

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

7^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 6 Απριλίου 2020 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Σειραδάκης Πρόεδρος-Εισηγητής, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου και Χρυσάνθη Ζαράρη, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 28.02.2020 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 253/28.02.2020 της Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία «» και τον διακριτικό τίτλο «.....» που εδρεύει στον, οδός, αρ. και, Τ.Κ., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του «.....» (εφεξής αναθέτουσα αρχή) και

Της παρεμβαίνουσας Εταιρείας Περιορισμένης Ευθύνης με την επωνυμία «» που εδρεύει στον, οδός, αρ., Τ.Κ., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την Προδικαστική Προσφυγή, η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 01/10.02.2020 Απόφαση (Απόσπασμα από τα Πρακτικά), του Διοικητικού Συμβουλίου του «», Θέμα 20^ο (ΑΔΑ:), δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε ομόφωνα η έγκριση των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών όλων των συμμετεχουσών εταιρειών, σύμφωνα με το με αριθμό πρωτοκόλλου/16.12.2019 Πρακτικό Αξιολόγησης και η έγκριση της κατακύρωσης του διαγωνισμού, βάσει της εισήγησης της επιτροπής, σύμφωνα με το με αριθμό πρωτοκόλλου-17.01.2020 Πρακτικό Οικονομικής Αξιολόγησης της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που για το έκτο και

έβδομο είδος του διαγωνισμού, προτάθηκε η κατακύρωσή τους στην εταιρεία με την επωνυμία «» και ήδη παρεμβαίνουσα.

Με την ασκηθείσα παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα εταιρεία δεν περιλαμβάνει συγκεκριμένο αίτημα και κατ' ορθή ερμηνεία του αιτητικού της παρέμβασής της, σύμφωνα άλλωστε και με τη διάταξη της παρ. 3 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του ΠΔ 39/2017, συνάγεται από το οικείο Κλιμάκιο ότι αιτείται να γίνει δεκτή η παρέμβασή της, να απορριφθεί η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή και να διατηρηθεί σε ισχύ η προσβαλλόμενη υπ' αριθμ. 01/10.02.2020 Απόφαση (Απόσπασμα από τα Πρακτικά), του Διοικητικού Συμβουλίου του «», Θέμα 20^ο (ΑΔΑ:), δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε ομόφωνα η έγκριση των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών όλων των συμμετεχουσών εταιρειών, σύμφωνα με το με αριθμό πρωτοκόλλου/16.12.2019 Πρακτικό Αξιολόγησης και η έγκριση της κατακύρωσης του διαγωνισμού, βάσει της εισήγησης της επιτροπής, σύμφωνα με το με αριθμό πρωτοκόλλου-17.01.2020 Πρακτικό Οικονομικής Αξιολόγησης της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που για το έκτο και έβδομο είδος του διαγωνισμού, προτάθηκε η κατακύρωσή τους στην παρεμβαίνουσα.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Μιχαήλ Σειραδάκη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, το «» ως Αναθέτουσα Αρχή προκήρυξε Δημόσιο Ηλεκτρονικό Ανοιχτό Διαγωνισμό, με Αριθμό Διακήρυξης και Αριθμό πρωτοκόλλου Διακήρυξης και Αριθμό Συστήματος Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Διαγωνισμών (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.), η οποία αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 09.10.2019, με μοναδικό κωδικό-Αριθμό Διαδικτυακής

Αριθμός Απόφασης: 467/2020

Ανάρτησης Μητρώου (Α.Δ.Α.Μ.), με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, μόνο βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή), για την ανάδειξη αναδόχου για την προμήθεια «ΠΡΟΪΟΝΤΩΝ ΕΜΦΑΝΙΣΗΣ ΑΚΤΙΝΟΓΡΑΦΙΩΝ» (CPV), προϋπολογισθείσας δαπάνης τετρακοσίων εβδομήντα δύο χιλιάδων οκτακοσίων δεκαεπτά ευρώ και ενενήντα πέντε λεπτών (472.817,95 €) συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., διάρκειας ενός (1) έτους, με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την 15^η Νοεμβρίου 2019 και ώρα 10:00 π.μ. και ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης των προσφορών την 21^η Νοεμβρίου 2019, ημέρα Πέμπτη και ώρα 10:00 π.μ. Η προσφεύγουσα εταιρεία υπέβαλε εμπρόθεσμα στις 13.11.2019 και ώρα 13:47:41 μ.μ. την υπ' αριθμ. προσφορά της στον ανωτέρω Διαγωνισμό και πλέον με την υπό κρίση Προσφυγή της, στρέφεται κατά της υπ' αριθμ. 01/10.02.2020 Απόφασης (Απόσπασμα από τα Πρακτικά), του Διοικητικού Συμβουλίου του «.....», Θέμα 20^ο (ΑΔΑ:), η οποία αναρτήθηκε στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 19.02.2020, οπότε και έλαβε πλήρη γνώση της η προσφεύγουσα. Η προσφεύγουσα εταιρεία κατέθεσε στις 28.02.2020 στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. την υπό κρίση Προσφυγή της και την κοινοποίησε στην Α.Ε.Π.Π. αυθημερόν.

2. Επειδή, η προσφεύγουσα εταιρεία στρέφεται κατά της υπ' αριθμ. 01/10.02.2020 Απόφασης (Απόσπασμα από τα Πρακτικά), του Διοικητικού Συμβουλίου του «», Θέμα 20^ο (ΑΔΑ:), δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε ομόφωνα η έγκριση των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών όλων των συμμετεχουσών εταιρειών, σύμφωνα με το με αριθμό πρωτοκόλλου/16.12.2019 Πρακτικό Αξιολόγησης και η έγκριση της κατακύρωσης του διαγωνισμού, βάσει της εισήγησης της επιτροπής, σύμφωνα με το με αριθμό πρωτοκόλλου-17.01.2020 Πρακτικό Οικονομικής Αξιολόγησης της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που για το έκτο και έβδομο είδος του διαγωνισμού, προτάθηκε η κατακύρωσή τους στην εταιρεία με την επωνυμία «

.....» και ήδη παρεμβαίνουσα, για τους λόγους που αναλυτικά εκτίθενται στην υπό κρίση προσφυγή.

