

Η

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

6^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της την 12^η Οκτωβρίου 2020 με την εξής σύνθεση:
Ειρήνη Αποκάρδου Πρόεδρος, Ιωάννα Θεμελή Εισηγήτρια, και Μαργαρίτα Κανάβα, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 3-9-2020 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ 1216/4-9-2020 της εταιρείας με την επωνυμία *****, με τον διακριτικό τίτλο *****, που εδρεύει στα *****, όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του *****, που εδρεύει στη *****, και εκπροσωπείται νόμιμα (εφεξής η αναθέτουσα αρχή), και

Κατά της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία *****, που εδρεύει στον *****, όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα ζητά να ακυρωθεί η υπ' αριθ. ***** που απέρριψε την προσφορά της στο τμήμα 3 του διαγωνισμού για τη προμήθεια «*****».

Με τη παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα αιτείται την απόρριψη της προσφυγής, και τη διατήρηση σε ισχύ της προσβαλλόμενης απόφασης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ιωάννα Θεμελή

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο ποσού 1.014,04 ευρώ, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του ν.

4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017, επί τη βάσει του προϋπολογισμού του Τμήματος 3 της προμήθειας εφ' ου φέρεται η προσφυγή, προϋπολογιζόμενου ποσού 202.808,07 ευρώ χωρίς ΦΠΑ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ***** και την ένδειξη *δεσμευμένο*, και το από 1-9-2020 αποδεικτικό πληρωμής του στην Alpha Bank).

2. Επειδή με την υπ' ***** διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής διακηρύχθηκε *ΤΑΚΤΙΚΟΣ ΑΝΟΙΚΤΟΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΣ ΑΝΩ ΤΩΝ ΟΡΙΩΝ*, για τη *Προμήθεια ******, ΠΡΟΥΠΟΛΟΓΙΣΘΕΙΣΑΣ ΔΑΠΑΝΗΣ 358.490,57€ χωρίς ΦΠΑ, με κριτήριο ανάθεσης *«την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή)»*, (σελ. 4, όροι 1.3, 2.3.1 της διακήρυξης). Τα προς προμήθεια προϊόντα κατατάχθηκαν σε τρία διακριτά Τμήματα, μεταξύ των οποίων και το επίμαχο Τμήμα 3) ΒΙΟΧΗΜΙΚΟ ΕΡΓΑΣΤΗΡΙΟ ΣΥΝΟΔΟΣ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΣ : (2) ΑΝΑΛΥΤΕΣ με δέκα πέντε προϊόντα και ορίστηκε ότι *Οι προσφορές υποβάλλονται με βάση τις απαιτήσεις που ορίζονται στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης, για το σύνολο της προκηρυχθείσας ποσότητας της προμήθειας ανά είδος/τμήμα (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι ΑΝΑΛΥΤΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΦΥΣΙΚΟΥ ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟΥ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ-ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ* και όρος 2.4.1 της διακήρυξης).

3. Επειδή η προκήρυξη απεστάλη την 26-5-2020 για δημοσίευση στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, και δημοσιεύτηκε στο Συμπλήρωμα της Επίσημης Εφημερίδας ΕΕ την 27-5-2020 με αριθμό *****, και το πλήρες κείμενο της διακήρυξης αναρτήθηκε την 28-5-2020 στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) με Α.Δ.Α.Μ. ***** καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο διαγωνισμός έλαβε αριθμό συστήματος *****.

4. Επειδή ο διαγωνισμός, ως εκ του αντικείμενου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης, και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙV του ν. 4412/2016.

5. Επειδή στο διαγωνισμό συμμετείχαν η προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα με τις προσφορές τους υπ' αριθμ. ***** και ***** αντίστοιχα.

6. Επειδή η Επιτροπή Αξιολόγησης του Διαγωνισμού συνεδρίασε την 9-7-2020, και εξέδωσε ΠΡΑΚΤΙΚΟ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗΣ σύμφωνα με το οποίο«.. αφού αποσφράγισε και έλεγξε τα δικαιολογητικά συμμετοχής και τις τεχνικές προσφορές των εταιρειών .. διαπίστωσε τα εξής:.. 2. Βιοχημικό Εργαστήριο... η επιτροπή κρίνει ως αποδεκτή την προσφορά της εταιρείας ***** ... Για την προσφορά της εταιρείας ***** παρατηρήθηκαν τα εξής: 1. Στη σελίδα 6 της Διακήρυξης στην παράγραφο 1.7: «Αρχές εφαρμοζόμενες στην διαδικασία σύναψης» ζητείται: «Οι οικονομικοί φορείς δεσμεύονται ότι: α) τηρούν και θα εξακολουθούν να τηρούν κατά την εκτέλεση της σύμβασης, τις υποχρεώσεις τους που απορρέουν από τις διατάξεις της περιβαλλοντικής κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας, που έχουν θεσπιστεί 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 του ν. 4412/2016. 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 αρμοδιότητας τους, β) δεν θα ενεργήσουν αθέμιτα, παράνομα ή καταχρηστικά καθ' όλη τη διάρκεια της διαδικασίας ανάθεσης, αλλά και κατά το στάδιο εκτέλεσης της σύμβασης, εφόσον επιλεγούν γ) λαμβάνουν τα κατάλληλα μέτρα για να διαφυλάξουν την εμπιστευτικότητα των πληροφοριών που έχουν χαρακτηριστεί ως τέτοιες.» Η εταιρεία ***** δεν έχει καταθέσει με την προσφορά της καμία σχετική δέσμευση, βεβαίωση ή δήλωση σχετική με την απαίτηση της διακήρυξης. Ως εκ τούτου η εταιρεία δεν πληροί τους όρους της διακήρυξης. 2. Στο άρθρο 2.4.3 στη σελίδα 18 αναγράφεται: «Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό πρότυπο ΕΕΕΣ το οποίο έχει αναρτηθεί σε μορφή αρχείων τύπου XML και PDF, στη διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr του ΕΣΗΔΗΣ και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της Διακήρυξης.» Η εταιρεία ***** δεν έχει αναρτήσει μαζί με την προσφορά της το τύπου XML αρχείο του ΕΕΕΣ, παρά μόνο το PDF αρχείο. Σύμφωνα με την σελίδα 20 της Διακήρυξης, άρθρο 2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα ελέγχου και 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 στην παράγραφο 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικής προσφοράς). Ως εκ τούτου η εταιρεία δεν πληροί τους όρους της διακήρυξης. 3. Στο άρθρο 2.4.5. σελίδα 20 «Χρόνος ισχύος των προσφορών» αναφέρεται: «Οι υποβαλλόμενες προσφορές ισχύουν και δεσμεύουν τους οικονομικούς φορείς για διάστημα δώδεκα (12) μηνών από την επόμενη της διενέργειας του διαγωνισμού». Η εταιρεία ***** δεν δηλώνει σε κανένα σημείο της προσφοράς της τον χρόνο ισχύος της προσφοράς της. Σύμφωνα με την σελίδα 20 της Διακήρυξης, άρθρο 2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών: «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα ελέγχου και 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 στην παράγραφο. 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών). Ως εκ τούτου η εταιρεία δεν πληροί τους όρους της διακήρυξης. Έπειτα από τα ανωτέρω η επιτροπή αξιολόγησης του Διαγωνισμού προτείνει τη συνέχιση της διαγωνιστικής διαδικασίας με το άνοιγμα της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας *****...»

7. Επειδή η Επιτροπή Αξιολόγησης του Διαγωνισμού συνεδρίασε εκ νέου την 10-8-2020, και εξέδωσε ΠΡΑΚΤΙΚΟ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗΣ σύμφωνα με το οποίο «... Έπειτα από την αποσφράγιση της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας *****, η οποία ήταν η μοναδική που πληρούσε τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης, διαπίστωσε ότι οι προσφερόμενες τιμές ανά εξέταση ήταν ίσες ή χαμηλότερες από τις τιμές της διακήρυξης .. Αναλυτικά, η δαπάνη ανά εργαστήριο είναι: ΒΙΟΧΗΜΙΚΟ ΕΡΓΑΣΤΗΡΙΟ: 192.960,28€ συμπ/νου Φ.Π.Α.. η επιτροπή προτείνει την κατακύρωση του ως αναφερόμενου Τακτικού Ανοικτού Διαγωνισμού άνω των ορίων, στην εταιρεία ***** για όλα τα εργαστήρια και τη συνέχιση του διαγωνισμού με την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης..»

8. Επειδή με την ήδη προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής (Απόσπασμα από το Πρακτικό της*****), εγκρίθηκαν τα παραπάνω Πρακτικά της Επιτροπής Αξιολόγησης του Διαγωνισμού, και αποφασίστηκε η «..ανάδειξη ως προσωρινής αναδόχου της μοναδικής προσφέρουσας που πληροί τις τεχνικές προδιαγραφές και τους όρους της διακήρυξης, *****..» Τα

ως άνω Πρακτικά και η προσβαλλόμενη απόφαση αναρτήθηκαν την 24-8-2020 στην κεντρική ηλεκτρονική σελίδα του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, από όπου έλαβε γνώση αυτής αυθημερόν η προσφεύγουσα, ως αναφέρει στην σελ. 3 της προσφυγής.

9. Επειδή κατά της ως άνω απόφασης ασκήθηκε η υπό κρίση προσφυγή, νόμιμα και εμπρόθεσμα την 3-9-2020, με κατάθεση μέσω της λειτουργικότητας *επικοινωνία* του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ (εφεξής η *επικοινωνία*, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017, και κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην ΑΕΠΠ 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.

10. Επειδή την 7-9-2020 η αναθέτουσα αρχή προέβη στην προβλεπόμενη στα άρθ.365 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017, κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής στην παρεμβαίνουσα, μέσω της *επικοινωνίας*.

11. Επειδή υπέρ της διατήρησης της προσβαλλόμενης απόφασης νόμιμα, εμπρόθεσμα, με προφανές έννομο συμφέρον καθόσον η προσφυγή στρέφεται κατά της αποκλεισμού της προσφοράς της προσφεύγουσας από την διαγωνιστική διαδικασία, στην οποία έχει παραμείνει ως μόνη προσφέρουσα με αποδεκτή προσφορά η παρεμβαίνουσα προσωρινή ανάδοχος, και σύμφωνα με την παρ. 1 και 3 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016, και των άρθ. 7 και 8 του ΠΔ 39/2017, ασκήθηκε την 10-9-2020 η με αριθ. ΑΕΠΠ ΠΑΡ1500/2020 παρέμβαση, με τον νόμιμο προβλεπόμενο τρόπο κατάθεσης στην *επικοινωνία* και κοινοποίηση αυθημερόν στην ΑΕΠΠ από την παρεμβαίνουσα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

12. Επειδή την 14-9-2020 η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε το με αριθ. ***** με τις απόψεις της επί της προσφυγής προς *όλους τους συμμετέχοντες* μέσω της *επικοινωνίας*, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθ. 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και το άρθ. 9 παρ. 1 του ΠΔ 39/2017.

