

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**1° ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνεδρίασε στις 8 Απριλίου 2024 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος - Εισηγήτρια και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 28.02.2024 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ **283/29.02.2024** του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», (στο εξής «η προσφεύγουσα») που εδρεύει «...», οδός «...» και εκπροσωπείται νόμιμα.

**ΚΑΤΑ**

-Του «...» (στο εξής «η αναθέτουσα αρχή») που εκπροσωπείται νόμιμα.

-Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «...» (στο εξής «η α' παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στο «...», οδός «...» και εκπροσωπείται νόμιμα.

-Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «...» (στο εξής «η β' παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στην «...», οδός «...» και εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά να ακυρωθεί η απόφαση του «...» με αριθμό «...», κατά το μέρος αυτής με το οποίο κρίθηκαν αποδεκτές οι προσφορές των εταιρειών «...» και «...» και αναδείχθηκαν προσωρινοί ανάδοχοι για τα είδη της Ομάδας 1 και της Ομάδας 2 της σύμβασης αντίστοιχα.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα.

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο.

**1.** Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο ποσού 4.210,50 ευρώ σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017 και την εκτιμώμενη αξία των ειδών της Ομάδας 1 ύψους 391.510,00

## **Αριθμός Απόφασης : 630/2024**

ευρώ και της Ομάδας 2 ύψους 450.590,00 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: «...»).

2. Με τη Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής με αριθμό «...» προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός με αντικείμενο την ανάδειξη αναδόχου για την «...» συνολικής εκτιμώμενης αξίας 842.100,00 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε με τη Διακήρυξη αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς με βάση την τιμή και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 9η.10.2023. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις «...» (ΑΔΑΜ: «...») και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α «...».

3. Η προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 28.02.2024, η δε προσβαλλομένη κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους διά μέσου της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 19.02.2024, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του πδ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην ΕΑΔΗΣΥ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

4. Με την Πράξη του Προέδρου του 1<sup>ου</sup> Κλιμακίου με αριθμό 328/2024 ορίστηκε η εισηγήτρια και η ημερομηνία εξέτασης της προσφυγής, ενώ στις 14.03.2024 η αναθέτουσα αρχή απέστειλε εμπρόθεσμα τις απόψεις της με αριθμό πρωτοκ. «...». Οι παρεμβαίνουσες κατέθεσαν εμπρόθεσμα τις παρεμβάσεις τους στις 06.03.2024 και 08.03.2024 και η προσφεύγουσα κατέθεσε εμπρόθεσμα στις 19.03.2024 το υπόμνημα της με ημερομηνία 19.03.2024 για την αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής. Η α' παρεμβαίνουσα κατέθεσε στις 08.04.2024 συμπληρωματικό υπόμνημα, το οποίο ωστόσο δεν λαμβάνεται υπόψη καθώς έχει κατατεθεί αφενός εκπρόθεσμα και αφετέρου σε φυσική μορφή στο πρωτόκολλο της ΕΑΔΗΣΥ και όχι δια μέσου του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού.

5. Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 και την παρ. 1 του άρθρου 3 του πδ 39/2017 προβλέπεται ότι: *«Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της*

## **Αριθμός Απόφασης : 630/2024**

*αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ {ήδη ΕΑΔΗΣΥ κατά το άρθρο 3 του ν.4912/2022} κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».*

6. Η Διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού 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 μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΣτΕ 1217/2018, 2434/2017, 1086/15, 4901/14, 2551/2013, 5022/12, 2635/2009, Ε.Α. ΣτΕ 15/2021, 241/2020, 352/2016 και Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.).

7. Με τον **πρώτο λόγο προσφυγής**, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η προσβαλλόμενη απόφαση είναι πλημμελής, στο μέτρο που έκρινε αποδεκτή την προσφορά της α' παρεμβαίνουσας εταιρείας «...», παρά το γεγονός ότι, κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς της (09.10.2023), παρέλειψε να υποβάλει δημοσιευμένες οικονομικές καταστάσεις για την χρήση 2022, αλλά αντί αυτών κατέθεσε υπεύθυνη δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της εταιρείας σχετικά με το γεγονός ότι κατά τον χρόνο αυτόν οι παραπάνω οικονομικές καταστάσεις δεν είχαν ακόμη δημοσιευθεί. Επιπλέον η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η α' παρεμβαίνουσα κλήθηκε παράνομα σε παροχή σχετικών διευκρινίσεων σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 102 του ν. 4412/2016. Σχετικά με τον παραπάνω λόγο προσφυγής λεκτέα τα εξής:

