

**Η
ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

7ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της στις 23 Σεπτεμβρίου 2019 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Σειραδάκης, Πρόεδρος, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου - Εισηγήτρια και Χρυσάνθη Ζαράρη, Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής και λήψης προσωρινών μέτρων που ενσωματώνεται στην: α) από 12.07.2019, Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1133/13.09.2019 της προσφεύγουσας ατομικής επιχείρησης με την επωνυμία «.....» και β) από 13.07.2019, Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1134/13.09.2019 της προσφεύγουσας εταιρίας με την επωνυμία «.....» και τον διακριτικό τίτλο «.....», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου με την επωνυμία «ΔΗΜΟΣ» (εφεξής αναθέτουσα αρχή), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

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

Με τις ανωτέρω Προδικαστικές Προσφυγές, οι προσφεύγουσες επιδιώκουν, όπως ακυρωθεί η υπ' αριθμ.Απόφαση της της αναθέτουσας αρχής (ΑΔΑ:) - κατ' αποδοχή του, από 10.04.2019, Πρακτικού αποσφράγισης και αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών της Επιτροπής Διενέργειας του υπόψη Διαγωνισμού - η οποία εκδόθηκε στο πλαίσιο του δημόσιου ανοικτού ηλεκτρονικού Διαγωνισμού με τίτλο: «Αντικατάσταση», CPV:, προϋπολογισμού 478.610,00 ευρώ πλέον Φ.Π.Α 24%, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από

οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής - χαμηλότερη τιμή (υπ' αριθμ.Διακήρυξη, Συστημικός αριθμός ΕΣΗΔΗΣ:). Η εν λόγω σύμβαση υποδιαιρείται στις κάτωθι Ομάδες: Α) Ομάδα Α: (Υαλοστάσια αλουμινίου συρόμενα - Υαλοστάσια αλουμινίου ανοιγόμενα - Υαλοστάσια αλουμινίου σταθερά) εκτιμώμενης αξίας 468.472,00€ συμπεριλαμβανομένης της δαπάνης του ΦΠΑ Β), Ομάδα Β: (Διπλοί θερμομονωτικοί – ηχομονωτικοί – ανακλαστικοί υαλοπίνακες) εκτιμώμενης αξίας 124.446,40€ συμπεριλαμβανομένης της δαπάνης του ΦΠΑ Γ), Ομάδα Γ: (Προστατευτικές επενδύσεις θυρόφυλλων από φύλλα αλουμινίου) εκτιμώμενης αξίας 558,00€ συμπεριλαμβανομένης της δαπάνης του ΦΠΑ.

Με την Παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα ζητεί όπως απορριφθεί καθολοκληρίαν η υπό κρίση πρώτη Προδικαστική Προσφυγή και όπως διατηρηθεί η ισχύς της προσβαλλόμενης Απόφασης, κατά το μέρος που απέρριψε την Προσφορά της πρώτης προσφεύγουσας (.....).

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της πρώτης Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί το υπ' αριθμ. ποσού 1.889,00€ αναλογούν Παράβολο 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, περαιτέρω, για την άσκηση της δεύτερης Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί το υπ' αριθμ.ποσού 2.400,00€ αναλογούν Παράβολο υπέρ Ελληνικού Δημοσίου, σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (Α' 147) και 5 παρ. 1 του

Αριθμός απόφασης: Α445/2019

Π.Δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της ΑΕΠΠ» (Α' 64) (εφεξής Κανονισμός).

3. Επειδή, η πρώτη προσφεύγουσα άσκησε την, από 12.07.2019, Προδικαστική Προσφυγή της, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ 1133/13.09.2019, 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 Κανονισμού. Περαιτέρω, η δεύτερη προσφεύγουσα άσκησε την, από 13.07.2019, Προδικαστική Προσφυγή της, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ 1134/13.09.2019, 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 Κανονισμού

4. Επειδή, οι ως άνω Προδικαστικές Προσφυγές στρέφονται κατά πράξης που εκδόθηκε στο πλαίσιο δημόσιου, ανοικτού, ηλεκτρονικού Διαγωνισμού, συνολικού προϋπολογισμού 478.610,00€ 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.

5. Επειδή, εμπρόθεσμα οι προσφεύγουσες προσβάλλουν την ως άνω Απόφαση, καθόσον οι κατ' αυτής Προδικαστικές Προσφυγές έχουν 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 Απόφαση αναρτήθηκε στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ στις 03.09.2019.

6. Επειδή η πρώτη προσφεύγουσα, η οποία υπέβαλε τη με αριθμό 133223 Προσφορά μόνο για την Ομάδα Α (Α1: Υαλοστάσια αλουμινίου συρόμενα - Α2: Υαλοστάσια αλουμινίου ανοιγόμενα ή ανακλινώμενα - Α3:

Υαλοστάσια αλουμινίου σταθερά) του υπόψη Διαγωνισμού, η οποία απορρίφθηκε με το σκεπτικό ότι δεν υπέβαλε (κατά το στάδιο υποβολής των προσφορών) τα απαιτούμενα δικαιολογητικά του άρθρου 2.2.6. της Διακήρυξης, έχει προφανές έννομο συμφέρον για την άσκηση της εξεταζόμενης Προδικαστικής Προσφυγής, στην οποία ενσωματώνει και το υπό εξέταση αίτημα αναστολής της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης, μέχρι την έκδοση οριστικής Απόφασης της Α.Ε.Π.Π επί της Προσφυγής.

Πιο συγκεκριμένα, η πρώτη προσφεύγουσα ισχυρίζεται (σελ. 6 και επόμε. της Προσφυγής της), ότι υφίσταται δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη, κατά το άρθρο 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, καθόσον, με την υπ' αριθμ.Απόφαση της του Δήμουαπορρίφθηκε το σύνολο των υποβληθέντων Προσφορών - συμπεριλαμβανομένης της δικής της Προσφοράς - για τους λόγους που αναφέρονται στο συμπροσβαλλόμενο Πρακτικό και αποφασίσθηκε η ματαίωση και επαναπροκήρυξη του εν θέματι Διαγωνισμού. Προκειμένου να τεκμηριώσει την ορθότητα της υποβληθείσας Προσφοράς της, η προσφεύγουσα παραπέμπει στα άρθρα 75 και 79 του Ν. 4412/2016, στην υπ' αριθμ. 23 Κατευθυντήρια Οδηγία της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ, στο επίμαχο άρθρο 2.2.6. («Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα», που αποτέλεσε τη βάση αποκλεισμού της) και στα άρθρα 2.2.9. («Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής») και 2.4.3. («Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά») της Διακήρυξης.

