

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε της στις 14.01.2025 με την εξής σύνθεση: Ελένη Σβολοπούλου, Πρόεδρος, Βασιλική Παναγιωτίδου Μέλος και Εισηγήτρια και Σωτηρία Σταματοπούλου, Μέλος.

Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 05.12.2024 και με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ 1793/06.12.2024 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής ο «προσφεύγων»), που εδρεύει στη ... , στην οδό ... Θέση ... όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου με την επωνυμία ... (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), που εδρεύει στις ... , στην οδό ... αριθμός ... όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Και την Παρέμβαση με ημερομηνία 16.12.2024 της ... με την επωνυμία «...» (στο εξής «η παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στον ... , οδός ... αριθμός ... νόμιμα εκπροσωπούμενης.

Με την προδικαστική προσφυγή, ο προσφεύγων ζητά την ακύρωση της με αριθμό ... απόφασης της ... (Συνεδρίαση ... θέμα ... της 19.11.2024), στην οποία ενσωματώθηκε η με αριθμό ... απόφαση ..., καθ' ο μέρος αποκλείστηκε από τη διαγωνιστική διαδικασία και αποφασίστηκε η κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής του για τους λόγους και τις αιτίες που αναπτύσσονται στην προσφυγή του.

Υπέρ του κύρους και της διατήρησης της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης άσκησε παρέμβαση η άνω παρεμβαίνουσα με αίτημα την απόρριψη της προσφυγής κατά το μέρος που στρέφεται εναντίον της.

Η συζήτηση άρχισε, αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο ποσού 736 €, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017 και με βάση την εκτιμώμενη αξία του τμήματος της σύμβασης (Ομάδα Β) για το οποίο ασκείται η προσφυγή ποσού 147.194,00 € χωρίς ΦΠΑ € (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ...).
2. Με την με αριθμό πρωτ. ... διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε Διεθνής Ανοικτός Ηλεκτρονικός Διαγωνισμός για την «...» για τις ..., προϋπολογισμού ύψους 4.067.124,00 € χωρίς ΦΠΑ (5.043.233,76 € με ΦΠΑ) και για την «...» προϋπολογισμού ύψους 147.194,00 € χωρίς ΦΠΑ (182.520,56 € με ΦΠΑ), συνολικού προϋπολογισμού: 4.214.318 € χωρίς ΦΠΑ (5.225.754,32 € με ΦΠΑ). Η σύμβαση υποδιαιρείται στις κάτωθι ομάδες, ως εξής: Για την **ομάδα Α** (συστ. Αριθμός...): «...» για τις ... προϋπολογισμού: 4.067.124,00 € χωρίς ΦΠΑ και 5.043.233,76 € με ΦΠΑ με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, που προκύπτει από το προσφερθέν μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης επί τοις εκατό (%) στη νόμιμα διαμορφούμενη κάθε φορά μέση τιμή λιανικής πώλησης του ... την ημέρα παράδοσής του, όπως διαμορφώνεται με το εκάστοτε εκδιδόμενο εβδομαδιαίο δελτίο τιμών της ... και (β) Για την **ομάδα Β** (συστ. Αριθμός...): «...» συνολικού προϋπολογισμού: 147.194,00 € χωρίς ΦΠΑ και 182.520,56 € με ΦΠΑ, με κριτήριο ανάθεσης, τη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής. Η αναθέτουσα αρχή διατηρεί το δικαίωμα να αποφασίσει την κατακύρωση της ... για ολόκληρη την ... (δαπάνη) ή μεγαλύτερη ... (δαπάνη)¹⁰. - Η αναθέτουσα αρχή διατηρεί το δικαίωμα παράτασης με αύξηση φυσικού – οικονομικού αντικειμένου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 132 του Ν4412/16 (ΦΕΚ 147Α'/08.08.2016). Οι ενδιαφερόμενοι μπορούν να υποβάλλουν προσφορά για ένα ή περισσότερα τμήματα και των δύο ομάδων, για τη συνολική ωστόσο προκηρυχθείσα ... του κάθε τμήματος. Η διάρκεια της δημόσιας σύμβασης ορίζεται σε τρία (3) έτη(2025, 2026, 2027). Αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της δημόσιας σύμβασης δίνεται στις μελέτες με αριθ. ... Προκήρυξη του διαγωνισμού

απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 10/6/2024 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Το πλήρες κείμενο της Διακήρυξης καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 13.06.2024 με μοναδικό ΑΔΑΜ ... και στην διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό αριθμό ... (ομάδα Α) και ... (ομάδα Β).