3. Επειδή, η προσφεύγουσα αιτείται να γίνει δεκτή η προδικαστική προσφυγή της, να ακυρωθεί μερικά η προσβαλλόμενη υπ' αριθμ. 01/10.02.2020 Απόφαση (Απόσπασμα από τα Πρακτικά), του Διοικητικού Συμβουλίου του «», Θέμα 20^ο (ΑΔΑ:), δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε ομόφωνα η έγκριση των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών όλων των συμμετεχουσών εταιρειών, σύμφωνα με το με αριθμό πρωτοκόλλου/16.12.2019 Πρακτικό Αξιολόγησης και η έγκριση της κατακύρωσης του διαγωνισμού, βάσει της εισήγησης της επιτροπής, σύμφωνα με το με αριθμό πρωτοκόλλου-17.01.2020 Πρακτικό Οικονομικής Αξιολόγησης της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που για το έκτο και έβδομο είδος του διαγωνισμού, προτάθηκε η κατακύρωσή τους στην εταιρεία με την επωνυμία «» και ήδη παρεμβαίνουσα και να της επιστραφεί το κατατεθέν παράβολο.

4. Επειδή, η Προσφυγή έχει ασκηθεί με χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 και της παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή, έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 363 του Ν. 4412/2016 (κωδικός e-παραβόλου), όπως εξοφλήθηκε δυνάμει του από 28.02.2020 αποδεικτικού εξόφλησης της, ποσού χιλίων εννιακοσίων έξι ευρώ και πενήντα δύο λεπτών (1.906,52 €) και έχει δεσμευτεί, δυνάμει του αντίστοιχου αποδεικτικού αυτόματης δέσμευσης του παραβόλου της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων (Γ.Γ.Π.Σ.).

6. Επειδή, ο επίμαχος Διαγωνισμός, εμπίπτει ενόψει του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016.

Αριθμός Απόφασης: 467/2020

7. Επειδή, η Α.Ε.Π.Π. είναι καθ' ύλην αρμόδια βάσει του συνολικού ποσού της Διακήρυξης του Διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 1 περ. α) του ΠΔ 39/2017 και του άρθρου 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016.

8. Επειδή, η Α.Ε.Π.Π. είναι και κατά χρόνο αρμόδια, όπως προκύπτει από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 5 περ. β), 38 παρ. 7, 61 παρ. 1, 66 παρ. 1, 120, 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016.

9. Επειδή, η προσφυγή έχει κατατεθεί εμπρόθεσμα σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. α) του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. α) του Ν. 4412/2016.

10. Επειδή, στις 28.02.2020, η Αναθέτουσα Αρχή προέβη στην κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, μέσω της «επικοινωνίας» του Διαγωνισμού στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.

11. Επειδή, παραδεκτά και εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του ΠΔ 39/2017, κατατέθηκε στις 03.03.2020 στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ., η από 3 Μαρτίου 2020 παρέμβαση της παρεμβαίνουσας Εταιρείας Περιορισμένης Ευθύνης με την επωνυμία «» που εδρεύει στον, οδός, αρ., Τ.Κ., όπως νόμιμα εκπροσωπείται, η δε παρεμβαίνουσα, έχει προφανές έννομο συμφέρον από την απόρριψη της ως άνω Προδικαστικής Προσφυγής, αφού προδήλως ευνοείται από τη διατήρηση της διαμορφωθείσας κατάστασης, δεδομένου ότι η προσφορά της έχει ήδη γίνει αποδεκτή στο στάδιο αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών και έχει ήδη ανακηρυχθεί προσωρινή μειοδότης για το έκτο και έβδομο είδος του διαγωνισμού. Επομένως, η ασκηθείσα, κατά τα ανωτέρω παρέμβαση, πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξετασθεί περαιτέρω κατ' ουσία.

12. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή, προσκλήθηκε, από τον Πρόεδρο του 7^{ου} Κλιμακίου, δυνάμει της υπ' αριθμ./28.02.2020 Πράξης του «Περί Ορισμού Ημερομηνίας Εξέτασης Προδικαστικής Προσφυγής & Εισηγητή –

Αριθμός Απόφασης: 467/2020

Κλήση Περί Απόψεων Επί Αιτήματος Προσωρινών Μέτρων», η οποία της κοινοποιήθηκε στις 28.02.2020 και υπέβαλε στις 05.03.2020, ήτοι εντός της οριζόμενης προθεσμίας, στο οικείο Κλιμάκιο, τις προβλεπόμενες από το άρθρο 365 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 9 παρ. 1 του ΠΔ 39/2017, απόψεις της, σχετικά με την υπό κρίση προσφυγή.

13. Επειδή, στην κρινόμενη προσφυγή, η προσφεύγουσα εταιρεία, η οποία δραστηριοποιείται στο αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης και υπέβαλε παραδεκτά προσφορά στον εν λόγω διαγωνισμό, η οποία κατετάγη δεύτερη στη σειρά μειοδοσίας για το έκτο και έβδομο είδος του διαγωνισμού, προσδιορίζει επακριβώς και με πλήρη σαφήνεια τους λόγους εκείνους που δικαιολογούν την επίκληση βλάβης εκ μέρους της και συνεπακόλουθα θεμελιώνει κατ' αρχήν βάσιμα το πως στοιχειοθετείται εκ μέρους της η ύπαρξη άμεσου, προσωπικού και ενεστώτος εννόμου συμφέροντος για την προσβολή της υπ' αριθμ. 01/10.02.2020 Απόφασης (Απόσπασμα από τα Πρακτικά), του Διοικητικού Συμβουλίου του «», Θέμα 20^ο (ΑΔΑ:), δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε ομόφωνα η έγκριση των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών όλων των συμμετεχουσών εταιρειών, σύμφωνα με το με αριθμό πρωτοκόλλου/16.12.2019 Πρακτικό Αξιολόγησης και η έγκριση της κατακύρωσης του διαγωνισμού, βάσει της εισήγησης της επιτροπής, σύμφωνα με το με αριθμό πρωτοκόλλου-17.01.2020 Πρακτικό Οικονομικής Αξιολόγησης της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που για το έκτο και έβδομο είδος του διαγωνισμού, προτάθηκε η κατακύρωσή τους στην εταιρεία με την επωνυμία «» και ήδη παρεμβαίνουσα. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα εταιρεία θεμελιώνει το έννομο συμφέρον της στην εσφαλμένη αποδοχή της προσφοράς έτερων προσφερόντων και εν προκειμένω στη ζημία που υφίσταται από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτων στον διαγωνισμό και δη της παρεμβαίνουσας και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς της (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 1216/2006, πρβλ ΕΑ ΣΤΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως η προσφεύγουσα εταιρεία να της ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση, στρεφόμενη