Όπως μάλιστα χαρακτηριστικά αναφέρει η πρώτη προσφεύγουσα (βλ. σελ. 15-17 της Προσφυγής): *«Από τη ρητή και σαφή γραμματική διατύπωση των διατάξεων του άρθρου 79, και την λογική, συστηματική και τεολογική ερμηνεία του νόμου συνάγεται ευχερώς το συμπέρασμα ότι, βούληση του νομοθέτη, τόσο του ενωσιακού όσο και του εθνικού, αποτελεί η επιτάχυνση της διαδικασίας εξέτασης του σταδίου πλήρωσης των απαιτήσεων των άρθρων 73-74 και 75-77 του ν. 4412/2016 περί λόγων αποκλεισμού και κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, αντίστοιχα, για το σύνολο των προσφερόντων. Για τον λόγο αυτόν, απαιτείται προαπόδειξη αυτών, χάριν ενίσχυσης μεταξύ άλλων και της συμμετοχής των μικρομεσαίων επιχειρήσεων (ΜΜΕ) [...] Συνεπώς, παράλληλα με την υποβολή*

του, δεν απαιτείται και η υποβολή των σχετικών δικαιολογητικών, διότι τούτο θα σήμαινε παράκαμψη του κανόνα της προαπόδειξης που εισάγει ο ν. 4412/2016 με την υποβολή του και θα προκαλούσε πρόσθετο διοικητικό βάρος στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων, (βλ. και ΑΕΠΠ 727/2018) [...] Ωστόσο, με την προσβαλλόμενη απόφαση η προσφορά μου κρίθηκε μη αποδεκτή, διότι δεν υπέβαλα τα δήθεν απαιτούμενα δικαιολογητικά του άρθρου 2.2.6 της διακήρυξης. Όπως όμως προκύπτει από το περιεχόμενο της διακήρυξης και την γραμματική και συστημική ερμηνεία των άρθρων της, τα δικαιολογητικά του άρθρου 2.2.6. συνιστούν κριτήρια ποιοτικής επιλογής και πιο συγκεκριμένα κριτήρια επαγγελματικής και τεχνικής ικανότητας, για τα οποία σε κάθε περίπτωση ισχύει ο κανόνας της προαπόδειξης [...] Ως εκ τούτου, είναι σαφές ότι τα ως άνω επίμαχα έγγραφα πρέπει να προσκομιστούν κατά το στάδιο της κατακύρωσης και όχι προφανώς κατά το στάδιο υποβολής της τεχνικής προσφοράς».

Εν συνεχεία, η πρώτη προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι, ακόμη και εάν κριθεί ότι τα έγγραφα του άρθρου 2.2.6. της Διακήρυξης, θα έπρεπε να είχαν περιληφθεί στον φάκελο τεχνικής προσφοράς, ο αποκλεισμός της δεν είναι, σε καμία περίπτωση, νόμιμος, διότι, σύμφωνα με το άρθρο 102 παρ. 5 του Ν. 4412/2016, η οικεία αναθέτουσα αρχή είχε (προ του αποκλεισμού της) υποχρέωση να την καλέσει προς παροχή σχετικών διευκρινίσεων. Επίσης - και μάλιστα «όλως επικουρικά», όπως αναφέρεται στην Προσφυγή της - η προσφεύγουσα υποστηρίζει, ότι, ακόμη και εάν κριθεί ότι η υποβολή των Υπεύθυνων Δηλώσεων, Βεβαιώσεων κλπ που προβλέπονται στο άρθρο 2.2.6. της Διακήρυξης, ήταν υποχρεωτική κατά το στάδιο υποβολής των Προσφορών, θα έπρεπε και στην περίπτωση αυτή να λάβει κλήση από την αναθέτουσα αρχή προς παροχή διευκρινίσεων, αφού, κατά πάγια νομολογία, η παραβίαση αμφίσημων όρων δεν οδηγεί αναγκαστικά στον αποκλεισμό διαγωνιζόμενου, αφής στιγμής δεν ευθύνεται ο ίδιος για αυτό. Όπως μάλιστα χαρακτηριστικά αναφέρει (βλ. σελ. 20 της Προσφυγής): [...] *Ειδικότερα, όπως γίνεται δεκτό, τυχόν ασάφειες των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορούν να ερμηνεύονται εις βάρος των διαγωνιζομένων, κατά παράβαση των αρχών του ανταγωνισμού και*

της παροχής ίσων ευκαιριών, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα [...] Ως εκ τούτου και ιδίως λαμβάνοντας υπόψη την ασάφεια της διακήρυξης και το γεγονός ότι δεν υπάρχει όρος στην επίμαχη διακήρυξη που να προβλέπει ότι απαιτείται η προσκόμιση των εγγράφων του άρθρου 2.2.6. κατά το στάδιο υποβολής προσφορών και μάλιστα επί ποινή αποκλεισμού, καθίσταται σαφές ότι η προσβαλλόμενη απόφαση είναι εσφαλμένη, διότι παραβιάζει τις διατάξεις του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 και για τον λόγο αυτό θα πρέπει να ακυρωθεί».

Με βάση τα ανωτέρω αναφερόμενα, η πρώτη προσφεύγουσα ζητεί με την Προσφυγή της, όπως ακυρωθεί η προσβαλλόμενη Απόφαση, γιατί «η αναθέτουσα αρχή ενήργησε παρανόμως, παραβιάζοντας το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού που η ίδια έθεσε, με αποτέλεσμα η κρίση της να είναι εσφαλμένη και ακυρωτέα».

7. Επειδή, περαιτέρω, η δεύτερη προσφεύγουσα, η οποία υπέβαλε τη με αριθμό 132581 Προσφορά για τις Ομάδες Α και Β του υπόψη Διαγωνισμού, η οποία απορρίφθηκε με το σκεπτικό ότι δεν υπέβαλε κατά το στάδιο υποβολής των προσφορών, τη βεβαίωση εγγραφής στο Βιοτεχνικό ή Εμπορικό ή Βιομηχανικό Επιμελητήριο, όπως ζητείται από το άρθρο 2.2.6. («Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα»), στοιχείο ε) της εν λόγω Διακήρυξης, έχει προφανές έννομο συμφέρον για την άσκηση της εξεταζόμενης Προδικαστικής Προσφυγής, στην οποία ενσωματώνει και το υπό εξέταση αίτημα αναστολής της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης, μέχρι την έκδοση οριστικής Απόφασης της Α.Ε.Π.Π επί της Προσφυγής.

Πιο συγκεκριμένα, η πρώτη προσφεύγουσα ισχυρίζεται (σελ. 8 και επόμεν. της Προσφυγής της), ότι υφίσταται δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη, κατά το άρθρο 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, καθόσον με την προσβαλλόμενη Απόφαση απορρίφθηκε το σύνολο των υποβληθέντων Προσφορών, - συμπεριλαμβανομένης της δικής της Προσφοράς για τους λόγους που αναφέρονται στο συμπροσβαλλόμενο Πρακτικό - με συνέπεια, να αποφασισθεί η ματαίωση του Διαγωνισμού, ενώ «[...] είναι προφανές από την διακήρυξη του

υπόψη διαγωνισμού, ότι κατά την υποβολή των προσφορών στον φάκελο των Δικαιολογητικών Συμμετοχής – Τεχνικής Προσφοράς, 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, μόνο το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) [...] Σε κανένα σημείο της διακήρυξης δεν προβλέπεται η υποβολή βεβαίωσης εγγραφής στο Βιοτεχνικό ή Εμπορικό ή Βιομηχανικό Επιμελητήριο, κατά το στάδιο υποβολής δικαιολογητικών συμμετοχής. Αντίθετα προσδιορίζεται ρητά ότι το δικαιολογητικό αυτό υποβάλλεται μαζί με τα υπόλοιπα από τον προσωρινό ανάδοχο κατά το στάδιο της υποβολής των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου [...]».

Με βάση τα ανωτέρω αναφερόμενα, η δεύτερη προσφεύγουσα ζητεί με την Προσφυγή της: α) όπως γίνει δεκτή η Προσφορά της «*ως η μόνη έγκυρη προσφορά που υποβλήθηκε στον διαγωνισμό για τα Τμήματα Α και Β*» και β) όπως συνεχιστεί ο Διαγωνισμός για τα Τμήματα Α και Β.

8. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 7 του ΠΔ 39/2017, η ασκηθείσα από την εταιρία με τον διακριτικό τίτλο «.....» Παρέμβαση κατατέθηκε εμπρόθεσμα **την 22.09.2019**, στον διαδικτυακό τόπο του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.) ήτοι, εντός εννέα (9) ημερών μετά την κοινοποίηση της Προδικαστικής Προσφυγής από την αναθέτουσα αρχή μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ στους υπόλοιπους συμμετέχοντες (13.09.2019), σκοπεί δε στην απόρριψη της υπό κρίση πρώτης Προδικαστικής Προσφυγής, καθόσον η παρεμβαίνουσα προδήλως ευνοείται από τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης Απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, κατά το μέρος που ακυρώνει την Προσφορά του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....» (πρώτη

προσφεύγουσα). Συνεπώς, η ασκηθείσα Παρέμβαση πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξετασθεί περαιτέρω κατ' ουσίαν από την Αρχή.

9. Επειδή, οι υπό κρίση Προδικαστικές Προσφυγές με το υπό εξέταση αίτημα αναστολής - λήψης προσωρινών μέτρων, νόμιμα και παραδεκτά εισάγονται ενώπιον της Α.Ε.Π.Π, 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.

10. Επειδή, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του Ν. 4412/2016, επί του άρθρου 366 αυτού: «Δίδεται η δυνατότητα στην Α.Ε.Π.Π να διατάξει προσωρινά μέτρα προκειμένου να μην καταστεί αλυσιτελής η αποδοχή της προδικαστικής προσφυγής λόγω της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας». Συνεπώς, η Απόφαση επί του αιτήματος αναστολής - λήψης προσωρινών μέτρων, σκοπεί να αποτρέψει τη δημιουργία ανεπανόρθωτων καταστάσεων ή δύσκολα αναστρέψιμων, λόγω της προόδου του Διαγωνισμού. Στο πλαίσιο αυτό, σκοπός της Απόφασης επί αιτήματος αναστολής - λήψης προσωρινών μέτρων, είναι η διασφάλιση των (κατ' ελάχιστον) αμφισβητούμενων δικαιωμάτων των προσφευγόντων μέχρι την οριστική κρίση της διαφοράς και ειδικότερα η ρύθμιση μέχρι τότε μιας κατάστασης, προς αποτροπή επικείμενου κινδύνου ή ανεπανόρθωτης βλάβης ή ζημίας.

11. 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 [...] 2. Κατά την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων, οι οικονομικοί φορείς τηρούν τις υποχρεώσεις τους που απορρέουν από τις διατάξεις της περιβαλλοντικής,

κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας, που έχουν θεσπισθεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικού και εργατικού δικαίου, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα Χ του Προσαρτήματος Α΄. Η τήρηση των εν λόγω υποχρεώσεων ελέγχεται και βεβαιώνεται από τα όργανα που επιβλέπουν την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων και τις αρμόδιες δημόσιες αρχές και υπηρεσίες που ενεργούν εντός των ορίων της ευθύνης και της αρμοδιότητάς τους [...] 5. Η αθέτηση της υποχρέωσης της παραγράφου 2, συνιστά σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα του οικονομικού φορέα, κατά την έννοια της περίπτωσης θ΄ της παραγράφου 4 του άρθρου 73, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στις κείμενες διατάξεις. Ειδικά, κατά τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης, ως σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα, νοούνται ιδίως τα προβλεπόμενα στο δεύτερο εδάφιο της περίπτωσης γ΄ της παρ. 2 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 (Α΄ 115)».

12. 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 [...]».

13. Επειδή, στο άρθρο 104 «Χρόνος συνδρομής όρων συμμετοχής» (άρθρο 60 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «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 [...].

14. Επειδή, στο άρθρο 2.2.6. («Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 15-16), ορίζεται ότι: «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να προσκομίσουν:

α) Έντυπο τεχνικών προδιαγραφών (επίσημα φυλλάδια - προσπέκτ) του κατασκευαστικού οίκου, των προσφερόμενων ειδών στην Αγγλική ή στην Ελληνική γλώσσα.

β) Να διαθέτουν το κατάλληλο προσωπικό και τα μέσα για την εκτέλεση της σύμβασης και ευθύνεται για την καλή και σωστή εκτέλεση όποιων εργασιών απαιτούνται για την ολοκλήρωσή της. (προσκόμιση Υπεύθυνης δήλωσης του Ν. 1599/1986).

γ) Προσκόμιση Υπεύθυνης δήλωσης του Ν. 1599/1986 που να δηλώνεται ότι, τα προσφερόμενα είδη είναι απολύτως σύμφωνα με τις ισχύουσες Τεχνικές Προδιαγραφές, της με αριθ. Π-12Α/2018 Μελέτης της Διεύθυνσης Τεχνικών Υπηρεσιών, όπως επίσης και οι εργασίες αποξήλωσης των παλαιών κουφωμάτων και η τοποθέτηση των νέων θα πραγματοποιηθούν όπως ακριβώς περιγράφεται στην παραπάνω Μελέτη – Τεχνική Περιγραφή.

δ) Προσκόμιση Υπεύθυνης δήλωσης του Ν. 1599/1986 που να δηλώνεται ότι, ο συνολικός χρόνος παράδοσης της προμήθειας – τοποθέτησης ορίζεται σε έξι (6) μήνες από την υπογραφή της σύμβασης μεταξύ προμηθευτή και Δήμου, και ότι το αντικείμενο της προμήθειας θα πραγματοποιείται τμηματικά υποχρεωτικά και αυστηρά μόνο σε ώρες και ημέρες που τα σχολεία δεν λειτουργούν.

ε) Να προσκομίσουν βεβαίωση εγγραφής στο Βιοτεχνικό ή Εμπορικό ή Βιομηχανικό Επιμελητήριο με αντικείμενο συναφή με αυτό του δημοπρατούμενου είδους».

15. Επειδή, στην παρ. 2.2.9.1. («Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 17), 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 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα (ΕΕΕΣ) το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. Τοκαταρτίζεται 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 1 [...]».

16. Επειδή, στην παρ. Β.4. του άρθρου 2.2.9.2. («Αποδεικτικά μέσα») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 21), ορίζεται ότι: «Β.4. Για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας της παραγράφου 2.2.6 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν 91:

α) Έντυπο τεχνικών προδιαγραφών (επίσημα φυλλάδια - προσπέκτ) του κατασκευαστικού οίκου, των προσφερόμενων ειδών στην Αγγλική ή στην Ελληνική γλώσσα.

β) Να διαθέτουν το κατάλληλο προσωπικό και τα μέσα για την εκτέλεση της σύμβασης και ευθύνεται για την καλή και σωστή εκτέλεση όποιων εργασιών απαιτούνται για την ολοκλήρωσή της. (προσκόμιση Υπεύθυνης δήλωσης του Ν. 1599/1986).

γ) Προσκόμιση Υπεύθυνης δήλωσης του Ν. 1599/1986 που να δηλώνεται ότι, Τα προσφερόμενα είδη είναι απολύτως σύμφωνα με τις ισχύουσες Τεχνικές Προδιαγραφές, της με αριθ. Π-12Α/2018 Μελέτης της Διεύθυνσης Τεχνικών Υπηρεσιών, όπως επίσης και οι εργασίες αποξήλωσης των παλαιών κουφωμάτων και η τοποθέτηση των νέων θα πραγματοποιηθούν όπως ακριβώς περιγράφεται στην παραπάνω Μελέτη – Τεχνική Περιγραφή.

