα στην με αρ. πρωτ. 128848/04-12-2020 απόφαση της αναθέτουσας αρχής με θέμα «Αξιολόγηση προσφορών της ηλεκτρονικής ανοικτής διαγωνιστικής διαδικασίας σύναψης Συμφωνίας Πλαίσιο, Διακήρυξης .../20..., (α/α συστημικοί ΕΣΗΔΗΣ ...-...- ...- ...- ...- ...- ...) αλλά και την με αρ. πρωτ. 57380/04-06-20 απόφαση της αναθέτουσας αρχής με θέμα «Διόρθωση και αντικατάσταση του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης και συμπλήρωση του Παραρτήματος IV της ηλεκτρονικής ανοικτής διαγωνιστικής διαδικασίας σύναψης Συμφωνίας Πλαίσιο, Διακήρυξης .../20..., (συστημικοί αριθμοί ΕΣΗΔΗΣ ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ...)», το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) διορθώθηκε και αντικαταστάθηκε από νέο, στο οποίο περιλαμβανόταν ο τομέας πληροφοριών με τίτλο «για τις συμβάσεις προμηθειών: παραδόσεις είδους που έχει προσδιοριστεί».

Ωστόσο, ο οικονομικός φορέας με επωνυμία «...» υπέβαλε με την προσφορά του το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) με την παλαιά του μορφή. Κατά το στάδιο της αξιολόγησης των φακέλου των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών των οικονομικών φορέων που συμμετέχουν στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης, η Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού και Αξιολόγησης των προσφορών των οικονομικών φορέων διαπίστωσε την προαναφερθείσα έλλειψη στο Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) που υπέβαλε με την προσφορά του ο οικονομικός φορέας με επωνυμία «...».

Ειδικότερα, στο οικείο πρακτικό η Επιτροπή αναφέρει ότι «το στοιχείο “Για τις συμβάσεις προμηθειών: παραδόσεις είδους που έχει προσδιοριστεί” του Μέρους IV.Γ» που υπάρχει στο ισχύον ΕΕΕΣ, εκλείπει από το υποβληθέν ΕΕΕΣ της εταιρείας, οπότε και δεν είναι συμπληρωμένο το αντίστοιχο πεδίο

Αριθμός απόφασης: 541/2021

απάντησης από την εταιρεία. Σημειώνεται ότι το στοιχείο αυτό συνδέεται με το κριτήριο της παρ. 2.2.6.β (Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα) της Δ/ξης, βάσει του οποίου οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν «κατάλογο με τις κυριότερες συμβάσεις προμηθειών που έχουν εκτελεστεί κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας στον ιδιωτικό ή δημόσιο τομέα».

Επίσης, σημειώνεται ότι στην προσφορά της εταιρείας έχει επισυναφθεί το υπογεγραμμένο από τη νόμιμη εκπρόσωπο της εταιρείας, έγγραφο με τον κατάλογο κυριότερων συμβάσεων (αρχείο 21.ΚΑΤΑΛΟΓΟΣ ΜΕ ΚΥΡΙΟΤΕΡΕΣ ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ.pdf) που αφορά στην παρ. 2.2.6 της Δ/ξης». Επιπρόσθετα, αναφέρει ότι: «Στο σημείο αυτό, η Επιτροπή, λαμβάνοντας υπόψη τη φύση του ΕΕΕΣ, ως ουσιώδους δικαιολογητικού συμμετοχής, το οποίο σύμφωνα με το άρθρο 79 του ν.4412/2016, επέχει θέση υπεύθυνης δήλωσης με τις συνέπειες του ν.1599/1986, και λειτουργεί ως προκαταρκτική απόδειξη ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις προϋποθέσεις συμμετοχής που ορίζονται στην Δ/ξη και στην κείμενη νομοθεσία, συνάγεται ότι δεν είναι επιτρεπτή η υποκατάστασή του από άλλα στοιχεία της προσφοράς του εν λόγω οικονομικού φορέα, μη έχοντα τον αυτό δεσμευτικό χαρακτήρα. Η αποκατάσταση της παράλειψης αναφοράς των κυριότερων παραδόσεων του είδους στο ΕΕΕΣ είναι δυνατή μόνο με την αντικατάσταση του ΕΕΕΣ, όσον αφορά το επίμαχο στοιχείο και με συμπληρωμένη τη δήλωση των κυριότερων παραδόσεων του είδους. Όμως η συμπλήρωση ή διευκρίνιση εγγράφων δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση εγγράφων που έχουν υποβληθεί σύμφωνα με τους όρους της Δ/ξης. Συνεπώς, από τα ανωτέρω, προκύπτει ότι η έλλειψη/παράλειψη αναφοράς και μη απάντηση του στοιχείου “Για τις συμβάσεις προμηθειών: παραδόσεις είδους που έχει προσδιοριστεί” στο υποβληθέν από την εταιρεία ΕΕΕΣ συνιστά απόκλιση από τον όρο 2.2.9.1 της Δ/ξης, όσον αφορά το κριτήριο επιλογής της παρ. 2.2.6.β της Δ/ξης, η οποία σε συνδυασμό με την αρχή της τυπικότητας και τον όρο 2.4.6.ζ της Δ/ξης αποτελεί λόγο απόρριψης της προσφοράς της εταιρείας».

Στη συνέχεια, η αναθέτουσα αρχή διαφοροποιούμενη από την απλή γνώμη της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού και Αξιολόγησης των προσφορών των οικονομικών φορέων, αναζήτησε διευκρινήσεις από τον οικονομικό φορέα δυνάμει των διατάξεων του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 και ιδίως της παρ. 5 αυτού όπου, ειδικότερα, προβλέπεται ότι «η παροχή της

Αριθμός απόφασης: 541/2021

δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς». Η δυνατότητα αυτή της αναθέτουσας αρχής εδράζεται, επιπροσθέτως, στις παρ. 1 και 2 του ίδιου άρθρου. Ειδικότερα, από την παρ.1 του άρθρου 102 προβλέπεται ότι «κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης».

Συνεπώς, ακόμα και αν δεν όφειλε η αναθέτουσα αρχή να ζητήσει τις σχετικές διευκρινήσεις μπορούσε σε κάθε περίπτωση να το πράξει στο μέτρο που από την εξέταση του περιεχομένου της προσφοράς του οικονομικού φορέα με επωνυμία «...» προέκυψαν στοιχεία που αναφέρονται στην παρ. 2 του ίδιου άρθρου. Πιο συγκεκριμένα, από την παρ. 2 του άρθρου 102 προβλέπεται ότι «η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση [...] Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί».

Στο πλαίσιο αυτό, ο οικονομικός φορέας με επωνυμία «...» πράγματι παρείχε, προσηκόντως και εμπρόθεσμα με το έγγραφο της 30/10/2020 με θέμα «πρόσθετες πληροφορίες – διευκρινήσεις», τις ζητούμενες διευκρινήσεις, συμπληρώνοντας το ελλιπές ΕΕΕΣ με τη ζητούμενη πληροφορία διευκρινίζοντας την ασάφεια που είχε δημιουργηθεί, υποβάλλοντας νέο ΕΕΕΣ στο οποίο συμπεριλαμβανόταν η ζητούμενη πληροφορία.

Άλλωστε, η δυνατότητα (και στις περιπτώσεις που συντρέχουν οι προϋποθέσεις της παρ. 5 του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 – η υποχρέωση) της αναθέτουσας αρχής να ζητήσει τις ανωτέρω αναφερόμενες διευκρινήσεις από οικονομικό φορέα που συμμετέχει στη διαδικασία ανάθεσης σύμβασης

Αριθμός απόφασης: 541/2021

επισημαίνεται και από την κατευθυντήρια Οδηγία υπ' αριθ. 23 της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. (Απόφαση 3/24-01-2018 της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων), με θέμα «Ειδικά θέματα συμπλήρωσης του Τυποποιημένου Εντύπου Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) και του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης 15 (ΕΕΕΣ)» στην παράγραφο 2.1 της οποίας αναφέρονται τα εξής: «Το ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ συνιστά προκαταρκτική απόδειξη ως προς τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού και την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, ανάλογα με το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης, αντικαθιστώντας την υποχρέωση υποβολής των αντίστοιχων πιστοποιητικών [...] Επισημαίνεται ότι, στις περιπτώσεις μη συμπλήρωσης ή/και μη ορθής συμπλήρωσης ενός ή περισσότερων πεδίων του ΤΕΥΔ/ ΕΕΕΣ, εκ μέρους των οικονομικών φορέων, παρέχεται η δυνατότητα στις αναθέτουσες αρχές να τους καλούν προκειμένου να παράσχουν σχετικές διευκρινίσεις ή να τα συμπληρώσουν, όπως οποιοδήποτε άλλο υποβληθέν, με την προσφορά τους, έγγραφο ή δικαιολογητικό, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 102 του ν. 4412/2016.