13. Επειδή την 21-9-2020 κοινοποιήθηκε προς *όλους τους συμμετέχοντες* με ανάρτηση στην *επικοινωνία*, το με αριθ. πρωτ. *****

σύμφωνα με το οποίο, δυνάμει της υπ' αριθ. **** «..αναβλήθηκε η συζήτηση .. για την έγκριση του πρακτικού δικαιολογητικών κατακύρωσης .. προκειμένου να εξεταστεί η προδικαστική προσφυγή..»

14. Επειδή, στις 6-10-2020 εμπροθέσμως σύμφωνα με το τελευταίο εδάφιο της παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, η προσφεύγουσα κατέθεσε μέσω της επικοινωνίας, υπόμνημα επί των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, αλλά και προς αντίκρουση της παρέμβασης. Το Υπόμνημα καθόσον μεν φέρεται επί των απόψεων της αναθέτουσας αρχής ασκήθηκε παραδεκτά σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθ. 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016 ως τροποποιημένο ισχύει. Καθόσον δε το Υπόμνημα αφορά στην αντίκρουση της παρέμβασης υποβλήθηκε απαραδέκτως και δεν εξετάζεται στα πλαίσια της παρούσας διαδικασίας διότι δεν προβλέπεται στο ισχύον νομοθετικό πλαίσιο εξέτασης της προδικαστικής προσφυγής, η δικονομική δυνατότητα αντίκρουσης των ισχυρισμών άλλων φορέων της διαδικασίας (πχ παρεμβαίνοντες), με εξαίρεση την υποβολή υπομνήματος του προσφεύγοντος μόνον επί των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, κατ' άρθ. 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016.

15. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η προσφυγή νομίμως 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. 1437/2020 Πράξης της Προέδρου του του 6^{ου} Κλιμακίου περί ορισμού ημερομηνίας εξέτασης προδικαστικής προσφυγής και εισηγητή-κλήση περί απόψεων επί προσωρινών μέτρων.

16. Επειδή η προσφεύγουσα έχει προφανές έννομο συμφέρον για την άσκηση της προσφυγής, με την οποία επιδιώκει την ακύρωση της προσβαλλόμενης και την αποδοχή της προσφοράς της, επικαλούμενη άμεση βλάβη από την προσβαλλόμενη απόφαση, 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 τον φερόμενο παράνομο αποκλεισμό της από τον διαγωνισμό και στο προφανές επιδιωκόμενο όφελος από την αποδοχή των δικαιολογητικών συμμετοχής και της τεχνικής προσφοράς της, και την

συμμετοχή της στην συνέχεια της διαδικασίας με το άνοιγμα της οικονομικής της προσφοράς.

17. Επειδή η προσφεύγουσα, επικαλούμενη τα άρθρ. 18, 53 του ν. 4412/2018, τα άρθρα 36, 37, 15 παρ. 1.2.1 και 1.2.2 της Υ.Α. αριθ. 56902/215 “Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)” τους όρους 1.7, 4.2.6, 2.4.3, 2.4.2, το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ VI- ΕΕΕΣ, τους όρους 2.4.5, 2.2.2.1 της διακήρυξης, την κανονιστική φύση των όρων της διακήρυξης, τις αρχές της τυπικότητας, διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης, ισχυρίζεται ότι έσφαλε και πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση που απέρριψε την προσφορά της διότι : «Σε κανένα όμως σημείο των πιο πάνω όρων συμμετοχής αλλά ούτε και σε οποιαδήποτε άλλο όρο της διακήρυξης, σχετικό με το περιεχόμενο της προσφοράς που πρέπει να υποβληθεί, δεν προβλέπεται ούτε γίνεται η παραμικρή αναφορά από την οποία να προκύπτει ότι, πέραν των ως άνω οριζομένων προϋποθέσεων συμμετοχής και εγγράφων που ζητούνται, απαιτείται να κατατεθεί επιπροσθέτως έγγραφη «βεβαίωση ή δήλωση» σχετικά με την ούτως ή άλλως μη περιλαμβανόμενη στις προϋποθέσεις συμμετοχής παρ. 1.7 της διακήρυξης, όπως εσφαλμένως υπολαμβάνει η αναθέτουσα αρχή και μάλιστα επί ποινή απαραδέκτου της προσφοράς του συμμετέχοντα...Επομένως μη νομίμως η αναθέτουσα αρχή, κατά παράβαση του οριζόμενου με τη διακήρυξη κανονιστικού πλαισίου απέρριψε την προσφορά μας, υπολαμβάνοντας ότι η εταιρεία μας έπρεπε, επί ποινή απαραδέκτου, να είχε καταθέσει, πέραν του Ε.Ε.Ε.Σ με τις περιεχόμενες σε αυτό πανηγυρικές δηλώσεις, ξεχωριστή δήλωση για την αποδοχή των αναφερόμενων στην παρ. 1.7 τηρητέων αρχών, καθόσον η σύνταξη και υποβολή τέτοιας δήλωσης δεν ζητείται σε κανένα σημείο της διακήρυξης ούτε άλλωστε η μη υποβολή της περιλαμβάνεται, καθ’οιοδήποτε τρόπο και εκδοχή, μεταξύ των λόγων, που καθιστούν απαράδεκτη την προσφορά, σύμφωνα με τα αναλυτικώς διαλαμβανόμενα στον όρο 4.2.6 αυτής... οι συμμετέχοντες στο διαγωνισμό οφείλουν να συμπληρώσουν και υποβάλουν στον υποφάκελο των δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς τους το Ε.Ε.Ε.Σ σε μορφή αρχείου PDF, υπογεγραμμένο με ψηφιακή υπογραφή... Εξ άλλου, όπως .. ρητώς αναφέρεται στο Παράρτημα VI της διακήρυξης και επεξηγείται

αναλυτικώς με τον προσδιοριστικό τίτλο «Χρήση ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ σε ηλεκτρονικούς διαγωνισμούς του ΕΣΗΔΗΣ» στη διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr του ΕΣΗΔΗΣ, στην οποία κατά τα ανωτέρω παραπέμπει η διακήρυξη, «το αρχείο τύπου XML αναρτάται επικουρικά για τη διευκόλυνση των οικονομικών φορέων», προκειμένου να το χρησιμοποιήσουν για την επεξεργασία της απάντησής τους στο πρότυπο ΕΕΕΣ, «το οποίο πρέπει να υποβληθεί σε μορφή αρχείου τύπου pdf ψηφιακά υπογεγραμμένο κατά τα οριζόμενα στο σχετικό θεσμικό πλαίσιο». Όπως δε περαιτέρω επισημαίνεται στις εν λόγω οδηγίες, «σε κάθε περίπτωση και ανεξαρτήτως της ύπαρξης επικουρικού αρχείου τύπου XML, οι οικονομικοί φορείς μπορούν να προσφεύγουν σε μια υπηρεσία eΕΕΕΣ, και να δημιουργούν το ΕΕΕΣ από την αρχή, να παράγουν αρχείο τύπου pdf προκειμένου να το υπογράψουν ψηφιακά και να το επισυνάψουν στα συνημμένα της ηλεκτρονικής προσφοράς τους στο ΕΣΗΔΗΣ». ε.- Υπό τα παραπάνω δεδομένα είναι πρόδηλο ότι με το άρθρο 2.4.3 της διακήρυξης, όπως σαφώς συνάγεται, τόσο από την τεολογική ερμηνεία του όσο από τη γραμματική διατύπωσή του, δεν καθορίζεται ότι το ΕΕΕΣ πρέπει να συνταχθεί και υποβληθεί από τους οικονομικούς φορείς σε δύο μορφές αρχείων, XML και PDF, και μάλιστα επί ποινή απαραδέκτου, όπως εσφαλμένως υπολαμβάνει η προσβαλλόμενη απόφαση, αλλ'ότι το πρότυπο Ε.Ε.Ε.Σ, έχει αναρτηθεί στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ σε δύο μορφές αρχείων, προκειμένου η μορφή XML να διευκολύνει την επεξεργασία του προτύπου από τους διαγωνιζόμενους σε μορφή αρχείου pdf, η οποία αποτελεί τη μόνη μορφή αρχείου επί της οποίας, σύμφωνα με την Υ.Α. και τη διακήρυξη μπορεί να τεθεί ηλεκτρονική υπογραφή του δηλούντα ώστε να επέχει, όπως προβλέπεται, θέση υπεύθυνης δήλωσης του ν. 1599/1986, ενώ αντιθέτως επί της επιβοηθητικής μορφής αρχείου XML δεν είναι εφικτή η θέση υπογραφής και επομένως δεν συνιστά έγκυρο δικαιολογητικό, καθόσον είναι ανυπόστατο ως έγγραφο και ουδεμία παράγει έννομη συνέπεια ... 5. Επομένως η προσβαλλόμενη απόφαση με την οποία απορρίφθηκε η συμμετοχή της εταιρείας μας με την αιτιολογία ότι απαιτείτο η υποβολή του εν λόγω εγγράφου τόσο σε μορφή αρχείου PDF όσο και σε μορφή αρχείου XML, καίτοι τούτο ουδαμώς ζητείται, πολλώ δε μάλλον ρητώς και σαφώς, από τους υπό το ανωτέρω περιεχόμενο όρους της διακήρυξης,

είναι μη νόμιμη... Σε κάθε περίπτωση, ακόμη και αν ήθελε υποτεθεί ότι... καταλείπεται περιθώριο αμφιβολίας ως προς το αν απαιτείται η υποβολή του επίμαχου δικαιολογητικού συμμετοχής σε δύο μορφές ηλεκτρονικού αρχείου (PDF και XML), και πάλι η προσβαλλόμενη απόφαση παρίσταται μη νόμιμη, καθόσον η ασάφεια αυτή ερμηνεύεται εν προκειμένω, κατά παράβαση των αρχών του ανταγωνισμού και της παροχής ίσων ευκαιριών, σε βάρος της διαγωνιζόμενης εταιρείας μας, ενώ η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα... Επομένως, η εταιρεία μας νομίμως και σε συμμόρφωση με τις απαιτήσεις των πιο πάνω όρων της διακήρυξης υπέβαλε στον υποφάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς της το ζητούμενο Ε.Ε.Ε.Σ σε μορφή αρχείου τύπου PDF και μόνο, πρέπει δε ως εκ τούτου η προσβαλλόμενη πράξη, η οποία δέθηκε τα αντίθετα, να ακυρωθεί... ο χρόνος ισχύος των υποβαλλόμενων προσφορών ορίζεται από την ίδια τη διακήρυξη σε 12 μήνες, χωρίς να ζητείται η υποβολή σχετικής πανηγυρικής δήλωσης από τους συμμετέχοντες στο φάκελο συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς τους.... ο χρόνος ισχύος της απαιτούμενης εγγύησης συμμετοχής συναρτάται άμεσα με το χρόνο ισχύος της προσφοράς του συμμετέχοντος. Εν προκειμένω δε, σε συμμόρφωση με τον εν λόγω όρο, η εταιρεία μας υπέβαλε νομίμως με το φάκελο συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς της, πέραν του εντύπου Ε.Ε.Ε.Σ, την από 5.6.2020 και με αριθ. ***** εγγυητική επιστολή της Εθνικής Τράπεζας, ποσού 5.000 €, η οποία, όπως ρητώς αναφέρεται στο σώμα της, ισχύει μέχρι τις 10.10.2021, δηλαδή για χρονικό διάστημα που εκτείνεται 62 επί πλέον ημέρες, πέραν του οριζόμενου από τη διακήρυξη χρόνου ισχύος των υποβαλλόμενων προσφορών, γεγονός από το οποίο προκύπτει εναργώς ότι η προσφορά μας συμμορφώνεται με την απαίτηση της διακήρυξης περί 12μηνιαίας ισχύος της.γ.- Επιπροσθέτως, όπως άλλωστε προαναφέρθηκε και στον πρώτο λόγο της παρούσας, η εταιρεία μας με την προσχώρησή της στο κανονιστικό πλαίσιο της διακήρυξης αποδέχθηκε, χωρίς εναντίωση ή επιφύλαξη όλους τους όρους της συμπληρώνοντας μάλιστα το σχετικό φύλλο συμμόρφωσης, στο οποίο στην προδιατυπωμένη από την αναθέτουσα αρχή απαίτηση ότι «Ο προμηθευτής συμμορφώνεται πλήρως με τους όρους της διακήρυξης και τους αποδέχεται (δικαιολογητικά συμμετοχής-τεχνικές προδιαγραφές) απάντησε ότι αποδέχεται όλους τους σχετικούς