3. Στον διαγωνισμό συμμετείχαν, υποβάλλοντας προσφορά για το Τμήμα Α (...) της ομάδας Β (α) ο προσφεύγων, με προσφερόμενη τιμή ποσού 116.622,50 € χωρίς ΦΠΑ (β), η ... «...» με προσφερόμενη τιμή ποσού 118.184,00 € χωρίς ΦΠΑ (γ) η παρεμβαίνουσα, με προσφερόμενη τιμή ποσού 126.020,00 € χωρίς ΦΠΑ. Με το με ημερομηνία 01/08/2024, Πρακτικό Νο ... Έλεγχου των Δικαιολογητικών Συμμετοχής και αξιολόγησης των Τεχνικών και Προσφορών [ως προς το τμήμα Α (...) της ομάδας Β], η Επιτροπή του διαγωνισμού εισηγήθηκε την αποδοχή των προσφορών όλων των διαγωνιζόμενων οικονομικών φορέων. Ακολούθως, με το με αριθμό.πρωτ. ... Πρακτικό Αξιολόγησης Οικονομικών Προσφορών η αρμόδια Επιτροπή του διαγωνισμού εισηγήθηκε την ανάδειξη του προσφεύγοντος ως προσωρινού αναδόχου του τμήματος Α της ομάδας Β, καθώς προσέφερε τη χαμηλότερη τιμή ποσού 116.622,50€ (πλέον ΦΠΑ) σύμφωνα με το κριτήριο ανάθεσης, με δεύτερη στη σειρά κατάταξης την ... «...» με οικονομική προσφορά 118.184,00€ και τρίτη την παρεμβαίνουσα με προσφορά 126.020,00 € (πλέον ΦΠΑ). Τα ανωτέρω Πρακτικά επικυρώθηκαν με την ... απόφαση του Δ.Σ. της αναθέτουσας αρχής. Τέλος, με την απόφαση ... του Δ. Σ. της αναθέτουσας αρχής εγκρίθηκε το με αριθμό πρωτ. ... Πρακτικό αξιολόγησης των δικαιολογητικών κατακύρωσης και απορρίφθηκε η προσφορά του προσφεύγοντος, καθώς κρίθηκε ότι δεν είναι σύμφωνη με τη Μελέτη ... και τους όρους της διακήρυξης, ενώ αναδείχθηκε η ... προσωρινή ανάδοχος για την ... της σύμβασης (του Τμημάτος Α της ομάδας Β). Κατά της τελευταίας αυτής απόφασης με την οποία αποκλείστηκε η συμμετοχή του προσφεύγοντος και αναδείχτηκε προσωρινή ανάδοχος, η ... στην οποία ενσωματώθηκε κατ' άρθρο 100 του ν. 4412/2016 και 3.3.1 της Διακήρυξης η απόφαση ανάδειξης νέου προσωρινού αναδόχου, στρέφεται ο προσφεύγων και ζητά την ακύρωσή της για τους λόγους και τις αιτίες που αναπτύσσονται στην προσφυγή του.

4.Ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του (...), της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης χωρίς Φ.Π.Α., της νομικής φύσης της δραστηριότητας που

ο ... ασκεί ως αναθέτουσα αρχή και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, υπάγεται στις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016 σύμφωνα με το άρθρο 345 του ν. 4412/2016, η δε Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ, ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

5. Η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, αφού η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 25.11.2024 και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 05.12.2024, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την άνω κοινοποίηση, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017 και είναι ψηφιακά υπογεγραμμένη και γ) κοινοποιήθηκε στην ΕΑΔΗΣΥ από τον προσφεύγοντα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου. Επιπλέον, ο προσφεύγων, ο οποίος συμμετείχε στον διαγωνισμό, πλην όμως η προσφορά του απορρίφθηκε από την αναθέτουσα αρχή, ασκεί την προσφυγή με πρόδηλο έννομο συμφέρον, επιδιώκοντας την αποδοχή της προσφοράς του και εν συνεχεία την ανάληψη του τμήματος Α της ομάδας Β της επίδικης σύμβασης.

6. Η αναθέτουσα αρχή προέβη στις 06.12.2024 στην κοινοποίηση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής σε όλους τους συμμετέχοντες, σύμφωνα με το άρθρο 365 παρ.1σημ.α του ν.4412/2016 και το άρθρο 9,παρ.1,σημ.α του π.δ.39/2017 προκειμένου να ασκήσουν ενδεχομένως το προβλεπόμενο δικαίωμα παρέμβασής τους.

7. Η παρεμβαίνουσα κατέθεσε στις 16.12.2024 εμπρόθεσμα, εντός δέκα ημερών από την άνω κοινοποίηση, την παρέμβασή της προς αντίκρουση των ισχυρισμών του προσφεύγοντος, ζητώντας τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης.

8. Με την με αριθμό 2169/2024 Πράξη της Προέδρου του 6ου Κλιμακίου της ΕΑΔΗΣΥ ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία εξέτασης της προσφυγής και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της προσφυγής.

9. Η αναθέτουσα αρχή διαβίβασε μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού εμπρόθεσμα, στις 12.12.2024, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης δεκαπενθήμερης προθεσμίας από την κατάθεση της προσφυγής προς όλους

τους συμμετέχοντες, τις απόψεις της, με τις οποίες ζητά την απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής για τους εκεί αναφερόμενους λόγους.

10. Σε συνέχεια των ανωτέρω, η προδικαστική προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6ου Κλιμακίου της ΕΑΔΗΣΥ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 του ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκαν και ισχύουν, και του άρθρου 3 του π.δ. 39/2017, είναι τύποις παραδεκτή και πρέπει να εξεταστεί στην ουσία της.