δ) Προσκόμιση Υπεύθυνης δήλωσης του Ν. 1599/1986 που να δηλώνεται ότι, ο συνολικός χρόνος παράδοσης της προμήθειας – τοποθέτησης ορίζεται σε έξι (6) μήνες από την υπογραφή της σύμβασης μεταξύ προμηθευτή και Δήμου, και ότι το αντικείμενο της προμήθειας θα πραγματοποιείται τμηματικά υποχρεωτικά και αυστηρά μόνο σε ώρες και ημέρες που τα σχολεία δεν λειτουργούν.

ε) Να προσκομίσουν βεβαίωση εγγραφής στο Βιοτεχνικό ή Εμπορικό ή Βιομηχανικό Επιμελητήριο με αντικείμενο συναφή με αυτό του δημοπρατούμενου είδους». Περαιτέρω, στην υποσημείωση (91) του ως άνω άρθρου, αναφέρεται ότι: «Συμπληρώνεται από την Α.Α. με ένα ή περισσότερα από τα δικαιολογητικά που αναφέρονται στο Μέρος ΙΙ του Παραρτήματος ΧΙΙ του Προσαρτήματος Α΄ του ν. 4412/2016, τα οποία αντιστοιχούν, σε κάθε περίπτωση, στα κριτήρια τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας που έχει θέσει η αναθέτουσα αρχή στο άρθρο 2.2.6.».

17. Επειδή, στο άρθρο 2.4.3. («Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 25), ορίζεται ότι: «2.4.3.1 Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν: α) το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.), όπως προβλέπεται στην παρ. 1 και 3 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016 και β) την εγγύηση συμμετοχής, όπως προβλέπεται στο άρθρο 72 του Ν.4412/2016 και τα άρθρα 2.1.5 και 2.2.2 αντίστοιχα της παρούσας διακήρυξης. 2.4.3.2 Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο «Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές» του Παραρτήματος Τεχνικές Προδιαγραφές (Μελέτη) 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, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα».

18. Επειδή, στο άρθρο 2.4.6. («Λόγοι απόρριψης προσφορών») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 26-27), 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 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, 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, ή η οποία δεν πληροί τις ελάχιστες απαιτήσεις που ορίζονται στη παρούσα Διακήρυξη, ε) η οποία υποβάλλεται από έναν προσφέροντα που έχει υποβάλλει δύο ή περισσότερες προσφορές. Ο περιορισμός αυτός ισχύει, υπό τους όρους της παραγράφου 2.2.3.4 περ. γ της παρούσας (περ. γ' της παρ. 4 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016) και στην περίπτωση ενώσεων οικονομικών φορέων με κοινά μέλη, καθώς και στην περίπτωση οικονομικών φορέων που συμμετέχουν είτε αυτοτελώς είτε ως μέλη ενώσεων. ζ) η οποία είναι υπό αίρεση, η) η οποία θέτει όρο αναπροσαρμογής, θ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης».

19. 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 C-19/00 Siac Construcrtion Ltd, σκέψεις 34 και 44· ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54).

20. 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 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).

21. Επειδή, την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων διέπει η αρχή του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού, ο οποίος και μόνον αυτός, διασφαλίζει την

προστασία των συμφερόντων της αναθέτουσας αρχής, επιτρέποντας τη προμήθεια αγαθών, υπηρεσιών και έργων με τους βέλτιστους ποιοτικά και οικονομικά όρους. Η εν λόγω θεμελιώδης αρχή ισχύει, τόσο στο επίπεδο της αναθέτουσας αρχής, όσο και μεταξύ των συμμετεχόντων (σε δημόσιο διαγωνισμό) οικονομικών φορέων (ΔΕΕ, Αποφάσεις της 27.11.2001, Υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, Impresa Lombardini SPA και Mantovani, σκέψη 76 • ΔΕΕ Απόφαση της 14.02.2008, Υπόθεση C-450/06, Varec SA κατά État belge, σκέψη 35 • ΔΕΕ Απόφαση της 21.02.2008, Υπόθεση C-412/04, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκέψη 2 • ΔΕΕ Απόφαση της 19.05.2009, Υπόθεση C-538/07 Assitur Srl, σκέψεις 25 και 26 • ΔΕΕ, Απόφαση της 19.04.2012, Υπόθεση C-549/10, Tomra Systems ASA, Tomra Europe AS κλπ κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκέψεις 17 και επόμενες).

22. Επειδή, η αρχή της τυπικότητας, που διέπει την διαδικασία της αναθέσεως δημοσίων συμβάσεων (βλ. ΣΤΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, 111/2006, 597/2007 κ. ά.), δεν επιτρέπει να τεθούν εκποδών διατάξεις της Διακήρυξης, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό. Περαιτέρω, 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 ΔΕΕ Απόφαση της 29.03.2012, Υπόθεση C-599/10, SAG ELV Slovenko κλπ, σκέψη 25 και περαιτέρω παραπομπές σε νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυχανόταν, 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). Άλλωστε, η ρητή παραπομπή της Διακήρυξης σε συγκεκριμένες νομοθετικές και κανονιστικές διατάξεις, τις καθιστά τμήμα του νομικού πλαισίου που διέπει τη διαγωνιστική διαδικασία, το οποίο δεσμεύει, κατά τα ανωτέρω, τόσο τη Διοίκηση όσο και τους υποψηφίους αναδόχους που συμμετέχουν σε αυτήν (ΕΛΣυν 1434/2017). Υπό την έννοια αυτή, σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της Διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της

ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαϊκού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο Διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας.

23. Επειδή, μια Προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής, είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, ΔΕΕ, Απόφαση της 29.03.2012, Υπόθεση C-599/10, SAG ELV Slovensko κ.λπ., σκέψη 36 • ΔΕΕ, Απόφαση της 10.10.2013, Υπόθεση C-336/12, Manova, σκέψη 31), ή να αντικατασταθεί με νέα (βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 29.03.2012, Υπόθεση C-599/10, SAG ELV Slovensko κ.λπ., σκέψη 40 • ΔΕΕ, Απόφαση της 10.10.2013, Υπόθεση C-336/12, Manova, σκέψη 36), οπότε οιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση κάποιας ασάφειας και όχι την τροποποίηση της εν θέματι προσφοράς και στην υποβολή μη υποβληθέντος δικαιολογητικού (βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 11.05.2017, Υπόθεση C-131/2016, Archus and Gama· ΔΕΕ, Απόφαση της 29.03.2012, Υπόθεση C-599/10, SAG ELV Slovensko κ.λπ., σκέψη 40 • ΔΕΕ, Απόφαση της 10.10.2013, Manova, Υπόθεση C-336/12, σκέψη 36). Άλλωστε, η διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής αφορά, κατ' αρχήν, νομίμως υποβληθέντα δικαιολογητικά και όχι υποβληθέντα, μη νόμιμα κατά περιεχόμενο, δικαιολογητικά, καθόσον τυχόν μεταγενέστερη συμπλήρωση, των κρίσιμων μη νόμιμων δικαιολογητικών από τον οικονομικό φορέα, θα ισοδυναμούσε με ανεπίτρεπτη αντικατάστασή τους (βλ. ΔεφΑθ 319/2017). Ως εκ τούτου, η δυνατότητα διευκρινίσεων ή συμπληρώσεων δεν ερμηνεύεται υπό την έννοια η αναθέτουσα αρχή δύναται να δέχεται εν γένει διορθώσεις παραλείψεων, οι οποίες κατά τη ρητή πρόβλεψη εγγράφων της σύμβασης επάγονται τον αποκλεισμό του υποψηφίου (βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 6.11.2014, Υπόθεση C-42/13, Cartiera dell' Adda SpA κατά CEM Ambiente SpA, σκέψη 46,

υπ' αριθμ. 471/2018 Απόφαση 1ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π, σκέψη 63, υπ' αριθμ. 1132_1133 Απόφαση 7ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π, σκέψη 34).