όρους. δ.- Εν όψει όλων των παραπάνω, όπως παγίως έχει κριθεί, εφ' όσον ο συμμετέχων σε διαγωνισμό δεν περιλάβει στην προσφορά του ρητή δήλωση, με την οποία θέτει χρονικό περιορισμό στην ισχύ της προσφοράς αυτής, τεκμαίρεται ότι δεσμεύεται από αυτήν καθ' όλη την διάρκεια του διαγωνισμού, μέχρι την ολοκλήρωσή του, με την έκδοση της κατακυρωτικής αποφάσεως και, εφ' όσον αναδειχθεί μειοδότης, την υπογραφή της σχετικής συμβάσεως (Ε.Α. 738/2009, 68/2005, 877/2004). 3. Επομένως η απόρριψη της προσφοράς μας για τον πιο πάνω λόγο είναι μη νόμιμη, ..καθόσον οι περί του αντιθέτου παραδοχές της προβαλλόμενης απόφασης δεν ερείδονται σε ρητή και σαφή απαίτηση της διακήρυξης, άλλως διότι ερείδονται στην εσφαλμένη προϋπόθεση ότι η διακήρυξη απαιτεί την υποβολή αυτοτελούς, πανηγυρικής δήλωσης περί του χρόνου ισχύος της προσφοράς, καίτοι τούτο δεν προκύπτει σε καμία περίπτωση... 5. Επομένως, εφόσον η εταιρεία μας, όχι μόνο δεν όρισε καθ' οιονδήποτε τρόπο στο φάκελο συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς της χρόνο ισχύος μικρότερο του οριζόμενου από τη διακήρυξη, ώστε να είναι απορριπτέα νομίμως με βάση τον όρο υπ' αριθ. 2.4.5 της διακήρυξης, αλλ' αντιθέτως έχει αποδεχτεί τον εν λόγω όρο με την ανεπιφύλακτη συμμετοχή της στο διαγωνισμό και περαιτέρω έχει υποβάλει την ανωτέρω αναφερόμενη εγγυητική επιστολή με περιεχόμενο από το οποίο συνάγεται σαφώς η συμμόρφωσή της με την επίμαχη απαίτηση της διακήρυξης, πρέπει, ενόψει όλων των παραπάνω σε συνδυασμό και με τις νομικές σκέψεις που εκτίθενται στις παραγράφους 1 έως 3 του πρώτου λόγου, να γίνει δεκτή η παρούσα προσφυγή και ως προς το λόγο αυτό. Γ. 1. Ως εκ τούτου για το σύνολο των παραπάνω να ακυρωθεί η προσαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής κατά το μέρος που έκρινε μη αποδεκτή τη συμμετοχή της εταιρείας μας για το τμήμα 3 του επίδικου διαγωνισμού...»

18. Επειδή η αναθέτουσα αρχή, επικαλούμενη τους όρους 1.7, 2.4.6, της διακήρυξης, τα άρθ. 18, 97 του ν. 4412/2016 αναφέρει στις απόψεις της ότι «... Η απόρριψη της προσφεύγουσας εταιρείας .. ερείδεται στην έλλειψη εκ μέρους της εταιρείας οιασδήποτε εγγράφου αποδείξεως με την οποία θα πιστοποιείται η συμμόρφωσή της με την απαίτηση στην παρ. 1.7 της οικείας διακήρυξης. Η παραπομπή στο ειδικό έντυπο ΕΕΕΣ δεν μπορεί να αναπληρώσει την έλλειψη αυτή δεδομένου ότι σε κανένα εδάφιο του εντύπου

αυτού δεν δηλώνεται πανηγυρικά η απαιτούμενη από την παρ. 1.7 της διακήρυξης δέσμευση. Ορθώς μετά ταύτα η προσφεύγουσα απερρίφθη μεταξύ άλλων και για την αιτία αυτή... Η απαίτηση εν προκειμένω ανάρτησης σε μορφή αρχείων τύπου XML και PDF αποσκοπεί στην διασφάλιση της υποβολής του υπογεγραμμένου ΕΕΕΣ και αποτελεί ρητώς προϋπόθεση συμμετοχής του διαγωνιζομένου.... 3. Ο χρόνος ισχύος της προσφοράς αποτελεί επίσης μία εκ των προϋποθέσεων παραδεκτού που τίθενται με την οικεία διακήρυξη ώστε σε περίπτωση ελλείψεώς της κατά το αρθρ.2.4.6 της διακήρυξης να οδηγεί σε αποκλεισμό του συμμετέχοντος. Η απαίτηση αυτή είναι σύμφωνη και με το πνεύμα της διάταξης του αρθρ. 97 ν.4412/16 η οποία προβλέπει κατώτατα και ανώτατα χρονικά όρια ισχύος των προσφορών, η υπέρβαση των οποίων οδηγεί σε ματαίωση των διαδικασιών ανάθεσης. Ορθώς μετά ταύτα η προσφεύγουσα εταιρεία απερρίφθη..»

19. Επειδή η προσφεύγουσα στο Υπόμνημά της επί των απόψεων της αναθέτουσας αρχής αναφέρει ότι «... 3. Εν προκειμένω, όπως εκτενώς έχουμε αναπτύξει στην υπό κρίση προσφυγή μας, με την επίμαχη παράγραφο 1.7 της διακήρυξης, όπως σαφώς συνάγεται από την γραμματική διατύπωσή της και τη συστηματική κατάταξή της στο εισαγωγικό κεφάλαιό της, στο οποίο παρατίθενται οι γενικές πληροφορίες προς τους διαγωνιζόμενους όσον αφορά την επιδιωκόμενη να συναφθεί σύμβαση, τίθεται γενική ενημερωτικού χαρακτήρα κατευθυντήρια αρχή που διέπει τη διαδικασία του διαγωνισμού (πρβλ. Ε.Α. 169/2010 σκ. 7 95/2009 σκ. 7) και όχι ειδικός όρος συμμετοχής των διαγωνιζομένων, στον οποίο καλούνται να δηλώσουν τη συμμόρφωσή τους με πανηγυρικό ρητό τρόπο επί ποινή άλλως απόρριψης της προσφοράς τους (ΔΕφΧαν. 49/2017). Αντιθέτως οι όροι που πράγματι κατά τη διακήρυξη συνιστούν τις προϋποθέσεις που έχουν τεθεί για το παραδεκτό της συμμετοχής των διαγωνιζομένων αντιδιαστέλλονται σαφώς και ορίζονται αναλυτικά στο επόμενο άρθρο 2 της διακήρυξης υπό τον επεξηγηματικό τίτλο «Γενικοί και Ειδικοί Όροι συμμετοχής» και τη ρητή διευκρίνιση ότι «οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής, ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.5», στις οποίες ρυθμίζεται ευθέως και εξαντλητικώς το ζήτημα των υποβλητέων από τους διαγωνιζόμενους δικαιολογητικών και δηλώσεων, προς κάλυψη των οποίων στο στάδιο υποβολής της προσφοράς απαιτείται μόνο α) η κατάθεση

εγγυητικής επιστολής συμμετοχής και β) «ως δικαιολογητικό συμμετοχής το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης, σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στο Παράρτημα III...» (άρθρο 2.2.5.1), τα οποία είναι και τα μόνα δικαιολογητικά που απαιτούνται να υποβληθούν, σύμφωνα με το άρθρο 2.4.3.1 της διακήρυξης, στο φάκελο συμμετοχής των διαγωνιζομένων για το παραδεκτό της συμμετοχής τους (βλ. σχετικώς υπό τον διευκρινιστικό τίτλο «Περιεχόμενα φακέλου “Δικαιολογητικά Συμμετοχής”»). 4. Αντίθετα σε κανένα άλλο σημείο της διακήρυξης δεν προβλέπεται η υποβολή οποιουδήποτε άλλου επιπροσθέτως δικαιολογητικού συμμετοχής ή συμπλήρωσης υπεύθυνης δήλωσης, πέραν των ως άνω απαιτούμενων, ουδαμού δε και σε περίπτωση, από το περιεχόμενό της επίμαχης παρ. 1.7 του προοιμίου της διακήρυξης, προκύπτει ότι απαιτείται η υποβολή σχετικής δήλωσης, ούτε άλλωστε η μη υποβολή τέτοιας δήλωσης περιλαμβάνεται, καθ' οιονδήποτε τρόπο και εκδοχή, μεταξύ των λόγων, που καθιστούν απαράδεκτη την προσφορά, ... από το συνδυασμό των όρων υπ' αριθ. 2.4.2 και 2.4.3 της διακήρυξης με τις διατάξεις του άρθρου 15 της υπ' αριθ. 56902/215 ΥΑ, στο οποίο ρητώς παραπέμπουν, προκύπτει ότι το υποχρεωτικώς υποβαλλόμενο από τους συμμετέχοντες στο διαγωνισμό ΕΕΕΣ όπως όλα τα στοιχεία και δικαιολογητικά που περιλαμβάνονται τόσο στον υποφάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής - τεχνικής προσφοράς όσο και στον υποφάκελο οικονομικής προσφοράς τους, κατατίθεται ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείου Portable Document Format (PDF), υπογεγραμμένο με την εγκεκριμένη ηλεκτρονική υπογραφή του νομίμου εκπροσώπου του ενδιαφερόμενου, σύμφωνα και με τα οριζόμενα στον κανονισμό (Ε.Ε.) 910/2014. Αντιθέτως το αρχείο μορφής XML, το οποίο όπως σαφώς άλλωστε σαφώς διευκρινίζεται στο Παράρτημα VI της διακήρυξης, έχει αναρτηθεί αποκλειστικά και μόνο «για τη διευκόλυνση των οικονομικών φορέων» και όχι της αναθέτουσας αρχής, δεν είναι ούτως ή άλλως εφικτό για τεχνικούς λόγους, όπως άλλωστε εμμέσως πλην σαφώς συνομολογεί και η εταιρεία «*****» στην από 10.9.2020 παρέμβασή της (σελ.9 παρ. 2), να λάβει ψηφιακή υπογραφή, ώστε να επέχει θέση υπεύθυνης δήλωσης του ν. 1599/1986 και να συνιστά έγκυρο δικαιολογητικό. Συνεπώς ακόμη και αν υποβαλλόταν αυτοτελώς, ως έγγραφο, το οποίο δεν έφερε την υπογραφή του

νομιμοποιούμενου συντάκτη του ουδεμία μπορούσε να παραχθεί εξ αυτού έννομη συνέπεια πολλώ δε μάλλον να αποτελέσει προϋπόθεση του παραδεκτού της συμμετοχής των διαγωνιζομένων (πρβλ. ΕΑ 28/2017 σκ. 12, Ε.Α. 1077/2009, πρβλ. Σ.τ.Ε. 2521/2006 7μ., Ε.Α. 694, 926/2009, 460, 607/2005, Σ.τ.Ε. 3279/2004, Ε.Α. 324/2009, 336/2006, 802/2005, 442/2002).

