

Η

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

6^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε την 27^η Ιουλίου 2020 με την εξής σύνθεση: Ιωάννα Θεμελή
Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Ειρήνη Αποκάρδου και Μαργαρίτα Κανάβα Μέλη.

Για να εξετάσει την από 18-6-2020 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό
Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ 755/18-6-2020 της εταιρείας με την επωνυμία ...,
που εδρεύει στο ..., ... αριθ. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα,

Κατά του ΔΗΜΟΥ ..., ... (εφεξής αναθέτουσα αρχή), που εδρεύει στο
..., ...και εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά να ακυρωθεί η
απόφαση 124/2020 της αναθέτουσας αρχής, που ελήφθη στα πλαίσια του
διαγωνισμού για την *ΔΗΜΙΟΥΡΓΙΑ ΠΡΟΣΒΑΣΙΜΩΝ, ΟΛΟΚΛΗΡΩΜΕΝΩΝ,
ΘΑΛΑΣΣΙΩΝ, ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΟΡΙΣΜΩΝ*, με την οποία ανακηρύχθηκε
προσωρινή ανάδοχος η κ. ..., ii) να απορριφθεί η προσφορά της προσωρινής
αναδόχου και iii) να ορισθεί ως προσωρινή ανάδοχος η προσφεύγουσα.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ιωάννα Θεμελή

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της υπό εξέταση προσφυγής έχει καταβληθεί
το ελάχιστο νόμιμο παράβολο ποσού 600 ευρώ, υπολογιζόμενο επί της βάσει
του συνολικού προϋπολογισμού δημοπράτησης του έργου, ποσού 68.950
ευρώ χωρίς ΦΠΑ, σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 και 2 του ν. 4412/2016
και 5 παρ. 1 και 2 του ΠΔ 39/2017 (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης
δέσμευσης με κωδικό ... με την ένδειξη *ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ*, εκτύπωση από την

Αριθμός απόφασης: 945 /2020

επίσημη ιστοσελίδα της ΓΓΠΣΔΔ του παραβόλου με την ένδειξη ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ, και το από 18-6-2020 αποδεικτικό πληρωμής του στην ...).

2. Επειδή με την υπ' αριθ. πρωτ. ... διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής διακηρύχθηκε Δημόσιος, Ανοικτός, Ηλεκτρονικός Διαγωνισμός για την «ΔΗΜΙΟΥΡΓΙΑ ΠΡΟΣΒΑΣΙΜΩΝ, ΟΛΟΚΛΗΡΩΜΕΝΩΝ, ΘΑΛΑΣΣΙΩΝ, ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΟΡΙΣΜΩΝ ΔΗΜΟΥ ...» Προϋπολογισμού: 68.950 € χωρίς ΦΠΑ, CPV ..., με αντικείμενο τη δημιουργία κατάλληλων ελαφρών, μη μόνιμων υποδομών για την εξυπηρέτηση των Ατόμων με Ειδικές Ανάγκες (ΑμεΑ) και άλλων κατηγοριών ατόμων με κινητικά προβλήματα, στις τέσσερις θέσεις που αποτυπώνονται στα Τοπογραφικά Διαγράμματα που συνοδεύουν την παρούσα Τεχνική Περιγραφή και συγκεκριμένα για τη θέση ... στην ακτή ... της Δ.Ε. ..., για τη θέση ... στην ακτή ... της Δ.Ε. ..., για τη θέση ... στην ακτή ... της Δ.Ε. ... και για τη θέση ... στην ακτή ... της Δ.Ε. ..., Η σύμβαση υποδιαιρείται στα κάτωθι τμήματα: ΤΜΗΜΑ 1: «Χωροθέτηση – διαμόρφωση θέσεων στάθμευσης ΑμεΑ με πινακίδες σήμανσης», ΤΜΗΜΑ 2: «Διάδρομοι ξύλινοι, μη μόνιμα συναρμολογούμενα αποδυτήρια – ντουζ για ΑμεΑ και Χώροι σκίασης, με τις εργασίες εγκατάστασης – τοποθέτησης και σύνδεσης με το δίκτυο νερού», με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, αποκλειστικά βάσει τιμής, με καταληκτική ημερομηνία παραλαβής των προσφορών τη 4/5/2020 (σελ. 1, όρος 1.3, σελ. 9, 10, όροι 2.3.1, 1.5 της διακήρυξης).

3. Επειδή το πλήρες κείμενο της διακήρυξης αναρτήθηκε την 3-4-2020 στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) με Α.Δ.Α.Μ. ..., καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ, όπου έλαβε συστημικό αριθμό

4. Επειδή, ο διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του, του χρόνου έναρξης της διαδικασίας και της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016 και συνεπώς παραδεκτά ασκήθηκε η προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ.

5. Επειδή στον διαγωνισμό συμμετείχαν η προσφεύγουσα, η προσωρινή ανάδοχος, και ο κ. ... του ..., με τις προσφορές τους υπ' αριθ. ..., ... και ... αντίστοιχα. Ως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, η προσωρινή ανάδοχος ανάρτησε το σύνολο των

Αριθμός απόφασης: 945 /2020

ηλεκτρονικών εγγράφων της προσφοράς την 4-5-2020, δηλαδή την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών.

6. Επειδή την 18-5-2020 συνεδρίασε η Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού και εξέδωσε το με αριθ. πρωτ. 5979/18-5-2020 Πρακτικό της, σύμφωνα με το οποίο «.. Σύμφωνα με το άρθρο 2.4.2.5 της διακήρυξης, εντός τριών (3) εργάσιμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή των στοιχείων και δικαιολογητικών προσκομίζονται υποχρεωτικά από τον οικονομικό φορέα στην αναθέτουσα αρχή, σε έντυπη μορφή και σε σφραγισμένο φάκελο, τα στοιχεία της ηλεκτρονικής προσφοράς τα οποία απαιτείται να προσκομισθούν σε πρωτότυπη μορφή σύμφωνα με τον ν.4250/2014. Τέτοια στοιχεία και δικαιολογητικά είναι ενδεικτικά η εγγυητική επιστολή συμμετοχής, τα πρωτότυπα έγγραφα τα οποία έχουν εκδοθεί από ιδιωτικούς φορείς και δεν φέρουν επικύρωση από δικηγόρο, καθώς και τα έγγραφα που φέρουν τη Σφραγίδα της Χάγης (Apostille). Δεν προσκομίζονται σε έντυπη μορφή στοιχεία και δικαιολογητικά τα οποία φέρουν ψηφιακή υπογραφή, τα ΦΕΚ, τα τεχνικά φυλλάδια και όσα προβλέπεται από το ν. 4250/2014 ότι οι φορείς υποχρεούνται να αποδέχονται σε αντίγραφα των πρωτοτύπων. Σύμφωνα με το ανωτέρω άρθρο της διακήρυξης, οι οικονομικοί φορείς κατέθεσαν στο πρωτόκολλο του Δήμου, λαμβάνοντας αριθμό πρωτοκόλλου, τους παρακάτω φακέλους, οι οποίοι παραδόθηκαν ενσφραγιστοι στην Επιτροπή, κατά την έναρξη της διαδικασίας:

A/A Ονοματεπώνυμο

Αριθμός πρωτοκόλλου

1 ...

2,

3 ...