24. Επειδή, η προσέγγιση της προβληματικής της δυνατότητας διόρθωσης, συμπλήρωσης, διευκρίνισης, κλπ. των προσφορών διέπεται από μια περιπτώσιολογική νομολογία του ΔΕΕ, η οποία χαρακτηρίζεται από την προσπάθεια του τελευταίου να ισορροπήσει ανάμεσα στην τήρηση των θεμελιωδών αρχών της ίσης μεταχείρισης και διαφάνειας, από τη μια μεριά, και της σκοπιμότητας να δοθεί στις αναθέτουσες αρχές η δυνατότητα να πετύχουν, τη βέλτιστη λύση για την ικανοποίηση των δημοσίων αναγκών σε αγαθά και υπηρεσίες, από την άλλη (Δημήτριος Γ. Ράικος, Ευαγγελία Γ. Βλάχου, Ευανθία Κ. Σαββίδη, Δημόσιες Συμβάσεις Ν. 4412/2016 Ερμηνεία κατ' άρθρο. Σχετικές διατάξεις – Νομολογία, εκδ. ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2018, σελ. 953). Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016, παρέχεται στην αναθέτουσα αρχή διακριτική ευχέρεια να ζητήσει διευκρινίσεις και συμπληρώσεις, μόνο για ασάφεια δικαιολογητικών και εγγράφων και για επουσιώδη σφάλματα, ιδίως για όλως τυπικής φύσης, γραφικά, λεκτικά, φραστικά σφάλματα, ως προς τη σήμανση και τη συσκευασία του φακέλου και των εγγράφων της Προσφοράς, τα νομιμοποιητικά στοιχεία, τη σήμανση αντιγράφων, μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, τη διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της Προσφοράς από τα υποδείγματα κλπ. Η δε ως άνω διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής ελέγχεται, τόσο ως προς την άσκησή της (τυχόν υπέρβαση των άκρων ορίων που την προσδιορίζουν), όσο και ως προς την παράλειψη άσκησής της, βάσει των κανόνων του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016. Ο δε διαχωρισμός μεταξύ ουσιώδους και επουσιώδους έλλειψης, ως και μεταξύ τυπικού και ουσιώδους σφάλματος, θα πρέπει να ερμηνεύεται υπό το πρίσμα του άρθρου 102 παρ. 3 και του άρθρου 18 του 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, αμφότερων ερμηνευομένων στο πλαίσιο της αρχής του αποτελεσματικού ανταγωνισμού. Είναι δε επιτρεπτή η συμπλήρωση και η διόρθωση, όταν από την ίδια τη φύση του σφάλματος προκύπτει ότι αυτό είναι έλασσον και ευχερές,

κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής, να λάβει χώρα κατά τη σύνταξη της Προσφοράς, ενώ η συμπλήρωση αυτή δεν πρέπει να είναι τέτοιας έκτασης, ώστε να προσδίδει πλεονέκτημα στον υπέρ ου οικονομικό φορέα, έναντι των ανταγωνιστών του, εισάγοντας ευμενή υπέρ αυτού διάκριση, να επιτρέπει τη μεταβολή ήδη κατατεθείσας Προσφοράς, την υποβολή εναλλακτικών προσφορών κλπ. Ως εκ τούτου, η δυνατότητα διευκρινίσεων ή συμπληρώσεων δεν ερμηνεύεται υπό την έννοια η αναθέτουσα αρχή δύναται να δέχεται εν γένει διορθώσεις παραλείψεων, οι οποίες, κατά τη ρητή πρόβλεψη εγγράφων της σύμβασης, επάγονται τον αποκλεισμό του υποψηφίου (Βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 6.11.2014, Υπόθεση C-42/13, Cartiera dell' Adda SpA κατά CEM Ambiente SpA, σκέψη 46, υπ' αριθμ. 471/2018 Απόφαση 1ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π, σκέψη 63, υπ' αριθμ. 201/2019 Απόφαση 7ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π, σκέψη 33, υπ' αριθμ. 973/2019 Απόφαση 7ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π., σκέψη 28, υπ' αριθμ. 1132_1133 Απόφαση 7ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π, σκέψη 34, κλπ).

25. Επειδή, η αυστηρότητα της εφαρμογής της Διακήρυξης προϋποθέτει την σαφήνεια των όρων αυτής, καθώς η παραβίαση αμφίσημων όρων δεν οδηγεί αναγκαστικά στον αποκλεισμό διαγωνιζόμενου, εάν δεν ευθύνεται ο ίδιος για την παρερμηνεία των υποχρεώσεών του (Συμβάσεις Δημοσίων Έργων, Χρ. Μητκίδης, 2009, σελ. 87 επόμ.). 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). Τα ως άνω σημαίνουν, ότι δεν επιτρέπεται όρος τεθείς επί ποινή αποκλεισμού από τη Διακήρυξη να ερμηνεύεται και να εφαρμόζεται διασταλτικά, δημιουργικά και διευρυντικά των υποχρεώσεων των προσφερόντων, ώστε να συνάγονται έτσι το πρώτον κατά το στάδιο της αξιολόγησης νέοι λόγοι αποκλεισμού και να προκύπτουν βάσεις απόρριψης της Προσφοράς τους, οι οποίες όμως ουδόλως προέκυπταν με σαφήνεια από το ίδιο το ρητό κανονιστικό πλαίσιο της Διακήρυξης (βλ. ενδεικτικώς: υπ' αριθμ. 122/2018 Απόφαση 2ου Κλιμακίου

Α.Ε.Π.Π, σκέψη 17, υπ' αριθμ. 577/2018 Απόφαση 3ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π., σκέψη 17 κλπ).