11. Η Διακήρυξη, η οποία συνιστά το κανονιστικό πλαίσιο του ένδικου διαγωνισμού (ΣτΕ 3629/2020, 1490/2019 7μ., 1217/2018, 5022/2012, ΣτΕ Επ. Αν. 253/2020, 352/2016) και δεσμεύει με τους όρους της τόσο τους διαγωνιζόμενους όσο και την αναθέτουσα αρχή, οι οποίοι (όροι) κατισχύουν, ως ειδικότεροι, κάθε άλλης διάταξης (ΣτΕ Ολομ. 95/2017, ΣτΕ 1620/2015, 1086/2015 κ.ά.), ορίζει στις κρίσιμες για την επίλυση του υπό κρίση ζητήματος διατάξεις τα εξής: **«2.2.7 Πρότυπα διασφάλισης ... και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης.✓ Για την ομάδα Β(...): θα πρέπει να διαθέτουν πιστοποιητικά ... ISO 9001/2015 και ISO 14001/2015 τόσο της συμμετέχουσας ... όσο και των ... με πεδίο εφαρμογής συναφές με το αντικείμενο του διαγωνισμού.»****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 με το κεφάλαιο “Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές”, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ..., με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα. Με την τεχνική προσφορά υποβάλλονται: ➤ Υ.Δ. των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων στην οποία θα δηλώνεται η συμμόρφωση των προσφερόμενων ... και ... στις τεχνικές προδιαγραφές που τίθενται με τις με αριθ. ... μελέτες αντίστοιχα,»**«Μελέτη ... (σελ. 9)Τα προσφερόμενα ... θα είναι ... και μπορεί να είναι είτε ... είτε να προέρχονται, εν όλω ή εν μέρει, από ... (Ελ. Συν. Κλιμ. Στ Πράξη 13/2016) και τούτο θα επιβεβαιώνεται από τον νόμιμο εκπρόσωπο της ... ».**

«2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει

προσφορά:.... ι) η οποία παρουσιάζει αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης,....»«**3.1.2 Αξιολόγηση προσφορών.**
3.1.2.1 Μετά την κατά περίπτωση ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών η αναθέτουσα αρχή προβαίνει στην αξιολόγηση αυτών,α) Η Επιτροπή Διαγωνισμού εξετάζει αρχικά την προσκόμιση της εγγύησης συμμετοχής, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 72.....β) Μετά την έκδοση της ανωτέρω απόφασης η Επιτροπή Διαγωνισμού προβαίνει αρχικά στον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής και εν συνεχεία στην αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών των προσφερόντων, των οποίων τα δικαιολογητικά συμμετοχής έκρινε πλήρη. Η αξιολόγηση γίνεται σύμφωνα με τους όρους της παρούσας και η διαδικασία αξιολόγησης ολοκληρώνεται με την καταχώριση σε πρακτικό των προσφερόντων, των αποτελεσμάτων του ελέγχου και της αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών. γ) Στη συνέχεια η Επιτροπή Διαγωνισμού προβαίνει στην αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών των προσφερόντων, των οποίων τα δικαιολογητικά συμμετοχής και η τεχνική προσφορά κρίθηκαν αποδεκτά, συντάσσει πρακτικό στο οποίο καταχωρίζονται οι οικονομικές προσφορές κατά σειρά μειοδοσίας και εισηγείται αιτιολογημένα την αποδοχή ή απόρριψή τους, την κατάταξη των προσφορών και την ανάδειξη του προσωρινού αναδόχου. ...».

12. Με τον **πρώτο** λόγο της προσφυγής, ο προσφεύγων προβάλλει ότι μη νομίμως απορρίφθηκε η προσφορά του για τον λόγο ότι, κατά παράβαση των όρων των τεχνικών προδιαγραφών της Μελέτης (αριθμ...)αυτός δεν κατέθεσε την απαιτούμενη υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου της ... εφόσον πρόκειται για ... στην οποία θα δηλώνεται ότι τα προσφερόμενα ... θα είναι άριστης ... σε κάθε περίπτωση, δηλαδή είτε είναι ... είτε προέρχονται εν όλω ή εν μέρει από ...Ειδικότερα, προβάλλει ότι η Επιτροπή του διαγωνισμού, στις 6-9-2024, κατά το στάδιο ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης ζήτησε διευκρινίσεις από τον προσφεύγοντα σχετικά με τις υπεύθυνες δηλώσεις των ..., για τον λόγο ότι σε καμία από αυτές δεν αποδεικνύεται ότι τα πρόσωπα αυτά είναι νόμιμοι εκπρόσωποι της ... Ειδικότερα, ως προς την υπεύθυνη δήλωση της ..., η Επιτροπή διαπιστώνει ότι η τελευταία δηλώνει ότι είναι ... και όχι νόμιμος ... αυτής όπως απαιτείται από τη Μελέτη της διακήρυξης. Ο προσφεύγων, ανταποκρινόμενος στο αίτημα της αναθέτουσας αρχής υπέβαλλε