κατά του συνόλου των έτερων προσφερόντων οι οποίοι προηγούνται σε σειρά μειοδοσίας.

Νομίμως και παραδεκτά φέρεται προς εξέταση ενώπιον του 7^{ου} Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π.

14. Επειδή, εφαρμοστέα στον επίμαχο διαγωνισμό είναι ιδίως, το άρθρο 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), το άρθρο 91 «Λόγοι απόρριψης προσφορών» και το άρθρο 94 «Περιεχόμενο φακέλου “Τεχνική Προσφορά”» του Ν. 4412/2016.

15. Επειδή, περαιτέρω, στο Κεφάλαιο 2 της Διακήρυξης με τίτλο «ΓΕΝΙΚΟΙ ΚΑΙ ΕΙΔΙΚΟΙ ΟΡΟΙ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ», παρ. 2.2.3 με τίτλο «Λόγοι αποκλεισμού», υποπαρ. 2.2.3.4, περίπτωση η) (σελ. 14), ορίζεται ότι: *«Αποκλείεται από τη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, οικονομικός φορέας σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις:*

[...]

(η) εάν επιχειρήσει να επηρεάσει με αθέμιτο τρόπο τη διαδικασία λήψης αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, να αποκτήσει εμπιστευτικές πληροφορίες που ενδέχεται να του αποφέρουν αθέμιτο πλεονέκτημα στη διαδικασία σύναψης σύμβασης ή να παράσχει εξ αμελείας παραπλανητικές πληροφορίες που ενδέχεται να επηρεάσουν ουσιωδώς τις αποφάσεις που αφορούν τον αποκλεισμό, την επιλογή ή την ανάθεση, [...].» και στο άρθρο 2.4 με τίτλο «Κατάρτιση – Περιεχόμενο Προσφορών», παρ. 2.4.3 «Περιεχόμενα Φακέλου Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά», υποπαρ. 2.4.3.2 (σελ. 27), ορίζεται ότι: *«Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο “Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές” του Παραρτήματος II της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων υπηρεσιών, με*

βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα. Εφόσον οι τεχνικές προδιαγραφές δεν έχουν αποτυπωθεί στο σύνολό τους στις ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του συστήματος, ο προσφέρων επισυνάπτει ψηφιακά υπογεγραμμένα τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία (ιδίως τεχνική προσφορά).

Οι οικονομικοί φορείς αναφέρουν το τμήμα της σύμβασης που προτίθεται να αναθέσουν υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, καθώς και τους υπεργολάβους που προτείνουν.», ενώ στην παρ. 2.4.6 με τίτλο «Λόγοι απόρριψης προσφορών», περίπτωση θ) (σελ. 29), ορίζεται ότι: «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά:

[...].

θ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης.».

16.Επειδή, κατά τα παγίως γεγόμενα δεκτά από τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας και του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η Διακήρυξη του Διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του Διαγωνισμού (ΕΑ ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό Διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του Διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον 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 την διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων κατά το πνεύμα τόσο της κοινοτικής όσο και της εθνικής

νομοθεσίας, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει τα αξιούμενα από τη Διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία (πρβλ. ΣτΕ 5022/2012) προκειμένου να συμμετάσχει νομίμως στο Διαγωνισμό και κατά συνέπεια, ανεξαρτήτως παντός άλλου, δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού για δικαιολογητικά μη απαιτούμενα από τη Διακήρυξη (ΣτΕ 18/2011, ΣτΕ 19/2011, ΣτΕ 3703/2010, ΣτΕ 1616/2008, ΕΑ ΣτΕ 254/2008 κλπ).

17. Επειδή, σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας που διέπει όλους τους δημόσιους Διαγωνισμούς, η παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (Ολομ. ΣτΕ 2137/1993). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους (ΕλΣυν 1949/2009 Τμήμα VI, ΕλΣυν Πράξη 115/2008 Τμήμα VI, ΕλΣυν Πράξη 10/2008 Τμήμα VI, ΕλΣυν Πράξη 22/2005 Τμήμα VI). Ομοίως, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ. C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκ. 25 και C-599/10, SAG ELV Slovenko κλπ, σκέψη 25 και περαιτέρω παραπομπές σε νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ. C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκ. 27). Περαιτέρω, η ρητή παραπομπή της Διακήρυξης σε συγκεκριμένες νομοθετικές και κανονιστικές διατάξεις τις καθιστά τμήμα του νομικού πλαισίου που διέπει τη διαγωνιστική διαδικασία, το οποίο δεσμεύει, κατά τα ανωτέρω, τόσο τη Διοίκηση όσο και τους υποψηφίους Αναδόχους που συμμετέχουν σε αυτήν (ΕλΣυν 1434/2017). Υπό την έννοια αυτή, σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της Διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοϋλικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο Διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι

σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο κοινοτικό (ενωσιακό πλέον) δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕλΣυν 70/2006). Κατά συνέπεια, 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 και VI Τμήμα ΕλΣυν 78/2007).

18. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον μοναδικό προσφυγής, όπως αναλύεται στις σελίδες 6-8 της κρινόμενης προσφυγής της, υπό «Β. ΛΟΓΟΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ» (παρ. 1-5), ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής είναι παράνομη και άρα ακυρωτέα κατά το μέρος που έκανε δεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας εταιρείας. Συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα επικαλείται ότι τα υποβληθέντα δικαιολογητικά συμμετοχής της παρεμβαίνουσας δεν συμμορφώνονται με επί ποινή αποκλεισμού διατάξεις της διακήρυξης και δη τα οριζόμενα στην υποπαρ. 2.4.3.2 αυτής, όπως το περιεχόμενό της συμπληρώθηκε δυνάμει του με αριθμό πρωτοκόλλου/17.10.2019 εγγράφου της αναθέτουσας αρχής, με θέμα: «Συμπληρωματικό έγγραφο σχετικά με την τεχνική προσφορά παρ. 2.4.3.2 της διακήρυξης του διαγωνισμού για την «προμήθεια προϊόντων εμφάνισης ακτινογραφιών» με αριθμό ΕΣΗΔΗΣ», όπως αυτό κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους φορείς στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 17.10.2019. Ειδικότερα, υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι η παρεμβαίνουσα υπέβαλε την απαιτούμενη υπεύθυνη δήλωση (βλ. το συνημμένο στην προσφορά της ηλεκτρονικό αρχείο με τίτλο «ΥΠΕΥΘΥΝΕΣ ΔΗΛΩΣΕΙΣ ΚΑΤΑΓΩΓΗΣ (ΤΡΙΤΩΝ)_signed.pdf»), εν

γνώσει της, με όλως αναληθές περιεχόμενο, γεγονός που την καθιστά απαράδεκτη και άρα απορριπτέα, προκαλώντας αθεράπευτη πλημμύεια στο σύνολο της υποβληθείσας προσφοράς της, η οποία ως εκ τούτου θα πρέπει να τεθεί εκτός διαγωνιστικής διαδικασίας. Επί του ανωτέρω μόνου λόγου προσφυγής, η αναθέτουσα αρχή, με το με αριθμό πρωτοκόλλου/05.03.2020 έγγραφό της με θέμα: «Απόψεις υπηρεσίας σχετικά με τα αιτήματα αναστολής εκτέλεσης – προσωρινών μέτρων και τις προδικαστικές προσφυγές των εταιρειών «» & «»», προβαίνει σε μία απλή παράθεση του ιστορικού της φερόμενης προς κρίση ενώπιον του οικείου Κλιμακίου διαφοράς, χωρίς ωστόσο να προβάλλει κάποιον συγκεκριμένο ισχυρισμό προς απόρριψη της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής. Κατόπιν τούτων, το ως άνω Κλιμάκιο θεωρεί ότι κατ' ουσίαν δεν υπάρχουν ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής, με τους οποίους αυτή να τοποθετείται επί της ουσίας των κρινόμενων με την παρούσα, αιτιάσεων, όπως εκτίθενται στην ασκηθείσα προσφυγή και ούτως εχόντων των πραγμάτων, βάσει του άρθρου 14 παρ. 1 του ΠΔ 39/2017, το οικείο Κλιμάκιο είναι ελεύθερο να συνάγει τεκμήριο ομολογίας της αναθέτουσας αρχής για την πραγματική βάση των ισχυρισμών της προσφεύγουσας. Ομοίως, επί του ίδιου ως άνω λόγου προσφυγής, η παρεμβαίνουσα επικαλείται τα ακόλουθα: «[...]. Αναφορικά με την Προσφυγή της εταιρείας το περιεχόμενο της οποίας μας κοινοποιήθηκε μέσω της πλατφόρμας ΕΣΗΔΗΣ στις 28-2-2020, επιθυμούμε να σημειώσουμε τα παρακάτω:

1. Σε σχέση με την αναφορά της εταιρείας στην προσφυγή της ως προς την υπεύθυνη δήλωση Καταγωγής των προϊόντων, δηλώνουμε ρητά ότι το περιεχόμενο της σχετικής δήλωσης είναι απολύτως ακριβές και απολύτως σύμφωνο με τις απαιτήσεις της διακήρυξης. Σε σχέση με την αναφορά της εταιρείας σε επιστολή του Κατασκευαστικού Οίκου στην οποία αναφέρεται ότι «ούτε καν γνωρίζει την εταιρεία μας» και ότι «ουδέποτε έχει συνεργαστεί με την εταιρεία μας», **παραπέμπουμε κάθε ενδιαφερόμενο στο έγγραφο «ΤΕΧΝΙΚΗ-ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗ ΙΚΑΝΟΤΗΤΑ ΠΡΟΣΦΕΡΟΝΤΟΣ» του φακέλου της προσφοράς μας, στο οποίο περιλαμβάνονται ενδεικτικά στοιχεία για**

Ολοκληρωμένες συμβάσεις Προμήθειας της εταιρείας μας σε **Δημόσια Νοσοκομεία** για τα προσφερομένα είδη, βάσει των οποίων προκύπτει **ότι η εταιρεία μας έχει διαθέσει την τελευταία τριετία περισσότερα από 2.670 κουτιά φίλμ του κατασκευαστικού οίκου, τα οποία και έχει προμηθευτεί νόμιμα μέσω του εμπορικού δικτύου του κατασκευαστικού οίκου γεγονός που αποδεικνύει περίτρανα την δυνατότητα προμήθειας των συγκεκριμένων προϊόντων από την εταιρεία μας.** Ως εκ τούτου οι σχετικές αναφορές επί του θέματος στην προσφυγή της εταιρείας δεν ευσταθούν.

2. Σε σχέση με την αναφορά στην προσφυγή της εταιρείας **ότι δήθεν η εταιρεία μας ακυρώθηκε από τον διαγωνισμό του (αριθ. Διακήρυξης – Συστημικός αριθ. ΕΣΗΔΗΣ:)** λόγω αναληθούς υπεύθυνης δήλωσης, σημειώνουμε **ότι κάτι τέτοιο είναι πέρα για πέρα αναληθές**, όπως μπορεί άλλωστε ο καθένας να διαπιστώσει από την σχετική απόφαση με αριθμό 1413/2019 της αρχής εξέτασης προδικαστικών προσφυγών (επισυνάπτεται) όπου σε κανένα σημείο της δεν γίνεται αναφορά σε αναληθή δήλωση.