Από τα παραπάνω διαπιστώνεται ότι ο φάκελος της υποψήφιας αναδόχου ... δεν κατατέθηκε εντός των τριών εργάσιμων ημερών από την ημέρα ηλεκτρονικής υποβολής, όπως αναφέρεται στο παραπάνω άρθρο. Με το με αρ. πρωτ.: 5798/14-5-2020 εισερχομένου εγγράφου της κ. ... η ίδια επικαλείται ότι η αποστολή του φακέλου της έγινε εμπρόθεσμα ενώ λόγω μεγάλου φόρτου εργασίας λόγω επιδημίας COVID-19 στις ταχυμεταφορές δεν παραδόθηκε εντός 3 εργάσιμων ημερών, με υπαιτιότητα των ταχυμεταφορών. Συνημμένα της επιστολής αποτελούν τόσο αποδεικτικά έγγραφα εμπρόθεσμης αποστολής του εν λόγω φακέλου (6-5-2020) τόσο και οι α. 39/2017 απόφαση ΔΕΦ

Αριθμός απόφασης: 945 /2020

Πατρών (Διοικητικό Εφετείο Πατρών) β. 27/2017 ΣΤΕ (ΑΣΦ) (710318) στις οποίες αναφέρεται ότι: "...Σε περίπτωση αποστολής με ταχυδρομείο ως ημερομηνία αποστολής λογίζεται η ημερομηνία που φέρει η σφραγίδα του ταχυδρομείου...." Η επιτροπή λαμβάνοντας υπόψη: 1. ότι πρόκειται για ηλεκτρονικό διαγωνισμό, όπου η υποβολή όλων των δικαιολογητικών του υποψηφίου αναδόχου έχει γίνει εμπρόθεσμα μέσω της πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ ενώ στο φυσικό φάκελο υποχρεούται να υποβάλει μονάχα την εγγύηση συμμετοχής, η οποία και αυτή έχει υποβληθεί ηλεκτρονικά 2. τις παραπάνω αποφάσεις του Διοικητικού Δικαστηρίου και του ΣΤΕ 3. τα αποδεικτικά της εμπρόθεσμης αποστολής 4. τις υπαρκτές δυσχέρειες στις διανομές που αντιμετωπίζουν οι ταχυμεταφορές λόγω covid 19 κάνει δεκτό το φυσικό φάκελο της κ. ... Στη συνέχεια η Επιτροπή προέβη σε έλεγχο του περιεχομένου του ηλεκτρονικού φακέλου «Δικαιολογητικά συμμετοχής – Τεχνική προσφορά» που είχαν υποβάλει οι συμμετέχοντες.... Το περιεχόμενο του ηλεκτρονικού φακέλου δικαιολογητικά συμμετοχής της ... είναι τα παρακάτω: α) Το τυποποιημένο έντυπο υπεύθυνης δήλωσης (Τ.Ε.Υ.Δ.), όπως προβλέπεται στην παρ. 4 του άρθρου 79, στο οποίο και αναφέρεται ότι υποβάλλει προσφορά και για τα δύο τμήματα του διαγωνισμού β) εγγύηση συμμετοχής του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων, συνολικού ποσού: 1.379,00 εξασφαλίζοντας τη συμμετοχή της και για τα δύο τμήματα γ) υπεύθυνη δήλωση ότι έλαβε γνώση, δέχεται πλήρως και ανεπιφύλακτα όλους τους όρους της διακήρυξης και των παραρτημάτων αυτής, τα οποία αποτελούν αναπόσπαστα τμήματά της. Από τον έλεγχο όλων των παραπάνω διαπιστώνεται ότι και οι τρεις υποψήφιοι κατέθεσαν πλήρη φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής... Η επιτροπή... προτείνει προς τη Οικονομική επιτροπή: Την αποδοχή των προσφορών που υπέβαλαν οι κατωτέρω διαγωνιζόμενοι 1 ... 2 ...,... 3 και για τα δύο τμήματα του διαγωνισμού...» Περαιτέρω, την 3-6-2020 συνεδρίασε εκ νέου η Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού και εξέδωσε το με αριθ. πρωτ. 6887/3-6-2020 Πρακτικό, σύμφωνα με το οποίο αξιολόγησε ως αποδεκτές τις οικονομικές προσφορές όλων των διαγωνιζομένων, και πρότεινε την ανακήρυξη της κ. ..., ... ως προσωρινής αναδόχου με σύνολο προσφοράς 60.880 ευρώ χωρίς ΦΠΑ, με δεύτερη συμφερότερη προσφορά την προσφορά της προσφεύγουσας ποσού 67.120 ευρώ χωρίς ΦΠΑ.

Αριθμός απόφασης: 945 /2020

7. Επειδή με την ήδη προσβαλλόμενη απόφαση υπ' αριθ. 124/2020, με αριθ. πρωτ. 7191/10-6-2020 (απόσπασμα από το πρακτικό με αριθ. 27/2020 συνεδρίασης της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής), εγκρίθηκαν τα παραπάνω Πρακτικά (σκέψη 6), και ανακηρύχθηκε η κ. ... προσωρινή ανάδοχος του έργου και για τα δύο τμήματα του διαγωνισμού. Η προσβαλλόμενη απόφαση, με επισυναπτόμενα τα σχετικά Πρακτικά κοινοποιήθηκαν την 10-6-2020 στους διαγωνιζόμενους οικονομικούς φορείς, μέσω της λειτουργικότητας *επικοινωνία* του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ (εφεξής η *επικοινωνία*).

8. Επειδή κατά της ως άνω απόφασης (σκέψη 7), ασκήθηκε η υπό κρίση προσφυγή νόμιμα και εμπρόθεσμα με ανάρτηση την 18-6-2020, με ανάρτηση στην *επικοινωνία*, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου, και κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ αυθημερόν από την προσφεύγουσα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

9. Επειδή την 19-6-2020 η αναθέτουσα αρχή προέβη στην προβλεπόμενη στο άρθ. 365 παρ. 1 περ. (α) του ν. 4412/20169 και στο άρθ. 9 παρ. παρ. 1 περ. (α) του ΠΔ 39/2017, κοινοποίηση προς την προσωρινή ανάδοχο της υπό εξέταση προσφυγής μέσω της *επικοινωνίας*.

10. Επειδή την 25-6-2020 η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε στην ΑΕΠΠ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου τον φάκελο της υπόθεσης, μεταξύ των εγγράφων του οποίου βρίσκεται και το με αριθ. πρωτ. 6691/1-6-2020 *Πρακτικό Επιτροπής Διαγωνισμού περί απάντησης σε υπόμνημα της εταιρείας ...* Με το έγγραφο αυτό απαντώνται οι αιτιάσεις του από 28-5-2020 *Υπομνήματος* της προσφεύγουσας επί της προσφοράς της προσωρινής αναδόχου, οι οποίες είναι όμοιες με τους πραγματικούς και νομικούς ισχυρισμούς της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής. Το από 1-6-2020 Πρακτικό κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα μέσω της *επικοινωνίας* την 2-6-2020, και ακολούθησε την 10-6-2020 και η κοινοποίηση της προσβαλλόμενης απόφασης. Το παραπάνω Πρακτικό εξετάζεται στα πλαίσια της παρούσας διαδικασίας, παρότι προηγείται της άσκησης της προδικαστικής προσφυγής, δεδομένου ότι αποτελεί μέρος του διοικητικού φακέλου της υπόθεσης, δεόντως και νομίμως κοινοποιηθέν στην προσφεύγουσα.

Αριθμός απόφασης: 945 /2020

11. Επειδή η υπό εξέταση προσφυγή εισάγεται ενώπιον του 6^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346, παρ. 1, 360, και 366 του ν. 4412/2016 και των άρθρων 3 παρ. 1, και 15 του ΠΔ 39/2017, κατόπιν της με αριθ. 931/2020 Πράξης της Προέδρου του 6^{ου} Κλιμακίου *περί ορισμού ημερομηνίας εξέτασης προδικαστικής προσφυγής και εισηγητή-κλήση περί απόψεων επί προσωρινών μέτρων.*

12. Επειδή η προσφεύγουσα έχει προφανές έννομο συμφέρον για την άσκηση της προσφυγής κατά το αίτημα ακύρωσης της προσβαλλόμενης απόφασης, επικαλούμενη άμεση βλάβη από την προσβαλλόμενη πράξη, η οποία, κατά τους ισχυρισμούς της, παραβιάζει τους κανόνες που αφορούν στις διαδικασίες ανάθεσης, θεμελιώνοντας το έννομο συμφέρον προς παροχή έννομης προστασίας στη ζημία της από την φερόμενη παράνομη αποδοχή της προσφοράς της προσωρινής αναδόχου, ζητώντας τον αποκλεισμό της, επί τω τέλει όπως ανακηρυχθεί η ίδια προσωρινή ανάδοχος δοθέντος ότι έχει υποβάλει την αμέσως επόμενη κατά σειρά μειοδοσίας αποδεκτή προσφορά.

