

**Η**  
**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**  
**7ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στις 26 Ιανουαρίου 2021 με την εξής σύνθεση: Χρυσάνθη Ζαράρη - Πρόεδρος, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου – Εισηγήτρια και Μιχαήλ Σειραδάκης, Μέλη.

Για να εξετάσει την, από 15.12.2020, Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1921/17.12.2020 της προσφεύγουσας με την επωνυμία «\*\*\*\*\*», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του \*\*\*\*\* (εφεξής αναθέτουσα αρχή), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την ανωτέρω Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει, όπως ακυρωθεί η υπ' αριθμ. \*\*\*\*\* – κατ' αποδοχή του, με αρ. πρωτ. \*\*\*\* Πρακτικού «Δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών» (No 1) και του με αρ. πρωτ. \*\*\*\*\* Πρακτικού οικονομικής αξιολόγησης (No 2) της Επιτροπής Διενέργειας του υπόψη Διαγωνισμού - η οποία εκδόθηκε στο πλαίσιο του δημόσιου ανοικτού ηλεκτρονικού Διαγωνισμού με τίτλο: «ΤΗΣ\*\*\*\*\*», προϋπολογισμού 150.000,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α 24%, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής (με αρ. πρωτ. \*\*\*\* Διακήρυξη, Συστημικός αριθμός Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ: \*\*\*\*\*).

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου.

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα**  
**Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

## Αριθμός απόφασης: 303/2021

1. Επειδή, για την άσκηση της Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί το υπ' αριθμ. \*\*\*\*\*, ποσού εξακοσίων ευρώ 600,00€ αναλογούν Παράβολο υπέρ Ελληνικού Δημοσίου, σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (Α' 147) και 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της ΑΕΠΠ» (Α' 64) (εφεξής Κανονισμός).

2. Επειδή, η προσφεύγουσα άσκησε την, από 15.12.2020, Προδικαστική Προσφυγή της, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ 1921/17.12.2020, με χρήση του τυποποιημένου εντύπου της Α.Ε.Π.Π, όπως προβλέπεται από τα άρθρα 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 του Κανονισμού.

3. Επειδή, η ως άνω Προδικαστική Προσφυγή στρέφεται κατά πράξης που εκδόθηκε στο πλαίσιο δημόσιου, ανοικτού, ηλεκτρονικού Διαγωνισμού, συνολικού προϋπολογισμού 150.000,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α 24%, ανώτερου του ορίου που θεσπίζεται στο άρθρο 345 του Ν. 4412/2016 για την καθ' ύλη αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π, ενώ επιπλέον θεμελιώνεται και η κατά χρόνο αρμοδιότητά της, όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, τροποποιηθείσας της διάταξης, δυνάμει του άρθρου 43 παρ. 4 του Ν. 4487/2017 (Α' 116), δεδομένου ότι η αντίστοιχη διαγωνιστική διαδικασία εκκίνησε μετά τις 26.06.2017.

4. Επειδή, εμπρόθεσμα η προσφεύγουσα προσβάλλει την ως άνω πράξη, καθόσον η κατ' αυτής Προδικαστική Προσφυγή έχει κατατεθεί εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) του Κανονισμού. Σημειώνεται ότι η προσβαλλόμενη Απόφαση της Ο.Ε της αναθέτουσας αρχής, με Θέμα: «Έγκριση Πρακτικών και ανάδειξη προσωρινών αναδόχων της προμήθειας \*\*\*\*\*», αναρτήθηκε στον διαδικτυακό τόπο του επίμαχου Διαγωνισμού (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) στις 07.12.2020.

5. Επειδή, η προσφεύγουσα, που υπέβαλε Προσφορά για την Ομάδα Α του εν θέματι Διαγωνισμού, η οποία απορρίφθηκε με την προσβαλλόμενη Απόφαση της αναθέτουσας αρχής, θεμελιώνει άμεσο, ενεστώως και προσωπικό έννομο συμφέρον για την άσκηση της εξεταζόμενης Προδικαστικής Προσφυγής. Πιο συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι υφίσταται δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη, σύμφωνα με το άρθρο 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, καθόσον με την υπ' αριθμ. \*\*\*\* Απόφαση του Ο.Ε της αναθέτουσας αρχής, μη νομίμως απορρίφθηκε η Προσφορά της λόγω μη ορθής συμπλήρωσης του εντύπου \*\*\*\*., με συνέπεια να αναδειχθεί προσωρινός μειοδότης της Ομάδας Α («ΣΚΥΡΟΔΕΜΑ») του υπόψη Διαγωνισμού η εταιρία «\*\*\*\*»

Όπως ειδικότερα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα (βλ. σελ. 12 και επόμεν. της Προσφυγής): *«Στην κρισιολογούμενη υπόθεση και κατά τα ανωτέρω αναφερόμενα, η εταιρία μας συμμετείχε νόμιμα και εμπρόθεσμα στον εν θέματι διαγωνισμό. Στο δε \*\*\*\* που κατέθεσε στο Μέρος III, τομέα Β “Λόγοι που σχετίζονται με την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης”:* α) *στο ερώτημα αν ο οικονομικός φορέας έχει ανεκπλήρωτες υποχρεώσεις όσον αφορά την καταβολή φόρων, τόσο στη χώρα στην οποία είναι εγκατεστημένος όσο και στο κράτος μέλος της αναθέτουσας αρχής ή του αναθέτοντα φορέα, εάν είναι άλλο από τη χώρα εγκατάστασης, η εταιρία μας απάντησε αρνητικά (Όχι) καθιστώντας σαφές ότι είναι φορολογικά ενήμερη.*

*β) στο ερώτημα αν ο οικονομικός φορέας έχει ανεκπλήρωτες υποχρεώσεις όσον αφορά την καταβολή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης, τόσο στη χώρα στην οποία είναι εγκατεστημένος όσο και στο κράτος μέλος της αναθέτουσας αρχής ή του αναθέτοντα φορέα, εάν είναι άλλο από τη χώρα εγκατάστασης, η εταιρία μας απάντησε αρνητικά (Όχι), καθιστώντας σαφές ότι είναι ασφαλιστικά ενήμερη. Διά των απαντήσεών της δε αυτών στο συγκεκριμένο αυτό τμήμα του \*\*\*\*σ, που αφορά στους λόγους αποκλεισμού του άρ. 2.2.3.2 της εν θέματι διακήρυξης, η εταιρία μας δήλωσε υπεύθυνα ότι δεν συντρέχουν στο πρόσωπό της οι λόγοι αυτοί. Σας παρατίθεται αμέσως κατωτέρω το σχετικό ψηφιακό στιγμιότυπο: [...]*

Περαιτέρω, όπως προκύπτει άλλωστε και από την προσβαλλόμενη απόφαση, η εταιρία μας υπέβαλε μαζί με το \*\*\*\*την από 11-11-2020 ξεχωριστή έγγραφη και ψηφιακά υπογεγραμμένη υπεύθυνη δήλωση, διά της οποίας δήλωνε ρητά ότι “δεν συντρέχουν στο πρόσωπο μου οι οριζόμενοι στην παράγραφο 2.2.3.1 και 2.2.3.2 λόγοι αποκλεισμού και ειδικά για την παράγραφο 2.2.3.2γ δεν έχουν επιβληθεί σε βάρος της εταιρίας, ποτέ πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας...”. Σας παρατίθεται δε αμέσως κατωτέρω το σχετικό ψηφιακό στιγμιότυπο: [...]

Κατά την ίδια δε την προσβαλλόμενη απόφαση, η υποβολή της ως άνω υπεύθυνης δήλωσης (υπό τον τίτλο “\*\*\*\*\*”) με τον ηλεκτρονικό φάκελο Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά ως δικαιολογητικό συμμετοχής και το περιεχόμενο αυτής, ήταν γνωστά στην Επιτροπή και σας παρατίθεται αμέσως κατωτέρω ψηφιακό στιγμιότυπο από τη σελ. 3 της προσβαλλόμενης απόφασης: [...]