Η εν λόγω δυνατότητα παρέχεται ανεξάρτητα από τον τρόπο επεξεργασίας και συμπλήρωσής του ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ, τον οποίον έχει επιλέξει ο οικονομικός φορέας, σύμφωνα με την ανωτέρω παράγραφο 2.3.1. Ωστόσο, στις περιπτώσεις που επίκειται αποκλεισμός προσφέροντα ή υποψηφίου από τη διαδικασία, για λόγους ασάφειας των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς, και, κατά συνέπεια, και του ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ ως τέτοιου, οι αναθέτουσες αρχές υποχρεούνται να ζητούν διευκρινίσεις από τους οικονομικούς φορείς, κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 5 του ως άνω άρθρου. Σε περίπτωση που οι οικονομικοί φορείς δεν παράσχουν τις απαιτούμενες διευκρινίσεις ή οι εν λόγω διευκρινίσεις κριθούν μη ικανοποιητικές από τις αναθέτουσες αρχές, απορρίπτεται η προσφορά ή η αίτηση συμμετοχής τους και οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται από τη συγκεκριμένη διαδικασία.».

Κατόπιν των ανωτέρω αναφερόμενων διευκρινήσεων, η αναθέτουσα αρχή, αποδεχόμενη ότι αυτές θεράπευσαν τη σχετική ασάφεια, αποφάσισε την αποδοχή της προσήκουσας υποβολής των δικαιολογητικών συμμετοχής του οικονομικού φορέα με επωνυμία «...» αιτούμενη από την Επιτροπή Αξιολόγησης Διενέργειας του Διαγωνισμού και Αξιολόγησης των προσφορών

Αριθμός απόφασης: 541/2021

των οικονομικών φορέων να αξιολογήσει τη τεχνική και την οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα με επωνυμία «...». Η Επιτροπή, προχώρησε στη σχετική αξιολόγηση, ως όφειλε, και στη συνέχεια γνωμοδότησε προς την αναθέτουσα αρχή με τα οικεία πρακτικά τα οποία, στη συνέχεια, ενέκρινε η αναθέτουσα αρχή με την με αρ. πρωτ. 3089/13-01-2021 απόφαση με θέμα «Αξιολόγηση δικαιολογητικών συμμετοχής / τεχνικών - οικονομικών προσφορών και ανάδειξης προσωρινών αναδόχων σύναψης Συμφωνίας Πλαίσιο προμήθειας Η/Υ και Οθονών για τις ανάγκες Φορέων Δημόσιων, Διακήρυξης .../20... (α/α ΕΣΗΔΗΣ ...- ...-...-...-...-...-...).

III. Συμπληρωματική αιτιολογία των προσβαλλόμενων αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής με αρ. πρωτ. 128848/04-12-2020 και 3089/13-01-2021 δυνάμει των διατάξεων της παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016.

Σε κάθε περίπτωση, ωστόσο, από τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι «κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων άνω των ορίων, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), το οποίο αποτελείται από ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 16 (Α'75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77.».

Από απλή επισκόπηση των ανωτέρω αναφερόμενων διατάξεων προκύπτει το συμπέρασμα ότι οι οικονομικοί φορείς οφείλουν να υποβάλουν ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α'75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη. Ωστόσο, για την απόδειξη της απαίτησης της παρ. Γ του μέρους IV του ΕΕΕΣ ζητείται από την υποπαράγραφο Β4 της παρ. 2.2.9.2 της Διακήρυξης .../20... «κατάλογος με τις κυριότερες συμβάσεις που έχουν εκτελέσει (οι οικονομικοί φορείς) κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας στον ιδιωτικό ή δημόσιο τομέα σχετικά με τα

Αριθμός απόφασης: 541/2021

υπό προμήθεια είδη». Είναι φανερό ότι ο κατάλογος αυτός δεν εκδίδεται ούτε από δημόσια αρχή ούτε από τρίτα μέρη, παρά μόνο από τον ίδιο τον οικονομικό φορέα. Συνεπώς, η υποβολή της συγκεκριμένης υπεύθυνης δήλωσης δεν αποτελεί υποχρέωση του οικονομικού φορέα προκειμένου να προαποδείξει ότι πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής αφού τέτοια προαπόδειξη έχει νόημα, και απαιτείται από το νόμο, μόνο στην περίπτωση που το σχετικό αποδεικτικό μέσο δεν εκδίδεται από τον ίδιο τον οικονομικό φορέα, αλλά από δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη. Υπογραμμίζεται ότι ο οικονομικός φορέας με επωνυμία «...» υπέβαλε το σχετικό κατάλογο, ψηφιακά υπογεγραμμένο από τη νόμιμο εκπρόσωπό του στο φάκελο της τεχνικής του προσφοράς, αποδεικνύοντας με τον τρόπο αυτό ότι πληροί το κριτήριο ποιοτικής επιλογής της παρ. 2.2.6 της Διακήρυξης .../20....

Σύμφωνα με τα ανωτέρω αναφερόμενα, ενδεχόμενη απόρριψη της προσφοράς του οικονομικού φορέα με επωνυμία «...», για τους λόγους που επικαλείται η προσφεύγουσα, θα ήταν αντίθετη στους όρους της παρ. 2.4.6 της Διακήρυξης .../20... με τίτλο «Λόγοι απόρριψης προσφορών» και τις διατάξεις του άρθρου 91 του ν. 4412/2016. Για τους ανωτέρω αναφερόμενους λόγους οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμοι.

Σχετικά με τον ισχυρισμό 5 της προσφεύγουσας

Η προσφεύγουσα με την με αρ. πρωτ. ΓΑΚ ... Προδικαστική προσφυγή που κατέθεσε ενώπιον της ΑΕΠΠ προβάλλει, τον ακόλουθο ισχυρισμό: «Αντιστοίχως, εις το ΕΕΕΣ, εις το τμήμα Μέρος IV Β., έπρεπε να παρασχεθούν πληροφορίες σχετικώς με τον κύκλο εργασιών του οικονομικού φορέως τα τρία τελευταία έτη. Έτσι, η ως άνω εταιρεία «...» υπέβαλε πληροφορίες για τα τρία έτη 2016-2017-2018, όχι, όμως, για το έτος 2019. Ουδεμίαν απολύτως, όμως, παρείχε πληροφορία σχετικώς με τη σύσταση του οικονομικού φορέως και δεν προσδιόρισε τον χρόνον συστάσεώς του, έτσι ώστε η Αναθέτουσα Αρχή να δύναται μετά βεβαιότητας να γνωρίζει την ημερομηνία ιδρύσεως ή ενάρξεως εργασιών της συγκεκριμένης εταιρείας». Αντίκρουση του ισχυρισμού 5 της προσφεύγουσας

Από την παρ. 2.2.5 της Διακήρυξης .../20... απαιτείται από τους οικονομικούς φορείς που συμμετέχουν στην διαδικασία ανάθεσης της οικείας συμφωνίας – πλαίσιο να διαθέτουν «γενικό ετήσιο κύκλο εργασιών των τριών (3) τελευταίων

Αριθμός απόφασης: 541/2021

οικονομικών χρήσεων αθροιστικά, μεγαλύτερο από το 20% του προϋπολογισμού χωρίς ΦΠΑ, της υπό ανάθεσης προμήθειας των συστημικών στα οποία συμμετέχουν».