13. Επειδή στο άρθρο 367 του ν.4412/2016 ορίζεται ότι : «1. Η ΑΕΠΠ αποφαίνεται αιτιολογημένα επί της βασιμότητας των προβαλλόμενων πραγματικών και νομικών ισχυρισμών της προσφυγής και των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και, και δέχεται (εν όλω ή εν μέρει) ή απορρίπτει την προσφυγή με απόφασή της 2. Επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνεται ολικώς ή μερικώς η προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνεται η παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια...» Επομένως, η προσφεύγουσα απαραδέκτως αιτείται να απορριφθεί η προσφορά της προσωρινής αναδόχου και να κατακυρωθεί στην προσφεύγουσα το αντικείμενο της προμήθειας, καθόσον, σε κάθε περίπτωση, εκφεύγει της κανονιστικής αρμοδιότητας της ΑΕΠΠ, να τάξει στην αναθέτουσα αρχή την απόρριψη προσφοράς ή την κατακύρωση της προμήθειας. Ειδικότερα, παρότι λόγω της φύσης της προδικαστικής προσφυγής που εντάσσεται στο πλαίσιο των ενδικοφανών προσφυγών, θα ήταν δυνατή η κατ' ουσίαν επανεξέταση της υπόθεσης, δηλαδή η νέα έρευνα και η διαφορετική εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών (ΣΤΕ 2971/1989), όμως η ΑΕΠΠ, ειδικά σύμφωνα με τον νόμο ως άνω, διαθέτει μόνο ακυρωτική εξουσία και αρμοδιότητα, σε αντίθεση με τον γενικό κανόνα των προδικαστικών

Αριθμός απόφασης: 945 /2020

προσφυγών, όπου το αρμόδιο όργανο προς το οποίο ασκείται μπορεί να ακυρώσει εν όλω ή εν μέρει την πράξη ή να την τροποποιήσει για λόγους ουσίας (Επαμεινώνδας Π. Σπηλιωτόπουλος, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Νομική Βιβλιοθήκη, Τόμος 1, 15η Έκδοση 2017, σελ. 229). Έχει δε *ad hoc* κριθεί (ΣΤΕ ΕΑ 54/2018) ότι η ΑΕΠΠ δεν έχει εξουσία να τροποποιήσει την προσβαλλόμενη πράξη, ούτε να προβεί η ίδια στην οφειλόμενη ενέργεια, καθ' υποκατάσταση της αναθέτουσας αρχής. Συνεπώς, τα παραπάνω αιτήματα της προσφυγής, με τα οποία ζητείται η μεταρρύθμιση της προσβαλλόμενης απόφασης και κατατείνει στην υποκατάσταση της αναθέτουσας αρχής από την ΑΕΠΠ, με την έκδοση απόφασης που να τάσσει την απόρριψη της προσφοράς της προσωρινής αναδόχου και την κατακύρωση του διαγωνισμού στη προσφεύγουσα, ασκούνται απαραδέκτως, και τούτο διότι η ΑΕΠΠ είναι αρμόδια μόνο για την ολική ή μερική ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης, η οποία δεν εξικνείται έως την τροποποίησή της.

14. Επειδή η προσφεύγουσα, προσκομίζοντας μετ' επικλήσεως έγγραφα, και επικαλούμενη τους όρους 2.4.2.5, 2.4.1, 2.4.2, 2.4.6, 3.1.1, 2.1.5, 2.4.3.2 της διακήρυξης, τα άρθ. 72, 18 του ν. 4412/2016, 20 παρ. 4 του ν. 3691/2008, την κανονιστική φύση της διακήρυξης, ισχυρίζεται ότι πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το μέρος που έκανε αποδεκτή της προσφορά της κ. ... και την ανακήρυξε προσωρινή ανάδοχο, διότι «...Ο σφραγισμένος φάκελος της διαγωνιζόμενης ..., δεν υποβλήθηκε εντός των τριών (3) εργάσιμων ημερών από την ημέρα ηλεκτρονικής υποβολής (04/05/20), δηλαδή μέχρι και την 6η Μαΐου 2020, αλλά όπως φαίνεται από τον αριθμό πρωτοκόλλου που έλαβε κατά την παραλαβή του από το πρωτόκολλο του Δήμου ..., ο φάκελος υποβλήθηκε την 11η Μαΐου 2020, δηλαδή 5 ημέρες μετά την προθεσμία υποβολής και 3 ημέρες μετά την ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης των προσφορών. Η διαγωνιζόμενη υποστηρίζει ότι η αποστολή του φακέλου της έγινε εμπρόθεσμα, στις 06/05/2020, όπως αποδεικνύουν τα αποδεικτικά έγγραφα που καταθέτει συνημμένα με το με αρ. πρωτ. 5798/ 14-05-2020 έγγραφο της (του οποίου δεν λάβαμε γνώση ποτέ, γίνεται αναφορά στο υπ' αρ. 5979-18/5/2020 πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού), αλλά η καθυστερημένη παραλαβή του είναι υπαιτιότητα των

Αριθμός απόφασης: 945 /2020

ταχυμεταφορών, εξαιτίας του μεγάλου φόρτου εργασίας λόγω επιδημίας COVID-19. Ο λόγος αυτός δεν ευσταθεί καθώς είναι απόλυτα γνωστό ότι όλες οι Εταιρείες ταχυμεταφορών, για να διεκπεραιώσουν φάκελο από το ..., έδρα της Κας ..., σε περιοχή της ..., χρειάζονται χρόνο τουλάχιστον δύο (2) ή και τριών (3) εργάσιμων ημερών (ανάλογα με τα μεσολαμβάνοντα ενδιάμεσα κέντρα διαλογής της αλληλογραφίας - επισυνάπτεται έγγραφη απάντηση της ACS Courier όπου γίνεται αναφορά για έως και 7 εργάσιμες ημέρες). Συνεπώς, ακόμα και αν δεν υπήρχε μεγάλος φόρτος εργασίας, λόγω επιδημίας COVID-19, θα ήταν αδύνατον ο φάκελος να περιέλθει εμπρόθεσμα στα χέρια της αρμόδιας επιτροπής στην έδρα του Δήμου ... καθώς η αποστολή του έγινε την 6η Μαΐου 2020, ημερομηνία εκπνοής των τριών εργάσιμων ημερών. Τούτο και μόνο αποδεικνύει ότι η διαγωνιζόμενη ... δεν επέδειξε την δέουσα επιμέλεια που η διακήρυξη, ο Νόμος αλλά και οι συνθήκες επέβαλαν, γνωστής ούσης της αποστάσεως της έδρας της από την έδρα του Δήμου Εξ άλλου θα ήταν δυνατόν η ταχυδρόμηση του φακέλου της να εγένετο ακόμα και προ της υποβολής της ηλεκτρονικής προσφοράς της. Η επίκληση δε των ειδικών έκτακτων συνθηκών λόγω του Covid 19 μόνο ως προσχηματική μπορεί να εκληφθεί διότι και ίσχυαν από τον Μάρτιο, άρα τις γνώριζε και έπρεπε να τις λάβει υπόψη της αλλά και διότι όλοι οι άλλοι διαγωνιζόμενοι απέστειλαν τους φακέλους τους με μέριμνα να περιέλθουν εμπρόθεσμα στα χέρια της αρμόδιας επιτροπής του Δήμου Άλλωστε, σύμφωνα με τις συνδυασμένες διατάξεις των όρων της διακήρυξης, 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών) 2.4.2 (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.2.5 και 2.4.6 (Λόγοι απόρριψης προσφορών), προκύπτει ότι είναι υποχρεωτική απόρριψη κάθε προσφοράς που δεν υποβάλλεται σε έντυπη μορφή, όπως ρητά προβλέπει το άρθρο 2.4.2.5 της διακήρυξης εντός προθεσμίας τριών (3) εργάσιμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή της, προθεσμία η οποία, ως εκ τούτου, έχει αποκλειστικό και όχι ενδεικτικό χαρακτήρα.... Κατά την παραπάνω λοιπόν ρητή και αδιάσπικτη γραμματική διατύπωση της παρ.2.4.2.5.(σελ33) της διακήρυξης η αναθέτουσα αρχή ουδεμία ευθύνη φέρει για την μη εμπρόθεσμη υποβολή της προσφοράς της. Επίσης κατά τη ίδια γραμματική διατύπωση του