26. Επειδή, τοπαρέχει προαπόδειξη προς τον σκοπό της επιτάχυνσης των διαγωνιστικών διαδικασιών και ελάφρυνσης των διαγωνιζομένων από την υποχρέωση προσκόμισης πολυάριθμων πιστοποιητικών και εγγράφων ως προς τα κριτήρια αποκλεισμού και επιλογής, ιδίως, επί σκοπώ διευκόλυνσης της συμμετοχής μικρομεσαίων επιχειρήσεων (μμε) και μείωσης του χρόνου προετοιμασίας μιας Προσφοράς. Ενέχει δε προϋποθέτει και ερείδεται επί μιας καταρχήν εμπιστοσύνης ως προς τον υποβάλλοντα οικονομικό φορέα και όσον αφορά τα εξ αυτού δηλούμενα, τα οποία θα ελεγχθούν επισταμένως κατά το στάδιο αξιολόγησης των δικαιολογητικών κατακύρωσης, πριν την οριστικοποίηση της ανακήρυξης του ως αναδόχου. Όμως, αυτή η καταρχήν εμπιστοσύνη και η κατά τα ως άνω οπισθοβαρής καταρχήν διάρθρωση της ελεγκτικής διαδικασίας, δεν μπορεί να αποκλείσει τον ίδιο τον έλεγχο της αληθείας και πραγματικότητας των δηλουμένων στην περίπτωση που αυτά αμφισβητούνται, είτε με επίκληση συγκεκριμένων περί του αντιθέτου λόγων από έτερο ενδιαφερόμενο δια Προδικαστικής Προσφυγής αυτού (ΑΕΠΠ 96/2017) ή βεβαίως, κατά τις σαφείς και ρητές διατάξεις του άρθρου 73 του Ν. 4412/2016, εάν η αναθέτουσα αρχή γνωρίζει ή μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα την μη ορθότητα των σε αυτό δηλούμενων από τους προσφέροντες. Σε αντίθετη περίπτωση, θα καθίστατο δυνατή η συμμετοχή στα περαιτέρω στάδια της διαγωνιστικής διαδικασίας έως και την προσωρινή κατακύρωση, σε οικονομικούς φορείς που δηλώνουν ανακριβή ή ψευδή στοιχεία, θα παραβιάζονταν οι αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας μεταξύ των διαγωνιζομένων με την εν τοις πράγμασι εξίσωση φορέων που πληρούν και φορέων που δεν πληρούν ρητούς όρους της Διακήρυξης, εις βάρος της οικονομίας της διαγωνιστικής διαδικασίας (βλ. υπ' αριθμ. 377/2018 Απόφαση (πρώην) 5ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π, σκέψη 15). Επομένως, μια τέτοια ερμηνεία παρίσταται εντέλει μη συμβατή με τον σκοπό καθιέρωσης του συστήματος προκαταρκτικής, πλην σε κάθε περίπτωση μαχητής, απόδειξης, καθόσον λειτουργεί εις βάρος της αποτελεσματικότητας,

ταχύτητας και του ιδίου του δημοσίου συμφέροντος, εκθέτοντας περαιτέρω σε βλάβη την αναθέτουσα αρχή και τους μετέχοντες και ιδίως, προσβάλλοντας θεμελιώδεις αρχές του ενωσιακού δικαίου των δημοσίων συμβάσεων και δεν δύναται να γίνει δεκτή (βλ. σχετικώς: υπ' αριθμ. 98/2017 και 373/2018 και Αποφάσεις (πρώην) 6ου Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π., σκέψεις 5 και 24 (αντίστοιχα) • υπ' αριθμ. 673/2018 Απόφαση (πρώην) 4ου Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π., σκέψη 10 • υπ' αριθμ. 818/2018 Απόφαση (πρώην) 1ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π., σκέψη 43, • υπ' αριθμ. 1132_1133/2018 Απόφαση (πρώην) 4ου Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π, σκέψη 35 • υπ' αριθμ. 919/2018 Απόφαση 1ου Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π., σκέψη 17 • υπ' αριθμ. 164/2019 Απόφαση 7ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π, σκέψη 42 • υπ' αριθμ. 716/2019 Απόφαση 7^{ου} Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π., σκέψη 33 κλπ).

27. Επειδή, στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία συμμετείχαν τρεις (3) οικονομικοί φορείς: η εταιρία «.....» και οι δύο (2) προσφεύγουσες. Στο συμπροσβαλλόμενο, από 10.04.2019, Πρακτικό αποσφράγισης και ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής - τεχνικών προσφορών, αναφέρεται, μεταξύ άλλων, ότι: «[...] Από τον έλεγχο των δικαιολογητικών, προέκυψαν τα παρακάτω: Η επιχείρηση δεν κατέθεσε ως όφειλε σύμφωνα με το άρθρο 2.4.2.5 της διακήρυξης, κανένα δικαιολογητικό συμμετοχής ηλεκτρονικά, όπως επίσης δεν κατέθεσε και σε έντυπη μορφή εντός τριών (3) εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή των στοιχείων και δικαιολογητικών, κανένα από τα δικαιολογητικά που απαιτούνται κατά περίπτωση. Έτσι και σύμφωνα με το παραπάνω άρθρο η συμμετοχή της επιχείρησης δεν είναι έγκυρη.

8. Η Επιτροπή προχώρησε στην αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών, εκτός αυτών που απερρίφθησαν για τους παραπάνω λόγους. Συγκεκριμένα: α. Η επιχείρηση στην προσφορά της δεν κατέθεσε ως όφειλε σύμφωνα με το άρθρο 2.2.6 ε της διακήρυξης, βεβαίωση εγγραφής στο Βιοτεχνικό ή Εμπορικό ή Βιομηχανικό Επιμελητήριο με αντικείμενο συναφή με αυτό του δημοπρατούμενου είδους και για τον λόγο αυτόν δεν γίνεται αποδεκτή. β. Η επιχείρηση στην προσφορά της δεν κατέθεσε, ως όφειλε, σύμφωνα με τα άρθρα 2.2.6 β, γ, δ, και ε) της διακήρυξης τα παρακάτω: 1. Υπεύθυνη δήλωση του ν. 1599/1986 στην οποία να δηλώνεται ότι, διαθέτουν το κατάλληλο

προσωπικό και τα μέσα για την εκτέλεση της σύμβασης και ευθύνεται για την καλή και σωστή εκτέλεση όποιων εργασιών απαιτούνται για την ολοκλήρωσή της. 2. Υπεύθυνη δήλωση του ν. 1599/1986 που να δηλώνεται ότι, τα προσφερόμενα είδη είναι απολύτως σύμφωνα με τις ισχύουσες Τεχνικές Προδιαγραφές, της με αριθ. Π-12Α/2018 Μελέτης της Διεύθυνσης Τεχνικών Υπηρεσιών, όπως επίσης και οι εργασίες αποξήλωσης των παλαιών κουφωμάτων και η τοποθέτηση των νέων θα πραγματοποιηθούν όπως ακριβώς περιγράφεται στην παραπάνω Μελέτη – Τεχνική Περιγραφή. 3. Υπεύθυνη δήλωση του ν. 1599/1986 που να δηλώνεται ότι, ο συνολικός χρόνος παράδοσης της προμήθειας – τοποθέτησης ορίζεται σε έξι (6) μήνες από την υπογραφή της σύμβασης μεταξύ προμηθευτή και Δήμου, και ότι το αντικείμενο της προμήθειας θα πραγματοποιείται τμηματικά υποχρεωτικά και αυστηρά μόνο σε ώρες και ημέρες που τα σχολεία δεν λειτουργούν. 4. Βεβαίωση εγγραφής στο Βιοτεχνικό ή Εμπορικό ή Βιομηχανικό Επιμελητήριο με αντικείμενο συναφή με αυτό του δημοπρατούμενου είδους. Για τους παραπάνω λόγους δεν γίνεται αποδεκτή. Η επιτροπή λαμβάνοντας υπόψη: 1. την με αριθ. 37305/21-12-2018 Διακήρυξη του Δημάρχου 2. τις υποβληθείσες προσφορές 3. τις διατάξεις του Ν.4412/2016 προτείνει προς τη Οικονομική επιτροπή: Την κήρυξη του διαγωνισμού ως άγονου και την επαναπροκήρυξη του με τους ίδιους όρους» και κάλεσε τα μέλη να αποφασίσουν σχετικά [...]

Τέλος, με την προσβαλλόμενη, υπ' αριθμ.Απόφαση της του εν λόγω Δήμου, αποφασίσθηκε ομόφωνα: α) η έγκριση του, από 10.04.2019 Πρακτικού και β) η κήρυξη του Διαγωνισμού με τίτλο: «Αντικατάσταση» ως άγονου και η επαναπροκήρυξή του με τους ίδιους όρους, για τους λόγους που αναφέρονται στο ανωτέρω Πρακτικό.