Και διά της υπευθύνου δηλώσεώς της αυτής, η εταιρία μας διά του νομίμου εκπροσώπου της \*\*\*\* εκ νέου δήλωσε υπευθύνως ότι δεν συντρέχει στο πρόσωπό της κάποιος από τους λόγους αποκλεισμού του αρ. 2.2.3.2 της εν θέματι διακήρυξης. Δυστυχώς, όμως, εκ παραδρομής και τυχαίου λάθους, οφειλόμενου σε στιγμιαία αβλεψία και στην προεπιλογή της πλατφόρμας συμπλήρωσης \*\*\*\*να έχει επιλεγμένη την αρνητική απάντηση σε όλα τα ερωτήματα κατά τα ανωτέρω υπό Β αναφερόμενα, στο \*\*\*\*και συγκεκριμένα στο Μέρος II: Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα, τομέας Α: Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα, και στο ερώτημα: “Ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων ή να παράσχει πληροφορίες που θα δίνουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή ή στον αναθέτοντα φορέα να τη λάβει απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος αυτή διατίθεται δωρεάν;” παρέλειψε να μεταβάλει το προεπιλεγμένο “Όχι” στο αυτονόητο σε σχέση με τις λοιπές της απαντήσεις και την σχετική υπεύθυνη

δήλωσή της “Ναι”. Σας παρατίθεται δε το σχετικό ψηφιακό στιγμιότυπο από το \*\*\*της εταιρίας μας [...]

Αναφορικά δε με το εκ παραδρομής ανωτέρω σφάλμα, λεκτέα είναι τα ακόλουθα: 1. Η συγκεκριμένη απάντηση δεν δόθηκε από εμάς, αλλά ήταν η προεπιλεγμένη επιλογή, όπως και στην προηγούμενη ερώτηση «Κατά περίπτωση, ο οικονομικός φορέας είναι εγγεγραμμένος σε επίσημο κατάλογο εγκεκριμένων οικονομικών φορέων ή διαθέτει ισοδύναμο πιστοποιητικό [π.χ. βάσει εθνικού συστήματος (προ)επιλογής];». Κατά την διαδικασία συμπλήρωσης του \*\*\*μας διέφυγε η συγκεκριμένη ερώτηση με αποτέλεσμα να μην απαντηθεί καθόλου από εμάς και να κρατήσει η πλατφόρμα ως απάντηση την προεπιλεγμένη τιμή.

2. Το σφάλμα αυτό δεν αναφέρεται ευθέως στους εκ του άρθρου 2.2.3.2. λόγους αποκλεισμού της εν θέματι διακήρυξης, όπως όλως εσφαλμένως αναφέρει ο προσβαλλόμενη απόφαση. Αντίθετα το \*\*\*διαθέτει συγκεκριμένο τομέα για τους λόγους αυτούς και η εκεί απάντηση της εταιρίας μας είναι σαφής και αρνητική.

3. Το σφάλμα αυτό αποτελεί πρόδηλο τυπικό σφάλμα κατά την παρ. 2 του αρ. 102 ν. 4412/2016, καθότι δι’ αυτού επέρχεται αντίφαση και ασάφεια με άλλο σημείο και του αυτού εγγράφου (\*\*\*/\*) και με έτερο συνυποβληθέν έγγραφο (υπεύθυνη δήλωση). Είναι, άλλωστε, τουλάχιστον παράδοξο οικονομικός φορέας να φέρεται να δηλώνει στο \*\*\*ότι είναι φορολογικά και ασφαλιστικά ενήμερος, να επαναλαμβάνει τη δήλωσή του αυτή με αυτοτελή συνυποβληθείσα υπεύθυνη δήλωση και στο ίδιο ως άνω \*\*\*να δηλώνει αντιφάσκοντας ότι δεν είναι σε θέση να προσκομίσει της βεβαιώσεις της φορολογικής και ασφαλιστικής του ενημερότητας.

4. Για τον ίδιους δε ακριβώς λόγους το σφάλμα αυτό αποτελεί επουσιώδη πλημμέλεια. Δεν συνδέεται ευθέως με προβλεπόμενο από την εν θέματι διακήρυξη λόγο αποκλεισμού ή προαπαιτούμενη ιδιότητα του συμμετέχοντα, αλλά με απόδειξη προϋπόθεσης.

5. Και ακριβώς επειδή το σφάλμα αυτό δεν συναρτάται αποκλειστικά με κάποιον από τους όρους της εν θέματι διακήρυξης, η Επιτροπή και η προσβαλλόμενη απόφαση το συνδέουν εσφαλμένως με τον όρο 2.2.3.2. α και β της διακήρυξης,

αφού δεν δύνανται να το συνδέσουν με κάποια άλλη προϋπόθεση. Η σύνδεση αυτή είναι άστοχη. Όπως και ανωτέρω αναφέρεται, ο όρος αυτός καλύπτεται από διαφορετικό σημείο του \*\*\*\*(Μέρος III, τομέα Β «Λόγοι που σχετίζονται με την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης») και κατά συνέπεια, το σφάλμα αυτό δεν δύναται να επιφέρει την απόρριψη της προσφοράς μας.

5. Η οποιαδήποτε συμπλήρωση ή η διευκρίνιση του σφάλματος αυτού δεν θα είχε ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση εγγράφων που είχαν ήδη υποβληθεί.

6. Η κλήση της εταιρίας για διευκρίνιση ή συμπλήρωση του σφάλματος αυτού δεν θα εισήγαγε διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων και δεν θα είχε ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβαση.

7. Η παροχή στην εταιρία μας της δυνατότητας διευκρινίσεων, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4 του άρ. 102, ήταν υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αφού κατά την κρίση της επίκειτο αποκλεισμός μας από τη διαδικασία λόγω ακριβώς του σφάλματος αυτού.

8. Οι περί του αντιθέτου αιτιάσεις της προσβαλλόμενης απόφασης είναι ελλιπείς και αντίθετες με το ίδιο το κείμενο της διακήρυξης και πιο συγκεκριμένα: α) Ισχυρίζεται η προσβαλλόμενη απόφαση ότι "...σύμφωνα με το άρθρο 2.2.3.2.α και β, η μη ύπαρξη τέτοιας βεβαίωσης είναι λόγος αποκλεισμού...". Πουθενά, κυριολεκτικά πουθενά, δεν αναφέρεται κάτι τέτοιο στις διατάξεις αυτές. Αντίθετα μάλιστα, η εν θέματι διακήρυξη στις συγκεκριμένες διατάξεις απαιτεί δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ ότι ο οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης ή/και εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής απόδειξη με τα κατάλληλα μέσα ότι ο οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. Ουδεμία από τις δύο περιπτώσεις συντρέχει στην υπό εξέταση υπόθεση. Και δεν δύναται να θεωρηθεί το \*\*\*\*κατάλληλο μέσο απόδειξης, καθώς

από αυτό (αλλά και από την συνυποβληθείσα με αυτό υπεύθυνη δήλωση προκύπτει το αντίθετο συμπέρασμα και η λόγω του σφάλματος ασάφεια.

β) Ισχυρίζεται η προσβαλλόμενη απόφαση ότι "...δεν είχαν συνυποβληθεί με την προσφορά φορολογικές και ασφαλιστικές ενημερότητες, ώστε η μη ορθή συμπλήρωση του ως άνω πεδίου να θεωρηθεί επουσιώδης πλημμέλεια ή πρόδηλο τυπικό σφάλμα που επιδέχεται διόρθωση ή συμπλήρωση θα [sic] επέτρεπαν τη χρήση του άρθρου 102 ν. 4412/16 για παροχή διευκρινήσεων [sic] εκ μέρους του οικ. φορέα ...". Και η αιτίαση αυτή όμως είναι εσφαλμένη, καθότι το \*\*\*\*αποτελεί υπεύθυνη δήλωση και σε αυτό εμπεριέχεται ασάφεια μεταξύ δύο διαφορετικών στοιχείων του. Με την ίδια αυτή υπεύθυνη δήλωση (\*\*\*\*/\*\*\*\*), η εταιρία μας ορθά δηλώνει ότι είναι φορολογικά και ασφαλιστικά ενήμερη και εκ παραδρομής δηλώνει ότι δήθεν δεν είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων ή να παράσχει πληροφορίες που θα δίνουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή ή στον αναθέτοντα φορέα να τη λάβει απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος αυτή διατίθεται δωρεάν.