Αριθμός απόφασης: 945 /2020

παραπάνω άρθρου της διακήρυξης η προθεσμία αναφέρεται στην περιέλευση, με άλλα λόγια στην παραλαβή, του φυσικού φακέλου της διαγωνιζομένης και όχι στην αποστολή του όπως ισχυρίζεται. Συνακόλουθα ακόμα κι αν εμπρόθεσμα είχε αποσταλεί ο φάκελος της διαγωνιζομένης και μόνον ο λόγος της καθυστερημένης άφιξης του (11-5-2020) στην έδρα του Δήμου και στα χέρια της αρμόδιας επιτροπής εν όψει των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των όρων συμμετοχής που διέπουν την διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων, η προσφορά της θα έπρεπε να απορριφθεί, διαφορετικά, αν γίνει δεκτή, η πράξη της αναθέτουσας αρχής θα είναι μη νόμιμη. Τούτο, δε, διότι η παράβαση των διατάξεων (όρων) της διακήρυξης, οι οποίες πρέπει να ερμηνεύονται στενά και αυστηρά, συνιστά παράβαση νόμου και οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Εξάλλου, η ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης των προσφορών, κατά τα λοιπά των κείμενων διατάξεων για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων και διαδικασιών και όπως ορίζεται στο Άρθρο 3.1.1. της διακήρυξης, γίνεται «...την 4η εργάσιμη ημέρα μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών.» Αν λοιπόν, η Αναθέτουσα Αρχή συνεδρίαζε, τέσσερις εργάσιμες ημέρες μετά την 04^η-05-2020 όπως όριζε η διακήρυξη και όχι στις 18-05-2020, δεν θα είχε - αδιαμφισβήτητα- στα χέρια της τον φυσικό φάκελο της προσφοράς της διαγωνιζόμενης ..., ο οποίος έφτασε στην Αναθέτουσα Αρχή την 11^η -05-2020, και θα απέρριπτε την προσφορά της.... 2. Το άρθρο 2.1.5. της υπ. αρ. ...20 διακήρυξης της Αναθέτουσας Αρχής ορίζει, σύμφωνα με τις παρ.3, 4 και 5 του άρθρου 72 του Ν.4412/2016 τα κατ' ελάχιστον στοιχεία που πρέπει να περιλαμβάνει μια εγγυητική. Η διαγωνιζόμενη ... έχει υποβάλει εγγύηση συμμετοχής με γραμμάτιο του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων, το οποίο δεν περιέχει το σύνολο των κατ' ελάχιστον στοιχείων σύμφωνα με την διακήρυξη. Σύμφωνα με το επισυναπτόμενο υπ' αρ. πρωτ. (0) 39447_17/24.04.2017 έγγραφο του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων, διευκρινίζεται ποια στοιχεία περιέχουν οι εγγυητικές επιστολές που εκδίδει: «2γ. Στο

Αριθμός απόφασης: 945 /2020

Γραμμάτιο Εγγυοδοτικής Παρακαταθήκης αναγράφονται: 1 ,2 ,3 ,4 ,5 ,6 ,7 ,8.: ο ακριβής τίτλος του διαγωνισμού και η ημερομηνία διεξαγωγής του (εγγύηση συμμετοχής)». Ο ακριβής τίτλος του διαγωνισμού όπως αυτός δημοσιοποιήθηκε με την υπ. αρ. ... διακήρυξη είναι :

Διακήρυξη Δημόσιου, Ανοικτού, Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού
για την «ΔΗΜΙΟΥΡΓΙΑ ΠΡΟΣΒΑΣΙΜΩΝ, ΟΛΟΚΛΗΡΩΜΕΝΩΝ
ΘΑΛΑΣΣΙΩΝ, ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΟΡΙΣΜΩΝ ΔΗΜΟΥ ...» Προϋπολογισμού :
85.498,00 Ευρώ (συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%)

Είναι φανερό ότι η επισυναπτόμενη εγγύηση συμμετοχής της διαγωνιζόμενης ... δεν αναγράφει τον ακριβή τίτλο του διαγωνισμού και για το λόγο αυτό η προσφορά της θα έπρεπε να απορριφθεί. Συγκεκριμένα ως ακριβή τίτλο του διαγωνισμού αναφέρει: «ΕΓΓΥΗΣΗ ΓΙΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗ ΣΕ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟ ΠΟΥ ΘΑ ΓΙΝΕΙ ΑΠΟ ΔΗΜΟ ... - ... ΣΤΙΣ 04/05/2020». 3. Το άρθρο 2.4.3.2. «Τεχνική Προσφορά» ορίζει ότι ο φάκελος τεχνικής προσφοράς, επί ποινή αποκλεισμού, περιλαμβάνει: «2. Ειδικό τεύχος τεχνικής περιγραφής, στο οποίο θα δίδεται λεπτομερής περιγραφή για κάθε προσφερόμενο είδος, συνοδευόμενη από prospectus ή καταλόγους που θα επαληθεύουν τα τεχνικά χαρακτηριστικά κάθε προσφερόμενου εξοπλισμού». Η διαγωνιζόμενη ..., στο συνημμένο στην προσφορά της αρχείο «ΥΠ.ΔΗΛΩΣΗ_...2_signed» δηλώνει ότι ο εξοπλισμός της σύμβασης θα κατασκευαστεί στο εργοστάσιο της Εταιρείας με την επωνυμία ..., που εδρεύει στο ... της Η προσφορά της περιλαμβάνει ειδικό τεύχος τεχνικής περιγραφής και τεχνικό φυλλάδιο των προσφερόμενων προϊόντων, στα οποία περιγράφει λεπτομερώς τα προσφερόμενα προϊόντα, δεν έχει υποβάλλει όμως - επί ποινή αποκλεισμού - prospectus ή καταλόγους του εργοστασίου που δηλώνει ότι θα προμηθευτεί τα προϊόντα, τα οποία θα επαληθεύσουν τα τεχνικά χαρακτηριστικά τα οποία περιγράφει η ίδια. Δηλαδή, η διαγωνιζόμενη ... καταθέτει το ειδικό τεύχος τεχνικής περιγραφής, όπως ορίζει η διακήρυξη, το οποίο συντάσσει και υπογράφει η ίδια, δίδοντας λεπτομερή περιγραφή για κάθε προσφερόμενο είδος και την συνοδεύει από τεχνικά φυλλάδια που πάλι συντάσσει και