8. Στον όρο 4.4, του κεφαλαίου της Διακήρυξης που επιγράφεται «ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ» ορίζεται ότι «Ο προσφέρων οικονομικός φορέας επισυνάπτει ψηφιακά υπογεγραμμένα τα ακόλουθα ηλεκτρονικά αρχεία: (...) 4.4.11 Δικαιολογητικά από τα οποία να αποδεικνύεται η οικονομική - χρηματοοικονομική επάρκεια (παράγραφος 3 άρθρου 75 του ν. 4412/2016 και Μέρος Ι Παραρτήματος XII Προσαρτήματος Α ν. 4412/2016), ως κάτωθι: 4.4.11.1 **Οικονομικές καταστάσεις των τριών τελευταίων χρήσεων (...)**». Από τη διατύπωση αυτή

## **Αριθμός Απόφασης : 630/2024**

και ενόψει του έτους δημοσίευσης της Διακήρυξης (2023), προκύπτει ότι οι συμμετέχοντες είχαν την υποχρέωση να καταθέσουν ως στοιχείο της τεχνικής προσφοράς τους τις οικονομικές καταστάσεις των ετών 2022, 2021 και 2020.

**9.** Προς απόδειξη της πλήρωσης της παραπάνω απαίτησης η α' παρεμβαίνουσα κατέθεσε στον ηλεκτρονικό φάκελο της προσφοράς της στις 09.10.2023 τις οικονομικές καταστάσεις των ετών 2019, 2020 και 2021 (βλ. ηλεκτρονικά αρχεία με τις ονομασίες «...», «...» και «...»). Οι παραπάνω δε οικονομικές καταστάσεις κατατέθηκαν ως εταιρικά έγγραφα χωρίς να συνοδεύονται από σχετική ανακοίνωση περί δημοσίευσής τους στο «...». Επίσης, η α' παρεμβαίνουσα κατέθεσε στον ηλεκτρονικό φάκελο της προσφοράς της και Υπεύθυνη Δήλωση (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «...») με το παρακάτω περιεχόμενο *«Σχετικά με την «Διακήρυξη Ανοικτού Μειοδοτικού Διαγωνισμού για τη Σύναψη Σύμβασης «...», Εκτιμώμενης Αξίας 842.100,00€ (Οκτακοσίων Σαράντα Δύο Χιλιάδων Εκατό Ευρώ), μη Συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.»*, με ατομική μου ευθύνη και γνωρίζοντας τις κυρώσεις (3) , που προβλέπονται από τις διατάξεις της παρ. 6 του άρθρου 22 του Ν. 1599/1986, «...» δηλώνω ότι: *Οι Οικονομικές Καταστάσεις για το έτος 2022 δεν έχουν ακόμη δημοσιευθεί»*.

**10.** Στη συνέχεια και συγκεκριμένα στις 26.10.2023 η αναθέτουσα αρχή απέστειλε προς την α' παρεμβαίνουσα δια μέσου του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού αίτημα για την παροχή διευκρινίσεων (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «...») σύμφωνα με τη διαδικασία που ορίζεται στο άρθρο 102 του ν. 4412/2016, με την οποία ζητήθηκαν τα εξής *«Στο πλαίσιο διενέργειας διαγωνισμού θέματος και μετά την αξιολόγηση των δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικής προσφοράς σας, παρακαλούμε για τα κάτωθι : α. Υποβολή ετήσιας οικονομικής κατάστασης που έχει εκδοθεί ειδικά για το έτος 2022 (π.χ ισοζύγιο) σύμφωνα με την πρόβλεψη παρ. 4.4.11.1 (...)*». Η α' παρεμβαίνουσα ανταποκρίθηκε στο παραπάνω αίτημα της αναθέτουσας αρχής και απέστειλε δια μέσου της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 30.10.2023 την απάντησή της *«Σας αποστέλλουμε συνημμένα τις Ετήσιες Χρηματοοικονομικές Καταστάσεις του 2022 και την Υπεύθυνη Δήλωση εκ νέου, όπως μας ζητήθηκαν στις διευκρινίσεις»* επισυνάπτοντας, μεταξύ άλλων, και το ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «...». Το παραπάνω αρχείο αποτελεί το έγγραφο των χρηματοοικονομικών