Ο οικονομικός φορέας με επωνυμία «...» για το έτος 2017 (01-01-2017 έως και 31.12.2017) δηλώνει, μέσω του ΕΕΕΣ που υπέβαλε προσηκόντως, γενικό κύκλο εργασιών ύψους 281.146.000 και για το έτος 2018 (01-01-2018 έως και 31.12.2018) δηλώνει κύκλο εργασιών ύψους 302.741.000 ευρώ με άθροισμα για τα δύο αυτά έτη ίσο με το 2.536,61 % της εκτιμώμενης αξίας του συνόλου των τμημάτων της διακήρυξης και συνεπώς, υπερκαλύπτει (επί 500) το σχετικό όρο της παρ. 2.2.5 της Διακήρυξης .../20... ακόμα και στην περίπτωση που ο μη δηλωθείς γενικός κύκλος εργασιών για το έτος 2019 θεωρηθεί μηδενικός. Το γεγονός αυτό υποδηλώνει ότι ο οικονομικός φορέας με επωνυμία «...» πληροί, τουλάχιστον προαποδεικτικώς, τον όρο της παρ. 2.2.5 της Διακήρυξης .../20... και ενδεχόμενη απόρριψη της προσφοράς του, για τους λόγους που επικαλείται η προσφεύγουσα, θα ήταν αντίθετη στους όρους της παρ. 2.4.6 της Διακήρυξης .../20... με τίτλο «Λόγοι απόρριψης προσφορών» και τις διατάξεις του άρθρου 91 του ν. 4412/2016. Για τους ανωτέρω αναφερόμενους λόγους ο ισχυρισμός 5 της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

Σχετικά με τον ισχυρισμό 6 της προσφεύγουσας Η προσφεύγουσα με την με αρ. πρωτ. ΓΑΚ Προδικαστική προσφυγή που κατέθεσε ενώπιον της ΑΕΠΠ προβάλλει, τους ακόλουθους επιπρόσθετους ισχυρισμούς:

6.1. Η προσφορά της εταιρείας «...» είναι αντιφατική και ασαφής. Και τούτο, διότι εις το αρχικόν της από 8-6-2020 ΕΕΕΣ αναφέρεται σχετικώς με την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, ότι ο ετήσιος κύκλος εργασιών της του έτους 1.1.2016 – 31.12.2016 ανέρχεται εις το ποσόν 279.019.896, ενώ εις το δεύτερον εκπροθέσμως και παρανόμως υποβληθέν ΕΕΕΣ της 30-10-2020 αναφέρεται για την ίδια περίοδον ποσόν μηδενικόν (0).

6.2 Εις το πρώτον υποβληθέν από 8/6/2020 ΕΕΕΣ αναφέρει κύκλον εργασιών για τα έτη 2017 και 2018, ενώ στο δεύτερον υποβληθέν από 30-10-2020 ΕΕΕΣ οι ανωτέρω πληροφορίες παραλείπονται.

6.3. Επειδή, περαιτέρω, είναι φανερόν ότι η μία εκ των δύο κατατεθεισών υπό της εταιρείας «...» υπευθύνων δηλώσεων είναι αναληθής, η προσφορά της εν λόγω εταιρείας θα πρέπει και εξ αυτού του λόγου να απορριφθεί.

6.4 Παράβαση τεχνικών όρων της διακήρυξης: Τεχνικές Προδιαγραφές:

Η διακήρυξη στην σελίδα 57 των τεχνικών προδιαγραφών απαιτεί:

«Για τη ΜΟΝΑΔΑ ΕΠΙΤΡΑΠΕΖΙΟΥ Η/Υ (DESKTOP) – ΤΥΠΙΚΟΣ Η/Υ ΜΕ ΠΡΟΕΓΚΑΤΕΣΤΗΜΕΝΟ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΚΟ ΣΥΣΤΗΜΑ: B19.

Πολύπριζο τουλάχιστον τριών θέσεων σούκο, με προστασία από την υψηλή τάση, με διακόπτη και καλώδιο τουλάχιστον 3 m.

Για τη ΜΟΝΑΔΑ ΕΠΙΤΡΑΠΕΖΙΟΥ Η/Υ (DESKTOP) – ΑΠΑΙΤΗΣΕΩΝ ΜΕ ΠΡΟΕΓΚΑΤΕΣΤΗΜΕΝΟ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΚΟ ΣΥΣΤΗΜΑ: B20.

Πολύπριζο τουλάχιστον τριών θέσεων σούκο, με προστασία από την υψηλή τάση, με διακόπτη και καλώδιο τουλάχιστον 3 m.»

Αντίκρουση ισχυρισμών 6.1, 6.2 και 6.3

Το ΕΕΕΣ της 30-10-2020 που υπέβαλε ο οικονομικός φορέας με επωνυμία «...» προκειμένου να διευκρινίσει/συμπληρώσει την ελλείπουσα πληροφορία αναφερόταν στην περίπτωση του Μέρους IV παρ. Γ με τίτλο «τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» του οποίου δεν περιλαμβάνεται ο τομέας πληροφοριών με τίτλο «για τις συμβάσεις προμηθειών: παραδόσεις είδους που έχει προσδιοριστεί». Η δήλωση μέσω του ΕΕΕΣ που αρχικά υπέβαλε ο οικονομικός φορέας, περί γενικού κύκλου εργασιών των ετών 2016 έως 2018, δεν μπορεί να αναιρεθεί με επόμενη υπεύθυνη δήλωση και για το λόγο αυτό τα υπόλοιπα πεδία, εκτός του πεδίου για το οποίο ζητήθηκε διευκρίνιση δυνάμει των διατάξεων του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, δεν ελήφθησαν υπόψη.

Αντίκρουση ισχυρισμού 6.4

Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι «οι προδιαγραφές του διαγωνισμού είναι σαφείς ως προς το απαιτούμενο ανωτέρω είδος, δηλαδή απαιτεί ένα πολύπριζο, το καλώδιο του οποίου να έχει συνεχόμενον (ενιαίον) μήκος 3 μέτρων. Η διακήρυξη, όχι μόνον δεν δίδει δυνατότητα εναλλακτικών τρόπων συμμορφώσεως στην ως άνω απαίτηση του μήκους καλωδίου (π.χ. με την προσφορά προεκτάσεων), αλλά αντιθέτως, για λόγους σαφηνείας και ασφαλείας, ορίζει με απόλυτον και ευκρινή τρόπον το ζητούμενο μήκος του καλωδίου. Ως εκ τούτου, η ανωτέρω έλλειψη στην τεχνική προσφορά της ως άνω εταιρείας (...) δεν θεραπεύεται και η προσφορά της ως άνω εταιρείας θα πρέπει να απορριφθεί».

Ωστόσο, η σχετική απαίτηση της παρ. B19 των τεχνικών προδιαγραφών της Διακήρυξης .../20..., για το είδος «ΜΟΝΑΔΑ ΕΠΙΤΡΑΠΕΖΙΟΥ Η/Υ

(DESKTOP) – ΤΥΠΙΚΟΣ Η/Υ ΜΕ19 ΠΡΟΕΓΚΑΤΕΣΤΗΜΕΝΟ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΚΟ ΣΥΣΤΗΜΑ» και η αντίστοιχη απαίτηση της παρ. Β20, για το είδος «ΜΟΝΑΔΑ ΕΠΙΤΡΑΠΕΖΙΟΥ Η/Υ (DESKTOP) – ΑΠΑΙΤΗΣΕΩΝ ΜΕ ΠΡΟΕΓΚΑΤΕΣΤΗΜΕΝΟ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΚΟ ΣΥΣΤΗΜΑ», προβλέπουν ότι απαιτείται «πολύπριζο τουλάχιστον τριών θέσεων σούκο, με προστασία από την υψηλή τάση, με διακόπτη και καλώδιο τουλάχιστον 3 m», χωρίς να αναφέρεται ρητά η λέξη «ενιαίο» που επικαλείται η προσφεύγουσα. Σε κάθε περίπτωση, και αν ακόμα η αναθέτουσα αρχή πράγματι απαιτούσε το επίμαχο καλώδιο να είναι ενιαίο, θα έπρεπε να είχε εκφραστεί σαφέστερα, κατά τα προβλεπόμενα από τις διατάξεις της παρ.1 του άρθρου 53 του ν. 4412/2016. Από τα προεκτεθέντα προκύπτει το συμπέρασμα ότι ενδεχόμενη απόρριψη της προσφοράς του, για τους λόγους που επικαλείται η προσφεύγουσα, θα ήταν αντίθετη στους όρους της παρ. 2.4.6. της Διακήρυξης .../20... με τίτλο «Λόγοι απόρριψης προσφορών» και τις διατάξεις του άρθρου 91 του ν. 4412/2016. [...]».