Αριθμός απόφασης: 945 /2020

υπογράφει η ίδια και δίδει ξανά περιγραφή των προσφερόμενων ειδών. Σε καμία περίπτωση δεν μπορεί η Αναθέτουσα Αρχή να επαληθεύσει -διότι ο σκοπός κατάθεσης των prospectus ή καταλόγων είναι αυτός και ορίζεται ρητά στην διακήρυξη, η επαλήθευση δηλαδή των τεχνικών χαρακτηριστικών κάθε προσφερόμενου εξοπλισμού - ότι τα προσφερόμενα είδη, όπως τα περιγράφει (δυο φορές), χρησιμοποιώντας τις διατυπώσεις της υπ' αρ. ... διακήρυξης, έχουν τα ίδια τεχνικά χαρακτηριστικά με αυτά του εργοστασίου ..., που εδρεύει στο ... της ..., το οποίο δηλώνει στην προσφορά της η διαγωνιζόμενη»

15. Επειδή στο με αριθ. πρωτ. 6691/1-6-2020 Πρακτικό Επιτροπής Διαγωνισμού περί απάντησης σε υπόμνημα της εταιρείας ... (σκέψη 10) αναφέρεται ότι «...η Επιτροπή εμμένει στην απόφασή της να κάνει δεκτό το φυσικό φάκελο της κ. ... λαμβάνοντας υπόψη την εμπρόθεσμη αποστολή αυτού. Η θέση της επιτροπής για τη 2η αναφορά του υπομνήματος σχετικά με την εγγύηση συμμετοχής της κ. ..., όπου έχει καταθέσει εγγύηση συμμετοχής με γραμμάτιο του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων, είναι η παρακάτω: ... κρίνεται σκόπιμο να αναφερθεί ότι στο έντυπο της εγγυητικής επιστολής αναφέρονται λεπτομερώς τόσο τα τμήματα για τα οποία υποβάλει προσφορά όσο και ο αριθμός πρωτοκόλλου της διακήρυξης. Σε καμία περίπτωση η Επιτροπή δεν αμφισβητεί έντυπο του γραμματίου συστάσεως παρακαταθήκης του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων και κάνει δεκτή την εν λόγω εγγύηση συμμετοχής. ... Η διαγωνιζόμενη ..., στο συνημμένο στην προσφορά της αρχείο «ΥΠ.ΔΗΛΩΣΗ_...2_signed» δηλώνει ότι ο εξοπλισμός της σύμβασης θα κατασκευαστεί στο εργοστάσιο της Εταιρείας με την επωνυμία ..., που εδρεύει στο ... της Η προσφορά της περιλαμβάνει ειδικό τεύχος τεχνικής περιγραφής και τεχνικό φυλλάδιο των προσφερόμενων προϊόντων, στα οποία περιγράφει λεπτομερώς τα προσφερόμενα προϊόντα, δεν έχει υποβάλλει όμως – επί ποινή αποκλεισμού - prospectus ή καταλόγους του εργοστασίου που δηλώνει ότι θα προμηθευτεί τα προϊόντα, τα οποία θα επαληθεύσουν τα τεχνικά χαρακτηριστικά τα οποία περιγράφει η ίδια. Η Επιτροπή επανεξετάζοντας τα περιεχόμενα του ηλεκτρονικού φακέλου προσφοράς της κ. ... διαπιστώνει ότι ο φάκελος είναι πλήρης ... όπως ζητείται στους όρους της Διακήρυξης, διαπιστώνοντας παράλληλα ότι σε κανένα σημείο της διακήρυξης δεν αναφέρεται ότι: ο υποψήφιος ανάδοχος οφείλει να

Αριθμός απόφασης: 945 /2020

υποβάλλει *prospectus* ή καταλόγους του εργοστασίου που δηλώνει ότι θα προμηθευτεί τα προϊόντα, τα οποία θα επαληθεύσουν τα τεχνικά χαρακτηριστικά τα οποία περιγράφει η ίδια. Σύμφωνα με όλα τα παραπάνω, η Επιτροπή κρίνει ότι τόσο ο φάκελος δικαιολογητικών συμμετοχής όσο και ο φάκελος τεχνικής προσφοράς της κ. ... είναι πλήρεις και σύμφωνοι με τους όρους της ... Διακήρυξης και ορθώς έγιναν αποδεκτοί κατά τη φάση αποσφράγισης και αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικής προσφοράς...»

16. Επειδή στο άρθρο 18 του ν. 4412/2016 με τον τίτλο «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» του ν. 4412/2016 (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), ορίζεται ότι «1. 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..»

17. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 53 του ν. 4412/2016 « 1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιωνπροσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης....περιέχουν ιδίως:β) την προθεσμία για την παραλαβή των προσφορών από την αρμόδια υπηρεσία, τη διεύθυνση και τον τρόπο υποβολής τους, ...ε) την ακριβή περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της σύμβασηςιβ) 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 απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς...»

18. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 71 του ν. 4412/2016 « Οι συμβάσεις ανατίθενται εφόσον η αναθέτουσα αρχή έχει επαληθεύσει, ότι πληρούνται όλες οι κατωτέρω προϋποθέσεις: α) η προσφορά συνάδει με τις απαιτήσεις, τις προϋποθέσεις και τα κριτήρια που προβλέπονται στην προκήρυξη σύμβασης.....»

Αριθμός απόφασης: 945 /2020

19. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 91 του ν. 4412/2016 «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά : α) Η οποία υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαραίτητων 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 επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102...»

20. Επειδή στο άρθ. 92 Περιεχόμενο προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «...8. Στις περιπτώσεις που με την αίτηση συμμετοχής ή την προσφορά υποβάλλονται ιδιωτικά έγγραφα, αυτά γίνονται αποδεκτά είτε κατά τα προβλεπόμενα στις διατάξεις του ν. 4250/2014 (Α΄ 94) είτε και σε απλή φωτοτυπία, εφόσον συνυποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση, στην οποία βεβαιώνεται η ακρίβειά τους και η οποία φέρει υπογραφή έως και δέκα (10) ημέρες πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών. »

21. Επειδή, στο άρθρο 93 με τον τίτλο Περιεχόμενο φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής, του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «Ο ξεχωριστός σφραγισμένος φάκελος, με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» περιέχει: .. β) στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης κάτω των ορίων: αα) υπεύθυνη δήλωση κατά τα προβλεπόμενα στην παρ. 2 του άρθρου 79, ββ) εγγύηση συμμετοχής, κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 72 ...»

22. Επειδή σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης προβλέπεται ότι «...1.5 Προθεσμία παραλαβής προσφορών και διενέργεια διαγωνισμού Η καταληκτική ημερομηνία παραλαβής των προσφορών είναι η 4/5/2020 και ώρα 15:30 Η διαδικασία θα διενεργηθεί με χρήση της πλατφόρμας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.) η οποία είναι προσβάσιμη μέσω της Διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr... 2.4.2.1. Οι προσφορές υποβάλλονται από τους ενδιαφερόμενους ηλεκτρονικά, μέσω της διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr του ΕΣΗΔΗΣ, μέχρι την καταληκτική ημερομηνία και ώρα που ορίζει η παρούσα διακήρυξη, στην Ελληνική Γλώσσα, σε ηλεκτρονικό φάκελο, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στον ν.4412/2016, ιδίως