Με βάση τα παραπάνω, είναι προφανές ότι η προσφορά της εταιρείας μας συμμορφώνεται πλήρως με τις απαιτήσεις της διακήρυξης. Επιπλέον, σημειώνουμε ότι η ανάθεση του έργου στην εταιρεία μας θα έχει και **σημαντικά οικονομικά οφέλη** για το Νοσοκομείο σας και το Ελληνικό Δημόσιο **αφού η προσφορά της εταιρείας μας είναι κατά 7.707,84€ χαμηλότερη από την προσφορά της εταιρείας** [...].», χωρίς ωστόσο να κάνει ουδεμία μνεία επί της ουσίας των προβαλλόμενων εκ μέρους της προσφεύγουσας αιτιάσεων, περί του αναληθούς περιεχόμενου της υποβληθείσας υπεύθυνης δήλωσης, κατά τα ανωτέρω εκτεθέντα.

19. Επειδή, ενόψει των εκατέρωθεν προβαλλόμενων ισχυρισμών και κατόπιν ενδεδειγμένης μελέτης του φακέλου της υπόθεσης, πρέπει να γίνουν δεκτά τα ακόλουθα. Όπως προέκυψε από το ιστορικό της υπόθεσης, στο οποίο ομονοούν τόσο η προσφεύγουσα όσο και η αναθέτουσα αρχή, η τελευταία,

δυνάμει του προαναφερθέντος με αριθμό πρωτοκόλλου/17.10.2019 εγγράφου της, το οποίο κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους φορείς στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 17.10.2019, ήτοι περίπου έναν ημερολογιακό μήνα πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, η οποία είχε οριστεί για τις 15 Νοεμβρίου 2019 και ώρα 10:00 π.μ. και έλαβε τη δέουσα δημοσιότητα, τροποποίησε την υποπαρ. 2.4.3.2 της διακήρυξης ως εξής: «Σας ενημερώνουμε σχετικά με το Δημόσιο διαγωνισμό με αριθμό διακήρυξης και αριθμό ΕΣΗΔΗΣ, που αφορά στην προμήθεια προϊόντων εμφάνισης ακτινογραφιών ότι, οι προσφέροντες θα πρέπει να επισυνάψουν στην τεχνική τους προσφορά και υπεύθυνη δήλωσή τους προς την Αναθέτουσα Αρχή όπως αυτή αναφέρεται στο ν.4605/19, άρθρο 43, τροποποίηση του άρθρου 94 του 4412/16 όπου προστέθηκε η παράγραφος 5 ως εξής:

«5.α. Ειδικά στις συμβάσεις προμηθειών οι αναθέτουσες αρχές δύνανται να ζητούν από τους προσφέροντες να δηλώνουν στην τεχνική τους προσφορά τη χώρα καταγωγής του τελικού προϊόντος που προσφέρουν.

β. Στην περίπτωση που ζητείται στην τεχνική προσφορά η ανωτέρω δήλωση, ο προσφέρων, εφόσον κατασκευάζει ο ίδιος το τελικό προϊόν, πρέπει να δηλώνει στην προσφορά του, την επιχειρηματική μονάδα στην οποία θα κατασκευάσει το προσφερόμενο προϊόν, καθώς και τον τόπο εγκατάστασής της. Προσφορά στην οποία δεν θα υπάρχει η ανωτέρω δήλωση, θα απορρίπτεται ως απαράδεκτη. Όταν οι προσφέροντες δεν θα κατασκευάσουν οι ίδιοι το τελικό προϊόν, σε δική τους επιχειρηματική μονάδα, στην προσφορά τους δηλώνουν την επιχειρηματική μονάδα, στην οποία θα κατασκευαστεί το προσφερόμενο προϊόν και τον τόπο εγκατάστασής της.

Επίσης, στην προσφορά τους πρέπει να επισυνάψουν και υπεύθυνη δήλωσή τους προς την Αναθέτουσα Αρχή ότι, η κατασκευή του τελικού προϊόντος θα γίνει από την επιχείρηση στην οποία ανήκει ή η οποία εκμεταλλεύεται ολικά ή μερικά τη μονάδα κατασκευής του τελικού προϊόντος και ότι ο νόμιμος εκπρόσωπος της επιχείρησης αυτής ή ο επίσημος αντιπρόσωπός της έχει αποδεχθεί έναντί τους την εκτέλεση της συγκεκριμένης προμήθειας, σε περίπτωση κατακύρωσης στον προμηθευτή υπέρ του οποίου έγινε η αποδοχή.

Προσφορά στην οποία δεν θα υπάρχουν οι ανωτέρω δηλώσεις θα απορρίπτεται ως απαράδεκτη.».

Στις τεχνικές προδιαγραφές του διαγωνισμού Παράρτημα II, στα γενικά χαρακτηριστικά αριθμ. 11, ζητείται να αναγράφεται επάνω στο κουτί το εργοστάσιο κατασκευής με την ακριβή διεύθυνση του. Κατόπιν τούτου και σύμφωνα με το 5β του παραπάνω άρθρου, να συμπεριληφθεί στην τεχνική προσφορά και η υπεύθυνη δήλωση ψηφιακά υπογεγραμμένη.». Η παρεμβαίνουσα, δυνάμει της υποβληθείσας από αυτήν υπεύθυνης δήλωσης περί αποδοχής των όρων του διαγωνισμού (βλ. συνημμένο στην προσφορά της ηλεκτρονικό αρχείο με τίτλο «ΥΠΕΥΘΥΝΗ ΔΗΛΩΣΗ ΑΠΟΔΟΧΗΣ ΟΡΩΝ_signed.pdf»), δήλωσε απερίφραστα ότι αποδέχεται ανεπιφύλακτα τους όρους της παρούσας διακήρυξης και κατά λογική και νομική αναγκαιότητα και τη συντελεσθείσα τροποποίηση της υποπαρ. 2.4.3.2, με τη σύστοιχη αυτής υποχρέωση νομότυπης υποβολής της παραπάνω υπεύθυνης δήλωσης.