2. Ενόψει τούτων και με δεδομένο ότι από τη γραμματική διατύπωση του όρου 2.4.3 της διακήρυξης σε καμία περίπτωση δεν προκύπτει με σαφήνεια υποχρέωση υποβολής του ΕΕΕΣ σε μορφή αρχείου XML, ο αποκλεισμός μας για το λόγο αυτό είναι μη νόμιμος, καθόσον κατά πάγια νομολογία τυχόν ασάφεια όρου της διακήρυξης δεν μπορεί να ερμηνεύεται εις βάρος των συμμετεχόντων, ενώ η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (Ε.Α. ΣτΕ 423/2011, 424/2011, 425/2011, ΑΕΠΠ 1200-1201/2019 σκ. 19, ΑΕΠΠ 1020/2019 σκ. 23, 982/2018 σκ. 29).

3. Επομένως και λαμβανομένου υπόψη ότι επί των ως άνω βάσιμων αιτιάσεών μας ουδέν διαλαμβάνεται στις από 14.9.2020 απόψεις της αναθέτουσας αρχής, πέραν του ασαφούς ισχυρισμού ότι η υποτιθέμενη απαίτηση της διακήρυξης για ανάρτηση του ΕΕΕΣ σε αρχείο μορφής XML «αποσκοπεί στην διασφάλιση της υποβολής του υπογεγραμμένου ΕΕΕΣ», ο οποίος σε κάθε περίπτωση είναι προδήλως αβάσιμος, καθόσον, όπως ανωτέρω αναφέρθηκε το αρχείο μορφής XML αφορά τη διευκόλυνση των διαγωνιζομένων, επί δε του αρχείου μορφής XML είναι τεχνικώς αδύνατο να τεθεί έγκυρη ηλεκτρονική υπογραφή, πρέπει και ο λόγος αυτός της προσφυγής μας να γίνει δεκτός.

1. Τέλος άνευ έννομης επιρροής είναι όσα εκθέτει η αναθέτουσα αρχή στις ως άνω απόψεις της αναφορικά με τον τρίτο λόγο της προσφυγής μας υποστηρίζοντας ότι εφόσον ο χρόνος ισχύος της προσφοράς αποτελεί προϋπόθεση του παραδεκτού της ορθώς εν προκειμένω η προσφορά μας απορρίφθηκε. Και τούτο διότι, όπως εκτενώς έχουμε εκθέσει στην υπό κρίση προσφυγή μας, σύμφωνα με την πάγια σχετική νομολογία, εφ' όσον ο συμμετέχων σε διαγωνισμό δεν περιλάβει στην προσφορά του ρητή δήλωση, με την οποία θέτει χρονικό περιορισμό στην ισχύ της, τεκμαίρεται ότι δεσμεύεται με αυτήν καθ' όλη την διάρκεια του διαγωνισμού, μέχρι την ολοκλήρωσή του με την έκδοση της κατακυρωτικής αποφάσεως και, εφ' όσον αναδειχθεί μειοδότης, με την υπογραφή της σχετικής συμβάσεως (Ε.Α. 738/2009, 68/2005, 877/2004).

2. Συνεπώς η εταιρεία μας, η

οποία δεν είχε δηλώσει ειδικώς το χρόνο ισχύος της κατατεθείσας προσφοράς της, πρωτίστως διότι τούτο δεν απαιτείται ρητώς από κανέναν όρο της διακήρυξης, τεκμαίρεται, σύμφωνα με τα ανωτέρω, ότι δεσμεύεται για όλο το απαιτούμενο από τη διακήρυξη χρονικό διάστημα, η δε περί του αντιθέτου κρίση της αναθέτουσας αρχής είναι προδήλως μη νόμιμη, καθόσον ερμηνεύει την έλλειψη πανηγυρικής δήλωσης περί του χρόνου ισχύος της προσφοράς μας ως παραβίαση του όρου 2.4.6 της διακήρυξης, ενώ τέτοια παραβίαση θα υπήρχε μόνον αν ρητώς είχε δηλωθεί χρόνος ισχύος μικρότερος από αυτόν που ορίζει η διακήρυξη. 3. Ως εκ τούτου πρέπει και ο λόγος αυτός της προσφυγής μας να γίνει δεκτός απορριπτομένων ως νομικά αβασίμων των περί του αντιθέτου γενικόλογων, χωρίς ειδικότερη απάντηση στις αιτιάσεις μας, ισχυρισμών που διαλαμβάνονται επ' αυτού στις απόψεις της αναθέτουσας αρχής..»

20. Επειδή η παρεμβαίνουσα, επικαλούμενη το άρθρ. 18 παρ. 1 του ν. 4412/2016, την κανονιστική φύση των όρων της διακήρυξης, τις αρχές της τυπικότητας, διαφάνειας, δημοσιότητας και της ίσης μεταχείρισης, τους όρους 1.7, 2.4.3.1, 2.4.5, 2.4.6 της διακήρυξης αναφέρει ότι «.. προκύπτει ρητά και με σαφήνεια ότι οι συμμετέχοντες οφείλουν να δεσμευτούν για την τήρηση των ανωτέρω αρχών, με την προσφορά τους. Η Διακήρυξη δεν αναφέρει αν η δέσμευση αυτή θα γίνει με Υπεύθυνη Δήλωση ή απλή δήλωση, βεβαίωση κλπ. ή με κάποια δέσμευση στα έγγραφα της προσφοράς, ωστόσο σαφώς από τη Διακήρυξη απαιτείται να γίνει συγκεκριμένη δέσμευση για την τήρηση των ανωτέρω συγκεκριμένων αρχών. Για το λόγο αυτό το γεγονός ότι η απαίτηση αυτή δεν περιλαμβάνεται στο επόμενο άρθρο 2 της Διακήρυξης, για τους όρους και τις προϋποθέσεις συμμετοχής, ουδόλως επηρεάζει την υποχρέωση αυτή, παρά τα περί αντιθέτου υποστηριζόμενα από την καθής εταιρία, αφού απαιτείται «δέσμευση» της κάθε συμμετέχουσας και όχι απαραίτητα η υποβολή ξεχωριστού δικαιολογητικού. Ενόψει των ανωτέρω, η προσφορά της εταιρίας **** απορρίφθηκε με την ορθή και σύννομη αιτιολογία... Η πραγματικότητα είναι ότι σε κανένα σημείο της προσφοράς της εταιρίας ***** δεν προκύπτει η κατά τα ανωτέρω δέσμευσή της για την τήρηση των κανόνων που περιγράφονται στο ανωτέρω άρθρο 1.7. της Διακήρυξης. Η έλλειψη της δέσμευσης αυτής δεν μπορεί να αναπληρωθεί ούτε από την υποβολή του

ειδικού εντύπου ΕΕΕΣ, όπως αβασίμως υποστηρίζει η προσφεύγουσα, αφού σε αυτό αποτυπώνεται η δήλωση της εταιρίας ότι δεν έχει παραβιάσει νομοθετικές διατάξεις σχετικές με το περιβαλλοντικό, κοινωνικό και εργατικό δίκαιο και ότι δεν έχει επηρεάσει αθέμιτα απόφαση αναθέτουσας αρχής μέχρι τη συγκεκριμένη διαδικασία ανάθεσης, ενώ δεν γίνεται καμία μνεία περί δέσμευσης της εταιρίας για τον παρόντα διαγωνισμό ότι τηρεί και θα τηρεί τις διατάξεις που μνημονεύονται στο άρθρο 1.7. και στο Παράρτημα Χ του Προσαρτήματος Α του Ν. 4412/2016, ούτε ότι δεν θα ενεργήσει αθέμιτα, παράνομα ή καταχρηστικά καθ'όλη τη διάρκεια της διαδικασίας ανάθεσης, αλλά και κατά το στάδιο εκτέλεσης της σύμβασης, εφόσον επιλεγεί, ούτε ότι λαμβάνει τα κατάλληλα μέτρα για να διαφυλάξει την εμπιστευτικότητα των πληροφοριών που έχουν χαρακτηριστεί ως τέτοιες Πολύ περισσότερο, η έλλειψη δέσμευσης δεν μπορεί να αναπληρωθεί ούτε από τη απάντηση της εταιρίας **** στο φύλλο συμμόρφωσης, διότι αυτή αποτελεί μία γενική δέσμευση και δεν αναφέρεται στις συγκεκριμένες απαιτήσεις του άρθρου 1.7. Για το λόγο αυτό η απόφαση ***** είναι νόμιμη και οποιαδήποτε αντίθετη κρίση θα ισοδυναμούσε με παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης εις βάρος της εταιρίας μας, η οποία ρητά δεσμεύτηκε για την τήρηση των εν λόγω αρχών (Σχετ. 1). Με βάση το σαφές περιεχόμενο της διάταξης, την οποία κανείς διαγωνιζόμενος δεν αμφισβήτησε, ούτε προσέβαλε, απαιτείται η υποβολή του ΕΕΕΣ και με τη μορφή XML και με τη μορφή υπογεγραμμένου PDF. Ο λόγος της απαίτησης είναι ότι με τον τρόπο αυτό αποδεικνύεται ευχερώς για την Αναθέτουσα Αρχή ότι το υποβαλλόμενο σε μορφή PDF υπογεγραμμένο ΕΕΕΣ, είναι πράγματι αυτό που εξήχθη από το XML αρχείο που είχε αναρτήσει η Αναθέτουσα στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ και περιλαμβάνει τις απαιτήσεις της συγκεκριμένης Αναθέτουσας. 2. Σε αντίθεση με την καθής εταιρία, η εταιρία μας συμμορφώθηκε πλήρως με την απαίτηση αυτή του Διαγωνισμού και υπέβαλε το ΕΕΕΣ, τόσο με τη μορφή XML, όσο και με τη μορφή υπογεγραμμένου PDF. Αυτό που ήταν αυτονόητο για την εταιρία μας, η καθής απέφυγε καθιστώντας απλούστερη την υποβολή της προσφοράς της, σε αντίθεση ωστόσο με τις υποχρεωτικές απαιτήσεις της Διακήρυξης και για το λόγο αυτό ορθά η προσφορά της απορρίφθηκε.... στην προκειμένη περίπτωση η εταιρία ***** δεν υπέβαλε καμία σχετική δήλωση ή δέσμευση με

την προσφορά της, αλλά επικαλείται τη δήλωσή της στην προδιατυπωμένη απαίτηση που βρίσκεται στο φύλλο συμμόρφωσης και αφορά στα «δικαιολογητικά συμμετοχής - τεχνικές προδιαγραφές. Όμως ο χρόνος ισχύος των προσφορών δεν είναι ούτε δικαιολογητικά συμμετοχής, ούτε τεχνική προδιαγραφή, αλλά η δήλωση βούλησης του κάθε συμμετέχοντα ότι προσφορά του τον δεσμεύει για συγκεκριμένο χρόνο. 5. Ενόψει των ανωτέρω, η παράλειψη της εταιρίας ***** είναι ουσιώδης, διότι δημιουργεί ασάφεια στην προσφορά της εταιρίας ***** και ιδίως μη δέσμευσή της έναντι της Αναθέτουσας Αρχής για συγκεκριμένο χρονικό διάστημα. Για το λόγο αυτό ορθά απορρίφθηκε η προσφορά της από την Αναθέτουσα Αρχή....»