Αριθμός απόφασης: 945 /2020

άρθρα 36 και 37 και την Υπουργική Απόφαση αριθμ. 56902/215 «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)»... 2.4.2.3. 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»,... 2.4.2.5. Ο χρήστης - οικονομικός φορέας υποβάλλει τους ανωτέρω (υπο)φακέλους μέσω του Συστήματος, όπως περιγράφεται παρακάτω: Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για τη συμμετοχή του οικονομικού φορέα στη διαδικασία υποβάλλονται από αυτόν ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείων τύπου .pdf και εφόσον έχουν συνταχθεί/παραχθεί από τον ίδιο, φέρουν εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών... Στις περιπτώσεις που με την προσφορά υποβάλλονται ιδιωτικά έγγραφα, αυτά γίνονται αποδεκτά είτε κατά τα προβλεπόμενα στις διατάξεις του Ν. 4250/2014 (Α' 94), είτε και σε απλή φωτοτυπία, εφόσον συνυποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση, στην οποία βεβαιώνεται η ακρίβειά τους και η οποία φέρει υπογραφή μετά την έναρξη της διαδικασίας σύναψης της παρούσας σύμβασης. Εντός τριών (3) εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή των ως άνω στοιχείων και δικαιολογητικών προσκομίζονται υποχρεωτικά από τον οικονομικό φορέα στην αναθέτουσα αρχή, σε έντυπη μορφή και σε σφραγισμένο φάκελο, τα στοιχεία της ηλεκτρονικής προσφοράς τα οποία απαιτείται να προσκομισθούν σε πρωτότυπη μορφή σύμφωνα με τον ν. 4250/2014. Τέτοια στοιχεία και δικαιολογητικά είναι ενδεικτικά, η εγγυητική επιστολή συμμετοχής, τα πρωτότυπα έγγραφα τα οποία έχουν εκδοθεί από ιδιωτικούς φορείς και δεν φέρουν επικύρωση από δικηγόρο, καθώς και τα έγγραφα που φέρουν τη Σφραγίδα της Χάγης (Apostille). Δεν προσκομίζονται σε έντυπη μορφή στοιχεία και δικαιολογητικά τα οποία φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή, τα ΦΕΚ, τα τεχνικά φυλλάδια και όσα προβλέπεται από το ν. 4250/2014 ότι οι φορείς υποχρεούνται να αποδέχονται σε αντίγραφα των πρωτοτύπων...2.4.3 Περιεχόμενα φακέλου " Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά" 2.4.3.1 Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή

Αριθμός απόφασης: 945 /2020

των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν: α) Το τυποποιημένο έντυπο υπεύθυνης δήλωσης (Τ.Ε.Υ.Δ.)... β) εγγύηση συμμετοχής, σύμφωνα με το άρθρο 72 του Ν.4412/2016 και τις παραγράφους 2.1.5 και 2.2.2 της παρούσας διακήρυξης... 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 αρχή, όπως αναλύονται στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς, πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών... Συγκεκριμένα, ο φάκελος τεχνικής προσφοράς, επί ποινή αποκλεισμού, εκτός από το έγγραφο τεχνικής προσφοράς που εξάγει αυτόματα το σύστημα, περιλαμβάνει: 1. Τα έγγραφα, δικαιολογητικά, τεχνικά φυλλάδια/prospectus, στην Ελληνική ή/και στην Αγγλική γλώσσα, στα οποία θα αναφέρονται πληροφορίες για τις διαστάσεις, τα υλικά κατασκευής, τις συνδέσεις κ.ά. στοιχεία του υπό προμήθεια εξοπλισμού που αποδεικνύουν ότι καλύπτονται οι απαιτήσεις των Τεχνικών Προδιαγραφών που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή, όπως αναλύονται στο Παράρτημα Ι της παρούσας Διακήρυξης, ήτοι όλα τα στοιχεία τεχνικής τεκμηρίωσης που αφορά των κάθε εξοπλισμό όπως αναφέρονται αναλυτικά στη με αρ. πρωτ.: 1711/11-2-2020 Μελέτη της Υπηρεσίας. 2. Ειδικό τεύχος τεχνικής περιγραφής, στο οποίο θα δίδεται λεπτομερής περιγραφή για κάθε προσφερόμενο είδος, συνοδευόμενη από prospectus ή καταλόγους που θα επαληθεύουν τα τεχνικά χαρακτηριστικά κάθε προσφερόμενου εξοπλισμού. ... 5. Υπεύθυνη Δήλωση του διαγωνιζόμενου που θα αναφέρει τον κατασκευαστικό οίκο, τη χώρα προέλευσης και το εργοστάσιο κατασκευής που θα κατασκευάσει τον εξοπλισμό της σύμβασης. Επίσης, ότι, η κατασκευή του τελικού προϊόντος θα γίνει από την επιχείρηση στην οποία ανήκει ή η οποία εκμεταλλεύεται ολικά ή μερικά τη μονάδα κατασκευής του τελικού προϊόντος και ότι ο νόμιμος εκπρόσωπος της επιχείρησης αυτής ή ο επίσημος αντιπρόσωπός της έχει αποδεχθεί έναντί τους την εκτέλεση της συγκεκριμένης προμήθειας, σε περίπτωση κατακύρωσης στον προμηθευτή υπέρ του οποίου έγινε η αποδοχή...2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών Σύμφωνα με το άρθρο 91 του ν. 4412/2016, η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει,

Αριθμός απόφασης: 945 /2020

σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα 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), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών) , 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας, σύμφωνα με άρθρα 92 έως 97, το άρθρο 100 καθώς και τα άρθρα 102 έως 104 του ν. 4412/16 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,.... θ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης... 3.1.1 Ηλεκτρονική αποσφράγιση προσφορών Το πιστοποιημένο στο ΕΣΗΔΗΣ, για την αποσφράγιση των προσφορών αρμόδιο όργανο της Αναθέτουσας Αρχής (Επιτροπή Διαγωνισμού)38, προβαίνει στην έναρξη της διαδικασίας ηλεκτρονικής αποσφράγισης των φακέλων των προσφορών, κατά το άρθρο 100 του ν. 4412/2016, ακολουθώντας τα εξής στάδια: • Ηλεκτρονική Αποσφράγιση του (υπό)φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά» την 4η εργάσιμη ημέρα μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών....»

23. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του

Αριθμός απόφασης: 945 /2020

διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007).

24. Επειδή η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ. C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκ. 25 και C-599/10 SAG ELV Slovenko κλπ, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ. C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκ. 27).

25. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, *Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta*, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, *eVigilo*, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993, *Επιτροπή κατά Δανίας*, C-243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001, *SIAC Construction*, C-19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, *Μηχανική*, C-213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, *MT Højgaard και Züblin*, C-396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002, *Universale-Bau*, C-470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 12ης Μαρτίου 2015, *eVigilo*, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 29ης Μαρτίου 2012, *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191,

Αριθμός απόφασης: 945 /2020

σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, *Manova*, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

26. Επειδή η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (βλ. ΣΤΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, 111/2006, 597/2007 κ. ά.) εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους (Δ. Ράικος, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β΄ Έκδοση, Εκδόσεις ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2017, σελ. 195 επ.). Σύμφωνα, δε, με την εν λόγω αρχή, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή απόρριψης της προσφοράς. Επιβάλλεται δε να προσδιορίζονται επακριβώς στην διακήρυξη τα προς συμμετοχή στο διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς, δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. Ενόψει τούτων, αλλά και των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής που διέπουν τη διαδικασία σύναψης των δημοσίων συμβάσεων, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει μόνον τα αξιούμενα από την διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία για την απόδειξη ιδιότητας κρίσιμης για τη συμμετοχή στον διαγωνισμό (ΣΤΕ 39/2017, ΔΕφΠατρ 39/2017, ΣΤΕ 5022/2012).