28. Επειδή, στην ασκηθείσα Παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι στην Ενότητα Γ («Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα») του Μέρους IV («Κριτήρια επιλογής») του εντύπου Ε.Ε.Ε.Σ, που υπέβαλε η ατομική επιχείρηση «.....», στο πεδίο: «Ο οικονομικός φορέας μπορεί να χρησιμοποιήσει το ακόλουθο τεχνικό προσωπικό ή τους ακόλουθους τεχνικούς φορείς, ιδίως τους

υπεύθυνους για τον έλεγχο της ποιότητας: Όσον αφορά το τεχνικό προσωπικό ή τους τεχνικούς φορείς 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 ΕΕΕΠ.» ο εν λόγω οικονομικός φορέας, αντί να δώσει θετική απάντηση («ΝΑΙ») προτίμησε να δηλώσει τη φράση: «.....».

Όπως, μάλιστα, χαρακτηριστικά αναφέρει η παρεμβαίνουσα (βλ. σελ. 8 και επόμε. της Παρέμβασης): «Με αυτόν όμως τον τρόπο περιόρισε την απάντησή του, προσδιορίζοντας ότι μόνο το άτομό του είναι ικανό, χωρίς άλλους ανθρώπινους πόρους, να φέρει σε πέρας την συγκεκριμένη σύμβαση, πράγμα αντικειμενικά αδύνατον. Επιπρόσθετα δεν έχει δώσει καμία απάντηση για τις λοιπές επίμαχες απαιτήσεις της διακήρυξης για τα μέσα για την εκτέλεση της σύμβασης και ότι ευθύνεται για την καλή και σωστή εκτέλεση όποιων εργασιών απαιτούνται για την ολοκλήρωσή της. Επομένως το συγκεκριμένο στοιχείο των τεχνικών ικανοτήτων, όπως απαιτούνται από την διακήρυξη, ούτε αποδείχθηκε με την υποβολή της ζητούμενης Υπεύθυνης Δήλωσης, ούτε προαποδείχθηκε με ορθή συμπλήρωση τουκαι για τον λόγο αυτόν ορθά αποκλείστηκε η προσφορά [...] Όπως γίνεται πλαγίως αποδεκτό από την ΑΕΠΠ, οι συμμετέχοντες των οποίων τοπαρουσιάζει ελλείψεις αναφορικά με ορισμένα κριτήρια επιλογής, δεν αποκλείονται σε περίπτωση που έχουν υποβάλει τα αντίστοιχα αποδεικτικά μέσα. Στην προκειμένη περίπτωση ο οικονομικός φορέαςέχει παραλείψει να προσκομίσει τα αποδεικτικά των κριτηρίων επιλογής, που δεν προ αποδεικνύονται με τοτου, επομένως ορθώς η προσβαλλόμενη απόφαση απέρριψε την προσφορά του για τους λόγους ότι δεν υπέβαλε:

1. Υπεύθυνη δήλωση του ν.1599/1986 στην οποία να δηλώνεται ότι, διαθέτουν το κατάλληλο προσωπικό και τα μέσα για την εκτέλεση της σύμβασης και ευθύνεται για την καλή και σωστή εκτέλεση όποιων εργασιών απαιτούνται για την ολοκλήρωσή της.

2. Υπεύθυνη δήλωση του ν. 1599/1986 που να δηλώνεται ότι, τα προσφερόμενα είδη είναι απολύτως σύμφωνα με τις ισχύουσες Τεχνικές

Προδιαγραφές, της με αριθ. Π-12Α/2018 Μελέτης της Διεύθυνσης Τεχνικών Υπηρεσιών, όπως επίσης και οι εργασίες αποξήλωσης των παλαιών κουφωμάτων και η τοποθέτηση των νέων θα πραγματοποιηθούν όπως ακριβώς περιγράφεται στην παραπάνω Μελέτη - Τεχνική Περιγραφή.

3. Υπεύθυνη δήλωση του ν. 1599/1986 που να δηλώνεται ότι, ο συνολικός χρόνος παράδοσης της προμήθειας - τοποθέτησης ορίζεται σε έξι (6) μήνες από την υπογραφή της σύμβασης μεταξύ προμηθευτή και Δήμου, και ότι το αντικείμενο της προμήθειας θα πραγματοποιείται τμηματικά υποχρεωτικά και αυστηρά μόνο σε ώρες και ημέρες που τα σχολεία δεν λειτουργούν. Τονίζουμε ότι σύμφωνα με την διακήρυξη και τον ν. 4412/2016, 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 καταρχήν κατά την υποβολή της προσφοράς. Επίσης, ότι βάσει του άρθρου 102 επιτρέπονται μόνον συμπλήρωση δικαιολογητικών που ήδη έχουν προσκομιστεί και όχι υποβολή νέων. Για τους λόγους αυτούς η προσφορά του οικονομικού φορέα [...] θα πρέπει να διατηρηθεί άκυρη και να απορριφθεί η προδικαστική προσφυγή του [...].».

Περαιτέρω, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει, ότι μετά από έρευνα που διεξήγαγε στην επίσημη ιστοσελίδα της εταιρίας «.....», διαπίστωσε - κατόπιν μελέτης του prospectus του κουφώματος «.....» που προσφέρει ο οικονομικός φορέας «.....» - ότι οι διαστάσεις του φύλλου υπολείπονται αυτών που θεσπίζονται με τις Τεχνικές Προδιαγραφές της με αριθ. Π-12Α/2018 Μελέτης της Διεύθυνσης Τεχνικών Υπηρεσιών της αναθέτουσας αρχής (Ύψος φύλλου = 63,5/74mm < 75-78 mm (προβλέπεται στην μελέτη σελ 4) Πλάτος φύλλου = 63,5mm < 66 - 68mm - βλ. Μελέτη σελ. 4). Συνεπώς, η Προσφορά του ως άνω οικονομικού φορέα, θα πρέπει να απορριφθεί, αφού δεν πληροί τις τιθέμενες τεχνικές προδιαγραφές, ενώ στο υποβληθέν Ε.Ε.Ε.Σ δήλωσε ψευδώς ότι τα προσφερόμενα από αυτόν είδη πληρούν τις τεχνικές απαιτήσεις της Διακήρυξης.

29. Επειδή, στο με αρ. πρωτ. 24255/17.09.2019 έγγραφο Απόψεων που εστάλη στην Αρχή, σε σχέση με την υπό κρίση πρώτη Προδικαστική Προσφυγή, (.....), η οικεία αναθέτουσα αρχή παραπέμπει στα άρθρα 2.2.6., 2.4.3.2. και 2.4.6. της επίμαχης Διακήρυξης, καθώς και στο άρθρο 94 παρ. 4 του Ν. 4412/2016, για να τεκμηριώσει ότι ορθώς αποφασίσθηκε ο απόρριψη της Προσφοράς της, αναφέροντας μάλιστα χαρακτηριστικά ότι εμμένει στην Άποψη της. Ομοίως, στο με αρ. πρωτ. 24254/17.09.2019 έγγραφο Απόψεων που εστάλη στην Αρχή, σε σχέση με την υπό κρίση δεύτερη Προδικαστική Προσφυγή («.....»), η αναθέτουσα αρχή, με παραπομπή στα ανωτέρω αναφερόμενα άρθρα της επίμαχης Διακήρυξης, καθώς και στο άρθρο 94 παρ. 4 του Ν. 4412/2016, υποστηρίζει ότι ορθώς αποφασίσθηκε ο απόρριψη της Προσφοράς της.