το απαντητικό έγγραφο διευκρινίσεων με ημερομηνία 16.09.2024 στο οποίο αναφέρεται ότι υποβάλλονται συμπληρωματικές υπεύθυνες δηλώσεις των ... Στην υπεύθυνη δήλωση του ... αναγράφεται ότι είναι νόμιμος εκπρόσωπος της ... στη δε υπεύθυνη δήλωση της ... αναγράφεται ότι είναι επίσημος ... Σχετικά με την υπεύθυνη δήλωση της ... διευκρινίζεται ότι η τελευταία είναι νόμιμος εκπρόσωπος της ... η οποία είναι επίσημος ... Η ... αποκλειστικά τα ... Επομένως, η ... ως επίσημος ... έχει αποκλειστικό δικαίωμα να ...

Εντούτοις, η αναθέτουσα αρχή έκρινε ότι καμία εκ των ως άνω υπεύθυνων δηλώσεων δεν καλύπτει την απαίτηση της Μελέτης ... Ειδικότερα, σχετικά με την υπεύθυνη δήλωση της ..., με ημερομηνία 12.09.2024, που υποβλήθηκε με σκοπό να επιβεβαιωθεί ότι τα ... είναι ..., αυτή κρίθηκε από την αναθέτουσα αρχή ως ανεπαρκής διότι από το περιεχόμενο της το οποίο έχει ως εξής: « Ως νόμιμος εκπρόσωπος της ... δηλώνω ότι είμαστε ... Για τα ... με την επωνυμία ... δηλώνουμε ότι θα ... με την απαιτούμενη ... Τα προσφερόμενα ... θα είναι ... και θα είναι», προκύπτει μεν ότι είναι ... αλλά δεν προκύπτει η τοπική εμπέλεια της ... η οποία δεν προσδιορίζεται στην υπεύθυνη δήλωση ότι είναι η ..., όπως απαιτείται από τη Μελέτη για τα ... Ο προσφεύγων υποστηρίζει ότι η ανωτέρω αιτιολογία είναι μη νόμιμη διότι στην υπεύθυνη δήλωση της ..., δηλώνονται τα στοιχεία της ... όπως ο Α.Φ.Μ. και η έδρα τα οποία αποδεικνύουν ότι πρόκειται για ... με δραστηριότητα στην ... επικράτεια και επομένως η απουσία από το λεκτικό της υπεύθυνης δήλωσης της φράσης «...» δεν συνιστά λόγο αποκλεισμού της από τον διαγωνισμό, καθώς η κρίση αυτή έρχεται σε αντίθεση με την αρχή της αναλογικότητας. Περαιτέρω, μετά τις διευκρινίσεις από τον προσφεύγοντα, η αναθέτουσα αρχή αναφορικά με την υπεύθυνη δήλωση της ... έκρινε ότι δεν περιέχεται η απαιτούμενη δήλωση ότι είναι ... Ο προσφεύγων προβάλλει ότι η αναθέτουσα αρχή εσφαλμένα και κατά πλάνη περί τα πράγματα έκρινε ότι η υπεύθυνη δήλωση της ... δεν συνιστά δήλωση τουυ της ... Και τούτο, διότι η ιδιότητα του ... συμπίπτει με την ιδιότητα του ... κατά την έννοια ότι αμφότεροι διαμεσολαβούν ανάμεσα στην ... που ... το ... και τους πελάτες.. Η ... αποκλειστικά τα ... έχει δηλαδή την ιδιότητα ... οπότε ταυτίζεται πλήρως από άποψη νομοθετικού καθεστώτος με τον «...». Για τους παραπάνω λόγους, η προσβαλλόμενη απόφαση με την οποία ο προσφεύγων αποκλείστηκε από την διαγωνιστική διαδικασία πρέπει να ακυρωθεί.

13. Επί του ανωτέρω λόγου της προσφυγής **η αναθέτουσα αρχή** , με τις απόψεις της, καθώς και η παρεμβαίνουσα αναφέρουν ότι, επιζητώντας αυξημένη αξιοπιστία και ποιότητα των προσφερόμενων ... έθεσε την παρακάτω **σαφή απαίτηση** στις τεχνικές προδιαγραφές της μελέτης: «*Τα προσφερόμενα ... θα είναι άριστης ... και μπορεί να είναι είτε ..., είτε να προέρχονται, εν όλω ή εν μέρει, από ... (Ελ.Συν. Κλιμ. Στ Πράξη 13/2016) και τούτο θα επιβεβαιώνεται από τον νόμιμο εκπρόσωπο της ... αν πρόκειται για ..., με την προσκόμιση αντίστοιχης Υπεύθυνης Δήλωσης. Σε περίπτωση που τεχνικά στοιχεία της προσφοράς είναι διαφορετικά από τα αναγραφόμενα στα prospectus, πρέπει να κατατίθεται επιβεβαιωτική επιστολή από τον ...*». Επίσης, ότι σε κάθε περίπτωση ασάφειας κατά την άποψη των Οικονομικών Φορέων, υπάρχει η δυνατότητα ζήτησης διευκρινίσεων. Περαιτέρω, προβάλλει ότι, παρά τα αλληπάλληλα αιτήματα διευκρινίσεων που απεύθυνε η Επιτροπή στην ... 06/09/2024 ΚΑΙ 25/10/2024, μέσω της επικοινωνίας του ΕΣΗΔΗΣ, να καταθέσει υπεύθυνες δηλώσεις από την κα. ... και την κα. ..., στις οποίες να αναφέρεται ρητά ότι είναι ... «...» και «...» αντίστοιχα, στην ..., η εν λόγω ... δεν κατέθεσε τα απαιτούμενα δικαιολογητικά ή κάποιο άλλο αποδεικτικό έγγραφο που να βεβαιώνει την απαίτηση της διακήρυξης του διαγωνισμού. Κατόπιν αυτών η απόφασή της είναι καθ' όλα νόμιμη και έχει εκδοθεί κατά πλήρη συμφωνία με τους όρους της διακήρυξης.