36. Επειδή, από την εξέταση του συνόλου των στοιχείων της εν λόγω υπόθεσης, λεκτέα είναι τα εξής:

• **1^{ος} λόγος Προσφυγής: Υποβολή εσφαλμένου Ε.Ε.Ε.Σ – ανεπίτρεπτη υποβολή δεύτερου Ε.Ε.Ε.Σ προς αντικατάσταση των σφαλμάτων/ελλείψεων του 1^{ου} υποβληθέντος Ε.Ε.Ε.Σ**

Α) Υπενθυμίζεται ότι στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙΙ («ΕΕΕΣ – Ε.Σ.Ρ.Δ.») της Διακήρυξης ορίζεται ρητά ότι: «Σας παραπέμπουμε στο ψηφιακά υπογεγραμμένο από την υπηρεσία έγγραφο 1) *espd-request.pdf* καθώς και στο σχετικό 2) *espd-request.xml* αρχείο που έχουμε αναρτήσει στα συνημμένα του ηλεκτρονικού συστηματικού Διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ».

Περαιτέρω στο άρθρο 2.2.9.1 («Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών») της επίμαχης Διακήρυξης ορίζεται ότι: «Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: (α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και (β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3

Αριθμός απόφασης: 541/2021

του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ – E.S.P.D.), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα III το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. Το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 και συμπληρώνεται από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς σύμφωνα με τις οδηγίες του Παραρτήματος III.

Εκ των ανωτέρω όρων της Διακήρυξης προκύπτει ότι οι προσφέροντες όφειλαν να συμπληρώσουν το επισυναπτόμενο Παράρτημα III, στο οποίο, ωστόσο, κατά την αρχική προσαρμογή του (έως 04.06.2020) από την αναθέτουσα αρχή είχε απαλειφθεί το επίμαχο πεδίο της Ενότητας Γ («Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα») του Μέρους IV, που αφορά σε κατάλογο εκτελεσθεισών συμβάσεων, παρόλο που ζητείτο ρητά στο άρθρο 2.2.6 περ. β της Διακήρυξης.

Εν συνεχεία, στις 05.06.2020, η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε στους ενδιαφερόμενους την με αρ. πρωτ. 57380-04.06.2020 Απόφασή της με ΘΕΜΑ: «Διόρθωση και αντικατάσταση του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης και συμπλήρωση του Παραρτήματος IV της ηλεκτρονικής ανοικτής διαγωνιστικής διαδικασίας σύναψης Συμφωνίας Πλαίσιο, Διακήρυξης .../20..., (συστημικοί αριθμοί ΕΣΗΔΗΣ ..., ..., ..., ..., ..., ..., ...)», όπου στα «Έχοντας υπόψη» αυτής αναγράφεται ότι: «6. Το γεγονός ότι εκ παραδρομής, στο Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης είχαν συμπεριληφθεί απαιτήσεις οι οποίες δεν συμπεριλαμβάνονταν στο κυρίως σώμα της εν θέματι Διακήρυξης. 7. Το γεγονός ότι εκ παραδρομής δεν συμπεριλήφθη στο Παράρτημα IV το υπόδειγμα Εγγυητικής Επιστολής καλής λειτουργίας ... ΑΠΟΦΑΣΙΖΟΥΜΕ Α. Τη διόρθωση και την αντικατάσταση του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ) που αποτελεί παράρτημα της εν θέματι Διακήρυξης .../20..., με το ορθό που επισυνάπτεται στην παρούσα. Β. Τη συμπλήρωση του Παραρτήματος IV με το επισυναπτόμενο υπόδειγμα της Εγγυητικής Επιστολής Καλής Λειτουργίας. Κατά τα λοιπά ισχύει η αρ. .../20... Διακήρυξη καθώς και η με Α.Π.:31489/19-03-2020 απόφαση του Υφυπουργού ... παράτασης της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών.».

Από την επισκόπηση της ως άνω Απόφασης προκύπτει σαφώς ότι οι τροποποιήσεις του Ε.Ε.Ε.Σ ΔΕΝ αφορούν στην τεχνική και επαγγελματική

Αριθμός απόφασης: 541/2021

ικανότητα των υποψηφίων, αλλά ούτε και σε προσθήκη πεδίων που όφειλαν να συμπεριληφθούν σε αυτό. Πιο συγκεκριμένα, στην εν λόγω Απόφαση αναφέρεται ρητά ότι το επισυναπτόμενο στη Διακήρυξη Ε.Ε.Ε.Σ - το οποίο αποτελεί Παράρτημα και ως εκ τούτου, αναπόσπαστο μέρος αυτής - θα πρέπει να διορθωθεί υπό το σκεπτικό ότι: *«... είχαν συμπεριληφθεί απαιτήσεις οι οποίες δεν συμπεριλαμβάνονταν στο κυρίως σώμα της εν θέματι Διακήρυξης».*

Πέραν δε τούτου, κρίσιμο ζήτημα αποτελεί το γεγονός η εν λόγω διόρθωση των εγγράφων της σύμβασης κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερομένους μόλις τέσσερις (4) ημέρες προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής των προσφορών (09.06.2020), με συνέπεια να μην δύναται να αποτελέσει νόμιμο έρεισμα αποκλεισμού της προσφοράς των υποψηφίων, όπως βασίμως ισχυρίζεται ο παρεμβαίνων, αφού η πράξη με την οποία παρέχονται διευκρινίσεις επί των όρων της Διακήρυξης, εντάσσεται μεν στο κανονιστικό πλαίσιο του Διαγωνισμού - συμπληρώνοντας τους σχετικούς όρους της Διακήρυξης στους οποίους αναφέρεται και δεσμεύοντας τους ενδιαφερομένους να λάβουν μέρος στον διαγωνισμό - υπό την προϋπόθεση, όμως, ότι έχει κοινοποιηθεί σε όλους έξι (6) μέρες πριν από τη λήξη της προθεσμίας υποβολής προσφορών (βλ. σκέψη 12 της παρούσας), συνθήκη, όμως, που δεν συνέτρεξε στην προκείμενη περίπτωση.

Μάλιστα, δοθέντος ότι: α) σύμφωνα με τους όρους της οικείας Διακήρυξης (βλ. άρθρο 2.2.9.1), το Ε.Ε.Ε.Σ μπορεί να υπογράφεται έως δέκα (10) ημέρες πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, β) η καθής η Προσφυγή υπέβαλε την Προσφορά της στις 08.06.2020 (αργία - Αγ. Πνεύματος) και γ) οι επίμαχες διευκρινίσεις παρασχέθηκαν στις 05.06.2020, ήταν, σε κάθε περίπτωση, υποχρεωτική, σύμφωνα με τις αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των ενδιαφερομένων να μετάσχουν σε δημόσιο διαγωνισμό, η εμπρόθεσμη (έστω εν περιλήψει) αναφορά του περιεχομένου της διευκρίνισης, με ειδικότερο προσδιορισμό των άρθρων των εγγράφων της σύμβασης στα οποία αυτή αναφερόταν και όχι η παράλειψη αναφοράς περί συμπλήρωσης πεδίων του Ε.Ε.Ε.Σ, ως εν προκειμένω (βλ. κατ' αναλογία ΕΑ ΣΕ 499/2012 σκέψη 9) πολλώ δε μάλλον, όταν ρητά αναφέρεται το αντίθετο, ήτοι η απαλοιφή.