Η αντιφατική αυτή ασάφεια εμπεριέχεται στην ίδια υπεύθυνη δήλωση και με συνυποβληθείσα υπεύθυνη δήλωση δηλώνεται ρητά ότι δεν συντρέχουν στο πρόσωπο της εταιρίας μας οι αυτοί ακριβώς λόγοι αποκλεισμού. Η επουσιώδης αυτή ασάφεια θα μπορούσε να αντιμετωπισθεί με την εφαρμογή του άρ. 102 και μεταξύ άλλων και με την προσκόμιση ασφαλιστικών και φορολογικών ενημεροτήτων μετά από κλήση της αναθέτουσας αρχής. Η εταιρία μας, άλλωστε, δεν είχε εκ της διακήρυξης υποχρέωση να προσκομίσει φορολογική και ασφαλιστική ενημερότητα με τα δικαιολογητικά συμμετοχής. Κατά συνέπεια, δεν δύναται η μη προσκόμιση αυτών να αποτελέσει τον αποκλειστικό όρο που το σφάλμα αυτό δύναται να μην χαρακτηριστεί επουσιώδεις πλημμέλεια ή πρόδηλο τυπικό σφάλμα, όπως όλως άστοχα αναφέρει η προσβαλλόμενη απόφαση. Δεδομένων τούτων και επειδή έχουμε πρόδηλο έννομο συμφέρον ζητούμε να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση για παράβαση νόμου καθότι: α) Παραβίασε το νόμο και την εν θέματι διακήρυξη μη κάνοντας δεκτή την προσφορά μας για λόγο που δεν συντρέχει στην περίπτωση της εταιρίας μας. β)

*Παραβίασε τον νόμο (αρ. 102 του ν. 4412/2016), παραλείποντας να εφαρμόσει τη σχετική διάταξη, καίτοι είχε σχετική υποχρέωση. [...]*»

6. Επειδή, στο άρθρο 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), παράγραφος 1 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης. [...] Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων.».

7. Επειδή, στο άρθρο 53 («Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης») παρ. 1 και 2 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης [...] περιέχουν ιδίως: [...] ιβ) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού, την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και την τεχνική ή/και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων [...] ιζ) τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς [...] ιη) όλους τους ειδικούς και γενικούς όρους για την εκτέλεση της σύμβασης, ιδίως δε την υποχρέωση της παρ. 2 του άρθρου 18 [...]

8. Επειδή, στο άρθρο 79 «Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης» (άρθρο 59 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) του Ν. 4412/2016, 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 (\*\*\*\*), το οποίο αποτελείται από ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α'75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση 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, 76 και 77
- γ) κατά περίπτωση, τηρεί τους αντικειμενικούς κανόνες και κριτήρια που έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με το άρθρο 84.

Όταν ο οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με το άρθρο 78, το \*\*\*\* περιέχει επίσης τις ως άνω πληροφορίες όσον αφορά τους φορείς αυτούς. Το \*\*\*\* αποτελείται από επίσημη δήλωση του οικονομικού φορέα ότι ο σχετικός λόγος αποκλεισμού δεν ισχύει και/ή ότι πληρούται το σχετικό κριτήριο επιλογής και παρέχει τις κατάλληλες πληροφορίες, όπως απαιτείται από την αναθέτουσα αρχή. Το \*\*\*\* προσδιορίζει τη δημόσια αρχή ή το τρίτο μέρος που είναι υπεύθυνο για την έκδοση των σχετικών δικαιολογητικών και περιλαμβάνει επίσημη δήλωση ότι ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση, εφόσον του ζητηθεί και χωρίς καθυστέρηση, να προσκομίσει τα εν λόγω δικαιολογητικά. [...]

Όταν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να λάβει τα σχετικά δικαιολογητικά απευθείας με πρόσβαση σε βάση δεδομένων, σύμφωνα με την παρ. 6, το \*\*\*\* περιέχει επίσης τις πληροφορίες που απαιτούνται για τον συγκεκριμένο σκοπό, όπως την ηλεκτρονική διεύθυνση της βάσης δεδομένων, τυχόν δεδομένα αναγνώρισης και, κατά περίπτωση, την απαραίτητη δήλωση συναίνεσης. [...]

6. Κατά παρέκκλιση της παρ. 5, οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλλουν δικαιολογητικά ή άλλα αποδεικτικά στοιχεία, αν και στο μέτρο που η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να λαμβάνει τα πιστοποιητικά ή τις συναφείς πληροφορίες απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος - μέλος της Ένωσης, η οποία διατίθεται δωρεάν, όπως

εθνικό μητρώο συμβάσεων, εικονικό φάκελο επιχείρησης, ηλεκτρονικό σύστημα αποθήκευσης εγγράφων ή σύστημα προεπιλογής.

Κατά παρέκκλιση της παρ. 5, οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλουν δικαιολογητικά, όταν η αναθέτουσα αρχή που έχει αναθέσει τη σύμβαση ή συνάψει τη συμφωνία-πλαίσιο, διαθέτει ήδη τα δικαιολογητικά αυτά. Για τον σκοπό του πρώτου εδαφίου, η Γενική Δ/ση Μεταρρυθμιστικής Πολιτικής και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης του Υπουργείου Εσωτερικών και Διοικητικής Ανασυγκρότησης και οι αρμόδιοι φορείς τήρησης των βάσεων δεδομένων, διασφαλίζουν ότι οι βάσεις δεδομένων, οι οποίες περιέχουν σχετικές πληροφορίες για τους οικονομικούς φορείς και μπορούν να χρησιμοποιούνται από τις αναθέτουσες αρχές, μπορούν επίσης να χρησιμοποιούνται υπό τις ίδιους όρους από τις αναθέτουσες αρχές άλλων κρατών-μελών. [...]».

9. Επειδή, στο άρθρο 91 («Λόγοι απόρριψης προσφορών») του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «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 [...]».

10. Επειδή, στο άρθρο 104 «Χρόνος συνδρομής όρων συμμετοχής» (άρθρο 60 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, κρίνονται κατά την υποβολή της αίτησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος ή της προσφοράς, κατά την υποβολή των

δικαιολογητικών του άρθρου 80, και κατά την σύναψη της σύμβασης σύμφωνα με τα οριζόμενα στην περίπτωση γ' της παρ. 3 του άρθρου 105 [...].».

11. Επειδή, στο άρθρο 2.2.3 («Λόγοι αποκλεισμού») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 10 και επόμε.), ορίζεται ότι: «Αποκλείεται από τη συμμετοχή στην παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης (διαγωνισμό) οικονομικός φορέας, εφόσον συντρέχει στο πρόσωπό του (εάν πρόκειται για μεμονωμένο φυσικό ή νομικό πρόσωπο) ή σε ένα από τα μέλη του (εάν πρόκειται για ένωση οικονομικών φορέων) ένας ή περισσότεροι από τους ακόλουθους λόγους:

2.2.3.1. [...]

2.2.3.2. Στις ακόλουθες περιπτώσεις: α) όταν ο οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και αυτό έχει διαπιστωθεί από δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ, σύμφωνα με διατάξεις της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ή την εθνική νομοθεσία ή/και β) όταν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι ο οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. Αν ο οικονομικός φορέας είναι Έλληνας πολίτης ή έχει την εγκατάστασή του στην Ελλάδα, οι υποχρεώσεις του που αφορούν τις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης καλύπτουν τόσο την κύρια όσο και την επικουρική ασφάλιση. Δεν αποκλείεται ο οικονομικός φορέας, όταν έχει εκπληρώσει τις υποχρεώσεις του είτε καταβάλλοντας τους φόρους ή τις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης που οφείλει, συμπεριλαμβανομένων, κατά περίπτωση, των δεδουλευμένων τόκων ή των προστίμων είτε υπαγόμενος σε δεσμευτικό διακανονισμό για την καταβολή τους. ή/και γ) η Αναθέτουσα Αρχή γνωρίζει ή μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι έχουν επιβληθεί σε βάρος του οικονομικού φορέα, μέσα σε χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς: αα) τρεις (3) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζονται, σύμφωνα με την υπουργική απόφαση 2063/Δ1632/2011 (Β'

266), όπως εκάστοτε ισχύει, ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από τρεις (3) διενεργηθέντες ελέγχους, ή ββ) δύο (2) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που αφορούν την αδήλωτη εργασία, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από δύο (2) διενεργηθέντες ελέγχους. Οι υπό αα΄ και ββ΄ κυρώσεις πρέπει να έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ.».

12. Επειδή, στο άρθρο 2.2.9.2 («Αποδεικτικά μέσα») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 15 και επόμενες), ορίζεται ότι: «Α. Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παρούσας παραγράφου και κατά τη σύναψη της σύμβασης στις περιπτώσεις του άρθρου 105 παρ. 3 περ. γ του ν. 4412/2016. [...]

Β.1. Για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς προσκομίζουν αντίστοιχα τα παρακάτω δικαιολογητικά. α) για την παράγραφο 2.2.3.1 απόσπασμα του σχετικού μητρώου [...]