14. Από την επισκόπηση του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα: Στον φάκελο της **τεχνικής** προσφοράς του προσφεύγοντος περιλήφθηκαν οι υπεύθυνες δηλώσεις των **(α)** του, με ημερομηνία 17.07.2024 στην οποία δηλώνεται: « Για τα ... με την επωνυμία ... (...) δηλώνουμε ότι ... με την απαιτούμενη ... Τα προσφερόμενα ... θα είναι και θα είναι» (αρχείο: «...pdf.»), **(β)** ..., με ημερομηνία 17.07.2024 στην οποία δηλώνεται : « Για τα ... με την επωνυμία ... δηλώνουμε ότι θα ... με την απαιτούμενη Τα προσφερόμενα ... θα είναι ... (αρχείο: «... pdf.», **(γ)** της ..., με ημερομηνία 19.07.2024 στην οποία δηλώνεται: « ΩΣ ΝΟΜΙΜΗ ΕΚΠΡΟΣΩΠΟΣ της ... «...» ΜΕ ΑΦΜ ... ΔΗΛΩΝΩ ΟΤΙ Ως επίσημος ... για τα ... με την επωνυμία ... δηλώνουμε ότι θα ... με την απαιτούμενη ... Τα προσφερόμενα ... θα είναι ...» (αρχείο:pdf). Η αναθέτουσα αρχή με την με αριθμό ... απόφαση του Δ.Σ ενέκρινε το αποτέλεσμα του ελέγχου του φακέλου της τεχνικής και οικονομικής προσφοράς του προσφεύγοντος, επικυρώνοντας

τα Πρακτικά ... του διαγωνισμού. Δυνάμει της ανωτέρω απόφασης, ο προσφεύγων αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος, ο οποίος κατόπιν σχετικής πρόσκλησης από την αναθέτουσα αρχή, υπέβαλε τον φάκελο των δικαιολογητικών κατακύρωσης προς έλεγχο από την Επιτροπή του διαγωνισμού. Η Επιτροπή του διαγωνισμού, κατά το στάδιο ελέγχου δικαιολογητικών κατακύρωσης, διαπίστωσε ότι το περιεχόμενο των ανωτέρω υπευθύνων δηλώσεων δεν συνάδει με την απαίτηση της Μελέτης ... (σελ. 9) σύμφωνα με την οποία «... (Ελ. Συν. Κλιμ. Στ Πράξη 13/2016)». Και τούτο, διότι δεν αναφέρεται ότι ο ... είναι νόμιμοι εκπρόσωποι της ... όπως απαιτείται στην Μελέτη. Επίσης στην υπεύθυνη δήλωση της ... η ίδια δηλώνεται ως επίσημος ... και όχι ως νόμιμος εκπρόσωπος ή επίσημος ..., όπως τούτο απαιτείται στη Μελέτη της διακήρυξης. Κατόπιν αυτών, η Επιτροπή του διαγωνισμού στις 06.09.2024 απηύθυνε, μέσω ΕΣΗΔΗΣ, πρόσκληση για παροχή διευκρινήσεων στον προσφεύγοντα ο οποίος απάντησε εμπροθέσμως, στις 16.09.2024, με την με ίδια ημερομηνία απαντητική επιστολή του και προσκόμισε δύο συμπληρωματικές υπεύθυνες δηλώσεις των ... με ημερομηνία 12.09.2024. Η Επιτροπή του διαγωνισμού έκανε αποδεκτή μόνο την υπεύθυνη δήλωση του ... Ως προς την ..., η Επιτροπή του διαγωνισμού, κατόπιν αξιολόγησης της συμπληρωματικής υπεύθυνης δήλωσής της με ημερομηνία 12.09.2024 στην οποία επί λέξει δηλώνονται : « Ως νόμιμος εκπρόσωπος της ... δηλώνω ότι είμαστε ...», ζήτησε εκ νέου διευκρινίσεις με σκοπό να συμπληρωθεί ότι στην ... διαθέτει το δικαίωμα ... Για την ... δεν υποβλήθηκε συμπληρωματική υπεύθυνη δήλωση, αλλά δόθηκαν οι εξής διευκρινίσεις από τον προσφεύγοντα επί της από 19.07.2024 υπεύθυνης δήλωσής της: «Σχετικά με την Υπεύθυνη Δήλωση της ... είναι νόμιμος εκπρόσωπος της ... η οποία είναι επίσημος ... αποκλειστικά τα ... Επομένως, η ... ως επίσημος ... της ... έχει αποκλειστικό δικαίωμα να εμπορεύεται τα ...». (αρχείο: «...pdf»). Η αναθέτουσα αρχή έκρινε ότι από την υπεύθυνη δήλωση της ... δεν αποδεικνύεται ότι αυτή είναι ... Στη συνέχεια, η αναθέτουσα αρχή στις 25.10.2024 ζήτησε από τον προσφεύγοντα εκ νέου διευκρινίσεις δίνοντάς του χρονικό περιθώριο μέχρι τις 30.10.2024 να καταθέσει υπεύθυνες δηλώσεις τόσο από τη ... όσο και από την ..., ωστόσο ο προσφεύγων δεν ανταποκρίθηκε στην δεύτερη αυτή πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής για παροχή διευκρινήσεων.