Αριθμός απόφασης: 541/2021

Με βάση τα προλεχθέντα, η αντικατάσταση/ διόρθωση του Ε.Ε.Ε.Σ από την αναθέτουσα αρχή - το οποίο, ως σαφώς και ρητώς ορίζεται στη Διακήρυξη, αποτελεί αναπόσπαστο μέρος των συμβατικών εγγράφων της οικείας διαδικασίας - εχώρησε σε χρόνο μικρότερο του νομίμως προβλεπόμενου, μη δυνάμενη να αντιταχθεί σε καλόπιστο συμμετέχοντα, ο οποίος, εξάλλου, κατά τον χρόνο υποβολής της Προσφοράς του, επέδειξε την επιμέλεια του μέσου επιμελούς υποψηφίου, αφού - παρά το γεγονός ότι δεν συμπλήρωσε το επίμαχο πεδίο του Ε.Ε.Ε.Σ - απέδειξε την πλήρωση της επίμαχης απαίτησης του άρθρου 2.2.6 περ. β, υποβάλλοντας τον κατάλογο εκτελεσθεισών συμβάσεων κατά τον κρίσιμο χρόνο.

Για τους ανωτέρω λόγους, γίνονται δεκτοί οι ισχυρισμοί του παρεμβαίνοντος, σύμφωνα με τους οποίους, τα όποια συμπληρωματικά στοιχεία και πληροφορίες δίδονται από την αναθέτουσα αρχή (κατόπιν αιτήματος κάποιου οικονομικού φορέα ή και αυτοβούλως) για την προετοιμασία κατάλληλων προσφορών, θα πρέπει να γνωστοποιούνται προς κάθε ενδιαφερόμενο εγκαίρως και πάντως έξι (6) ημέρες πριν από την εκπνοή της προθεσμίας υποβολής των προσφορών.

Β) Επικουρικά δέον σημειωθεί, ότι ακόμη και σε περίπτωση που οι επίμαχες διευκρινίσεις επί του Ε.Ε.Ε.Σ παρέχονταν εμπροθέσμως, δεν θα εδύνατο να αντιταχθεί νομίμως στον παρεμβαίνοντα πλημμελής συμπλήρωση του Ε.Ε.Ε.Σ, λόγω της περί του αντιθέτου αναφοράς στην σχετική Απόφαση διευκρίνισης. Επίσης, το γεγονός ότι οι λοιποί συμμετέχοντες υπέβαλαν το Ε.Ε.Ε.Σ, ως αυτό αναμορφώθηκε, ουδόλως δύναται νομίμως να άρει τα κριθέντα για τους λόγους που εκτέθηκαν ανωτέρω.

Απορριπτέος κρίνεται, επίσης, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας, σύμφωνα με τον οποίο, παρόλο που η καθής η Προσφυγή υπέβαλλε αυτοβούλως τον κατάλογο έργων, παραμένει το γεγονός δεν δήλωσε υπευθύνως τα εκ μέρους της αναγραφόμενα στο Ε.Ε.Ε.Σ. και τούτο, διότι η εν λόγω εταιρία όχι μόνο υπέβαλε το εκ της Διακήρυξης προβλεπόμενο αποδεικτικό μέσο (βλ. άρ. 2.2.9.2. περ. Β.4), αλλά και γιατί δεν είχε συμπεριληφθεί σχετικό πεδίο στο προσαρτημένο στη Διακήρυξη έντυπο Ε.Ε.Ε.Σ. Σε κάθε δε περίπτωση, ούτε στο άρθρο 2.2.9.2. περ. Β.4. της Διακήρυξης απαιτείται η υποβολή καταλόγου συμβάσεων με τη μορφή Υπεύθυνης Δήλωσης.

Αριθμός απόφασης: 541/2021

Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι δεν θα μπορούσε να γίνει νομίμως λόγος για παραβίαση της αρχής της προαπόδειξης, καθόσον τούτο θα προϋπέθετε σαφήνεια των όρων της Διακήρυξης όσον αφορά στο περιεχόμενο του Ε.Ε.Ε.Σ, προϋπόθεση, όμως, που δεν πληρούται εν προκειμένω. Λόγω δε της ύπαρξης της ανωτέρω ασάφειας, η οικεία αναθέτουσα αρχή κάλεσε τον παρεμβαίνοντα προς παροχή των επίμαχων διευκρινίσεων/συμπληρώσεων. Εξάλλου, ως προελέχθη, κατά τα παγίως κριθέντα, κρίσιμο κριτήριο για την κρίση περί του συμπληρώσιμου σφάλματος, αποτελεί η τυχόν ασάφεια/αντιφατικότητα των όρων της Διακήρυξης, όπου σε αυτές τις περιπτώσεις δεν δύναται να οδηγήσει στον κλονισμό των αρχών της διαφάνειας και της αμεροληψίας που διέπουν το δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων κατ' άρθρο 18 του Ν. 4412/2016, τουναντίον, εξυπηρετεί νομίμως το δημόσιο συμφέρον χάριν ανάπτυξης και διατήρησης του ανταγωνισμού (βλ. σκ. 29 της παρούσας).

Εν όψει των ανωτέρω, απορρίπτεται ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος, ότι δηλαδή μη νομίμως κλήθηκε ο παρεμβαίνων προς παροχή διευκρινίσεων/συμπληρώσεων και τούτο διότι η επίμαχη πλημμέλεια ως προς τη συμπλήρωση του επίμαχου πεδίου δεν θα μπορούσε να αντιταχθεί σε καλόπιστο συμμετέχοντα, πολλώ δε μάλλον, να άγει αυτομάτως σε απόρριψη της Προσφοράς του άνευ σχετικής προς τούτο κλήσης του (βλ. σκ. 25-29 της παρούσας).

Περαιτέρω, θα πρέπει να επισημανθεί ότι η κλήση της παρεμβαίνουσας προς παροχή διευκρινίσεων δεν άγει σε ευμενή μεταχείρισή της, αφού η τελευταία δεν επικαλέσθηκε το πρώτον στοιχείο που ρητά απαιτούνταν από τη Διακήρυξη, ενώ ήδη κατά την υποβολή της Προσφοράς της, είχε καταθέσει τον σχετικό κατάλογο εκτελεσθεισών συμβάσεων, συμμορφούμενη με τα οριζόμενα στον όρο 2.2.6. της Διακήρυξης. Επομένως, βασίμως ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα ότι: *«Εξάλλου, σε κάθε περίπτωση, η εταιρία μας δεν ηδύνατο να αρνηθεί το αίτημα της Αναθέτουσας Αρχής για παροχή διευκρινίσεων, έστω και εάν δεν απαιτείτο, εν όψει της ρύθμισης των διατάξεων του όρου 2.4.6 (ιδίως παρ. Β & γ) της διακήρυξης που προβλέπουν την απόρριψη της προσφοράς λόγω μη παροχής των ζητούμενων διευκρινίσεων...»*.

Εν κατακλείδι, η ασάφεια/αντιφατικότητα της οικείας Διακήρυξης αναφορικά με το περιεχόμενο του Ε.Ε.Ε.Σ, κατά το χρονικό διάστημα από 05.06.2020 έως

Αριθμός απόφασης: 541/2021

09.06.2020 δεν δύναται να ερμηνευθεί σε βάρος του καλόπιστου διαγωνιζομένου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑΘ 1959/1970 Αρμ. 1970 σελ. 1111, ΕφΘεσ 501/1987 ΕΔημΕργ 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. θ', σελ. 776). Με βάση το σύνολο των προαναφερθέντων, ο πρώτος λόγος της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής απορρίπτεται ως αβάσιμος.