20. Επειδή, κατόπιν των όσων εκτέθηκαν ανωτέρω, όπως δέχεται η θεωρία και έχει κριθεί και από την Α.Ε.Π.Π. (βλ. ΑΕΠΠ 240/2017 και 450/2020), οι βεβαιωτικές πράξεις εκδίδονται συνήθως μετά από αίτηση του διοικούμενου και επαναλαμβάνουν προηγούμενες πράξεις της διοίκησης, χωρίς να έχει μεσολαβήσει νέα ουσιαστική έρευνα από την πλευρά των διοικητικών οργάνων και αρχών. Οι πράξεις αυτές στερούνται εκτελεστότητας, με αποτέλεσμα ο διοικούμενος να μην μπορεί να τις προσβάλει δικαστικά ή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π., αφού εκτελεστή είναι μόνον η αρχική πράξη επί της οποίας βασίστηκαν. Οι βεβαιωτικές πράξεις, απλώς επιβεβαιώνουν ήδη υπάρχουσα ρύθμιση και δεν προσβάλλονται ενώπιον των δικαστηρίων, δεδομένου ότι βασική προϋπόθεση του παραδεκτού της αίτησης ακύρωσης ή της προσφυγής κατά πράξεων της διοίκησης αποτελεί ο εκτελεστός χαρακτήρας της προσβαλλόμενης πράξης (Αν. Τάχου Ερμηνεία Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, σελ. 637). Περαιτέρω, κατά πάγια νομολογία, δεν έχουν εκτελεστό χαρακτήρα οι βεβαιωτικές πράξεις των διοικητικών οργάνων, ήτοι οι διοικητικές πράξεις οι οποίες εκδίδονται χωρίς νέα ουσιαστική έρευνα και αποτελούν επιβεβαίωση της

Αριθμός Απόφασης: 467/2020

αρχικής πράξεως της Διοικήσεως (βλ. ΣΤΕ 1390/2012, 3201/2009, 575/2008, 4596/2006, 1117/2005, 3762/2003, 296/2001, 3217/2000, 1968/2000 κλπ.) και δηλώνουν εμμονή της Διοικήσεως σε προγενέστερη ρύθμιση (βλ. ΣΤΕ 1718/1977, 340/83, 2619/1986, 2771/2011). Όπου η διοίκηση επιβεβαιώνει απλώς προηγούμενη ρύθμιση δεν πρόκειται για νέα πράξη, έστω και αν εκδόθηκε από προϊστάμενη αρχή της εκδούσας, κατόπιν άσκησης κοινής ιεραρχικής προσφυγής (βλ. Δαγτόγλου Π., Διοικητικό Δικονομικό Δίκαιο, αρ. 522). Οι βεβαιωτικές πράξεις εκδίδονται συνήθως ύστερα από νέα αίτηση του διοικούμενου για το ίδιο θέμα ή άσκηση αίτησης θεραπείας ή ιεραρχικής προσφυγής (βλ. Επ. Σπηλιωτόπουλου, «Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου», σελ. 125). Η προσβολή με προδικαστική προσφυγή του άρθρου 360 επ. του Ν. 4412/2016 των ως άνω μη εκτελεστών διοικητικών πράξεων είναι απορριπτέα ως απαράδεκτη, καθώς οι ως άνω βεβαιωτικές πράξεις δεν έχουν τον χαρακτήρα διοικητικής πράξης. Ως εκ τούτου, εκτελεστή διοικητική πράξη, η οποία μπορεί να προσβληθεί αυτοτελώς δικαστικά και ενώπιον της Αρχής είναι μόνο η πράξη της αναθέτουσας αρχής, με την οποία τροποποιούνται ή εισάγονται για πρώτη φορά στοιχεία που δεν είχαν καταστεί γνωστά στους οικονομικούς φορείς με προηγούμενη πράξη της διοίκησης, διαφοροποιούν το περιεχόμενό της και κατά αυτή την έννοια, εισάγουν νέα στοιχεία ή/και αιτιολογία, βλαπτικά και άρα προσβλητέα εκ μέρους του οικονομικού φορέα (βλ. και ΑΕΠΠ 15/2020).

21. Επειδή, ενόψει των ανωτέρω εκτεθέντων, πρέπει να γίνουν δεκτές οι ακόλουθες παραδοχές. Όπως έχει κριθεί και από τη νομολογία (βλ. και ΑΕΠΠ 195/2020), η πράξη περί παροχής διευκρινίσεων αποτελεί πράξη εκτελεστή, υποκείμενη σε προσφυγή του άρθρου 4 του Ν. 3886/2010 (σύμφωνα με το παλαιό νομοθετικό πλαίσιο) και πλέον σε προδικαστική προσφυγή του άρθρου 360 επ. του Ν. 4412/2016, εφόσον δε δεν αμφισβητηθεί η νομιμότητά της, οι παρεχόμενες με αυτήν διευκρινίσεις εντάσσονται στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, συμπληρώνοντας τους σχετικούς όρους της διακηρύξεως, στους οποίους αναφέρονται (ΕΑ ΣΤΕ 190/2015, 108/2015, 55/2015, 44/2015, 92/2014,