## Αριθμός Απόφασης : 630/2024

καταστάσεων της εταιρείας της 31<sup>ης</sup>.12.2022, το οποίο συντάχθηκε στις 08.09.2023 και κατατέθηκε χωρίς να συνοδεύεται από ανακοίνωση περί δημοσίευσης τους στο «...». Επομένως, αν και η α' παρεμβαίνουσα είχε επικαλεστεί ως αιτία της μη κατάθεσης των οικονομικών καταστάσεων του έτους 2022 στον ηλεκτρονικό φάκελο της προσφοράς της τη μη δημοσίευση αυτών, ακόμα και μετά την κλήση της σε παροχή διευκρινίσεων κατέθεσε αυτές χωρίς αποδεικτικό έγγραφο περί της δημοσίευσής τους. Δεδομένου επίσης ότι κατά τη σαφή διατύπωση του σχετικού όρου της Διακήρυξης δεν απαιτείται η υποβολή δημοσιευμένων οικονομικών καταστάσεων των τριών τελευταίων ετών, παρά μόνο οι **«Οικονομικές καταστάσεις των τριών τελευταίων χρήσεων»**, η προσφορά της α' παρεμβαίνουσας δεν ήταν πλήρης, εφόσον, κατά το χρόνο της υποβολής της (09.10.2023) είχε αποδεδειγμένα στη διάθεσή της συνταχθείσες οικονομικές καταστάσεις για το έτος 2022, καθώς αυτές φέρουν προγενέστερη ημερομηνία σύνταξης στις 08.09.2023, τις οποίες όμως εσφαλμένα παρέλειψε να καταθέσει, επικαλούμενη την μη δημοσίευσή τους στο «...», η οποία όμως δεν ήταν προαπαιτούμενη κατά τη Διακήρυξη.

11. Ακόμα, το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι: *«Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, οι αναθέτουσες αρχές, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητούν από τους προσφέροντες ή υποψήφιους οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης»*. Όπως αναφέρεται στην αιτιολογική έκθεση του ν. 4782/2021, με τον οποίο τροποποιήθηκε το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 *«Με το άρθρο 42 τροποποιείται το άρθρο 102 του ν. 4412/2016. Ειδικότερα, αναμορφώνονται πλήρως και απλοποιούνται οι διατάξεις, με τις οποίες παρέχεται η δυνατότητα συμπλήρωσης των υποβληθέντων στοιχείων της προσφοράς, με σκοπό τον περιορισμό των αδικαιολόγητων αποκλεισμών των οικονομικών φορέων για αυστηρά τυπικούς λόγους, ενώ πληρούνται κατ' ουσίαν οι προϋποθέσεις συμμετοχής. Συγκεκριμένα,*

## **Αριθμός Απόφασης : 630/2024**

προβλέπεται ότι οι αναθέτουσες αρχές, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητούν από τους οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Η προτεινόμενη τροποποίηση αποτελεί ουσιαστική μετατόπιση του εθνικού θεσμικού πλαισίου πλησιέστερα προς το πνεύμα της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ (παρ. 3 άρθρου 56) της οποίας τη διατύπωση, ουσιαστικά, υιοθετεί. Η τροποποίηση του άρθρου κρίνεται αναγκαία χάριν της ανάπτυξης του ευρύτερου δυνατού υγιούς ανταγωνισμού, της κάμψης της τυπολατρείας και του φορμαλισμού και της διευκόλυνσης της πρόσβασης των μικρών και μεσαίων επιχειρήσεων στις δημόσιες συμβάσεις, προς όφελος της επιτυχούς έκβασης των διαγωνιστικών διαδικασιών και της καλύτερης εξυπηρέτησης του δημοσίου συμφέροντος. Με τη νέα διατύπωση του άρθρου 102, η αναθέτουσα αρχή δύναται να ζητήσει να διορθωθούν ή να συμπληρωθούν σε επιμέρους σημεία τα στοιχεία που περιλαμβάνονται σε ένα φάκελο υποψηφιότητας, αρκεί να μην τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα με τέτοιο τρόπο ώστε να του δίνεται αθέμιτο πλεονέκτημα έναντι των λοιπών συμμετεχόντων στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης και η αίτηση αυτή, της αναθέτουσας αρχής, να αφορά στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της προθεσμίας που είχε ταχθεί για την υποβολή υποψηφιότητας. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ' αναλογία και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα».