β) για τις παραγράφους 2.2.3.2 και 2.2.3.4 περίπτωση β΄ πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια αρχή του οικείου κράτους - μέλους ή χώρας, που να είναι εν ισχύ κατά το χρόνο υποβολής του, άλλως, στην περίπτωση που δεν αναφέρεται σε αυτό χρόνος ισχύος, που να έχει εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή του και υπεύθυνη δήλωση του προσωρινού αναδόχου αναφορικά με τους οργανισμούς κοινωνικής ασφάλισης (στην περίπτωση που ο προσωρινός ανάδοχος έχει την εγκατάστασή του στην Ελλάδα αφορά Οργανισμούς κύριας και επικουρικής ασφάλισης) στου οποίου οφείλει να καταβάλει εισφορές]. Ειδικά για τις περιπτώσεις της παραγράφου 2.2.3.2 α., πέραν του ως άνω πιστοποιητικού, υποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντος ότι δεν έχει εκδοθεί δικαστική ή διοικητική απόφαση με

τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ για την αθέτηση των υποχρεώσεών του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. [...]».

13. Επειδή, στο άρθρο 2.4.3.1. («Δικαιολογητικά Συμμετοχής») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 21), ορίζεται ότι: «Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν: α) το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (\*\*\*\*.)/e-\*\*\*\*, όπως προβλέπεται στο άρθρο 79 του ν. 4412/2016 και β) την εγγύηση συμμετοχής, όπως προβλέπεται στο άρθρο 72 του Ν.4412/2016 και τα άρθρα 2.1.5 και 2.2.2 αντίστοιχα της παρούσας διακήρυξης. Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό πρότυπο \*\*\*\*/e-\*\*\*\* το οποίο έχει αναρτηθεί, σε μορφή αρχείων τύπου XML και PDF, στη διαδικτυακή πύλη [www.promitheus.gov.gr](http://www.promitheus.gov.gr) του ΕΣΗΔΗΣ και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της διακήρυξης (Παράρτημα II). Το εν λόγω πρότυπο υποβάλλεται σύμφωνα με τις σχετικές οδηγίες από την Α.Α. Πρβλ τις αναρτημένες στον ως άνω διαδικτυακό τόπο οδηγίες- ανακοίνωση της \*\*\*\*\*».

14. Επειδή, στο άρθρο 2.4.6. («Λόγοι απόρριψης προσφορών») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 22-23), ορίζεται ότι: «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών) , 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας, β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν

έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσης διακήρυξης, γ) για την οποία ο προσφέρων δεν έχει παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσας και το άρθρο 102 του ν. 4412/2016, δ) η οποία είναι εναλλακτική προσφορά, ε) η οποία υποβάλλεται από έναν προσφέροντα που έχει υποβάλλει δύο ή περισσότερες προσφορές. Ο περιορισμός αυτός ισχύει, υπό τους όρους της παραγράφου 2.2.3.4 περ.γ της παρούσας ( περ. γ΄ της παρ. 4 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016) και στην περίπτωση ενώσεων οικονομικών φορέων με κοινά μέλη, καθώς και στην περίπτωση οικονομικών φορέων που συμμετέχουν είτε αυτοτελώς είτε ως μέλη ενώσεων. ζ) η οποία είναι υπό αίρεση, η) η οποία θέτει όρο αναπροσαρμογής, θ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης.».

15. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣΤΕ 3703/2010, ΣΤΕ 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιαστών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣΤΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής, αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C-19/00 Siac Construction Ltd, σκέψεις 34 και 44· ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54).

16. Επειδή, την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων διέπει η αρχή του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού, ο οποίος και μόνον αυτός, διασφαλίζει την προστασία των συμφερόντων της αναθέτουσας αρχής, επιτρέποντας τη προμήθεια αγαθών, υπηρεσιών και έργων με τους βέλτιστους ποιοτικά και οικονομικά όρους. Η εν λόγω θεμελιώδης αρχή ισχύει, τόσο στο επίπεδο της αναθέτουσας αρχής, όσο και μεταξύ των συμμετεχόντων (σε δημόσιο διαγωνισμό) οικονομικών φορέων (ΔΕΕ, Αποφάσεις της 27.11.2001, Υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, Impresa Lombardini SPA και Mantovani, σκέψη 76 • ΔΕΕ Απόφαση της 14.02.2008, Υπόθεση C-450/06, Varec SA κατά État belge, σκέψη 35 • ΔΕΕ Απόφαση της 21.02.2008, Υπόθεση C-412/04, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκέψη 2 • ΔΕΕ Απόφαση της 19.05.2009, Υπόθεση C-538/07 Assitur Srl, σκέψεις 25 και 26 • ΔΕΕ, Απόφαση της 19.04.2012, Υπόθεση C-549/10, Αριθμός απόφασης: 1384/2019 14 Tomra Systems ASA, Tomra Europe AS κλπ κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκέψεις 17 και επόμ.).

17. Επειδή, η αρχή της διαφάνειας, προϋποθέτει ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως, πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στη Διακήρυξη του Διαγωνισμού ή στη Συγγραφή Υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός έλεγχος του εάν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.06.2002, Υπόθεση C-92/00, Stadt Wien, σκέψη 45· ΔΕΕ, Απόφαση της 12.12.2002, Υπόθεση C-470/99, Universale-Bau, σκέψη 91· ΔΕΕ, Απόφαση της 29.04.2005, Υπόθεση C-496/1999, CAS Succhi di Frutta SpA, σκέψη 111 κλπ).

18. Επειδή, οι προσφέροντες πρέπει να τυγχάνουν ίσης μεταχειρίσεως, τόσο κατά τον χρόνο που ετοιμάζουν τις προσφορές τους, όσο και κατά τον χρόνο που αυτές αποτιμώνται από την αναθέτουσα αρχή (βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54 • ΔΕΕ, Απόφαση της 18.11.1999, Υπόθεση C-275/98, Unitron Scandinavia A/S, σκέψη 31• ΔΕΕ, Απόφαση της 7.12.2000, Υπόθεση C-324/98, Telaustria Verlags GmbH, σκέψη 61 • ΔΕΕ, Αποφάσεις της 27.11.2001, Υποθέσεις C-285/99 και C286/99, Impresa Lombardini SpA, σκέψη 37 • ΔΕΕ, Απόφαση της 19.06.2003, Υπόθεση C-315/01, GAT, σκέψη 73 • ΔΕΕ, Απόφαση της 18.06.2002, Υπόθεση C-92/00, Stadt Wien, σκέψη 45 • ΔΕΕ, Απόφαση της 16.12.2008, Υπόθεση C213/07, Μηχανική, σκέψη 45 • ΔΕΕ, Απόφαση της 12.03.2015, C-538/13, eVigilo, σκέψη 33 • ΔΕΕ, Απόφαση της 06.11.2014, Υπόθεση C 42/13, Cartiera dell' Adda, σκέψη 44 • ΔΕΕ Απόφαση της 24.05.2016, Υπόθεση C-396/14, MT Højgaard A/S, Züblin A/S, σκέψη 37 κλπ).

19. Επειδή, ο όλος μηχανισμός υποβολής και ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, δηλαδή της διαφανούς και αυστηρής διαδικασίας του Διαγωνισμού, κατά την οποία η νομιμότητα συμμετοχής προϋποθέτει την εκπλήρωση τυπικών προϋποθέσεων. Άλλωστε οι απαραίτητες ικανότητες των υποψηφίων αποδεικνύονται με την προσκόμιση δικαιολογητικών που ορίζονται από την εκάστοτε αναθέτουσα αρχή.

20. Επειδή, λόγω της εφαρμοζόμενης στους δημόσιους διαγωνισμούς αρχή της τυπικότητας, όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους, οπότε τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν στον 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, Δημήτριος Ι. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β' έκδοση, Σάκκουλας, 2017, σελ. 195-197).