• 2^{ος} λόγος Προσφυγής: Μη απόδειξη του κριτηρίου οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας

• Ως προς τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας, ότι δεν δηλώθηκαν στο Ε.Ε.Ε.Σ της παρεμβαίνουσας τα μέσα απόδειξης της οικονομικής και χρηματοοικονομικής της επάρκειας, θα πρέπει να υπομνησθεί ότι, σύμφωνα με το άρθρο 2.2.9.2. παρ. Β.3 της Διακήρυξης που αφορά αποκλειστικά στον προσωρινό μειοδότη: *«Β.3. Για την απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας της παραγράφου 2.2.5 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν κατάλληλη τραπεζική βεβαίωση και ισολογισμούς τελευταίας τριετίας, τα οποία αντιστοιχούν, σε κάθε περίπτωση, στα κριτήρια οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας. Εάν ο οικονομικός φορέας, για βάσιμο λόγο, δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα ανωτέρω δικαιολογητικά, μπορεί να αποδεικνύει την οικονομική και χρηματοοικονομική του επάρκεια με άλλο έγγραφο, το οποίο η Αναθέτουσα Αρχή θα κρίνει κατάλληλο.»*

Μάλιστα και το ίδιο το άρθρο 2.2.5. παραπέμπει στο άρθρο 2.2.9.2. («Αποδεικτικά μέσα») της Διακήρυξης, αφού κατά τη ρητή γραμματική διατύπωσή του: *«Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, φερεγγυότητα κλπ για την παρούσα διαδικασία σύναψης Συμφωνίας Πλαίσιο, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν: (α) γενικό ετήσιο κύκλο εργασιών ... και (β) κατάλληλα τραπεζικά έγγραφα (σχετικά περ. Β3 της παρ. 2.2.9.2)....»*.

Εν όψει των ανωτέρω, η παρεμβαίνουσα δεν είχε υποχρέωση όπως προσκομίσει στο εξεταζόμενο στάδιο της διαδικασίας (προάποδειξη), τα κατάλληλα τραπεζικά έγγραφα και τους ισολογισμούς της προς απόδειξη του επίμαχου κριτηρίου επιλογής και ως εκ τούτου, οι περί του αντιθέτου ισχυρισμοί της προσφεύγουσας απορρίπτονται ως αβάσιμοι.

Αριθμός απόφασης: 541/2021

• Ως προς τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας, βάσει του οποίου η εταιρία «...» υπέβαλε πληροφορίες για τα τρία έτη 2016-2017-2018, όχι, όμως, για το έτος 2019, μη παρέχοντας ουδεμία πληροφορία σχετικώς με τον χρόνο σύστασής της, επισημαίνονται τα εξής:

Καταρχάς στο επίμαχο άρθρο 2.2.5. ζητείται να διαθέτει ο υποψήφιος: *«(α) γενικό ετήσιο κύκλο εργασιών των τριών (3) τελευταίων οικονομικών χρήσεων αθροιστικά, μεγαλύτερο από το 20% του προϋπολογισμού χωρίς ΦΠΑ, της υπό ανάθεση προμήθειας των συστημικών στα οποία συμμετέχει»*. Περαιτέρω, στο υποβληθέν Ε.Ε.Ε.Σ. η ως άνω εταιρία δήλωσε στην Ενότητα Β του Μέρους IV, 279.019.896 ευρώ, ως γενικό κύκλο εργασιών για το έτος 2016, 281.146.000 ευρώ, ως γενικό κύκλο εργασιών για έτος 2017 και 302.741.000 ευρώ, ως γενικό κύκλο εργασιών για το έτος 2018.

Σημειώνεται ότι η επίμαχη Διακήρυξη δημοσιεύθηκε στις 17.02.2020 και ως εκ τούτου, η επίμαχη τριετία αφορά στα έτη 2019, 2018 και 2017 και όχι στα έτη 2016, 2017 και 2018 που δήλωσε η παρεμβαίνουσα. Δοθέντος, όμως, ότι τα εκ μέρους της δηλωθέντα στο Ε.Ε.Ε.Σ. ως προς τον γενικό κύκλο εργασιών των ετών 2017 και 2018 **υπερκαλύπτουν τα ζητούμενα από τη Διακήρυξη**, ουδόλως ενδιαφέρει η μη δήλωση του γενικού κύκλου εργασιών για το έτος 2019, που για τον λόγο αυτόν θα εκληφθεί ως μηδενικός στην προκείμενη περίπτωση. Με βάση τα προλεχθέντα και επειδή η ως άνω εταιρία διαθέτει *«γενικό ετήσιο κύκλο εργασιών των τριών (3) τελευταίων οικονομικών χρήσεων αθροιστικά, μεγαλύτερο από το 20% του προϋπολογισμού χωρίς ΦΠΑ, της υπό ανάθεση προμήθειας των συστημικών στα οποία συμμετέχουν»*, ως ζητείται, γίνονται δεκτοί οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής, απορριπτομένων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών του προσφεύγοντος.

• Τέλος, ως προς τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας, ότι κάποιος εκ των δύο υποβληθέντων Ε.Ε.Ε.Σ είναι αναληθής, αφού στο πρώτον υποβληθέν Ε.Ε.Ε.Σ (08.06.2020), η καθής η Προσφυγή αναφέρει κύκλον εργασιών για τα έτη 2017 και 2018, ενώ στο δεύτερο υποβληθέν Ε.Ε.Ε.Σ (30.10.2020), οι ανωτέρω πληροφορίες παραλείπονται, επισημαίνεται ότι το 2^ο Ε.Ε.Ε.Σ υποβλήθηκε **αποκλειστικά προς συμπλήρωση του επίμαχου πεδίου της Ενότητας Γ («Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα») του Μέρους IV** - για το οποίο κλήθηκε, κατά τα ανωτέρω, να υποβάλλει

Αριθμός απόφασης: 541/2021

διευκρινίσεις/συμπληρώσεις, ανεξαρτήτως του ότι είχε ΗΔΗ υποβάλει κατάλογο κυριότερων συμβάσεων με την Προσφορά της - χωρίς τούτο να επηρεάζει το κύρος των δηλώσεων που περιλαμβάνονται στο, από 08.06.2020 (αρχικό), Ε.Ε.Ε.Σ που υπέβαλε για την νομότυπη συμμετοχή της στον εν λόγω Διαγωνισμό. Επομένως, γίνονται δεκτοί οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με τους οποίους: *«Η δήλωση μέσω του ΕΕΕΣ που αρχικά υπέβαλε ο οικονομικός φορέας, περί γενικού κύκλου εργασιών των ετών 2016 έως 2018, δεν μπορεί να αναιρεθεί με επόμενη υπεύθυνη δήλωση και για τον λόγο αυτόν, τα υπόλοιπα πεδία, εκτός του πεδίου για το οποίο ζητήθηκε διευκρίνιση δυνάμει των διατάξεων του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, δεν ελήφθησαν υπόψη.»*

Με βάση τα προλεχθέντα, ο δεύτερος λόγος της υπό κρίση Προσφυγής απορρίπτεται ως αβάσιμος.

• 3^{ος} λόγος Προσφυγής: Μη πλήρωση τεχνικών προδιαγραφών της Διακήρυξης

• Όπως υποστηρίζει η προσφεύγουσα, η Προσφορά της καθής η Προσφυγή δεν πληροί ως προς το είδος «ΜΟΝΑΔΑ ΕΠΙΤΡΑΠΕΖΙΟΥ Η/Υ (DESKTOP) – ΤΥΠΙΚΟΣ Η/Υ ΜΕ ΠΡΟΕΓΚΑΤΕΣΤΗΜΕΝΟ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΚΟ ΣΥΣΤΗΜΑ» και «ΜΟΝΑΔΑ ΕΠΙΤΡΑΠΕΖΙΟΥ Η/Υ (DESKTOP) – ΑΠΑΙΤΗΣΕΩΝ ΜΕ ΠΡΟΕΓΚΑΤΕΣΤΗΜΕΝΟ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΚΟ ΣΥΣΤΗΜΑ» τις προδιαγραφές Β19 και Β20 του Παραρτήματος ΙΙ της Διακήρυξης (βλ. σελ. 57 και 61 της Διακήρυξης, αντίστοιχα), που, κατά την άποψη της, είναι σαφώς διατυπωμένες, μη καταλείποντας ουδεμία αμφιβολία στον μέσο επιμελή οικονομικό φορέα ως προς το ζητούμενο προϊόν (πολύπριζο, το καλώδιο του οποίου να έχει συνεχόμενο (ενιαίο) μήκος 3 μέτρων). Όπως δε χαρακτηριστικά αναφέρει στην Προσφυγή της: *«Η διακήρυξη, όχι μόνον δεν δίδει δυνατότητα εναλλακτικών τρόπων συμμορφώσεως στην ως άνω απαίτηση του μήκους καλωδίου (π.χ. με την προσφορά προεκτάσεων), αλλά αντιθέτως, για λόγους σαφηνείας και ασφαλείας, ορίζει με απόλυτον και ευκρινή τρόπον το ζητούμενον μήκος του καλωδίου. Ως εκ τούτου, η ανωτέρω έλλειψη στην τεχνική προσφορά της ως άνω εταιρείας (...) δεν θεραπεύεται και η προσφορά της ως άνω εταιρείας θα πρέπει να απορριφθεί»*.