15. Από τις προπαρατιθέμενες διατάξεις της διακήρυξης, (2.4.3.2. Τεχνική Προσφορά) και της Μελέτης ... συνδυαστικά ερμηνευόμενες, διαπιστώνεται ότι με την τεχνική προσφορά των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων πρέπει να κατατεθούν υπεύθυνες δηλώσεις από τις ... (...) που θα βεβαιώνουν ότι τα ... είναι ... ή ... Επιπλέον, από τις ανωτέρω διατάξεις συνάγεται ότι τα προσφερόμενα από τους διαγωνιζόμενους ... πρέπει, επί ποινή απαραδέκτου της οικείας προσφοράς, να πληρούν τις καθορισθείσες από τη διακήρυξη τεχνικές προδιαγραφές και απαιτήσεις, όπως αυτές εξειδικεύονται στη Μελέτη ... της διακήρυξης (βλ.ΣΤΕ 168/2020,6/2011). Αυτό προκύπτει ευθέως από το άρθρο 2.4.3.2. της διακήρυξης, το οποίο, έστω και αν δεν περιέχει πανηγυρική διατύπωση περί «απαράβατων όρων» ή περί «επί ποινή αποκλεισμού» τεχνικών απαιτήσεων, προβλέπει ρητώς ότι οι προσφορές των διαγωνιζομένων πρέπει να καλύπτουν «όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές» της διακήρυξης, αποδίδοντας, κατά τούτο, τη συνήθη έννοια αυτών ως όρων θεωρούμενων στο σύνολό τους ως κατ' αρχήν απαράβατων (πρβλ. ΣΤΕ, ΣΤΕΕΑ 61/2011, 93/2006, 316/2006, 563/2006,1740/2004). Από τα ανωτέρω παρέπεται ότι απόκλιση από τις τεχνικές προδιαγραφές και απαιτήσεις της διακήρυξης οδηγεί στην απόρριψη της προσφοράς ως τεχνικώς μη αποδεκτής και κατ' επέκταση στον αποκλεισμό του υποψηφίου από την εξέλιξη της διαγωνιστικής διαδικασίας. Η συνέπεια αυτή απαγγέλλεται, άλλωστε, και ρητά από τη διάταξη της περίπτωσης (ι') του άρθρου 2.4.6. της διακήρυξης, στην οποία ορίζεται ότι τυχόν απόκλιση από τις τεχνικές προδιαγραφές έχει ως συνέπεια την υποχρεωτική απόρριψη των προσφορών των υποψηφίων αναδόχων.

16. Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή είναι κατ' αρχήν ελεύθερη να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της διακήρυξης, καθορίζοντας, ως προς τα προς ..., τους ειδικότερους όρους, τα τεχνικά χαρακτηριστικά τους και τις ... της από ποσοτική και ποιοτική άποψη, έχει δε την ευχέρεια με τη διακήρυξη να θέτει τους όρους συμμετοχής που είναι αναγκαίοι για την διασφάλιση των ελάχιστων προδιαγραφών που κρίνει πρόσφορες ή αναγκαίες, για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της, εντός όμως των πλαισίων των κανόνων του ανταγωνισμού και της αρχής της ισότητας. Στον συγκεκριμένο διαγωνισμό η ποιοτική επάρκεια των ... αξιολογείται, πλην άλλων και βάσει των