21. Επειδή, ειδικότερα, ο διαχωρισμός μεταξύ ουσιώδους και επουσιώδους έλλειψης ως και μεταξύ τυπικού και ουσιώδους σφάλματος θα πρέπει να ερμηνεύεται μέσω του πρίσματος του άρθρου 102 παρ. 3 και του άρθρου 18 του Ν. 4412/2016 και των αρχών που αυτά καθιερώνουν, το πρώτο στην ειδική περίπτωση της συμπλήρωσης και το δεύτερο γενικά επί των διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων και αμφότερα με τη σειρά τους πρέπει να ερμηνεύονται στο πλαίσιο του αποτελεσματικού ανταγωνισμού. Το κριτήριο δε του παραπάνω διαχωρισμού, συνίσταται στο ότι, η επιτρεπτή συμπλήρωση δεν πρέπει να είναι τέτοιας έκτασης ώστε να επιτρέπει τις εναλλακτικές προσφορές, να προσδίδει πλεονέκτημα στον υπέρ ου οικονομικό φορέα έναντι των ανταγωνιστών του εισάγοντας ευμενή υπέρ αυτού διάκριση, να μην επιτρέπει τη μεταβολή των υποβληθεισών προσφορών, να μην του παρέχει εμμέσως ευκαιρία πλήρωσης αποδεικτικής ή ουσιαστικής προϋπόθεσης ή να του παρέχει Αριθμός απόφασης: 1001/2018 39 δυνατότητα για την το πρώτον επίκληση προσόντων, δυνατοτήτων, ικανοτήτων και νομικών και πραγματικών δεδομένων, τα οποία ανεξαρτήτως αν υφίσταντο ή όχι κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του, αυτός δεν τα επικαλέστηκε καίτοι η Διακήρυξη τα απαιτούσε ή για την το πρώτον τήρηση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας που αυτός δεν τήρησε. Αντίστροφα, είναι παραδεκτή η συμπλήρωση και η διόρθωση, όταν από το ίδιο το περιεχόμενο και αντικείμενο του σφάλματος προκύπτει ότι αυτό είναι έλασσον σε σχέση με το αποδεικτικό αντικείμενο της Διακήρυξης, σύνηθες και ιδιαίτερα ευχερές να λάβει χώρα κατά τη σύνταξη της προσφοράς και κατά τα διδάγματα της κοινής λογικής και πείρας, ενώ το σφάλμα πρέπει να είναι τέτοιου είδους, ώστε η αναγωγή του σε συνήθη, άρα και συγγνωστή, παραδρομή θα πρέπει να είναι αντικειμενικά προφανής στην κρίση κάθε ευλόγως σκεπτόμενου τρίτου. Περαιτέρω κρίσιμο κριτήριο για την κρίση περί του συγγνωστού, άρα και συμπληρώσιμου/διορθώσιμου ενός σφάλματος/έλλειψης αποτελεί η τυχόν ασάφεια και ελλειπτικότητα των οικείων όρων της Διακήρυξης.

22. Επειδή, περαιτέρω, το άρθρο 102 εισήχθη στον Ν. 4412/2016, κατά τα ρητώς οριζόμενα στην Αιτιολογική Έκθεση που τον συνοδεύει, προκειμένου «να εξυπηρετηθεί η διάσωση προσφορών οι οποίες πάσχουν από πρόδηλα σφάλματα», ώστε να εξυπηρετηθεί νομίμως το δημόσιο συμφέρον χάριν ανάπτυξης και διατήρησης του ανταγωνισμού.

23. Επειδή, περαιτέρω οι γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου, ως της χρηστής διοίκησης, έχουν εφαρμογή κατά την ενάσκηση της διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής, ήτοι της νομικής δυνατότητας της Διοίκησης να επιλέγει ανάμεσα σε διάφορες εξίσου νόμιμες λύσεις, μία Απόφαση δηλαδή για το εάν, πότε και πώς της διοικητικής δράσης (Π. Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σελ. 191) και δεν χωρεί κατά την ενάσκηση της δέσμιας αρμοδιότητας της αναθέτουσας αρχής, βάσει των όρων της Διακήρυξης. Επομένως, δεν χωρεί εφαρμογή των αρχών της αναλογικότητας και της χρηστής διοίκησης, όπου η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εφαρμόσει συγκεκριμένη διάταξη και κατά τον νόμο και την Διακήρυξη ενεργεί κατά δεσμία αρμοδιότητα (πρβλ. ΔΕφΑθ 2098/2013, ΣτΕ 2067/2004, 13/2003, 1072/2003).

24. Επειδή, δέσμια αρμοδιότητα υπάρχει όταν το διοικητικό όργανο, εφόσον διαπιστώσει ότι συντρέχουν οι προβλεπόμενες από τους κανόνες δικαίου πραγματικές ή νομικές προϋποθέσεις για την εφαρμογή τους, είναι υποχρεωμένο να εκδώσει διοικητική πράξη που περιέχει ορισμένη ατομική ρύθμιση, την οποία προκαθορίζουν οι κανόνες αυτοί (βλ. Επαμεινώνδα Π. Σπηλιωτόπουλο, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμος 1, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, 15η έκδ., αριθμ. 148, σελ. 138). Στην περίπτωση της δέσμιας αρμοδιότητας, ο κανόνας δικαίου υποδεικνύει στη Διοίκηση κατά τρόπο επιτακτικό τη συμπεριφορά που πρέπει να υιοθετήσει και δεν της αφήνει περιθώρια εκτίμησης (βλ. ΣτΕ 286/2012) περιέχοντας πλήρες και λεπτομερές πραγματικό και τις σαφείς και συγκεκριμένες έννομες συνέπειες που αυτό επιφέρει (βλ. ΣτΕ 4720/2012).

25. Επειδή, από το σύνολο των διατάξεων που ισχύουν για το \*\*\*\*/\*\*\*\* (Ν. 4412/2106, Εκτελεστικός Κανονισμός 2016/7 κλπ) προκύπτουν τα εξής: α) το \*\*\*\*/\*\*\*\*, αποτελεί προαπόδειξη, χάριν απλούστευσης των διαδικασιών ανάθεσης και μείωσης του διοικητικού φόρτου, τόσο των αναθετουσών αρχών, όσο και των οικονομικών φορέων, β) κατά κανόνα, μόνο ο υποψήφιος ο οποίος αναδεικνύεται προσωρινός ανάδοχος θα πρέπει να αποδείξει, προσκομίζοντας τα οικεία δικαιολογητικά, ότι πληροί τους όρους και προϋποθέσεις που τίθενται από τη Διακήρυξη, ως υπευθύνως δήλωσε στο \*\*\*\*/\*\*\*\*, γ) κατά τη συμπλήρωση του \*\*\*\*/\*\*\*\*, ο οικονομικός φορέας πρέπει να επιδείξει τη δέουσα επιμέλεια και προσοχή καθόσον είναι δυνατόν, να αποκλείεται οικονομικός φορέας ή να υπόκειται σε δίωξη, εάν κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, προβεί σε σοβαρές ψευδείς δηλώσεις, ή όταν αποκρύπτει πληροφορίες ή όταν δεν δύναται να υποβάλλει τα απαιτούμενα δικαιολογητικά. Τα ανωτέρω, ερμηνευόμενα υπό το φως της αρχής της τυπικότητας, που παγίως διέπει τις διαγωνιστικές διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, ουδόλως απαλλάσσουν τον οικονομικό φορέα από την υποχρέωση δήλωσης στο \*\*\*\*/\*\*\*\* στο σταθερό χρονικό σημείο υποβολής της Προσφοράς του, των απαιτούμενων στοιχείων και πληροφοριών, βάσει των όρων της Διακήρυξης, καθόσον αποτελούν ουσιώδη έλλειψη και καθιστούν υποχρεωτική την απόρριψη της Προσφοράς (ΔΕφΚομ Ν49/2018 σκ. 12. ΔΕφΚομ ΑΝ55/2019, σκέψη 11).

26. Επειδή, βάσει των αρχών της τυπικότητας, της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας που διέπουν τις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων, η συνυποβολή της υπεύθυνης δήλωσης στο σταθερό χρονικό σημείο της υποβολής των Προσφορών των διαγωνιζομένων με το προβλεπόμενο σε αυτές περιεχόμενο, αποτελεί ουσιώδη τυπική προϋπόθεση συμμετοχής στο διαγωνισμό, παράβαση δε του εν λόγω κανόνα εκ μέρους του συμμετέχοντος στον διαγωνισμό, δηλαδή παράλειψη συνυποβολής με την

Προσφορά, της δήλωσης αυτής ή υποβολής ελλιπούς κατά περιεχόμενο δήλωσης, καθιστά την υποβληθείσα προσφορά του απαράδεκτη (βλ. Ε.Α. Σ.Τ.Ε. 1319, 668, 422,133/2009 και Αποφάσεις Α.Ε.Π.Π του τέως 1ου Κλιμακίου 775/2018, σκέψη 35 και 818/2018, σκέψη 39).

27. Επειδή, στο συμπροσβαλλόμενο Πρακτικό αξιολόγησης «Δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών» της αρμόδιας Επιτροπής αναφέρεται, μεταξύ άλλων, ότι: «[...] Η Επιτροπή προχώρησε στην αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών. Συγκεκριμένα [...]\*\*\*\* Στο υποβληθέν \*\*\*\*. στην ερώτηση “Ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων ή να παράσχει πληροφορίες που θα δίνουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή ή στον αναθέτοντα φορέα να τη λάβει απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος αυτή διατίθεται δωρεάν;” η απάντηση του οικ. φορέα είναι όχι. Σύμφωνα με το άρθρο 2.2.3.2. α και β, η μη ύπαρξη τέτοιας βεβαίωσης είναι λόγος αποκλεισμού. Σημειώνεται ότι δεν έχουν υποβληθεί με την προσφορά, φορολογικές ή ασφαλιστικές ενημερότητες, ώστε η μη ορθή συμπλήρωση του ως άνω πεδίου να θεωρηθεί επουσιώδης πλημμέλεια ή πρόδηλο τυπικό σφάλμα που επιδέχεται διόρθωση ή συμπλήρωση θα επέτρεπαν τη χρήση του άρ. 102 ν. 4412 για παροχή διευκρινίσεων εκ μέρους του οικ. φορέα. Συνεπώς, η προσφορά δεν είναι σύμφωνη με τους όρους της διακήρυξης και δεν γίνεται δεκτή ...».