Αριθμός απόφασης: 541/2021

• Κατά την παρεμβαίνουσα, οι επίμαχες απαιτήσεις («Πολύπριζο τουλάχιστον τριών θέσεων σούκο, με προστασία από την υψηλή τάση, με διακόπτη και καλώδιο τουλάχιστον 3m»), που αφορούν στα ανωτέρω προαναφερόμενα είδη *«δεν αποκλείει τη δυνατότητα προσφοράς προέκτασης, προκειμένου να επιτευχθεί η ελάχιστη ζητούμενη τιμή για το μήκος του καλωδίου, πολλώ μάλλον όταν δεν προβάλλεται καν από την προσφεύγουσα ο ισχυρισμός ότι η επιλεγείσα από την εταιρία μας τεχνική λύση έχει ως συνέπεια την αδυναμία πραγματοποίησης του επιδιωκόμενου σκοπού (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 512/2008, σκέψη 11)»*.

• Κατά την αναθέτουσα αρχή, επειδή στις επίμαχες απαιτήσεις δεν αναφέρεται ρητά η λέξη «ενιαίο», η Προσφορά της παρεμβαίνουσας, η οποία προσέφερε πολύπριζο μήκους 1,5 μέτρου (έναντι των απαιτούμενων 3 μέτρων) με προεκτάσεις (μπαλαντέζα), νομίμως έγινε δεκτή στον υπόψη Διαγωνισμό. Όπως μάλιστα χαρακτηριστικά αναφέρει στις Απόψεις της *«Σε κάθε περίπτωση, και αν ακόμα η αναθέτουσα αρχή πράγματι απαιτούσε το επίμαχο καλώδιο να είναι ενιαίο, θα έπρεπε να είχε εκφραστεί σαφέστερα...»*, υπονοώντας προφανώς ότι η «ασάφεια» της εν λόγω απαίτησης δεν μπορεί να ερμηνευθεί σε βάρος του καλόπιστου διαγωνιζόμενου, ήτοι, της παρεμβαίνουσας.

• Από την επισκόπηση της εξεταζόμενης Προσφοράς προέκυψαν τα εξής: Στην υποβληθείσα τεχνική προσφορά της, η καθής η Προσφυγή αναφέρει ως προς το εξεταζόμενο ζήτημα τα εξής: *«Το προσφερόμενο πολύπριζο είναι τριών θέσεων σούκο, με διακόπτη και καλώδιο 1,5 m και προέκταση καλωδίου 3 m...»*. Επίσης, στο υποβληθέν Φύλλο Συμμόρφωσης αναφέρονται τα κάτωθι: *«Γενική απαίτηση: B20. Πολύπριζο τουλάχιστον τριών θέσεων σούκο, με προστασία από την υψηλή τάση, με διακόπτη και καλώδιο τουλάχιστον 3m Παραπομπή: ΤΦ ΠΟΛΥΠΡΙΖΟ + ΠΡΟΕΚΤΑΣΗ»*.

Σε αντίθεση με όσα ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή και ο παρεμβαίνων, από τη σαφή γραμματική διατύπωση των επίμαχων όρων B19 και B20, που δεν καταλείπουν περιθώρια παρερμηνείας τους στον μέσο επιμελή οικονομικό φορέα, προκύπτει ότι το απαιτούμενο πολύπριζο πρέπει να φέρει καλώδιο, που θα έχει -αυτό καθεαυτό- μήκος 3 μέτρων. Μάλιστα, η απαίτηση περί ενιαίου καλωδίου προκύπτει από την ίδια τη διατύπωση της Διακήρυξης, διότι εάν η αναθέτουσα αρχή επιθυμούσε - εναλλακτικά - την προσφορά

Αριθμός απόφασης: 541/2021

διαφορετικού τύπου καλωδίου, ήτοι, την προσφορά πολύπριζου με μικρότερο καλώδιο π.χ μήκους 1,5 μέτρου, όπως στην προκείμενη περίπτωση, με προεκτάσεις/επεκτάσεις, ώστε να μπορέσει να φθάσει στο ζητούμενο μήκος των 3 μέτρων, θα το όριζε ρητά στους ως άνω όρους του Παραρτήματος II. Ως εκ τούτου, απορρίπτονται ως εντελώς αόριστες και συνεπώς, ως απαράδεκτες οι αιτιάσεις της περί ασάφειας του Παραρτήματος II ως προς τις επίμαχες τεχνικές προδιαγραφές.

Επίσης, κατά την κοινή αντίληψη και εμπειρία, όπως και κατά τους κανόνες της τέχνης και της επιστήμης, δεν δύναται να υποστηριχθεί ότι ένα καλώδιο με προεκτάσεις άγει στα ίδια τεχνικά αποτελέσματα εν συγκρίσει με ένα ενιαίο καλώδιο. Και τούτο, διότι η χρήση των ανωτέρω -ανόμοιων- προϊόντων επιφυλάσσει, σε κάθε περίπτωση, διαφορετικά επίπεδα ασφαλείας, αφού το καλώδιο με επεκτάσεις εγκυμονεί περισσότερους κινδύνους, λόγω της αντικειμενικής και αναπόφευκτης αστάθειάς του σε αντίθεση με το ενιαίο καλώδιο, το οποίο είναι σταθερό και ασφαλές, λόγω της (αντικειμενικά διαπιστούμενης) αδιάλειπτης και συνεχούς λειτουργίας του και τέλος πάντων, είναι σταθερότερο από ένα καλώδιο με επεκτάσεις. Εξάλλου, ουδέποτε ζήτησε σχετικές διευκρινίσεις από την αναθέτουσα αρχή.

Με βάση τα ανωτέρω αναφερόμενα, απορρίπτονται οι ισχυρισμοί του παρεμβαίνοντος, σύμφωνα με τους οποίους το προσφερόμενο από αυτόν πολύπριζο με καλώδιο 1,5 μέτρου με επεκτάσεις, αποτελεί τεχνική λύση που οδηγεί στην πραγματοποίηση του επιδιωκόμενου σκοπού, **καθώς η ανωτέρω τεχνική λύση δεν ορίζεται ρητά στη Διακήρυξη και ως εκ τούτου, δεν επιτρέπεται**, ενώ η επιλογή της από την ως άνω εταιρία έλαβε, εν προκειμένω, χώρα αυθαιρέτως, καθιστώντας έτσι μη νόμιμη την αποδοχή της Προσφοράς της από την αναθέτουσα αρχή, αφού σαφώς αποκλίνει από την τιθέμενη τεχνική απαίτηση. Συνεπώς, τα όσα υποστηρίζει η παρεμβαίνουσα αποτελούν αυθαίρετη ερμηνευτική ερμηνεία των όρων της εν θέματι Διακήρυξης, που εάν γίνονταν δεκτά, θα οδηγούσαν σε προσφορά ΑΝΟΜΟΙΩΝ ειδών και συνεπώς, σε υποβολή ΜΗ συγκρίσιμων τεχνικών προσφορών των διαγωνιζομένων.

Επειδή, άλλωστε, η προσφορά καλωδίου με πλείστες συνδέσεις/προεκτάσεις άγει αντικειμενικώς σε περισσότερες αστοχίες κατά την καθημερινή λειτουργία του ηλεκτρονικού υπολογιστή, απορρίπτεται ο ισχυρισμός του

Αριθμός απόφασης: 541/2021

παρεμβαίνοντας, ότι η επίμαχη απαίτηση «δεν αποκλείει τη δυνατότητα προσφοράς προέκτασης ...».