Αριθμός Απόφασης: 467/2020

254/2012, 45/2008, ΔΕΦΑΘ (αναστ.) 451/2014, 437/2013 αλλά και Δημήτριο Γ Ράικο, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 340). Ως εκ τούτου, εκτελεστή διοικητική πράξη, η οποία μπορεί να προσβληθεί αυτοτελώς δικαστικά και ενώπιον της Αρχής είναι και η πράξη της αναθέτουσας αρχής, με την οποία τροποποιούνται όροι της διακήρυξης ή εισάγονται για πρώτη φορά στοιχεία που δεν είχαν καταστεί γνωστά στους οικονομικούς φορείς με το αρχικό κείμενο της διακήρυξης, διαφοροποιούν το περιεχόμενό της και κατά αυτή την έννοια, καθίστανται μέρος αυτής από την γνωστοποίηση των διευκρινίσεων στους οικονομικούς φορείς του διαγωνισμού, οπότε και πλέον αποτελούν μέρος του κανονιστικού πλαισίου του διαγωνισμού (βλ. και ΑΕΠΠ 240/2017). Περαιτέρω έχει κριθεί (βλ. και ΑΕΠΠ 202/2019 με εισηγήτρια Χρυσάνθη Ζαράρη) ότι, μόνο όταν με τις διευκρινίσεις αίρονται ανακρίβειες ή ασάφειες όρων ή μνημονευόμενων στη διακήρυξη στοιχείων αυτές συνιστούν πράξη εκτελεστή (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 473/2010, 758, 45/2008, 952/2007), καθώς οι εν θέματι διευκρινίσεις δεν επιβεβαιώνουν το περιεχόμενο της διακήρυξης, αλλά το αποσαφηνίζουν παρέχοντας κάποιο κρίσιμο νέο στοιχείο που επηρεάζει τη δυνατότητα υποβολής προσφοράς των συμμετεχόντων (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 474/2005, 532/2004). Συνεπώς, όπως ήδη εκτέθηκε, η παροχή διευκρινίσεων εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής, με το ανωτέρω περιεχόμενο, πράγματι αποτελεί πράξη εκτελεστή υποκείμενη αυτοτελώς σε προσφυγή του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και εφόσον δεν προσβληθεί επικαίρως από τους διαγωνιζόμενους, καθίσταται περιεχόμενο του διαγωνισμού. Όπως λοιπόν, προέκυψε από το ιστορικό της φερόμενης προς κρίση ενώπιον του οικείου Κλιμακίου υπόθεσης, η αναθέτουσα αρχή, πράγματι τροποποίησε το αρχικό περιεχόμενο του όρου 2.4.3.2 της διακήρυξης, όπως αυτός συμπληρώθηκε δυνάμει της με αριθμό πρωτοκόλλου/17.10.2019 προαναφερθείσας διευκρίνισης, υποβάλλοντας μάλιστα την εν λόγω τροποποίηση, σε καθεστώς πλήρους δημοσιότητας, τηρώντας για αυτήν τις υποχρεώσεις δημοσιότητας που προβλέπονται για τους λοιπούς όρους της διακήρυξης, όπως αυτοί είχαν δημοσιευθεί αρχικά. Προσέτι, όπως επίσης προκύπτει από το ιστορικό της υπόθεσης και άλλωστε ούτε και η ίδια η

παρεμβαίνουσα προβάλλει αντίθετο ισχυρισμό, η τελευταία ουδέποτε αμφισβήτησε ή στράφηκε κατά των ανωτέρω διευκρινίσεων που παρείχε η αναθέτουσα αρχή, ούτε διατύπωσε ή συμμετείχε στον διαγωνισμό με επιφύλαξη ως προς την υποχρέωση υποβολής της εν λόγω υπεύθυνης δήλωσης εκ μέρους της, βάσει της παρ. 5 του άρθρου 94 του Ν. 4412/2016 και έτσι, το οικείο Κλιμάκιο άγεται στο συμπέρασμα ότι, η παρεμβαίνουσα αποδέχθηκε ανεπιφύλακτα το σύνολο των όρων της διακήρυξης, αρχικών και τροποποιηθέντων.

22. Επειδή, συναφώς, όπως βάσιμα υποστηρίζει η προσφεύγουσα και δεν αντικρούεται με οποιονδήποτε επί της ουσίας ισχυρισμό ούτε εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής ούτε από την παρεμβαίνουσα, στο περιεχόμενο της επίμαχης υποβληθείσας υπεύθυνης δήλωσης της παρεμβαίνουσας (βλ. το συνημμένο στην προσφορά της ηλεκτρονικό αρχείο με τίτλο «ΥΠΕΥΘΥΝΕΣ ΔΗΛΩΣΕΙΣ ΚΑΤΑΓΩΓΗΣ (ΤΡΙΤΩΝ)_signed.pdf»), περιλαμβάνεται η δήλωση ότι: «Όσον αφορά στα προσφερόμενα από την εταιρεία μας είδη με Α/Α 6-7: «ΦΙΛΜ 35Χ43 & 25Χ30 ΓΙΑ ΕΚΤΥΠΩΤΙΚΟ ΣΥΣΤΗΜΑ DRYPIX PLUS ΤΟΥ ΟΙΚΟΥ» ισχύουν τα κάτωθι:

- *Η ΧΩΡΑ ΚΑΤΑΓΩΓΗΣ των τελικών προσφερόμενων προϊόντων είναι η και κατασκευάστρια εταιρία η*
- *Το ΕΡΓΟΣΤΑΣΙΟ ΚΑΤΑΣΚΕΥΗΣ των Προσφερόμενων Ειδών είναι το,,,,*
- *Η κατασκευή του τελικού προϊόντος θα γίνει από την επιχείρηση στην οποία ανήκει ή η οποία εκμεταλλεύεται ολικά ή μερικά τη μονάδα κατασκευής του τελικού προϊόντος και ότι ο νόμιμος εκπρόσωπος της επιχείρησης αυτής ή επίσημος αντιπρόσωπός της έχει αποδεχθεί έναντι ημών την εκτέλεση της συγκεκριμένης προμήθειας, σε περίπτωση κατακύρωσης της προμήθειας στην εταιρεία μας.»*

προβαίνοντας ούτως η παρεμβαίνουσα σε μία αυτούσια παράθεση της παρ. 5, υπό β. του άρθρου 94 του Ν. 4412/2016, χωρίς όμως να παρέχεται η ουσιαστική πληροφορία που απαιτείται από την εν λόγω διάταξη και κατά