28. Επειδή, στο με αρ. πρωτ. \*\*\*\* έγγραφο Απόψεων της αναθέτουσας αρχής επί της κρινόμενης Προσφυγής αναφέρονται τα εξής: «Σύμφωνα με τους όρους του άρθρου 2.2.9.2 Β1 β) της διακήρυξης, κάθε οικονομικός φορέας, με τα δικαιολογητικά συμμετοχής και την τεχνική του προσφορά, απαιτείτο να υποβάλει \*\*\*\*, στο οποίο, μεταξύ άλλων, όφειλε να δηλώσει ότι δεν έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και ότι το τυχόν αντίθετο δεν έχει διαπιστωθεί από δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ, σύμφωνα με διατάξεις της

χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ή την εθνική νομοθεσία και επιπλέον, ότι θα είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων ή να παράσχει πληροφορίες που θα δίνουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή ή στον αναθέτοντα φορέα να τη λάβει απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος αυτή διατίθεται δωρεάν.

Ο προσφεύγων οικονομικός φορέας στην σχετική ερώτηση του \*\*\*\* και συγκεκριμένα στο Μέρος II: Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα, τομέας Α: «Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα», και στο ερώτημα: “Ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων ή να παράσχει πληροφορίες που θα δίνουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή ή στον αναθέτοντα φορέα να τη λάβει απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος αυτή διατίθεται δωρεάν;” έδωσε την απάντηση “ΟΧΙ”. Δηλαδή, λαμβανομένου υπόψη ότι από τη φύση του \*\*\*\*, ως ουσιώδες δικαιολογητικό συμμετοχής, το οποίο, σύμφωνα με το άρθρο 79 του ν. 4412/2016, επέχει θέση υπευθύνου δηλώσεως, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986, και λειτουργεί ως προκαταρκτική απόδειξη ότι η εν λόγω εταιρεία πληροί τους όρους συμμετοχής που ορίζονται στην οικεία προκήρυξη και στην κείμενη νομοθεσία, **συνάγεται ότι η προσφορά του προσφεύγοντα δεν περιέχει την απάντηση περί δυνατότητας προσκομίσεως ουσιωδών δικαιολογητικών, όρο της διακήρυξης επί ποινή απόρριψης.**

1. Στη ΜΕΙΖΟΝΑ ΠΡΟΤΑΣΗ ο προσφεύγων οικονομικός φορέας επικαλείται την κατά όλως ατυχή επιλογή των δημιουργών της πλατφόρμας αυτής, το σύνολο των απαντήσεων έχει ως προεπιλογή την απάντηση «Όχι».

Στην Κατευθυντήρια Οδηγία 23 όντως αναφέρεται το ότι: 2.3.1 Τα πεδία του \*\*\*\*/\*\*\*\* είναι δεκτικά διευκρινίσεων ή/ και συμπληρώσεων, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 102 του ν. 4412/2016. Για την συγκεκριμένη λανθασμένη απάντηση έχει αποφανθεί σχετικώς η ΑΕΠΠ με την απόφαση 115/2019, και ειδικότερα στην παράγραφο 15, ότι σε κάθε περίπτωση, η ευχέρεια του άρ. 102 Ν. 4412/2016 δεν είναι δυνατό να χρησιμοποιηθεί για τη θεραπεία μιας σοβαρής

ολιγωρίας του οικονομικού φορέα ή για τη διάσωση μιας προσφοράς που τελεί σε πλήρη έλλειψη στοιχείου της προσφοράς, που αποτελεί προαπαιτούμενο για το παραδεκτό της συμμετοχής του στο διαγωνισμό, το οποίο επιβάλλεται να κατατεθεί το πρώτον μετά την υποβολή της προσφοράς. Διαφορετικά, η χρήση αυτής της ευχέρειας από την αναθέτουσα θα προσέκρουε στο άκρο όριο που κατοχυρώνει το άρ. 102 παρ. 3 Ν. 4412/2016.

2. Στην ΕΛΑΣΣΟΝΑ ΠΡΟΤΑΣΗ ο προσφεύγων οικονομικός φορέας παραδέχεται εκ παραδρομής και τυχαίου λάθους, «οφειλόμενου σε στιγμιαία αβλεψία και στην προεπιλογή της πλατφόρμας συμπλήρωσης \*\*\*\*να έχει επιλεγμένη την αρνητική απάντηση σε όλα τα ερωτήματα κατά τα ανωτέρω υπό Β αναφερόμενα,» παρέλειψε να μεταβάλει το προεπιλεγμένο “Όχι” στο αυτονόητο σε σχέση με τις λοιπές της απαντήσεις και την σχετική υπεύθυνη δήλωσή της “Ναι”. Η συγκεκριμένη απάντηση δεν δόθηκε από τον ίδιο, αλλά ήταν η προεπιλεγμένη επιλογή. Κατά την διαδικασία συμπλήρωσης του \*\*\*\*παραδέχεται ότι διέφυγε η συγκεκριμένη ερώτηση, με αποτέλεσμα να μην απαντηθεί καθόλου από τον ίδιο και να κρατήσει η πλατφόρμα ως απάντηση την προεπιλεγμένη τιμή. Επικαλείται δε άλλο συνυποβληθέν έγγραφο (υπεύθυνη δήλωση). Για το συγκεκριμένο θέμα η ΑΕΠΠ με την απόφαση 115/2019, και ειδικότερα στην παράγραφο 18, έχει αποφανθεί ότι, «στον σκοπό της θέσπισης του \*\*\*\* θα αντέκειτο η εκ των πραγμάτων διαμόρφωση υποχρέωσης των αναθετουσών αρχών, προκειμένου να διαπιστώσουν την συμμόρφωση της προσφοράς προς τους όρους της διακήρυξης, να ελέγχουν, πλην του \*\*\*\*, και αυτοβούλως υποβαλλόμενα δικαιολογητικά ή στοιχεία των λοιπών υποχρεωτικώς υποβαλλομένων δικαιολογητικών και εγγράφων (πρβλ. Δ/κοΕφΘεσς Ν166/2018). Για τούτο και είναι αβάσιμος ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι θα έπρεπε να ληφθεί υπόψη η υπεύθυνη δήλωσή της ότι αποδέχεται τις βασικές απαιτήσεις και τους ειδικούς όρους, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο παράρτημα II «Τεχνικές Προδιαγραφές» της διακήρυξης. Και υπό την εκδοχή, όμως, ότι η εν λόγω υπεύθυνη δήλωση θα μπορούσε να ληφθεί υπόψη, το περιεχόμενό της δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι μπορεί νομίμως να συμπληρώνει την παράλειψη δήλωσης δέσμευσης περί προσκόμισης των

απαιτούμενων από το άρθρο 2.2.9.2 Β2 β) της διακήρυξης πιστοποιητικών φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας της προσφεύγουσας.

Επειδή, εξάλλου, λαμβανομένου υπόψη ότι δεν υποβλήθηκε με την προσφορά το προβλεπόμενο \*\*\*\* με το απαιτούμενο κατά τους όρους της διακήρυξης περιεχόμενο, δοθέντος ότι δεν προκύπτει από το ίδιο το περιεχόμενο του επίμαχου \*\*\*\* ότι η παράλειψη θα μπορούσε να αναπληρωθεί με άλλον τρόπο, πλην της αντικατάστασής του με νέο προς άρση της παράλειψης, όσον αφορά τα επίμαχα πεδία, ώστε να περιέχει το πρώτον τις παραληφθείσες δηλώσεις, ενόψει της ρητής διάταξης του άρθρου 102 παρ. 3 του ν. 4412/2016, σύμφωνα με την οποία η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση εγγράφων δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση εγγράφων που δεν έχουν υποβληθεί σύμφωνα με τους όρους της προκήρυξης (πρβλ. Ε.Α. 135/2018, πρβλ. Ε.Α. 1065/2009, 1044/2010 κ.ά.) και μάλιστα, όπως εν προκειμένω, του ουσιώδους δικαιολογητικού συμμετοχής στο διαγωνισμό, που αποτελεί το \*\*\*\*, συνακόλουθα, οι ελλείψεις στο \*\*\*\* που η προσφεύγουσα υπέβαλε δεν επιδέχονταν διευκρίνιση ή συμπλήρωση ούτε με βάση της διατάξεις του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, απορριπτομένου ως αβασίμου του σχετικού ισχυρισμού της προσφεύγουσας». Συμπερασματικά, η άποψη της υπηρεσίας μας είναι ότι οι λόγοι της προδικαστικής είναι αβάσιμοι, και η προδικαστική πρέπει να απορριφθεί.».