απαιτούμενων πιστοποιητικών ... ISO 9001/2015 και 14001/2015 των ... εταιρειών, σύμφωνα με το άρθρο 2.2.7 της διακήρυξης. Η δε επιπλέον απαίτηση της διακήρυξης για προσκόμιση υπεύθυνης δήλωσης από ... που αποδεικνύουν άμεση εμπορική σχέση με τον ..., θα μπορούσε ενδεχομένως υπό συγκεκριμένες προϋποθέσεις να συνιστά κριτήριο που περιορίζει τον κύκλο των προσώπων που μπορούν να συμμετέχουν στον διαγωνισμό, (πρβλ. ΔΕΦ Λαρ. ΑΑ82/2024 σκ. 15) ,πλην όμως ο όρος αυτός της διακήρυξης έγινε αποδεκτός χωρίς καμία επιφύλαξη από όλους τους συμμετέχοντες, καθώς και από τον προσφεύγοντα όπως τούτο προκύπτει από την υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου του, με ημερομηνία 19.07.2024 στην οποία ρητά δήλωσε ότι: «..... 12) Έλαβα γνώση του περιεχομένου όλων των εγγράφων, των όρων της Διακήρυξης(αρ. Πρωτοκ.:...),σχετικών με αυτήν διατάξεων, των όρων της γενικής συγγραφής υποχρεώσεων και των Τεχνικών Προδιαγραφών της Μελέτης (αρ...), συμφωνώ με αυτούς και τους αποδέχομαι πλήρως και ανεπιφύλακτα.....16) Αποδέχομαι πλήρως και ανεπιφύλακτα και με ποινή αποκλεισμού όλους τους...» (αρχείο: ... pdf), με αποτέλεσμα να την αμφισβητεί πλέον ανεπίκαιρα ενόψει του προβαλλόμενου λόγου προσφυγής (πρβλ. ΣΤΕ ΕΑ 275/2018, 173/2017, 346/2017, 184/2027, 270/2014 5μ., 279/2016 Ολ., 48/2017 σκ.14, 1667/2011 Ολ., και ΔΕφΠειρ 68/2021). Επομένως, η τεχνική προσφορά του προσφεύγοντος αποκλίνει ευθέως και συνεπώς ουσιωδώς από την προπαρατεθείσα ρητή και ειδική απαίτηση των τεχνικών προδιαγραφών που τίθενται με την Μελέτη ... της διακήρυξης, στο μέτρο που για τα ... τόσο της ... δεν προσκομίστηκε η απαιτούμενη υπεύθυνη δήλωση από την ... καθώς πρόκειται για ... κατά παράβαση των επί ποινή αποκλεισμού διατάξεων των άρθρων 2.4.6 2.4.3.2 της διακήρυξης (ΔΕφΘεσ178/2024, 6/2022 κ.ά). Ενόψει των παραπάνω, η αναθέτουσα αρχή νομίμως και κατά δέσμια αρμοδιότητα προέβη στην απόρριψη της τεχνικής προσφοράς του προσφεύγοντος με την ως άνω αιτιολογία. Επομένως, ο υπό κρίση λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

17. Με τον **δεύτερο** λόγο της προσφυγής, ο προσφεύγων προβάλλει ότι, κατά παράβαση των όρων της διακήρυξης, δυνάμει της προσαλλόμενης απόφασης κατέπεσε η εγγυητική επιστολή συμμετοχής του ποσού 2.943.88€ υπέρ της αναθέτουσας αρχής. Ειδικότερα, προβάλλει ότι η αναθέτουσα αρχή προέβη σε

κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής για μόνο τον λόγο ότι τα δικαιολογητικά της προσφοράς του δεν ανταποκρίθηκαν στην τεχνική προδιαγραφή της Μελέτης ... περί υποβολής της προσήκουσας κατά τα ανωτέρω υπεύθυνης δήλωσης των ... Όμως, μόνη η μη εκπλήρωση ενός όρου της Μελέτης, ο οποίος δεν συμπεριλαμβάνεται στους λόγους αποκλεισμού ή στα κριτήρια επιλογής της διακήρυξης δεν εντάσσεται στους νόμιμους λόγους κατάπτωσης της εγγυητικής επιστολής. Ως εκ τούτου, ο προσφεύγων ζητά την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που με αυτήν ορίστηκε η κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής του.

18. Συναφώς, με τον υπό κρίση λόγο της προσφυγής, στη διακήρυξη προβλέπονται τα ακόλουθα: **2.2.2.1.** Για την έγκυρη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, κατατίθεται από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς (προσφέροντες), εγγυητική επιστολή συμμετοχής 50, ύψους 2% επί του ενδεικτικού προϋπολογισμού χωρίς ΦΠΑ, των τμημάτων για τα οποία θα υποβληθεί προσφορά και θα απευθύνεται προς τον **2.2.2.2.** Η εγγύηση συμμετοχής επιστρέφεται στον ανάδοχο με την προσκόμιση της εγγύησης καλής εκτέλεσης. Η εγγύηση συμμετοχής επιστρέφεται στους λοιπούς προσφέροντες, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στην παρ. 3 του άρθρου 72 του ν. 4412/2016. **2.2.2.3.** Η εγγύηση συμμετοχής καταπίπτει εάν ο προσφέρων: α) αποσύρει την προσφορά του κατά τη διάρκεια ισχύος αυτής, β) παρέχει, εν γνώσει του, ψευδή στοιχεία ή πληροφορίες που αναφέρονται στις παραγράφους 2.2.3 έως 2.2.8 γ) δεν προσκομίσει εγκαίρως τα προβλεπόμενα από την παρούσα δικαιολογητικά (παράγρ... 2.2.9 και 3.2), δ) δεν προσέλθει εγκαίρως για υπογραφή του συμφωνητικού, ε) υποβάλει μη κατάλληλη προσφορά, με την έννοια της περ. 46 της παρ. 1 του άρθρου 2 του ν. 4412/2016, στ) δεν ανταποκριθεί στη σχετική πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής να εξηγήσει την τιμή ή το κόστος της προσφοράς του εντός της τεθείσας προθεσμίας και η προσφορά του απορριφθεί, ζ) **στις περιπτώσεις των παρ. 3, 4 και 5 του άρθρου 103 του ν. 4412/2016, περί πρόσκλησης για υποβολή δικαιολογητικών από τον προσωρινό ανάδοχο, αν, κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών, σύμφωνα με τις παραγράφους 3.2 και 3.4 της παρούσας, διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν στο ΕΕΕΣ είναι εκ προθέσεως απατηλά, ή ότι έχουν υποβληθεί πλαστά αποδεικτικά**