**12.** Κατά την έννοια της παραπάνω διάταξης, οι αναθέτουσες αρχές οφείλουν, πριν τον αποκλεισμό υποψήφιου οικονομικού φορέα, να τον καλέσουν σε συμπλήρωση διαπιστωθείσας πλημμέλειας στην προσφορά τους, υπό την προϋπόθεση ότι με τη συμπλήρωση αυτή παρίσταται αντικειμενικά εξακριβώσιμο ότι το δηλούμενο στοιχείο ή γεγονός ίσχυε κατά τον χρόνο υποβολής των προσφορών (βλ. ΑΕΠΠ επταμ. 10/2021). Συναφώς, όπως έχει κριθεί, μια

## Αριθμός Απόφασης : 630/2024

προσφορά δεν μπορεί να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής, είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manona, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31), ή να αντικατασταθεί με νέα (βλ. ο.π C-599/10 σκέψη 40 C-336/12, σκέψη 36). Οπότε οποιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση/συμπλήρωση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση ασάφειας και όχι την τροποποίηση της εκάστοτε προσφοράς ή την υποβολή μη νόμιμα υποβληθέντος εγγράφου ή στοιχείου (βλ. σχετικές αποφάσεις της 11ης Μαΐου 2017, Archus and Gama, C-131/2016, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manona, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36). Περαιτέρω, κατά την άσκηση της αρμοδιότητάς της αυτής η αναθέτουσα αρχή όσον αφορά στο αίτημα παροχής διευκρινίσεων, πρέπει να μεταχειριστεί τους υποψήφιους με ισότιμο και ειλικρινή τρόπο, έτσι ώστε μια αίτηση διευκρίνισης να μη μπορεί, κατά το πέρασ της διαδικασίας επιλογής των προσφορών και λαμβανομένου υπόψη του αποτελέσματός της, να έχει περιαγάγει αδικαιολόγητα σε ευμενή ή δυσμενή θέση τον υποψήφιο ή τους υποψήφιους που αποτέλεσαν το αντικείμενο της αίτησης αυτής (βλ. ο.π C-599/10, σκέψη 41, C-336/12 σκέψη 37) ήτοι οφείλει να σέβεται τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων, της διαφάνειας και της αναλογικότητας (βλ. απόφαση του ΔΕΕ της 25.2.2018, MA.T.I. SUD, C-523/16, EU:C:2018:122, σκ. 48-49 και μεταξύ άλλων Απόφαση ΑΕΠΠ 1386/2021, σκ.46, 1850\_1851\_1852/2021 σκ. 32). Επομένως, μια αίτηση διευκρίνισης δεν μπορεί να θεραπεύσει την παράλειψη παροχής πληροφοριών/εγγράφων, των οποίων η κοινοποίηση/κατάθεση ήταν απαραίτητη βάσει των εγγράφων της οικείας σύμβασης, δεδομένου ότι η αναθέτουσα αρχή οφείλει να ελέγχει αυστηρά αν τηρήθηκαν τα κριτήρια που η ίδια έχει καθορίσει (βλ., συναφώς, C 336/12, σκέψη 40, της 11ης Μαΐου 2017, Archus και Gama, C-131/16, EU:C:2017:358, σκέψη 33 και της 28ης Φεβρουαρίου 2018 MA.T.I. SUD SpA C-523/16 και C-536/16 σκ.51, C 309/18, της 2ας Μαΐου 2019 Lavorgna Srl σκ.22 εκδοθείσας υπό την ισχύ της οδηγίας 2014/24/ΕΕ).

**13.** Με βάση τα παραπάνω, όπως ορθά ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, η μετέπειτα κλήση της α' παρεμβαίνουσας σε συμπλήρωση της προσφοράς της και