Θα πρέπει επίσης να επισημανθεί ότι οι επίμαχοι όροι του Παραρτήματος II της εν θέματι Διακήρυξης (που, ως προελέχθη, ουδεμία ασάφεια ή αμφισημία παρουσιάζουν, ώστε να εγείρονται αμφιβολίες ως προς το περιεχόμενό τους), όχι μόνο τέθηκαν επί ποινή αποκλεισμού στην οικεία Διακήρυξη, αλλά έγιναν πλήρως αποδεκτοί από την παρεμβαίνουσα με την **ανεπιφύλακτη συμμετοχή** της στον ένδικο Διαγωνισμό. Υπενθυμίζεται στο σημείο αυτό, ότι λόγοι που αφορούν στους όρους της Διακήρυξης του διαγωνισμού προβάλλονται ανεπικαίρως στο παρόν στάδιο της διαδικασίας κι επομένως, απαραδέκτως (βλ. ΣτΕ 2770/2013, 5690/1996, 964/1998 Ολομ., 966/1998 Ολομ., 1415/2000 Ολομ., 3602/2005 επταμ., 702/2008, 1794/2008, 1667/2011 Ολομ., 3952/2011, 2137/2012, πρβλ. και ΔΕΚ, Απόφαση της 12.2.2002, Universale-Bau AG, Υπόθεση C-470/99, σκέψεις 65 έως 79, καθώς και Απόφαση της 27.2.2003, Santex SpA, Υπόθεση C-327/00, σκέψεις 32 έως 66).

Για τους ανωτέρω λόγους, ο παρεμβαίνων δεν δύναται, όπως αμφισβητήσει το περιεχόμενο των συγκεκριμένων όρων στο παρόν στάδιο της διαδικασίας, απορριπτομένων ως αβάσιμων των ανωτέρω ισχυρισμών του, αφού έρχονται σε αντίθεση με τους ρητούς όρους της Διακήρυξης, τους οποίους, ως προελέχθη, **ουδέποτε προσέβαλε και για τους οποίους ουδέποτε ζήτησε διευκρινίσεις, εάν και διέθετε σχετικό δικαίωμα.**

Άλλωστε, αποκλεισμός τεχνικής προσφοράς προβλέπεται στην περίπτωση απόκλισης από τους απαράβατους όρους της Διακήρυξης, ως τέτοιοι δε θεωρούνται στο σύνολό τους οι τεχνικές προδιαγραφές (βλ. ΣτΕ 1968/2013, ΣτΕ 82/2014, Ε.Α. ΣτΕ 1740/2004, 93,316,563/2006) εκτός εάν ορισμένες είναι σύμφωνα με τη Διακήρυξη προαιρετικές (ΣτΕ ΕΑ 230/2012, 192/2012, 291/2011, ΕΣ Τμ. Μείζ.- Επταμ. 2446/2012, Γνωμ. ΝΣΚ 521/2011), περίπτωση, όμως, που δεν συντρέχει στην εξεταζόμενη διαγωνιστική διαδικασία. Επίσης, θα πρέπει να σημειωθεί ότι εκφράσεις, όπως «πρέπει» ή «υποχρεωτικά» ή «επί ποινή αποκλεισμού», καθιστούν σαφές πέραν αμφιβολίας, ότι η παράβαση του οικείου όρου που περιλαμβάνει μία από τις ως άνω εκφράσεις ή κάποια αντίστοιχη, οδηγεί άφευκτα κατά

Αριθμός απόφασης: 541/2021

δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής σε απόρριψη της συγκεκριμένης Προσφοράς.

Πέραν των ανωτέρω αναφερόμενων, υπενθυμίζεται ότι η υποχρέωση διαφάνειας, έχει μεταξύ άλλων, ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ. ΔΕΕ Απόφαση της 16.04.2015, Υπόθεση C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκέψη 25 και Απόφαση της 29.03.2012, Υπόθεση C-599/10, SAG ELV Slovensko κ.λπ., σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν, εάν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ. ΔΕΕ Απόφαση της 16.04.2015, Υπόθεση C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκέψη 27).

Με βάση το σύνολο των προαναφερθέντων, γίνονται δεκτές οι αιτιάσεις της προσφεύγουσας, βάσει των οποίων, η μη πλήρωση απαράβατων όρων της Διακήρυξης, όπως εν προκειμένω, καθιστά επιβεβλημένη κατά δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής την απόρριψη της με αριθμό 176666 Προσφοράς της παρεμβαίνουσας. Λαμβάνοντας δε υπόψη ότι, σύμφωνα με τα αναλυτικά εκτεθέντα στη σκέψη 33 της παρούσας, όλοι οι όροι των τεχνικών προδιαγραφών του Παραρτήματος II είναι απαράβατοι επί ποινή αποκλεισμού, σε περίπτωση απόκλισης, ως εν προκειμένω, η Προσφορά κρίνεται απορριπτέα για κάθε Τμήμα χωριστά και για το σύνολο των ειδών και των ποσοτήτων που είναι ενταγμένα σε αυτό (βλ. άρθρα 2.4.1 και 1.3.4 της Διακήρυξης, ως αναλύονται στη σκ. 5 της παρούσας), κατά δέσμια αρμοδιότητα της οικείας αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 2.4.6. περ. ζ) της εν θέματι Διακήρυξης (βλ. αντίστοιχα, άρθρο 91 του Ν. 4412/2016), άλλως, θα παραβιάζονταν οι θεμελιώδεις αρχές της διαφάνειας και της ισότητας των διαγωνιζομένων, τις οποίες πρέπει να εφαρμόζει η αναθέτουσα αρχή κατά τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων, σύμφωνα με το άρθρο 18 του Ν. 4412/2016 (βλ. μεταξύ πολλών, ad hoc Αποφάσεις ΑΕΠΠ με αρ. 643/2018, 323/2019). Συνεπώς, η προσβαλλόμενη με αρ. πρωτ. 3089/13.01.2021 Απόφαση της αναθέτουσας αρχής, με την οποία κρίθηκε αποδεκτή η τεχνική προσφορά του παρεμβαίνοντος και στη συνέχεια, ανακηρύχθηκε προσωρινός ανάδοχος πάσχει ακυρότητας.

Αριθμός απόφασης: 541/2021

37. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, το αίτημα της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτό και αντίστοιχα, πρέπει να απορριφθεί το αίτημα της ασκηθείσας Παρέμβασης.

38. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το Παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα ένωση εταιριών (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του ΠΔ 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Απορρίπτει την Παρέμβαση.

Ακυρώνει την με αρ. πρωτ. 3089-13.01.2021 Απόφαση του ... Διευθυντή ... της αναθέτουσας αρχής - κατ' αποδοχή του, από 14.07.2020, Πρακτικού αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών και οικονομικών προσφορών της Επιτροπής Διενέργειας του υπόψη Διαγωνισμού - η οποία εκδόθηκε στο πλαίσιο διαδικασίας σύναψης Συμφωνίας Πλαίσιο με ανοικτή διαδικασία για την: «Προμήθεια Η/Υ και Οθονών για τις ανάγκες δημόσιων φορέων» (υπ' αριθμ. .../20... Διακήρυξη), κατά το μέρος που έκανε δεκτή την τεχνική Προσφορά του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και ανέδειξε αυτόν προσωρινό μειοδότη του ένδικου Διαγωνισμού, σύμφωνα με το σκεπτικό της παρούσας.

Διατάσσει την επιστροφή στην προσφεύγουσα ένωση εταιριών του προσκομισθέντος Παραβόλου, συνολικού ποσού δεκαπέντε χιλιάδων ευρώ 15.000,00€ (7.500,00€ + 7.500,00€) [βλ. άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του ΠΔ 39/2017].

Αριθμός απόφασης: 541/2021

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 05 Μαρτίου 2021 και εκδόθηκε στις 23 Μαρτίου 2021, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Χρυσάνθη Γ. Ζαράρη

Ελένη Α. Λεπίδα