30. Επειδή, προϋπόθεση της από την Α.Ε.Π.Π. παροχής προσωρινών μέτρων είναι: α) η παραδεκτή άσκηση της Προσφυγής, β) η ύπαρξη βλάβης του προσφεύγοντος ως στοιχείο του παραδεκτού της αίτησης θεμελιώνοντας το έννομο συμφέρον του - τεκμαιρόμενη από την ιδιότητα του αιτούντος ως διαγωνιζομένου - και κριτήριο επιλογής του κατάλληλου ασφαλιστικού μέτρου, γ) η απλή πιθανολόγηση βασιμότητας έστω κι ενός εκ των προβαλλόμενων λόγων, καθώς καθίσταται σαφές ότι προδήλως αβάσιμη, όπως και προδήλως απαράδεκτη, Προσφυγή δεν δύναται να θεμελιώσει αίτημα αναστολής και δ) να μην προκύπτει από τη στάθμιση όλων των συμφερόντων των εμπλεκόμενων μερών που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και του δημόσιου συμφέροντος, ότι οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι περισσότερες από τα οφέλη.

31. Επειδή, περαιτέρω, κατά πάγια νομολογία, η αναστολή χορηγείται μόνο εάν με βάση συγκεκριμένους και ειδικούς λόγους που αποδεικνύονται, πιθανολογείται ότι σε περίπτωση άμεσης εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης, θα επέλθει στον αιτούντα ανεπανόρθωτη ή δυσχερώς δυνάμενη να επανορθωθεί βλάβη (ΕΑ 88, 103, 197, 209/1991, 548-550/1990, ΔΕφΑθ 9/2015, 62/2015, 878/2016 κλπ).

32. Επειδή, προφανείς λόγοι δημοσίου συμφέροντος επιβάλλουν τη σύναψη σύμβασης για την αντικατάσταση Λόγοι, όμως, δημοσίου συμφέροντος επιτάσσουν εξίσου την τήρηση της νομιμότητας, κατά τη διαδικασία των διαγωνισμών για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων, ώστε να γίνεται η ανάθεση σε νομίμως επιλεγέντα ανάδοχο (ΣΤΕ ΕΑ 840/2008).

33. Επειδή, κατόπιν σταθμίσεως του δημοσίου συμφέροντος και υπό τις δύο εκτεθείσες πτυχές του, πρέπει, για όλους τους ανωτέρω λόγους και ιδίως, επειδή πληρούται η ratio της διάταξης για τη χορήγηση αναστολής - ορισμού προσωρινών μέτρων, κατά τα προλεχθέντα (σκέψη 30), η οποία σκοπεύει στην αποτροπή ανεπανόρθωτων καταστάσεων ή δύσκολα αναστρέψιμων, να διαταχθεί η αναστολή της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης, έως ότου δημοσιευθεί οριστική Απόφαση από την Α.Ε.Π.Π επί των εξεταζόμενων Προδικαστικών Προσφυγών.

34. Επειδή, το μόνο πρόσφορο και αναγκαίο μέτρο, κατά τα ως άνω, είναι η αναστολή της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης, συμπεριλαμβανομένης της αποχής της αναθέτουσας αρχής από την έκδοση οιασδήποτε Απόφασης, τη διενέργεια οιασδήποτε πράξης ή/και τη ματαίωση οιασδήποτε σχετικής προγραμματισμένης ενέργειας, καθόσον σε περίπτωση αποδοχής των εν λόγω Προδικαστικών Προσφυγών, όλες οι επόμενες (της νυν προσβαλλόμενης), πράξεις θα είναι άκυρες, μέχρι την έκδοση Απόφασης της Α.Ε.Π.Π επί των κρινόμενων Προδικαστικών Προσφυγών. Η αναστολή αυτή δε διατάσσεται με αόριστη, αλλά με βεβαία, πλην εύλογη, για την έκδοση Απόφασης επί των Προσφυγών διάρκεια και πάντως εντός του αποκλειστικού χρόνου του άρθρου 367 παρ. 1 Ν. 4412/2016, χωρίς να καθυστερεί υπέρμετρα τη διαδικασία, ώστε να προστατευθούν και τα συμφέροντα της αναθέτουσας αρχής για ταχεία πρόοδο αυτής.

35. Επειδή, προς αποφυγή να καταστεί αλυσιτελής η αποδοχή των Προδικαστικών Προσφυγών λόγω της προόδου της επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας, αλλά και προς αποτροπή ενδεχόμενης βλάβης των

προσφευγόντων, σε περίπτωση που κριθεί με την Απόφαση επί της Προδικαστικών Προσφυγών ότι η προσβαλλόμενη πράξη είναι ακυρωτέα, γιατί παραβιάζει το δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων και τις θεμελιώδεις ενωσιακές αρχές της ίσης μεταχείρισης και του ελεύθερου ανταγωνισμού.

36. Επειδή, περαιτέρω, η αναστολή εκτελέσεως διοικητικής πράξεως επιτρέπεται, κατ' αρχήν, μόνον για την διατήρηση υφισταμένης πραγματικής καταστάσεως και όχι για την δημιουργία νέας. Κατά συνέπεια, επί ασκήσεως ασφαλιστικών μέτρων κατά πράξεως με την οποία ματαιώνεται η διαδικασία διεξαγομένου διαγωνισμού, δεν υπάρχει στάδιο αναστολής εκτελέσεως της πράξεως αυτής, διότι η χορήγηση αναστολής θα ισοδυναμούσε με επιβολή στην Διοίκηση της υποχρεώσεως να συνεχίσει και να ολοκληρώσει τον διαγωνισμό και θα οδηγούσε, κατ' αυτόν τον τρόπο, στην δημιουργία νέας καταστάσεως. Εάν όμως πιθανολογείται σοβαρώς ότι η ματαίωση του διαγωνισμού εχώρησε κατά παράβαση κανόνα του κοινοτικού ή εθνικού δικαίου, το Δικαστήριο μπορεί, προκειμένου να αποτραπεί η ζημία του αιτούντος από την εν λόγω παράβαση, να διατάξει, ως ασφαλιστικό μέτρο, την μη έκδοση νέας διακηρύξεως προς διενέργεια διαγωνισμού με το αυτό αντικείμενο (ΔΕφΑθ 198/2017, Ε.Α. ΣτΕ 368/2016, 154/2016, 127/2016 κ.α.).

37. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, το αίτημα χορήγησης αναστολής - προσωρινών μέτρων των προσφευγόντων πρέπει να γίνει δεκτό.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται το αίτημα περί χορήγησης αναστολής-προσωρινών μέτρων.

Αναστέλλει την ισχύ της υπ' αριθμ.Απόφασης της της αναθέτουσας αρχής (ΑΔΑ:), η οποία εκδόθηκε στο πλαίσιο του δημόσιου ανοικτού ηλεκτρονικού Διαγωνισμού με τίτλο: «Αντικατάσταση», μέχρι την έκδοση Απόφασης επί των υπό κρίση Προδικαστικών Προσφυγών, σύμφωνα με το άρθρο 366 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 15 παρ. 1 του ΠΔ 39/2017.

Αριθμός απόφασης: Α445/2019

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 23 Σεπτεμβρίου 2019 και εκδόθηκε αυθημερόν, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Μιχαήλ Σειραδάκης

Ηλέκτρα Νικολακοπούλου