21. 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....»

22. 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:ε) την ακριβή περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης ...ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας,....καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης..... ιζ) τους απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς... κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.),...»

23. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 71 του ν. 4412/2016 « Οι συμβάσεις ανατίθενται εφόσον η αναθέτουσα αρχή έχει επαληθεύσει σύμφωνα με τα άρθρα 79 έως και 81, ότι πληρούνται όλες οι κατωτέρω προϋποθέσεις: α) η

προσφορά συνάδει με τις απαιτήσεις, τις προϋποθέσεις και τα κριτήρια που προβλέπονται στην προκήρυξη σύμβασης.....»

24. Επειδή στο άρθ. 72 του ν. 4412/2016 με τον τίτλο «Εγγυήσεις» ορίζεται ότι «...1. Οι αναθέτουσες αρχές ζητούν από τους προσφέροντες να παράσχουν, κατά περίπτωση, τα ακόλουθα είδη εγγυήσεων: α) «Εγγύηση συμμετοχής»... Η εγγύηση συμμετοχής πρέπει να ισχύει τουλάχιστον για τριάντα (30) ημέρες μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς που καθορίζουν τα έγγραφα της σύμβασης.Η εγγύηση συμμετοχής καταπίπτει, αν ο προσφέρων αποσύρει την προσφορά του κατά τη διάρκεια ισχύος αυτής, παρέχει ψευδή στοιχεία ή πληροφορίες που αναφέρονται στα άρθρα 73 έως 78, δεν προσκομίσει εγκαίρως τα προβλεπόμενα στα έγγραφα της σύμβασης δικαιολογητικά ή δεν προσέλθει εγκαίρως για υπογραφή της σύμβασης... Για τα προηγούμενα στάδια της κατακύρωσης η εγγύηση συμμετοχής επιστρέφεται στους συμμετέχοντες στις κάτωθι περιπτώσεις: α) λήξης του χρόνου ισχύος της προσφοράς και μη ανανέωσης αυτής και β) απόρριψης της προσφοράς τους και εφόσον δεν έχει ασκηθεί ενδικοφανής προσφυγή ή ένδικο βοήθημα ή έχει εκπνεύσει άπρακτη η προθεσμία άσκησης ενδικοφανούς προσφυγής ή ένδικων βοηθημάτων ή έχει λάβει χώρα παραίτηση από το δικαίωμα άσκησης αυτών ή αυτά έχουν απορριφθεί αμετακλήτως.....»

25. Επειδή στο άρθρο 79 του ν. 4412/2016 με τίτλο «Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης» (άρθρο 59 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» ορίζεται ότι: «1. Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων άνω των ορίων, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), το οποίο αποτελείται από ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α'75), ως προκαταρκτική απόδειξη των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με τα άρθρα 75...3. Για τις συμβάσεις άνω των ορίων, το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7

της Επιτροπής της 5ης Ιανουαρίου 2016, και παρέχεται αποκλειστικά σε ηλεκτρονική μορφή. ...»

26. Επειδή σύμφωνα με τον Εκτελεστικό Κανονισμό (ΕΕ) 2016/7 της 5-1-2016 «για την καθιέρωση του τυποποιημένου εντύπου για το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Προμήθειας» : «...Εκτιμώντας τα ακόλουθα: (1) Ένας από τους κύριους στόχους των οδηγιών 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ είναι η μείωση του διοικητικού φόρτου για τις αναθέτουσες αρχές, τους αναθέτοντες φορείς και τους οικονομικούς φορείς, ιδίως τις μικρές και μεσαίες επιχειρήσεις. Βασικό στοιχείο της προσπάθειας αυτής είναι το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Προμήθειας (ΕΕΕΠ). Κατά συνέπεια, το τυποποιημένο έντυπο για το ΕΕΕΠ θα πρέπει να καταρτιστεί κατά τρόπο ώστε να παρακαμφθεί η ανάγκη προσκόμισης σημαντικού αριθμού πιστοποιητικών ή άλλων εγγράφων που σχετίζονται με τα κριτήρια αποκλεισμού(3) Για την αποφυγή του διοικητικού φόρτου για τις αναθέτουσες αρχές και τους αναθέτοντες φορείς και τις πιθανές αντιφατικές ενδείξεις στα διάφορα έγγραφα της προμήθειας, οι πληροφορίες τις οποίες οι οικονομικοί φορείς πρέπει να παρέχουν στο ΕΕΕΠ θα πρέπει να αναφέρονται σαφώς από τις αναθέτουσες αρχές και τους αναθέτοντες φορείς εκ των προτέρων στην προκήρυξη διαγωνισμού ή με αναφορές σε άλλα μέρη των εγγράφων της προμήθειας, τις οποίες οι οικονομικοί φορείς θα πρέπει, σε κάθε περίπτωση, να εξετάζουν προσεκτικά, ενόψει της συμμετοχής τους και ενδεχομένης υποβολής προσφορών. (4) Το ΕΕΕΠ αναμένεται επίσης να συμβάλει σε περαιτέρω απλοποίηση, τόσο για τους οικονομικούς φορείς όσο και για τις αναθέτουσες αρχές και τους αναθέτοντες φορείς, με την αντικατάσταση των πολλών και διαφόρων εθνικών υπεύθυνων δηλώσεων από ένα τυποποιημένο έντυπο, που θα καθιερωθεί σε ευρωπαϊκό επίπεδο....ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ 1 Οδηγίες Το ΕΕΕΠ είναι υπεύθυνη δήλωση από τους οικονομικούς φορείς, ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη. Όπως προβλέπεται στο άρθρο 59 της οδηγίας 2014/24/ΕΕ, πρόκειται για μια τυπική δήλωση του οικονομικού φορέα ότι δεν βρίσκεται σε μια από τις καταστάσεις λόγω της οποίας οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν ...Όπως προαναφέρθηκε, το ΕΕΕΠ συνίσταται σε τυπική δήλωση του οικονομικού φορέα ότι δεν ισχύουν οι σχετικοί λόγοι αποκλεισμού,

ότι πληρούνται τα σχετικά κριτήρια επιλογής και ότι θα παρέχει τις σχετικές πληροφορίες, όπως απαιτείται από την αναθέτουσα αρχή ή τον αναθέτοντα φορέα.»

27. Επειδή σύμφωνα με την Κατευθυντήρια Οδηγία 23 της ΕΑΑΔΗΣΥ «Ειδικά θέματα συμπλήρωσης του ΤΕΥΔ και του ΕΕΕΣ» : «...2.1 Υποβολή Το ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ συνιστά προκαταρκτική απόδειξη ως προςως προς τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού και την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, ανάλογα με το αντικείμενο της υπό ανάθεσης σύμβασης, αντικαθιστώντας την υποχρέωση υποβολής των αντίστοιχων πιστοποιητικών.. ...2.3 Συμπλήρωση ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ από τους οικονομικούς φορείς Η συμπλήρωση του ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ από τους οικονομικούς φορείς διενεργείται στο, ήδη προσαρμοσμένο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής, ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ, το οποίο παρέχεται κατάλληλα διαμορφωμένο από αυτήν . Ειδικότερα:.. Ως προς το ΕΕΕΣ, οι οικονομικοί φορείς δύνανται, μέσω της πλατφόρμας της Ε.Ε., να το συμπληρώσουν:) είτε μέσω της λειτουργικότητας «Εισαγωγή ΕΕΕΠ», μέσω της οποίας τηλεφορτώνουν (upload) το ήδη διαμορφωμένο από την αναθέτουσα αρχή ΕΕΕΣ και, εν συνεχεία, το συμπληρώνουν) είτε μέσω της λειτουργικότητας «Δημιουργία απάντησης», μέσω της οποίας διαμορφώνουν εξ αρχής το ΕΕΕΣ, επιλέγοντας και συμπληρώνοντας τα απαιτούμενα για την εκάστοτε διαδικασία πεδία, με βάση τους όρους των εγγράφων της σύμβασης.

28. 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 αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης β) Η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή, εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102. ...»

29. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 92 του ν.4412/2016, «Περιεχόμενο προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής» ορίζεται ότι «...2. Στην ανοικτή διαδικασία οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν με την προσφορά τους τα

ακόλουθα: α) Ξεχωριστό σφραγισμένο φάκελο, με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 93, β) ξεχωριστό σφραγισμένο φάκελο, με την ένδειξη «Τεχνική Προσφορά», ...»

30. Επειδή στο άρθρο 93 του ν. 4412/2016 με τίτλο «Περιεχόμενο φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» ορίζεται ότι: «Ο ξεχωριστός σφραγισμένος φάκελος, με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» περιέχει: α) στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης άνω των ορίων, το ΕΕΕΣ του άρθρου 79 και την εγγύηση συμμετοχής, ..»

31. Επειδή στο άρθρο 97 του ν. 4412/2016 με τίτλο «Χρόνος ισχύος προσφορών» ορίζεται ότι: « 1. Προσφορά που ορίζει χρόνο ισχύος μικρότερο από αυτόν που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης απορρίπτεται ως απαράδεκτη. .. 4. Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης προμηθειών και παροχής γενικών υπηρεσιών, οι προσφορές ισχύουν και δεσμεύουν τους οικονομικούς φορείς για διάστημα που ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης και δεν μπορεί να υπερβαίνει τους δώδεκα (12) μήνες από την επόμενη της διενέργειας της διαδικασίας ανάθεσης...»