Αριθμός Απόφασης: 467/2020

παραπομπή σε αυτή από την υποπαρ. 2.4.3.2 της διακήρυξης. Το ανωτέρω εξαχθέν συμπέρασμα ενισχύεται άλλωστε και από την απλή αντιπαραβολή της υποβληθείσας εκ μέρους της προσφεύγουσας αντίστοιχης από 31.10.2019 υπεύθυνης δήλωσης (βλ. συνημμένο στην προσφορά της ηλεκτρονικό αρχείο με τίτλο «Υπεύθυνη Δήλωση Ν. 1599/86.pdf»), στο κείμενο της οποίας δηλώνεται με ακρίβεια και σύμφωνα με τα οριζόμενα στις διατάξεις της διακήρυξης και του νόμου, ότι: «Με ατομική μου ευθύνη και γνωρίζοντας τις κυρώσεις, που προβλέπονται από τις διατάξεις της παρ. 6 του άρθρου 22 του Ν. 1599/1986, δηλώνω ότι:

είμαι νόμιμη εκπρόσωπος της εταιρείας και ότι ο νόμιμος εκπρόσωπος της, με έδρα το, που είναι τα Κεντρικά Γραφεία της στην Ευρώπη, η οποία εκμεταλλεύεται τη μονάδα κατασκευής του τελικού προϊόντος Ακτινολογικό φιλμ τύπου DI-HL, που προσφέρουμε στον συγκεκριμένο διαγωνισμό, έχει αποδεχθεί έναντι της εταιρείας μας την εκτέλεση της συγκεκριμένης προμήθειας σε περίπτωση κατακύρωσης.

Το εργοστάσιο στο οποίο θα κατασκευαστούν τα προσφερόμενα ακτινολογικά φιλμ είναι το,,,,

Η χώρα καταγωγής του τελικού προϊόντος ακτινολογικά φιλμ τύπου DI-HL είναι η

Η παρούσα αφορά τον δημόσιο ηλεκτρονικό ανοικτό διαγωνισμό σας της 21/11/2019 για την προμήθεια «Προϊόντων Εμφάνισης Ακτινογραφιών» CPV, για τις ανάγκες του, για ένα έτος, (Αρ. Διακ. – Αρ. Συστήματος ΕΣΗΔΗΣ), προσφερόμενα είδη με α/α 6 & 7.». Ως εκ περισσού δε αναφέρεται ότι η προσφεύγουσα, όπως επισημαίνει και στην υπό κρίση προσφυγή της, δυνάμει της από 24.02.2020 επιστολής της, έθεσε υπόψη της αναθέτουσας αρχής, σαφή δήλωση της εταιρείας με την επωνυμία «.....», η οποία αποτελεί το Ευρωπαϊκό Διοικητικό Κέντρο (Ευρωπαϊκός Εξουσιοδοτημένος Εκπρόσωπος) της του κατασκευαστικού Οίκου, με την οποία η τελευταία δήλωνε ότι: «[...]. Ο κάτωθι

υπογεγραμμένος, νόμιμος αντιπρόσωπος της έχει όλη την απαραίτητη εξουσιοδότηση και ισχύ για να πιστοποιήσει τα κάτωθι:

Σχετικά με τον προαναφερόμενο διαγωνισμό, δεσμευόμαστε να προμηθεύσουμε την, η οποία είναι ο αποκλειστικός διανομέας/αντιπρόσωπος μας στην Ελλάδα για προϊόντα Ιατρικής Απεικόνισης, με Ιατρικό Φιλμ τύπου DI-HL, στην περίπτωση που αυτή αποβεί επιτυχής στον Διαγωνισμό. Επιπλέον, δεν έχουμε αποδεχτεί να προμηθεύσουμε οποιαδήποτε άλλη εταιρεία (συμπεριλαμβανομένης της, την οποία ούτε γνωρίζουμε και με την οποία ουδέποτε έχουμε συνεργαστεί) με ιατρικό φιλμ απεικόνισης για αυτόν ή οποιοδήποτε άλλο Δημόσιο Διαγωνισμό στην Ελλάδα.». Κατά συνέπεια, ενόψει των ανωτέρω εκτεθέντων, είναι σαφές ότι το περιεχόμενο της από υποβληθείσας υπεύθυνης δήλωσης της παρεμβαίνουσας, δεν συμμορφώνεται με το απαιτούμενο επί ποινή αποκλεισμού περιεχόμενο της υποπαρ. 2.4.3.2 της διακήρυξης, όπως αυτό διευκρινίστηκε και εξειδικεύτηκε από την αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με το με αριθμό πρωτοκόλλου/17.10.2019 έγγραφό της και βάσει της παρ. 5 του άρθρου 94 του Ν. 4412/2016. Ως εκ τούτου, ο μόνος λόγος προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως νόμω και ουσία βάσιμος.

23. Επειδή, κατ' ακολουθίαν πρέπει να γίνει δεκτή η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή.

24. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. 01/10.02.2020 Απόφαση (Απόσπασμα από τα Πρακτικά), του Διοικητικού Συμβουλίου του «», Θέμα 20^ο (ΑΔΑ:), δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε ομόφωνα η έγκριση των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών όλων

Αριθμός Απόφασης: 467/2020

των συμμετεχουσών εταιρειών, σύμφωνα με το με αριθμό πρωτοκόλλου/16.12.2019 Πρακτικό Αξιολόγησης και η έγκριση της κατακύρωσης του διαγωνισμού, βάσει της εισήγησης της επιτροπής, σύμφωνα με το με αριθμό πρωτοκόλλου-17.01.2020 Πρακτικό Οικονομικής Αξιολόγησης της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που για το έκτο και έβδομο είδος του διαγωνισμού, προτάθηκε η κατακύρωσή τους στην εταιρεία με την επωνυμία «» και ήδη παρεμβαίνουσα, σύμφωνα με το σκεπτικό της παρούσας.

Ορίζει την επιστροφή στην προσφεύγουσα του παραβόλου, ποσού χιλίων εννιακοσίων έξι ευρώ και πενήντα δύο λεπτών (1.906,52 €).

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 6 Απριλίου 2020 και εκδόθηκε στις 21 Απριλίου 2020 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Μιχάλης Π. Σειραδάκης

Ελένη Χούλη