29. Επειδή, από την επισκόπηση του συνόλου των στοιχείων της εξεταζόμενης υπόθεσης, προκύπτουν τα εξής:

Α) Από την επισκόπηση του επίμαχου \*\*\*\*. προκύπτει ότι στο Μέρος III («Λόγοι αποκλεισμού»), Ενότητα Β: «Λόγοι που σχετίζονται με την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης»), η προσφεύγουσα έδωσε αρνητική απάντηση («ΟΧΙ»), τόσο στο ερώτημα: «Ο οικονομικός φορέας έχει ανεκπλήρωτες υποχρεώσεις όσον αφορά την καταβολή φόρων, τόσο στη χώρα στην οποία είναι εγκατεστημένος όσο και στο κράτος μέλος της αναθέτουσας αρχής ή του αναθέτοντα φορέα, εάν είναι άλλο από τη χώρα εγκατάστασης, όσο και στο ερώτημα: «Ο οικονομικός φορέας έχει ανεκπλήρωτες υποχρεώσεις

όσον αφορά την καταβολή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης, τόσο στη χώρα στην οποία είναι εγκατεστημένος όσο και στο κράτος μέλος της αναθέτουσας αρχής ή του αναθέτοντα φορέα, εάν είναι άλλο από τη χώρα εγκατάστασης».

Περαιτέρω, στην **Ενότητα Α: «Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα του Μέρους II («Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα»)**, και συγκεκριμένα, στο ερώτημα: “Ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων ή να παράσχει πληροφορίες που θα δίνουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή ή στον αναθέτοντα φορέα να τη λάβει απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος αυτή διατίθεται δωρεάν;” **έδωσε αρνητική απάντηση («ΟΧΙ»)**.

Όπως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, το γεγονός ότι στο ως άνω ερώτημα περί δυνατότητας προσκόμισης βεβαίωσης φορολογικής ή ασφαλιστικής ενημερότητας, απάντησε αρνητικά («ΟΧΙ»), αντί να δηλώσει ΝΑΙ», οφείλεται «... σε στιγμιαία αβλεψία και στην προεπιλογή της πλατφόρμας συμπλήρωσης \*\*\*να έχει επιλεγμένη την αρνητική απάντηση σε όλα τα ερωτήματα ...», ενώ, κατά την άποψή της, η επίμαχη αντίφαση ανάμεσα στις δηλώσεις της ως προς το επίμαχο ζήτημα καταβολής φόρων και εισφορών κοινωνικής ασφάλισης, ως περιελήφθησαν στο έντυπο \*\*\*\*, δύναται να «θεραπευθεί» από την, από 11.11.2020, Υπεύθυνη Δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της, κ. Κων. Στρατιδάκη, σύμφωνα με την οποία: «Με ατομική μου ευθύνη και γνωρίζοντας τις κυρώσεις (3), που προβλέπονται από τις διατάξεις της παρ. 6 του άρθρου 22 του ν. 1599/1986, \*\*\*\*\* σε θέματα δημοσίων διαγωνισμών για προμήθεια υλικών Δημοσίου η Δήμων και συμμετέχοντας σε δημοπρασίες Δημοσίων και Δημοτικών Έργων η οποιαδήποτε άλλης μορφής διαδικασίας ανάθεσης, προμήθειας, εκτέλεσης και παράδοσης τους για την επίτευξη των σκοπών αυτών της εταιρίας ΔΗΛΩΝΩ : ... Ότι δεν συντρέχουν στο πρόσωπο μου οι οριζόμενοι στην παράγραφο 2.2.3. λόγοι αποκλεισμού και δεν έχει εκδοθεί σε βάρος μου απόφαση αποκλεισμού σύμφωνα με το άρθρο 74 του ν. 4412/2016. [...]».

Κατά την αναθέτουσα αρχή, βάσει του άρθρου 2.2.9.2. της Διακήρυξης, κάθε διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει \*\*\*\*, στο οποίο, μεταξύ άλλων, πρέπει να



δηλώσει ότι δεν έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης, ότι το τυχόν αντίθετο δεν έχει διαπιστωθεί από δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ, σύμφωνα με διατάξεις της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ή την εθνική νομοθεσία και επιπλέον, ότι θα είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων ή να παράσχει πληροφορίες που θα δίνουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή να τη λάβει απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος αυτή διατίθεται δωρεάν. Δοθέντος δε ότι η προσφεύγουσα απάντησε αρνητικά («ΟΧΙ»), τόσο στο ερώτημα περί του εάν είναι φορολογικά και ασφαλιστικά ενήμερη, όσο και στο ερώτημα περί δέσμευσης προσκόμισης των επίμαχων βεβαιώσεων πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων, νομίμως αποφάσισε την μη συνέχιση της συμμετοχής της στο επόμενο στάδιο της διαδικασίας.

Β) Καταρχάς, υπενθυμίζεται ότι κατά τη συμπλήρωση του \*\*\*\*/\*\*\*\*, ο οικονομικός φορέας πρέπει να επιδείξει τη δέουσα επιμέλεια και προσοχή καθόσον είναι δυνατόν, να αποκλείεται οικονομικός φορέας ή να υπόκειται σε δίωξη, εάν κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, προβεί σε σοβαρές ψευδείς δηλώσεις, ή όταν αποκρύπτει πληροφορίες ή όταν δεν δύναται να υποβάλλει τα απαιτούμενα δικαιολογητικά. Τα ανωτέρω, ερμηνευόμενα υπό το φως της αρχής της τυπικότητας, που παγίως διέπει τις διαγωνιστικές διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, ουδόλως απαλλάσσουν τον οικονομικό φορέα από την υποχρέωση δήλωσης στο \*\*\*\*/\*\*\*\* στο σταθερό χρονικό σημείο υποβολής της Προσφοράς του, των απαιτούμενων στοιχείων και πληροφοριών, βάσει των όρων της Διακήρυξης, καθόσον αποτελούν ουσιώδη έλλειψη και καθιστούν υποχρεωτική την απόρριψη της Προσφοράς (ΔΕφΚομ Ν49/2018 σκ. 12. ΔΕφΚομ ΑΝ55/2019, σκέψη 11).

Στην κρινόμενη περίπτωση ο υπόψη \*\*\*\* δεν θα μπορούσε να καλέσει την προσφεύγουσα προς «διόρθωση» της επίμαχης απάντησης στο \*\*\*\*, σύμφωνα

με το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016, ως αβάσιμα υποστηρίζει στην Προσφυγή της, καθώς η επίμαχη δήλωση («ΟΧΙ») είναι απολύτως σαφής και δεν επιδέχεται διαφορετικής ερμηνείας, τυχόν δε αντίθετη παραδοχή θα συνιστούσε ανεπίτρεπτη τροποποίηση της σχετικής δήλωσης του οικονομικού φορέα (ΔΕφΘεσ ΕΑ 32/2019). Και τούτο, διότι η συμπλήρωση ή διευκρίνιση εγγράφων δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια τη μεταγενέστερη αντικατάσταση εγγράφων που έχουν υποβληθεί, σύμφωνα με τους όρους της Διακήρυξης (πρβλ. Ε.Α. 1065/2009, 1044/2010 κ.ά.), πολλώ δε μάλλον του \*\*\*\*, του πλέον κρίσιμου δηλαδή δικαιολογητικού συμμετοχής (βλ. άρθρο 79 του Ν. 4412/2019 και άρθρο 2.4.3.1. της οικείας Διακήρυξης), που υπέχει θέση Υπεύθυνης Δήλωσης, με τις συνέπειες του Ν. 1599/1986 και λειτουργεί ως προκαταρκτική απόδειξη για το ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις προϋποθέσεις συμμετοχής, που ορίζονται στην οικεία Διακήρυξη και στην κείμενη νομοθεσία (πρβλ ΕΑ 135/2018, ΔΕφΘεσ 131/2018).