32. Επειδή στο άρθρο 36 του ν. 4412/2016 με τίτλο «Υποχρέωση χρήσης – Λειτουργία ΕΣΗΔΗΣ» ορίζεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές υποχρεούνται να χρησιμοποιούν το Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. σε όλα τα στάδια της διαδικασίας σύναψης δημοσίων συμβάσεων του παρόντος νόμου, με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ, χωρίς να συμπεριλαμβάνεται ο ΦΠΑ. .. 5. Με απόφαση του Υπουργού Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού ρυθμίζονται, για τις συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών, τα τεχνικά ζητήματα που αφορούν: α) τη λειτουργία της ηλεκτρονικής πύλης ΕΣΗΔΗΣ, τη δομή και το περιεχόμενό της, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 3979/ 2011 και του ΠΗΔ, τη διαβάθμιση των χρηστών, τον τρόπο πρόσβασης και μελέτης των εγγράφων των διαγωνισμών και τη δημιουργία και χορήγηση αντιγράφων με χρήση ΤΠΕ, τα αντίστοιχα αναγνωριστικά και διαπιστευτήρια και τα ειδικότερα θέματα και μεθόδους εγγραφής, αυθεντικοποίησης, την πολιτική ασφάλειας του δικτυακού τόπου και την εφαρμογή της κείμενης νομοθεσίας για την προστασία προσωπικών δεδομένων των χρηστών του ΕΣΗΔΗΣ, β) τον προσδιορισμό του περιεχομένου, των κανόνων και λεπτομερειών χρήσης των επιμέρους

εργαλείων του ΕΣΗΔΗΣ, όπως της διαδικτυακής διαχείρισης αιτημάτων και πληροφοριών, της χρήσης προτύπων και υποδειγμάτων, της ηλεκτρονικής κοινοποίησης, της διαδικασίας ηλεκτρονικής σύναψης των δημόσιων συμβάσεων, των ηλεκτρονικών καταλόγων, των ηλεκτρονικών πλειστηριασμών, των δυναμικών συστημάτων αγορών, των ηλεκτρονικών παραγγελιών, της ηλεκτρονικής τιμολόγησης, των ηλεκτρονικών πληρωμών, γ) τους όρους και τις προϋποθέσεις για την υποβολή, τη γνωστοποίηση, τη διακίνηση εγγράφων μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, τον τύπο και το περιεχόμενό τους, τον προσδιορισμό του χρόνου αποστολής ή παραλαβής και τον υπολογισμό των προθεσμιών, τεκμήρια γνωστοποίησης και απόκτησης πρόσβασης από τον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα, καθώς και τον τρόπο και την απόδειξη πρόσβασης σε έγγραφα μέσω του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. και χορήγησης αντιγράφων ...»

33. Επειδή στο άρθρο 37 του ν. 4412/2016 με τίτλο «Πολιτική ασφαλείας ΕΣΗΔΗΣ (άρθρο 22 παρ. 6 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» ορίζεται ότι: « 1. Το επίπεδο ασφαλείας του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. πρέπει να είναι ανάλογο προς τους κινδύνους. 2. Στα εργαλεία και τις συσκευές για την ηλεκτρονική διαβίβαση και παραλαβή προσφορών, καθώς και για την ηλεκτρονική παραλαβή αιτήσεων συμμετοχής πρέπει: α) να είναι διαθέσιμες στους ενδιαφερομένους οι πληροφορίες σχετικά με τις προδιαγραφές για την ηλεκτρονική υποβολή προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής, συμπεριλαμβανομένης της κρυπτογράφησης και της χρονοσήμανσης, β) να απαιτούνται προηγμένες ηλεκτρονικές υπογραφές, όπως ορίζονται στον Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014. Οι αναθέτουσες αρχές πρέπει να αποδέχονται τις προηγμένες ηλεκτρονικές υπογραφές που υποστηρίζονται από αναγνωρισμένο πιστοποιητικό, λαμβάνοντας υπόψη αν τα πιστοποιητικά χορηγούνται από έναν πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, ο οποίος περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/ 767/ΕΚ της Επιτροπής, ανεξάρτητα από το αν έχουν δημιουργηθεί με ή χωρίς ασφαλή διάταξη δημιουργίας υπογραφών, με την επιφύλαξη της συμμόρφωσης με τις ακόλουθες προϋποθέσεις: αα) οι αναθέτουσες αρχές πρέπει να καθορίζουν τον απαιτούμενο μορφότυπο προηγμένων υπογραφών,

βάσει των μορφοτύπων που έχουν θεσπιστεί με την Απόφαση 2011/130/ΕΕ της Επιτροπής και να θέτουν σε εφαρμογή τα αναγκαία μέτρα»

34. Επειδή στην ΥΑ του Υπουργού Οικονομίας και Ανάπτυξης με αριθ. 56902/215 Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)(ΦΕΚ Β 1924/2-6-2017) ορίζεται ότι «.. Άρθρο 15 Υποβολή Προσφορών- Αιτήσεων Συμμετοχής 1. Χρόνος και τρόπος υποβολής Προσφορών και Αιτήσεων Συμμετοχής. 1.1. Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν την προσφορά, τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή τους σε διαγωνιστική διαδικασία και μέχρι τη σύναψη της σύμβασης μέσω του Συστήματος με τρόπο και σε χρόνο που ορίζεται κατά περίπτωση στις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και της παρούσης. 1.2 Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν την προσφορά τους σε ηλεκτρονικό φάκελο μέσα στη προθεσμία που ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης. Τα περιεχόμενα του ανωτέρω φακέλου ορίζονται ως εξής: (α) ένας (υπο)φάκελος με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής–Τεχνική Προσφορά» στον οποίο περιλαμβάνονται τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και την παρούσα.... 1.2.1 Τα στοιχεία και δικαιολογητικά που περιλαμβάνονται στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά» υποβάλλονται από αυτόν (ΣΗΜ εννοεί τον προσφέροντα) ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείου Portable Document Format (PDF) και εφόσον έχουν συνταχθεί/ παραχθεί από τον ίδιο, φέρουν εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 8, χωρίς να απαιτείται θεώρηση γνησίου της υπογραφής... 1.2.1.4 Οι οικονομικοί φορείς δύνανται να προετοιμάζουν μέσω των λειτουργιών του Συστήματος το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) ή/και το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) του διαγωνισμού και να καθορίζουν τα σχετικά κριτήρια αποκλεισμού και επιλογής. Έως την ολοκλήρωση της ανάπτυξης της προαναφερόμενης λειτουργικότητας σύνταξης των ΕΕΕΣ και ΤΕΥΔ μέσω του Συστήματος, η προετοιμασία των εν λόγω εγγράφων δύναται να γίνεται, για μεν το ΕΕΕΣ μέσω της υπηρεσίας eESPD της Ευρωπαϊκής Επιτροπής.. 1.2.2. Ο οικονομικός φορέας συντάσσει την τεχνική και

οικονομική του προσφορά συμπληρώνοντας την αντίστοιχη ειδική ηλεκτρονική φόρμα του Συστήματος και επισυνάπτοντας στον ηλεκτρονικό χώρο «Συνημμένων Ηλεκτρονικής Προσφοράς» και στον κατά περίπτωση (υπο)φάκελο όλα τα στοιχεία της προσφοράς του σε μορφή αρχείου Portable Document Format(PDF)...

35. Επειδή στην διακήρυξη ορίζεται ότι «...1.5 Προθεσμία παραλαβής προσφορών και διενέργεια διαγωνισμού Η καταληκτική ημερομηνία παραλαβής των προσφορών είναι η 06/07/2020, ημέρα Δευτέρα και ώρα 09:00 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 , την 09/07/2020, ημέρα Πέμπτη και ώρα 10:00.. 1.7 Αρχές εφαρμοζόμενες στη διαδικασία σύναψης Οι οικονομικοί φορείς δεσμεύονται ότι: α) τηρούν και θα εξακολουθήσουν να τηρούν κατά την εκτέλεση της σύμβασης, εφόσον επιλεγούν, τις υποχρεώσεις τους που απορρέουν από τις διατάξεις της περιβαλλοντικής, κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας, που έχουν θεσπιστεί 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 του ν. 4412/2016. 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. β) δεν θα ενεργήσουν αθέμιτα, παράνομα ή καταχρηστικά καθ'όλη τη διάρκεια της διαδικασίας ανάθεσης, αλλά και κατά το στάδιο εκτέλεσης της σύμβασης, εφόσον επιλεγούν γ) λαμβάνουν τα κατάλληλα μέτρα για να διαφυλάξουν την εμπιστευτικότητα των πληροφοριών που έχουν χαρακτηριστεί ως τέτοιες.... 2.1.1 Έγγραφο της σύμβασης Τα έγγραφα της παρούσας διαδικασίας σύναψης είναι τα ακόλουθα:.. 2. το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης [ΕΕΕΣ] 3. η παρούσα Διακήρυξη με τα Παραρτήματα που αποτελούν αναπόσπαστο μέρος αυτής... 2.2.2 ΕΓΓΥΗΣΗ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ 2.2.2.1. Για την έγκυρη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, κατατίθεται από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς (προσφέροντες), εγγυητική επιστολή συμμετοχής... Η εγγύηση

συμμετοχής πρέπει να ισχύει τουλάχιστον για τριάντα (30) ημέρες μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς του άρθρου 2.4.5 της παρούσας, άλλως η προσφορά απορρίπτεται... 2.2.2.3. Η εγγύηση συμμετοχής καταπίπτει, αν ο προσφέρων αποσύρει την προσφορά του κατά τη διάρκεια ισχύος αυτής, παρέχει ψευδή στοιχεία ή πληροφορίες που αναφέρονται στα άρθρα 2.2.3 έως 2.2.5 δεν προσκομίσει εγκαίρως τα προβλεπόμενα από την παρούσα δικαιολογητικά ή δεν προσέλθει εγκαίρως για υπογραφή της σύμβασης...2.4.1 Γενικοί όροι υποβολής προσφορών Οι προσφορές υποβάλλονται με βάση τις απαιτήσεις που ορίζονται στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης, για το σύνολο της προκηρυχθείσας ποσότητας της προμήθειας ανά είδος/τμήμα... 2.4.2 Χρόνος και Τρόπος υποβολής προσφορών 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 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... 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, χωρίς να απαιτείται θεώρηση γνησίου της υπογραφής...2.4.3 Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά» 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.. Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό πρότυπο ΕΕΕΣ το οποίο έχει αναρτηθεί, σε μορφή αρχείων τύπου XML και PDF, στη διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr του ΕΣΗΔΗΣ και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της διακήρυξης (Παράρτημα ΙΙΙ)... 2.4.5 Χρόνος ισχύος των προσφορών Οι υποβαλλόμενες προσφορές ισχύουν και δεσμεύουν τους οικονομικούς φορείς για διάστημα δώδεκα (12) μηνών από την επόμενη της διενέργειας του διαγωνισμού. Προσφορά η οποία ορίζει χρόνο ισχύος μικρότερο από τον ανωτέρω προβλεπόμενο απορρίπτεται... 2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών 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),... 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών),...ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ VI- ΕΕΕΣ Έχει αναρτηθεί και ως αρχείο XML για την διευκόλυνση των οικονομικών φορέων προκειμένου να συντάξουν μέσω της υπηρεσίας eΕΕΕΣ της ΕΕ τη σχετική απάντηση τους...»

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

37.Επειδή σύμφωνα με τα ανωτέρω, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη

σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000) Ως εκ τούτου, προσφορές που δεν πληρούν τις ανωτέρω απαιτήσεις, καθίστανται απορριπτέες, ακόμη και στις περιπτώσεις που η διακήρυξη δεν αναφέρει ρητά (κατά μείζονα δε λόγο, όταν ορίζει) ότι οι εν λόγω απαιτήσεις τάσσονται επί ποινή αποκλεισμού (ΕΑΣΤΕ 79/ 2009, πρβλ. ΕΑΣΤΕ 26/2007 κ.ά.). Τα παραπάνω προκύπτουν και από την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή των κριτηρίων ανάθεσης και την κρίση επί των προδιαγραφών και προσκομιζόμενων δικαιολογητικών κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construcrtion Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54), καθώς οι προσφορές τους θα αξιολογηθούν στα επόμενα στάδια επί τη βάσει των όσων δήλωσαν, προσκόμισαν και εν τέλει ίσχυαν κατά τον ως άνω κρίσιμο χρόνο (ήτοι αυτόν της ολοκλήρωσης χρόνου υποβολής προσφορών).

38. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας προϋποθέτει, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού, 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, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

39. Επειδή σε συνέχεια των ως άνω, σύμφωνα με το Ελεγκτικό Συνέδριο, λόγω της εφαρμοζόμενης στους δημόσιους διαγωνισμούς αρχής της τυπικότητας, όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους, οπότε τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν τον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών (βλ. Ελ. Συν. VI Τμήμα, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ' Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009).

40. 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). Επομένως δεν είναι νόμιμος ο αποκλεισμός διαγωνιζομένου για το λόγο ότι δεν προσκόμισε δικαιολογητικά διαφορετικά ή πρόσθετα από τα ρητώς αξιούμενα, και μάλιστα δικαιολογητικά που απαιτούνται από διατάξεις, στις οποίες η διακήρυξη δεν παραπέμπει ειδικώς ως εφαρμοστέο στο διαγωνισμό δίκαιο (ΣτΕ 3703/2010, 1329, 1616, 1619/2008, ΕΑ 53/2011).

41. Επειδή, όπως έχει παγίως κριθεί από τη νομολογία, βάσει των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας 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, και κατά συνέπεια ανεξαρτήτως παντός άλλου, δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού για έγγραφα ή δικαιολογητικά μη απαιτούμενα από τη διακήρυξη ή δεν προσκόμισε δικαιολογητικά πρόσθετα ή διαφορετικά από τα ρητώς αξιούμενα (ΕΑ ΣτΕ 18, 53, 19, 19/2011, 254/2008, 318/2013 ΔΕφΑθ (ΑΣΦ) 18/2015, ΣτΕ 10833, 1084/2010). Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή δεν δύναται νομίμως να απορρίψει προσφορά στηριζόμενη σε λόγους οι οποίοι δεν προβλέπονται στην οικεία διακήρυξη (C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228, σκ 28, και απόφαση Medipac C-6/05, EU:C:2007, 337, σκέψη 54).

42. Επειδή, ως έχει κριθεί (ΕΛΣυν 524/2012 Τμ VI) η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί νομίμως να απορρίψει προσφορά που, σε κάθε περίπτωση, ανταποκρίνεται στις απαιτήσεις της διακήρυξης, στηριζόμενη σε λόγους, οι οποίοι δεν προβλέπονται στην εν λόγω διακήρυξη και προβάλλονται μετά την υποβολή της προσφοράς αυτής (ΣτΕ ΕΑ 179/2009, 61/2011, υποθ. C-6/05 ΔΕΚ, αποφ. Της 14.6.2007).

43. Επειδή τυχόν ασάφειες ή πλημμέλειες των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορούν να ερμηνεύονται εις βάρος των διαγωνιζομένων, κατά παράβαση των αρχών του ανταγωνισμού και της παροχής ίσων ευκαιριών, και τούτο διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλότεστου διαγωνιζομένου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑθ 1959/1970, Αρμ. 1970, σελ. 111, ΕφΘεσ/νικής 501/87, ΕΔημΕργ 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό

Διοικητικό Δίκαιο, έκδ. Θ' Σάκκουλας, σελ. 776, ΔΕφίωαν 6/2019). Επομένως, η παραβίαση αμφίσημων όρων της διακήρυξης δεν οδηγεί αναγκαστικά στον αποκλεισμό διαγωνιζομένου, αν δεν ευθύνεται ο ίδιος για την παρερμηνεία των υποχρεώσεών του

44. Επειδή ο πρώτος λόγος της προσφυγής είναι βάσιμος και πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση που απέρριψε την προσφορά της προσφεύγουσας με την πλημμελή αιτιολογία ότι δεν κατέθεσε με την προσφορά της καμία σχετική δέσμευση, βεβαίωση ή δήλωση σχετική με τον όρο 1.7 της διακήρυξης (σκέψεις 6 και 35) σύμφωνα με τον οποίο 1.7 Αρχές εφαρμοζόμενες στη διαδικασία σύναψης Οι οικονομικοί φορείς δεσμεύονται ότι: α) τηρούν και θα εξακολουθήσουν να τηρούν κατά την εκτέλεση της σύμβασης, εφόσον επιλεγούν, τις υποχρεώσεις τους που απορρέουν από τις διατάξεις της περιβαλλοντικής, κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας, που έχουν θεσπιστεί 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 του ν. 4412/2016. 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. β) δεν θα ενεργήσουν αθέμιτα, παράνομα ή καταχρηστικά καθ'όλη τη διάρκεια της διαδικασίας ανάθεσης, αλλά και κατά το στάδιο εκτέλεσης της σύμβασης, εφόσον επιλεγούν γ) λαμβάνουν τα κατάλληλα μέτρα για να διαφυλάξουν την εμπιστευτικότητα των πληροφοριών που έχουν χαρακτηριστεί ως τέτοιες. Και τούτο διότι, ούτε στην διακήρυξη, ούτε στον νόμο προβλέπεται ούτε μπορεί να συναχθεί ότι στην προσφορά απαιτείται και δη επί ποινή αποκλεισμού να περιέχεται συγκεκριμένη διακριτή και ορισμένη τυπική δέσμευση, βεβαίωση ή δήλωση του διαγωνιζομένου, ήτοι ειδικό τυπικό έγγραφο ή στοιχείο με το οποίο να δεσμεύεται, βεβαιώνει ή δηλώνει την συμμόρφωσή του και την βούλησή του συμμόρφωσης με όσα αναφέρονται στον όρο 1.7 της διακήρυξης. Συγκεκριμένα στην διακήρυξη περιγράφονται μεν καταλεπτώς και ταυτοδοτούνται κατά τρόπο σαφή και αδιαμφισβήτητο όλα τα έγγραφα δηλώσεις και όλα τα διακεκριμένα και κατονομαζόμενα στοιχεία που οφείλεται

να υποβληθούν με τις προσφορές, όπου όμως δεν ανευρίσκεται το επίμαχο στοιχείο, περί συμμόρφωσης και δη *πανηγυρικά* με τον όρο 1.7 της διακήρυξης. Ειδικότερα, στην διακήρυξη -παρά τα αντίθετα που ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα-ούτε προβλέπονται, ούτε συνάγονται συγκεκριμένα έγγραφα ούτε δικαιολογητικά απόδειξης, ούτε απαιτείται η απόδειξη όσων αναφέρονται στον όρο 1.7, με συγκεκριμένο τρόπο και δη με συγκεκριμένο ταυτοδοτούμενο και κατονομαζόμενο έγγραφο, στοιχείο ή δικαιολογητικό, ενώ ούτε στην προσβαλλόμενη, στις απόψεις της αναθέτουσας αρχής και στην παρέμβαση προσφυγή έστω κατονομάζεται, βάσει ποιας διάταξης νόμου ή της διακήρυξης μπορεί να απαιτείται. Περαιτέρω είναι απορριπτέοι ως επί εσφαλμένης βάσης στηριζόμενοι οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής και της παρέμβασης ότι η επίμαχη δήλωση περί συμμόρφωσης με τον όρο 1.7 της διακήρυξης δεν μπορεί να αναπληρωθεί με τις δηλώσεις της προσφεύγουσας, στο ΕΕΕΣ και στο φύλλο συμμόρφωσης, καθόσον εδράζονται στην εσφαλμένη παραδοχή ότι πάντως απαιτείται η προσκόμιση τυπικού αποδεικτικού στοιχείου περί συμμόρφωσης με τον όρο 1.7, *quod non*. Ασφαλώς, ο όρος 1.7 της διακήρυξης δεν στερείται εννόμων συνεπειών και αποτελεσμάτων, καθόσον κάθε διαγωνιζόμενος δια της συμμετοχής του στον διαγωνισμό καθυποβάλλεται *ipso facto* στον συγκεκριμένο όρο και απαίτηση της διακήρυξης, περί τήρησης της νομιμότητας, ανεξαρτήτως σχετικής δήλωσης, βεβαίωσης ή δέσμευσής του. Σε κάθε δε περίπτωση ούτε η αναθέτουσα αρχή ούτε η παρεμβαίνουσα αμφισβητούν την ουσιαστική καθυποβολή και συμμόρφωση της προσφεύγουσας με τις απαιτήσεις νομιμότητας του όρου 1.7 της διακήρυξης. Συνεπώς πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος ο πρώτος λόγος της προσφυγής και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση η οποία απέρριψε την προσφορά της προσφεύγουσας, ενώ έπρεπε να την κάνει δεκτή κατά δέσμια αρμοδιότητα, αποκλεισμένης της απόρριψης αυτής επί τη βάσει -φερόμενου ως ελλείποντος- εγγράφου, το οποίο όμως δεν προβλέπεται στην διακήρυξη ούτε στον νόμο, και προβάλλεται μετά την υποβολή της προσφοράς. Τυχόν αποδοχή των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και της παρέμβασης θα ισοδυναμούσε με εκ των υστέρων τροποποίηση των όρων της διακήρυξης (σκέψεις 37, 40-42) και αξιολόγηση και απόρριψη της προσφοράς για λόγο

που δεν προβλέπεται ούτε στον νόμο (άρθ. 18, 53, 71, 91 του ν. 4412/2016 σκέψεις 21-23 και 28), ούτε στους όρους της διακήρυξης (όροι 2.4.6 σκέψη 35), και αντίκειται στις αρχές της τυπικότητας, νομιμότητας και διαφάνειας της διαδικασίας (σκέψεις 36, 38).