## **Αριθμός Απόφασης : 630/2024**

κατάθεση των οικονομικών καταστάσεων του έτους 2022 δεν βρίσκει έρεισμα στην έννοια του άρθρου 102 του ν. 4412/2016. Και αυτό γιατί, όπως και παραπάνω αναλύθηκε, η διαδικασία που ορίζει το παραπάνω άρθρο αποσκοπεί στην διευκρίνιση ή συμπλήρωση των στοιχείων που έχουν ήδη περιληφθεί στην προσφορά του συμμετέχοντος κατά την αρχική υποβολή της και όχι στην προσθήκη νέων στοιχείων σε χρόνο μεταγενέστερο της αξιολόγησής της από την Επιτροπή του Διαγωνισμού. Στην προκειμένη περίπτωση όμως, η α' παρεμβαίνουσα δεν κατέθεσε τα απαιτούμενα έγγραφα κατά την αρχική υποβολή της προσφοράς της και ειδικότερα τις οικονομικές καταστάσεις του έτους 2022, οι οποίες αποδεδειγμένα είχαν συνταχθεί κατά το χρόνο εκείνο και για το λόγο αυτό η Επιτροπή του Διαγωνισμού θα έπρεπε να απορρίψει την τεχνική προσφορά κατά το στάδιο της αξιολόγησής της, ενώ δεν είχε την δυνατότητα να την καλέσει σε διευκρινίσεις οδηγώντας την εκ των υστέρων σε παράνομη τροποποίησή της λόγω της προσθήκης νέων στοιχείων. Συνεπώς, η προσφορά της α' παρεμβαίνουσας ήταν ελλιπής ήδη κατά το χρόνο υποβολής της, ενώ περαιτέρω η κλήση της σε διευκρινίσεις και η μετέπειτα αποδοχή της προσφοράς της μετά την αξιολόγηση των νέων στοιχείων που κατατέθηκαν δεν είναι σύμφωνη με το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 και ως εκ τούτου **ο πρώτος λόγος προσφυγής προβάλλεται βάσιμα και θα πρέπει να γίνει δεκτός.**

**14.** Μετά τα παραπάνω και την αποδοχή του πρώτου λόγου προσφυγής η προσφορά της α' παρεμβαίνουσας είναι απορριπτέα, ενώ παρέλκει ως αλυσιτελής η εξέταση του δεύτερου λόγου της προσφεύγουσας κατά αυτής, δεδομένου ότι η παραπάνω πλημμέλεια παρέχει αυτοτελές νόμιμο έρεισμα για την απόρριψή της (πρβλ. ΣτΕ ΕΑ 274/2018, 344/2017, 47/2017, 296/2016, ΔΕφΠειρ. Ν95/2020 ΔΕφΑθ. 279/2019, 239/2019, ΔΕφΘεσ/νικης 83/2019 κ.α.).

**15.** Με τον **τρίτο λόγο** η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της προσφοράς της β' παρεμβαίνουσας εταιρείας και προβάλλει συναφή ισχυρισμό, κατά τον οποίο στην αρχική υποβολή του φακέλου της προσφοράς της παρέλειψε να καταθέσει δημοσιευμένες οικονομικές καταστάσεις για το έτος 2021. Επιπλέον, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι εσφαλμένα η αναθέτουσα αρχή ζήτησε εκ των υστέρων την προσκόμιση του παραπάνω ελλείποντος στοιχείου με το έγγραφό



## Αριθμός Απόφασης : 630/2024

της με αριθμό «...» με το παρακάτω περιεχόμενο «Στο πλαίσιο διενέργειας διαγωνισμού θέματος και μετά την αξιολόγηση των δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικής προσφοράς σας, παρακαλούμε όπως υποβάλλετε ετήσια οικονομική κατάσταση ειδικά για το έτος 2021 σύμφωνα με την πρόβλεψη παρ. 4.4.11.1». Σχετικά με τον παραπάνω λόγο προσφυγής λεκτέα τα εξής:

**16.** Η β' παρεμβαίνουσα κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς της (06.10.2023) κατέθεσε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού τα ηλεκτρονικά αρχεία με τις ονομασίες «...» και «...», εκ των οποίων το πρώτο περιλαμβάνει έγγραφο που επιγράφεται «*Ισολογισμός – «...» χρηματοοικονομικές καταστάσεις (Χρηματοοικονομικά στοιχεία σε κόστος κτήσης) «...» (...) Φορολογικό έτος: 2022, περιόδου (01/01/2022 - 31/12/2022)*» και το δεύτερο περιλαμβάνει έγγραφο που επιγράφεται «*Ισολογισμός – «...» χρηματοοικονομικές καταστάσεις (Χρηματοοικονομικά στοιχεία σε κόστος κτήσης) «...» (...) Φορολογικό έτος: 2020, περιόδου (01/01/2020 - 31/12/2020)*». Από τα παραπάνω προκύπτει ότι η β' παρεμβαίνουσα πράγματι δεν έχει περιλάβει στον φάκελο της προσφοράς της έγγραφο των οικονομικών καταστάσεων του έτους 2021. Στη συνέχεια και μετά το παραπάνω αίτημα της αναθέτουσας αρχής σε παροχή διευκρινίσεων με αριθμό «...», η β' παρεμβαίνουσα κατέθεσε δια μέσου του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού το αρχείο με την ονομασία «...», το οποίο περιλαμβάνει έγγραφο που επιγράφεται «*Ισολογισμός – «...» χρηματοοικονομικές καταστάσεις (Χρηματοοικονομικά στοιχεία σε κόστος κτήσης) «...» (...) Φορολογικό έτος: 2021, περιόδου (01/01/2021 - 31/12/2021)*». Ωστόσο, σύμφωνα και με τα όσα παραπάνω έγιναν δεκτά, η προσφορά της β' παρεμβαίνουσας είναι πράγματι ελλιπής, καθώς κατά την αρχική υποβολή της δεν κατατέθηκαν οικονομικές καταστάσεις για το έτος 2021. Περαιτέρω, ορθά υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι δεν ήταν νόμιμη η κλήση της β' παρεμβαίνουσας σε διευκρινίσεις ως προς το ελλείπον αυτό στοιχείο, καθώς η μετέπειτα συμπλήρωση στοιχείου που, σύμφωνα με τη Διακήρυξη, είχε ζητηθεί να κατατεθεί με την τεχνική προσφορά των συμμετεχόντων, αποτελεί ανεπίτρεπτη τροποποίησή της. Τέλος, αβάσιμα η αναθέτουσα αρχή αντιτάσσει με τις απόψεις της ότι στις οικονομικές καταστάσεις του 2022, που κατέθεσε η β' παρεμβαίνουσα, υπάρχει αναλυτική υποτύπωση επί του συνόλου των οικονομικών στοιχείων του οικονομικού έτους 2021, ως έτος σύγκρισης επί των στοιχείων του 2022 και επομένως το αίτημα παροχής

## **Αριθμός Απόφασης : 630/2024**

διευκρινίσεων επί της υποβολής οικονομικών καταστάσεων οικονομικού έτους 2021 ήταν ως απολύτως τυπικό, καθώς σύμφωνα με τη Διακήρυξη απαιτείται διακριτό έγγραφο για τα τρία διαφορετικά έτη, ενώ δεν προκύπτει ότι αρκεί εναλλακτικά η παρεμπίπτουσα αναφορά των οικονομικών στοιχείων ενός έτους στο έγγραφο που αφορά άλλο έτος. Συνεπώς, **ο τρίτος λόγος προσφυγής προβάλλεται βάσιμα και θα πρέπει να γίνει δεκτός.**

**17.** Μετά τα παραπάνω και την αποδοχή του τρίτου λόγου προσφυγής, η προσφορά της β' παρεμβαίνουσας είναι απορριπτέα, ενώ παρέλκει ως αλυσιτελής η εξέταση του επόμενου λόγου της προσφεύγουσας κατά αυτής, δεδομένου ότι η παραπάνω πλημμέλεια παρέχει αυτοτελές νόμιμο έρεισμα για την απόρριψή της (πρβλ. ΣτΕ ΕΑ 274/2018, 344/2017, 47/2017, 296/2016, ΔΕφΠειρ. Ν95/2020 ΔΕφΑθ. 279/2019, 239/2019, ΔΕφΘεσ/νικης 83/2019 κ.α.).

**18.** Κατόπιν των παραπάνω σκέψεων, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή θα πρέπει να γίνει δεκτή και να επιστραφεί το κατατεθέν παράβολο.

### **Για τους λόγους αυτούς**

1. Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.
2. Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, κατά το μέρος αυτής με το οποίο κρίθηκαν αποδεκτές οι προσφορές των παρεμβαίνουσών εταιρειών για τα είδη της Ομάδας 1 και της Ομάδας 2 της σύμβασης.
3. Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 8 Απριλίου 2024 και εκδόθηκε στις 19 Απριλίου 2024 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**  
**ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**  
**ΓΕΩΡΓΙΟΣ – ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ**  
**A.A. ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΔΕΜΙΡΤΖΗΟΓΛΟΥ**