στοιχεία, ή αν, από τα παραπάνω δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύεται η μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 ή η πλήρωση μιας ή περισσότερων από τις απαιτήσεις των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής.

19. Εκ των ανωτέρω προκύπτει ότι κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής χωρεί νομίμως μόνο αν συντρέχει μία από τις ως άνω περιοριστικά αναφερόμενες περιπτώσεις. Κατάπτωση εγγυητικής επιστολής με οποιαδήποτε άλλη αιτιολογία δεν βρίσκει έρεισμα στις διατάξεις της διακήρυξης οι οποίες, άλλωστε, έχουν ταυτόσημο περιεχόμενο με αυτό του άρθρου 72 του ν. 4412/2016. Ειδικότερα, σε σχέση με την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης και την αξιολόγησή τους από την αναθέτουσα αρχή, νόμιμος λόγος κατάπτωσης της εγγυητικής επιστολής συντρέχει όταν: α) διαπιστωθεί ότι με το ΕΕΕΣ υποβλήθηκαν εκ προθέσεως απατηλές δηλώσεις ή έχουν υποβληθεί πλαστά αποδεικτικά στοιχεία, β) δεν υποβάλλονται εμπροθέσμως όλα τα απαιτούμενα δικαιολογητικά, γ) από τα προσκομιζόμενα δικαιολογητικά **δεν αποδεικνύεται η μη συνδρομή λόγων αποκλεισμού και η πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής.**

20. Στην προκειμένη περίπτωση, η προσφορά του προσφεύγοντος απορρίφθηκε λόγω μη εκπλήρωσης της τεχνικής προδιαγραφής της Μελέτης ... περί υποβολής υπεύθυνης δήλωσης, επιβεβαιωτικής της ... από τον επίσημο εκπρόσωπο της ... Η απόρριψη αυτή δεν σχετίζεται με τους λόγους αποκλεισμού του άρθρου 3.2. της διακήρυξης, αλλά ούτε και με την περίπτωση της παρ. 2.2.3.2.ζ της διακήρυξης, δεδομένου ότι η μη εκπλήρωση της ανωτέρω τεχνικής προδιαγραφής δεν εμπίπτει ούτε στους λόγους αποκλεισμού ούτε στα κριτήρια επιλογής αναδόχου. Άλλωστε, οι εξεταζόμενες κατά τα ανωτέρω διαλαμβανόμενα στον πρώτο λόγο της προσφυγής υπεύθυνες δηλώσεις αποτελούν έγγραφα της Τεχνικής Προσφοράς του προσφεύγοντος, οι οποίες μάλιστα υποβλήθηκαν κατά το στάδιο υποβολής της προσφοράς του, όπως τούτο προκύπτει άλλωστε από τον έλεγχο του τηρούμενου ψηφιακού φακέλου στο ΕΣΗΔΗΣ. Ως εκ τούτου, η προσβαλλόμενη απόφαση, κατά το μέρος που όρισε την κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής του προσφεύγοντος

προς όφελος της αναθέτουσας αρχής, είναι ακυρωτέα, κατ'άποδοχή του σχετικού λόγου της προσφυγής, ως βάσιμου.

21. Κατόπιν των ανωτέρω, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στο σκεπτικό, να απορριφθεί η παρέμβαση της ... «...», κατά το μέρος που έγινε δεκτή η προσφυγή, να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το μέρος που όρισε την κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής του προσφεύγοντος και να οριστεί η επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη απόφαση σύμφωνα με το σκεπτικό της παρούσας.

Απορρίπτει την παρέμβαση κατά το μέρος που έγινε δεκτή η προσφυγή.

Διατάσσει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 14.01.2024 και εκδόθηκε στις 03.02.2025 στην Αθήνα.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΕΛΕΝΗ ΣΒΟΛΟΠΟΥΛΟΥ

ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΔΕΜΙΡΤΖΗΟΓΛΟΥ