45. Επειδή ο δεύτερος λόγος της προσφυγής είναι βάσιμος και πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση που απέρριψε την προσφορά της προσφεύγουσας με την πλημμελή αιτιολογία ότι *δεν έχει αναρτήσει μαζί με την προσφορά της το τύπου XML αρχείο του ΕΕΕΣ, παρά μόνο το PDF αρχείο*(σκέψη 6). Και τούτο διότι, ούτε στην διακήρυξη, ούτε στον νόμο προβλέπεται ούτε μπορεί να συναχθεί ότι απαιτείται και δη επί ποινή απόρριψης της προσφοράς να αναρτηθεί στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ το ΕΕΕΣ του διαγωνιζόμενου σε μορφή *XML αρχείου*. Συγκεκριμένα στην διακήρυξη -παρά τα αντίθετα που ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα- ούτε προβλέπεται, ούτε συνάγεται ότι το ΕΕΕΣ απαιτείται να υποβληθεί ηλεκτρονικά σε μορφή *XML αρχείου*. Αντίθετα σύμφωνα με τον νόμο (άρθ.36, 37 ν. 4412/2016, σκέψεις 32, 33, ΥΑ 5690/215/2017 άρθ. 15 παρ. 1.2.2, σκέψη 34), και την διακήρυξη (όροι 2.4.2.5, 2.4.3, 2.4.3.1) σαφώς και ρητώς προβλέπεται ότι τα *στοιχεία της προσφοράς* και δη ρητά το ΕΕΕΣ (άρθ.15 παρ. 1.2.1 της ΥΑ 5690/215/2017) υποβάλλονται από τον διαγωνιζόμενο σε μορφή *PDF αρχείου*, ως ακριβώς υπέβαλε η προσφεύγουσα. Ειδικότερα, σύμφωνα με την διακήρυξη (όροι 2.4.2.3, 2.4.3, 2.4.3.1 α) σκέψη 35), και τον νόμο (άρθ. 79, Κανονισμός ΕΕ 2016/7, ΚΟ 23 ΕΑΑΔΗΣΥ σκέψεις 25-27), το ΕΕΕΣ αποτελεί στοιχείο της προσφοράς και ως τέτοιο ρητώς και σαφώς απαιτείται να υποβάλλεται ηλεκτρονικά σε μορφή *αρχείου pdf*, παρά τα αντίθετα που ισχυρίζονται η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα περί υποβολής του σε μορφή *XML αρχείου*. Συγκεκριμένα αορίστως και περαιτέρω αβασίμως ισχυρίζονται η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα ότι η υποβολή του ΕΕΕΣ απαιτείται να γίνεται σε μορφή *τύπου XML και PDF* (που) *αποσκοπεί στην διασφάλιση της υποβολής του υπογεγραμμένου ΕΕΕΣ*. Και τούτο i) αφενός μεν δεν απαιτείται ούτε από την διακήρυξη ούτε από τον νόμο ούτε άλλως, ούτε και μνημονεύονται διατάξεις ότι η υποβολή του ΕΕΕΣ γίνεται σε μορφή *αρχείου τύπου XML*, και ii) αφετέρου, ούτε αναφέρεται τι είδους είναι η επικαλούμενη

διασφάλιση που επιτυγχάνεται με την υποβολή του ΕΕΕΣ σε αρχείο *τύπου XML*, έναντι ποίου ακριβώς κινδύνου, αλλά ούτε και από ποια διάταξη προβλέπεται ή προκύπτει ότι απαιτείται οποιαδήποτε διασφάλιση της προσφοράς και μάλιστα με τον συγκεκριμένο τρόπο υποβολής του ΕΕΕΣ σε αρχείο *τύπου XML*. Και τούτο πολλώ δε μάλλον που, ως βάσιμα αναφέρει η προσφεύγουσα, *σαφώς διευκρινίζεται στο Παράρτημα VI της διακήρυξης, ότι το ΕΕΕΣ σε μορφή αρχείου XML έχει αναρτηθεί αποκλειστικά και μόνο «για τη διευκόλυνση των οικονομικών φορέων»* (όροι 2.1.1 παρ. 2 και 3, ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ VI- ΕΕΕΣ της διακήρυξης), και πουθενά δεν προβλέπεται η συμπλήρωση και η υποβολή του σε μορφή αρχείου XML με την προσφορά και δη επί ποινή αποκλεισμού αυτής. Συνεπώς πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος ο δεύτερος λόγος της προσφυγής και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση η οποία απέρριψε την προσφορά της προσφεύγουσας, ενώ έπρεπε να την κάνει δεκτή κατά δέσμια αρμοδιότητα, αποκλεισμένης της απόρριψης αυτής επί τη βάσει -του φερόμενου ως ελλείποντος- ΕΕΕΣ σε μορφή αρχείου *τύπου XML*, το οποίο δεν προβλέπεται στην διακήρυξη ούτε στον νόμο και προβάλλεται μετά την υποβολή της προσφοράς, διότι τούτο θα ισοδυναμούσε με εκ των υστέρων τροποποίηση των όρων της διακήρυξης (σκέψεις 37, 40-42) και αξιολόγηση και απόρριψη της προσφοράς για λόγο που ούτε προβλέπεται, αλλά αντίθετα μάλιστα δεν ερείδεται ι) ούτε στον νόμο (άρθ. 18, 53, 71, 91, 36, 37, 79 ν. 4412/2016, σκέψεις 21-23, 28, 32, 33, 25, ΥΑ 5690/215/2017 άρθ. 15 παρ. 1.2.1, 1.2.2, σκέψη 34, Κανονισμός ΕΕ 2016/7, ΚΟ 23 ΕΑΑΔΗΣΥ, σκέψη 26, 27), ii) ούτε στους όρους της διακήρυξης (όροι 2.4.6, 2.4.2.3, 2.4.3, 2.4.3.1 α), 2.1.1 παρ. 2 και 3, ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ VI- ΕΕΕΣ σκέψη 35), όπερ αντίκειται στις αρχές της τυπικότητας, νομιμότητας και διαφάνειας της διαδικασίας (σκέψεις 36, 38).

46. Επειδή ο τρίτος λόγος της προσφυγής είναι βάσιμος και πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση που απέρριψε την προσφορά της προσφεύγουσας με την πλημμελή αιτιολογία ότι *δεν δηλώνει σε κανένα σημείο της προσφοράς της τον χρόνο ισχύος της προσφοράς της*(σκέψεις 6). Και τούτο διότι, ούτε στην διακήρυξη, ούτε στον νόμο προβλέπεται ούτε μπορεί να συναχθεί ότι στην προσφορά απαιτείται και δη επί ποινή αποκλεισμού να περιέχεται συγκεκριμένη διακριτή και ορισμένη τυπική *δήλωση* του

διαγωνιζομένου ήτοι τυπικό υλικό στοιχείο με το οποίο να δηλώνει τον χρόνο ισχύος (την διάρκεια) της προσφοράς του. Συγκεκριμένα στην διακήρυξη περιγράφονται μεν καταλεπτώς και ταυτοδοτούνται κατά τρόπο σαφή και αδιαμφισβήτητο όλα τα έγγραφα δηλώσεις και εν γένει διακεκριμένα και κατονομαζόμενα στοιχεία που οφείλεται να υποβληθούν με τις προσφορές, όπου όμως δεν ανευρίσκεται το επίμαχο στοιχείο, περί της διάρκειας ισχύος της προσφοράς. Ειδικότερα, στην διακήρυξη -παρά τα αντίθετα που ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα- ούτε προβλέπεται, ούτε συνάγεται ότι απαιτείται υποβολή συγκεκριμένου εγγράφου, δήλωσης, ή στοιχείου, ενώ ούτε στην προσβαλλόμενη, στις απόψεις της αναθέτουσας αρχής και στην παρέμβαση έστω κατονομάζεται, βάσει ποιας διάταξης νόμου ή της διακήρυξης μπορεί να απαιτείται. Ασφαλώς σύμφωνα με τον νόμο (άρθ. 97 του ν. 4412/2016 σκέψη 31) και την διακήρυξη (όρος 2.4.5 σκέψη 35), σαφώς είναι απαράδεκτη και αποκλειστέα προσφορά *η οποία ορίζει* ότι ο χρόνος διάρκειας αυτής είναι μικρότερος από τον προβλεπόμενο, πράγμα το οποίο δεν συντρέχει εν προκειμένω, ούτε η αναθέτουσα αρχή ή η παρεμβαίνουσα ισχυρίζονται ότι συντρέχει. Ειδικότερα δεν αμφισβητείται ότι η προσφορά της προσφεύγουσας πράγματι δεν *ορίζει* χρόνο ισχύος μικρότερο από τον απαιτούμενο, ενώ συγχρόνως δεν προκύπτει νόμιμη διάταξη στην οποία να προβλέπεται ή από την οποία να προκύπτει ότι ο διαγωνιζόμενος απαιτείται να δηλώνει με χωριστή τυπική δήλωσή του την διάρκεια ισχύος της προσφοράς του. Επιπροσθέτως, ούτε μπορεί να αμφισβητηθεί ότι πράγματι η προσφορά της προσφεύγουσας *δεν ορίζει* ανεπαρκή διάρκεια ισχύος, ώστε να τυγχάνει απορριπτέα, πολλώ δε μάλλον που δεν αμφισβητείται ούτε ότι η κατατεθείσα εγγύηση της προσφεύγουσας, καλύπτει όλο το προβλεπόμενο χρονικό διάστημα το οποίο εκτείνεται και 30 ημέρες μετά *τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς* (όροι 2.2.2, 2.2.2.1, 2.4.5 της διακήρυξης σκέψη 35, άρθ. 72 του ν. 4412/2016 σκέψη 24). Συνεπώς πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος ο τρίτος λόγος της προσφυγής και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση η οποία απέρριψε την προσφορά της προσφεύγουσας, ενώ έπρεπε να την κάνει δεκτή κατά δέσμια αρμοδιότητα, αποκλεισμένης της απόρριψης αυτής επί τη βάσει -φερόμενης ως ελλείπουσας- δήλωσης διάρκειας ισχύος της προσφοράς, η οποία δήλωση όμως δεν προβλέπεται στην διακήρυξη ούτε

στον νόμο, και προβάλλεται μετά την υποβολή της προσφοράς. Τυχόν αποδοχή των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας θα ισοδυναμούσε με εκ των υστέρων τροποποίηση των όρων της διακήρυξης (σκέψεις 37, 40-42) και αξιολόγηση και απόρριψη της προσφοράς για λόγο που δεν προβλέπεται ούτε στον νόμο (άρθ. 18, 53, 71, 72, 91, 97 του ν. 4412/2016 σκέψεις 21-24 και 28, 31), ούτε στους όρους της διακήρυξης (όροι 2.2.2, 2.2.2.1, 2.4.5, 2.4.6 σκέψη 35), και αντίκειται στις αρχές της τυπικότητας, νομιμότητας και διαφάνειας της διαδικασίας (σκέψεις 36, 38). Επομένως πρέπει να γίνουν δεκτοί όλοι οι λόγοι της προσφυγής και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση που απέρριψε την προσφορά της προσφεύγουσας, με την πλημμελή αιτιολογία ότι δεν περιέχει στοιχεία και δικαιολογητικά τα οποία όμως δεν προβλέπονται σαφώς, ρητώς και χωρίς αμφισημία από την διακήρυξη. Και τούτο ιδία επειδή σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας, δεν είναι νόμιμος ο αποκλεισμός διαγωνιζομένου για τον λόγο ότι δεν προσκόμισε δικαιολογητικά πρόσθετα από τα ρητώς και σαφώς αξιούμενα από την διακήρυξη και εν προκειμένω επειδή δεν προσκόμισε δήλωση περί συμμόρφωσης με τον όρο 1.7 της διακήρυξης, το ΕΕΕΣ σε μορφή αρχείου τύπου XML, και δήλωση περί χρόνου ισχύος της προσφοράς που δεν απαιτούνται ρητώς και σαφώς από την διακήρυξη, ενώ συγχρόνως κατά τα λοιπά δεν αμφισβητείται ότι η επίμαχη προσφορά αποκλίνει, ή δεν συμμορφώνεται με τους όρους της διακήρυξης.

47. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

48. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση που απέρριψε την προσφορά της προσφεύγουσας.

49. Επειδή η παρέμβαση πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμη, κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό.

50. Επειδή ύστερα από την σκέψη 48, 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.

Αριθμός απόφασης: 1372/2020

Απορρίπτει την παρέμβαση

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη απόφαση.

Ορίζει την επιστροφή του κατατεθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 12 Οκτωβρίου 2020 και εκδόθηκε την 2 Νοεμβρίου 2020 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

ΕΙΡΗΝΗ ΑΨΟΚΑΡΔΟΥ

Ο Γραμματέας

ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΔΕΜΙΡΤΖΗΟΓΛΟΥ