27. Επειδή, από τη ρητή διατύπωση των όρων της διακήρυξης, ως βάσιμα αναφέρει η προσφεύγουσα, είναι σαφές ότι υποχρεωτικά, επί ποινή απόρριψης της προσφοράς, και αποκλεισμού του διαγωνιζομένου από την διαδικασία, απαιτείται η προσκόμιση στην αναθέτουσα αρχή σε φυσική μορφή και δη σε πρωτότυπο, ρητά της εγγυητικής επιστολής που κατατέθηκε ηλεκτρονικά, εφόσον η κατατεθείσα ηλεκτρονικά εγγύηση δεν φέρει ηλεκτρονική υπογραφή, και τούτο μάλιστα υποχρεωτικά και αποκλειστικά εντός τριών (3) εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή της προσφοράς (όροι 2.4.2.1, 2.4.2.3, 2.4.2.5, 2.4.3.1 α και β, 2.4.6 α), β), θ) της διακήρυξης σκέψη 22). Συνεπώς, προκύπτει ότι εν προκειμένω δεν συντρέχει περίπτωση μεταγενέστερης παραδεκτής προσκόμισης σε φυσική μορφή της απαιτούμενης εγγυητικής επιστολής που κατατέθηκε ηλεκτρονικά και δε φέρει ηλεκτρονική, αλλά φυσική υπογραφή. Εξ άλλου και ο νόμος προβλέπει ρητά

Αριθμός απόφασης: 945 /2020

την απόρριψη της προσφοράς σε περίπτωση μη εμπρόθεσμης υποβολής των απαιτούμενων στοιχείων αυτής, με τον τρόπο και κατά τον ακριβή χρόνο που προβλέπεται στην διακήρυξη (άρθ. 52 παρ. 2 β), 71, 91 του ν. 4412/2016, σκέψεις 17-19). Οι σαφείς και απαράβατοι όροι της διακήρυξης περί προσκόμισης εντός της ταχθείσας προθεσμίας των 3 εργασίμων ημερών της εγγύησης και μάλιστα επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς, είναι έγκυροι και δεσμευτικοί, υπό την έννοια ότι η αναθέτουσα αρχή αξιολογεί κατά δέσμια αρμοδιότητα την εμπρόθεσμη και προσήκουσα προσκόμιση, άλλως σε διαφορετική περίπτωση απορρίπτεται άνευ ετέρου η προσφορά του διαγωνιζόμενου. Δεδομένου ότι η ημερομηνία υποβολής της προσφοράς της προσωρινής αναδόχου συνέπεσε με την καταληκτική ημερομηνία της υποβολής των προσφορών ήτοι την 4-5-2020, σύμφωνα με τους παραπάνω ρητούς όρους της διακήρυξης, οφείλετο επί ποινή αποκλεισμού μέχρι το αργότερο την 7-5-2020 να κατατεθούν στην αναθέτουσα αρχή σε φυσική μορφή όλα τα υποβληθέντα ηλεκτρονικώς έγγραφα της προσφοράς τα οποία δεν φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή. Από τα έγγραφα της προσφοράς της προσωρινής αναδόχου, ως βρίσκονται αναρτημένα στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, προκύπτει ότι το μόνο υποβληθέν έγγραφο της ηλεκτρονικής της προσφοράς το οποίο δεν φέρει ηλεκτρονική υπογραφή, είναι η εγγύησή της συμμετοχής, και δη το με αριθ. 4217/4-5-2020 Γραμμάτιο Συστάσεως Παρακαταθήκης του Γραφείου Παρακαταθηκών ..., το οποίο φέρει φυσικές υπογραφές και ηλεκτρονικά υποβλήθηκε σε μορφή pdf. Συνεπώς σύμφωνα με τους ρητούς ως άνω όρους της διακήρυξης, η εγγύηση οφείλετο να υποβληθεί σε φυσική μορφή απαραίκλιτα εντός 3 ημερών ήτοι μέχρι την 7-5-2020, ενώ αντίθετα υποβλήθηκε την 11-5-2020, ως προκύπτει από την προσβαλλόμενη (σκέψη 6). Συναφώς είναι πλημμελής χωρίς έρεισμα στις διατάξεις της διακήρυξης η αιτιολογία της προσβαλλόμενης (σκέψη 6), ότι αρκεί η ηλεκτρονική κατάθεση της εγγύησης, και δεν προσαπαιτείται και η φυσική κατάθεση αυτής. Τούτο προσκρούει στην διακήρυξη, καθόσον προβλέπεται ρητά το αντίθετο, ήτοι η προσκόμιση σε φυσική μορφή της εγγύησης που δεν υπογράφεται αυτή ταύτη η ίδια με ηλεκτρονικά μέσα, ως η προκειμένη. Επίσης είναι πλημμελής χωρίς έρεισμα στις διατάξεις της διακήρυξης η αιτιολογία της προσβαλλόμενης (σκέψη 6) ότι αρκεί εν προκειμένω το γεγονός ότι η επίμαχη εγγύηση ταχυδρομήθηκε εντός 3

Αριθμός απόφασης: 945 /2020

ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή της προσφοράς και δη την 6-5-2020 (2 ημέρες μετά). Ειδικότερα -και ανεξαρτήτως ότι δεν προσκομίζεται απόδειξη περί αυτού- σύμφωνα ρητά με την διακήρυξη απαιτείται η κατάθεση αυτή καθ' εαυτή στην αναθέτουσα αρχή της εγγύησης σε φυσική μορφή εντός 3 εργασίμων ημερών, μη εξαρκούσης της απλής ταχυδρόμησης αυτής εντός 3 εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή της προσφοράς. Εξ άλλου είναι μη εφαρμόσιμη εν προκειμένω η νομολογία των δικαστηρίων η οποία αναφέρεται στην προσβαλλόμενη απόφαση προς επίρρωση της -επίσης εσφαλμένης- εκδοχής περί παραδεκτής υποβολής της προσφοράς εάν τα προσκομισθέντα σε φυσική μορφή στοιχεία της ταχυδρομήθηκαν εγκαίρως. Και τούτο διότι οι επικαλούμενες αποφάσεις των δικαστηρίων αρκούνται μεν στην διαπίστωση της εμπρόθεσμης ταχυδρόμησης των εκεί αναφερομένων εγγράφων, όμως τούτο επειδή και μόνον στις εκεί εξεταζόμενες περιπτώσεις, η εντός 3 ημερών απλή ταχυδρόμηση -και όχι κατάθεση- του φυσικού εγγράφου προβλέπεται ρητά από τις εκεί εφαρμοστέες διατάξεις της νομοθεσίας, οι οποίες εξ άλλου ουδόλως σχετίζονται με υποβολή προσφοράς αλλά με υποβολή άλλων εγγράφων (βλ. επικαλούμενες ΔΕφΠατρ 39/2017 και ΣΤΕ 27/2017 περί υποβολής ενστάσεων προσφυγών κατ' εφαρμογή του ν. 4155/2013, και της υπ' αριθμ. Π1/2390/2013 (Β` 2677) απόφασης του Υπουργού Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας «*Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)*», η οποία εξ άλλου δεν εφαρμόζεται ούτε επί των προσφυγών του ν. 4412/2016, εφ' ών εφαρμόζεται η με αριθμ. 56902/215/2-6-2017 Απόφαση του υπουργού Οικονομίας και Ανάπτυξης). Ωσαύτως είναι πλημμελής χωρίς έρεισμα στις διατάξεις της διακήρυξης η αιτιολογία της προσβαλλόμενης (σκέψη 6) ότι αρκεί εν προκειμένω το γεγονός ότι η επίμαχη εγγύηση ταχυδρομήθηκε στις Σέρρες εντός 3 ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή της προσφοράς και δη την 6-5-2020 (2 ημέρες μετά), αλλά λόγω φόρτου εργασίας των ταχυδρομείων εξ αιτίας της πανδημίας των κορωνοϊού δεν έφθασε στοτην επομένη 7-5-2020. Η αιτιολογία είναι πλημμελής διότι

- i) Ασυνδέτως με τους ρητούς και σαφείς όρους της διακήρυξης γίνεται επίκληση της ημερομηνίας ταχυδρόμησης του επίμαχου εγγράφου, ενώ όμως, ουδόλως απαιτείται η εμπρόθεσμη ταχυδρόμηση αλλά αντιθέτως η εμπρόθεσμη κατάθεση του εγγράφου, και
- ii) Επί πλέον ασυνδέτως γίνεται και

Αριθμός απόφασης: 945 /2020

η επίκληση της πανδημίας του κορωνοϊού, εν είδει ανωτέρας βίας. Συγκεκριμένα, η διακήρυξη δημοσιεύθηκε την 31-3-2020 (σκέψη 2), μεσούσης της έξαρσης της πανδημίας στην χώρα, κατά τρόπο που οι επικαλούμενες από την αναθέτουσα αρχή περιστάσεις περί αύξησης της ταχυδρομικής κίνησης ήσαν απολύτως γνωστές, και εκ του λόγου αυτού και μόνον δεν συνιστούσαν γεγονός ανωτέρας βίας ήτοι γεγονός απρόβλεπτο, κατά την δημοσίευση της διακήρυξης. Η δε διακήρυξη -η οποία ουδέποτε αμφισβητήθηκε- ρητώς και σαφώς απαιτεί 3 εργάσιμες ημέρες για την κατάθεση του επίμαχου εγγράφου σε φυσική μορφή στην αναθέτουσα αρχή. Εν προκειμένω είναι ακυρωτέα η προσβαλλόμενη απόφαση που αποδέχθηκε την προσφορά της κ. ... και την ανακήρυξε προσωρινή ανάδοχο επειδή εν τοις πράγμασι με την προσβαλλόμενη απόφαση, η αναθέτουσα αρχή απαραδέκτως δεν εφαρμόζει τους ρητούς και σαφείς επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς όρους της διακήρυξης από τους οποίους όμως δεσμεύεται και η ίδια σύμφωνα με τις αρχές της νομιμότητας, της τυπικότητας της διαφάνειας και της ισότητας που διέπουν του δημόσιους διαγωνισμούς (σκέψεις 24-26). Ειδικά δε -ως βάσιμα αναφέρει η προσφεύγουσα- η αναθέτουσα αρχή δεν εφάρμοσε ούτε τον όρο 3.1.1 της διακήρυξης περί ανοίγματος των προσφορών σε τακτή ορισμένη ημέρα και δη *την 4η εργάσιμη ημέρα μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών* (ήτοι την Παρασκευή 8-5-2020, αφού η καταληκτική ημερομηνία ήταν η Δευτέρα 4-5-2020). Αλλά αποσφράγισε τις προσφορές την 18-5-2020 (σκέψη 6 στην αρχή), και αφού είχε προηγηθεί την 11-5-2020 η κατάθεση του επίμαχου φυσικού εγγράφου από την προσωρινή ανάδοχο. Με τον τρόπο αυτό, ως εκ των περιστάσεων, δεν διασφαλίζεται ούτε η αρχή της διαφάνειας και της ισότητας της διαγωνιστικής διαδικασίας, δεδομένου ότι, όπως βάσιμα αναφέρεται στην προσφυγή, εάν η αναθέτουσα αρχή είχε εφαρμόσει τους ρητούς όρους της διακήρυξης, η προσφορά της προσωρινής αναδόχου θα είχε απορριφθεί άνευ ετέρου. Συνεπώς, μη νόμιμα έγινε αποδεκτή με την προσβαλλόμενη απόφαση η προσφορά της κ. ... και ανακηρύχθηκε προσωρινή ανάδοχος του διαγωνισμού, ενώ η αναθέτουσα αρχή όφειλε να είχε απορρίψει την προσφορά κατά δέσμια αρμοδιότητα ως ανωτέρω εκτενώς αναφέρεται, καθισταμένης για τον λόγο αυτό ακυρωτέας της προσβαλλόμενης, κατά το μέτρο τούτο.

Αριθμός απόφασης: 945 /2020

28. Επειδή τα παραπάνω αναφερόμενα (σκέψη 27) παρέχουν αυτοτελές αιτιολογικό έρεισμα ακύρωσης της προσβαλλόμενης απόφασης και αποδοχής του αιτήματος της προσφυγής και συνεπώς η εξέταση των έτερων λόγων της προσφυγής παρέλκει ως αλυσιτελής (ΕΑ ΣτΕ 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007, 227, 83/2013, 344/2017, 102/2015, 82/2014, ΔΕφΑΘ 514/2014 (ΑΝΑΣΤ), 239/2019, 841/2012 (ΑΣΦ), ΔΕφΘεσ/νικης 83/2019 κ.α.) Και τούτο ανεξαρτήτως : ι) Της αβασιμότητας του δεύτερου λόγου της προσφυγής, δεδομένου ότι από τα στοιχεία της προσκομισθείσας εγγύησης δεν προκύπτει καμία αμφιβολία ότι η εγγύηση χορηγήθηκε ακριβώς για την υπό εξέταση διαδικασία, και συνεπώς ήσσονος σημασίας πλημμέλειες περί την διατύπωση του τίτλου της διακήρυξης δεν αρκούν ώστε να απορριφθεί η κατατεθείσα εγγύηση. Σχετικά έχει παγίως κριθεί ότι ακόμη και αν ελλείπει κάποιο από τα τυπικά απαιτούμενα στοιχεία της εγγύησης, αλλά όμως από την συγκεκριμένη έλλειψη δεν γεννάται αμφιβολία ως προς το αντικείμενο της εγγυητικής επιστολής, που προσδιορίζεται επαρκώς από τα λοιπά στοιχεία που περιέχονται στο σώμα αυτής εις τρόπον ώστε να μη υπάρχει καμία ασάφεια ή αοριστία ως προς τον συγκεκριμένο διαγωνισμό και το αντικείμενό του, για τον οποίο δίδεται η εγγύηση, τότε η εγγύηση αυτή δεν καθιστά απαράδεκτη την προσφορά (ΣτΕ (ΑΣΦ) 292/2010, ΣτΕ 611/2007 (ΑΣΦ), ΣτΕ 307/2006 (ΑΣΦ), ΣτΕ 78/2006 (ΑΣΦ), ΑΕΠΠ 695/2018 Εισηγήτρια Ι. Θεμελή). Και επίσης παρέλκει η εξέταση του τρίτου λόγου της προσφυγής και τούτο : ιι) Ανεξαρτήτως της βασιμότητας του τρίτου λόγου, δεδομένου ότι εφόσον ρητώς και σαφώς σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης απαιτήθηκε να δηλωθεί ο παραγωγός του εξοπλισμού, ο οποίος και αδιαμφισβήτητα δηλώθηκε ως εργοστάσιο στην Βουλγαρία, παραμένει αυταπόδεικτο ότι τα απαιτούμενα από την διακήρυξη προσπέκτους και τεχνικά φυλλάδια που να επαληθεύουν την συμμόρφωση με τις τεχνικές προδιαγραφές, δεν μπορούν από την φύση τους να προέρχονται από την ίδια την προσφέρουσα, ως εν προκειμένω, αλλά από τον δηλωθέντα παραγωγό του εξοπλισμού (ΑΕΠΠ 1223-1224/2019 Εισηγήτρια Ι. Θεμελή σκέψη 59).

29. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

30. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το

Αριθμός απόφασης: 945 /2020

μέρος που έκανε δεκτή την προσφορά της κ. ... και την ανακήρυξε προσωρινή ανάδοχο του διαγωνισμού.

31. Επειδή ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να επιστραφεί (άρθ. 363 του ν. 4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη απόφαση με αριθ. 124/2020, κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό

Ορίζει την επιστροφή του κατατεθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 27-7-2020 και εκδόθηκε την 13-8-2020 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Ιωάννα Θεμελή

Ελένη Χούλη