Συνεπώς, η επίμαχη δήλωση στο Μέρος ΙΙ («Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα») του υποβληθέντος \*\*\*\*, επιφέρουσα, κατά τα ανωτέρω, την απόρριψη της Προσφοράς, δεν συνιστά ασάφεια ή επουσιώδη πλημμέλεια, δυνάμενη να αρθεί στο πλαίσιο του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016, αφού η διόρθωσή της θα είχε ως συνέπεια τη μεταγενέστερη αντικατάσταση ουσιώδους εγγράφου, κατά τρόπο ώστε να αίρεται το απαράδεκτο της εξεταζόμενης Προσφοράς. Περαιτέρω, επισημαίνεται ότι δεν χωρεί εφαρμογή των αρχών της αναλογικότητας και της χρηστής διοίκησης, όπου η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εφαρμόσει συγκεκριμένη διάταξη και κατά τον νόμο και τη Διακήρυξη ενεργεί κατά δεσμία αρμοδιότητα (πρβλ. ΔΕφΑθ 2098/2013, ΣτΕ 2067/2004, 13/2003, 1072/2003).

Ως εκ τούτου, απορρίπτεται ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας, σύμφωνα με τον οποίον: *«Η οποιαδήποτε συμπλήρωση ή η διευκρίνιση του σφάλματος αυτού δεν θα είχε ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση εγγράφων που είχαν ήδη υποβληθεί...»*, αφού η τυχόν παροχή σε αυτήν δυνατότητας συμπλήρωσης του εντύπου \*\*\*\*, θα οδηγούσε σε

ανεπίτρεπτη υποβολή νέου εντύπου (με θέση διαφορετικής απάντησης στο επίμαχο πεδίο) και ως εκ τούτου, σε ανεπίτρεπτη μεταβολή ήδη υποβληθείσας Προσφοράς.

Επίσης, απορρίπτεται ως αβάσιμος ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η ανακριβής συμπλήρωση της επίμαχης Ενότητας Α του Μέρους ΙΙ του \*\*\*\* έγινε εκ παραδρομής, αφού στην πράξη αποτελεί προεπιλεγμένη επιλογή της πλατφόρμας συμπλήρωσης, που παρέλειψε να αλλάξει, η οποία δύναται, κατά την άποψή της, να «θεραπευθεί» τρόπον τινά από έτερο συνυποβληθέν δικαιολογητικό συμμετοχής και ειδικότερα, από την, από 11.11.2020, Υπεύθυνη Δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της, ότι δεν συντρέχουν στο πρόσωπό της οι λόγοι αποκλεισμού που τέθηκαν στην οικεία Διακήρυξη. Και τούτο, διότι, σε κάθε περίπτωση η - επί ποινή αποκλεισμού - απαίτηση της Διακήρυξης περί υποβολής πλήρους και ορθού \*\*\*\*., δεν δύναται να αναπληρωθεί διά της υποβολής έτερου αξιούμενου από τη Διακήρυξη εγγράφου. Επομένως, η ως άνω Υπεύθυνη Δήλωση του εκπροσώπου δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι μπορεί νομίμως να συμπληρώσει την παράλειψη δήλωσης δέσμευσης περί προσκόμισης των απαιτούμενων από το άρθρο 2.2.9.2 περ. Β.1. στοιχ. β) της Διακήρυξης πιστοποιητικών φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας της προσφεύγουσας.

Είναι δε χαρακτηριστικό, ότι η προσφεύγουσα συνομολογεί στην Προσφυγή της ότι κατά τη διαδικασία συμπλήρωσης του \*\*\*\*, παρέλειψε να συμπληρώσει και έτερη - πέραν της επίμαχης - ερώτηση του Μέρους ΙΙ του \*\*\*\* και πιο συγκεκριμένα, την ερώτηση: *«Κατά περίπτωση, ο οικονομικός φορέας είναι εγγεγραμμένος σε επίσημο κατάλογο εγκεκριμένων οικονομικών φορέων ή διαθέτει ισοδύναμο πιστοποιητικό [π.χ. βάσει εθνικού συστήματος (προ)επιλογής];»*. Συνεπώς, και στην ανωτέρω περίπτωση, η προσφεύγουσα δεν επέδειξε την δέουσα επιμέλεια και προσοχή κατά τη συμπλήρωση του εν λόγω εντύπου, με συνέπεια να παραμείνει ως απάντηση στην προαναφερθείσα ερώτηση, η αρνητική *«προεπιλεγμένη τιμή»* της σχετικής πλατφόρμας («ΟΧΙ»). Περαιτέρω, δέον ειπείν ότι πράγματι η προσφεύγουσα δεν είχε – όπως ισχυρίζεται στην Προσφυγή της – *«... εκ της διακήρυξης υποχρέωση να*

προσκομίσει φορολογική και ασφαλιστική ενημερότητα με τα δικαιολογητικά συμμετοχής ...», ωστόσο, όχι μόνο δεν αίρεται αλλά ενισχύεται ανάγκη επίδειξης της δέουσας προσοχής κατά τη συμπλήρωση του \*\*\*\*.

Επίσης, κατά την προσφεύγουσα, το επίμαχο σφάλμα του υποβληθέντος \*\*\*\* ουδόλως συναρτάται με το άρθρο 2.2.3.2. α και β της Διακήρυξης, βάσει του οποίου ζητείται δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ και απόδειξη με τα κατάλληλα μέσα ότι ο οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις σχετικές υποχρεώσεις του και ως εκ τούτου, η αιτιολογία απόρριψης της Προσφοράς της, ως αναφέρεται στην προσβαλλόμενη πράξη («...Σύμφωνα με το άρθρο 2.2.3.2. α και β, η μη ύπαρξη τέτοιας βεβαίωσης είναι λόγος αποκλεισμού»), που ερείδεται στο ως άνω άρθρο, δεν είναι ορθή.

Επί του ζητήματος αυτού θα πρέπει να σημειωθεί ότι η αιτιολογία απόρριψης της Προσφοράς της προσφεύγουσας, ως συμπληρώθηκε με το προαναφερθέν έγγραφο Απόψεων του \*\*\*\* (βλ. σκέψη 28 της παρούσας), ερείδεται στο άρθρο 2.2.9.2. της Διακήρυξης - σύμφωνα με το οποίο, το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης και κατά τη σύναψη της σύμβασης - και ιδίως, στο περιεχόμενο της προκαταρκτικής της δήλωσης (Μέρος II, Ενότητα Α του \*\*\*\*), στην οποία η ίδια δήλωσε ότι ΔΕΝ θα είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας.

Επομένως, η υπό εξέταση Προσφορά νομίμως απορρίφθηκε, αφού το \*\*\*\* δεν υποβλήθηκε με το απαιτούμενο κατά τους όρους της οικείας Διακήρυξης περιεχόμενο. Άλλωστε, η κατά δεσμία αρμοδιότητα επερχόμενη έννομη συνέπεια της απόρριψης της συγκεκριμένης Προσφοράς δεν συνδέεται με τη θεμελίωση ή μη του λόγου αποκλεισμού, στο πλαίσιο του οποίου τα εν λόγω αντιφατικά στοιχεία παρασχέθηκαν. Τέλος, σημειώνεται ότι οι βεβαιώσεις φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας που υποβλήθηκαν το πρώτον με την υπό κρίση Προσφυγή, δεν μπορούν να ληφθούν υπόψη από την Αρχή,

αφού, κατά τα προλεχθέντα, δεν αποτελούν μέρος της υποβληθείσας Προσφοράς της στον ένδικο Διαγωνισμό.

Συμπερασματικά, νομίμως απορρίφθηκε η υπό εξέταση Προσφορά, σύμφωνα με το άρθρο 2.4.6. στοιχ. β) και θ) της οικείας Διακήρυξης, απορριπτομένου, κατά τα προαναφερθέντα, τόσο του ισχυρισμού της προσφεύγουσας, κατά τον οποίο: *«Η συγκεκριμένη απάντηση δεν δόθηκε από εμάς, αλλά ήταν η προεπιλεγμένη επιλογή...»*, όσο και του ισχυρισμού της περί υποχρέωσης της οικείας αναθέτουσας αρχής να την καλέσει προς διευκρίνιση/συμπλήρωση του επίμαχου δικαιολογητικού συμμετοχής.

Με βάση τα προλεχθέντα και δοθέντος ότι βάσει των αρχών της τυπικότητας, της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας που διέπουν τις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων, η συνυποβολή της Υπεύθυνης Δήλωσης στο σταθερό χρονικό σημείο της υποβολής των Προσφορών των διαγωνιζομένων με το προβλεπόμενο σε αυτές περιεχόμενο, αποτελεί ουσιώδη τυπική προϋπόθεση συμμετοχής στον διαγωνισμό, παράβαση δε του εν λόγω κανόνα εκ μέρους του συμμετέχοντος στον διαγωνισμό, καθιστά την υποβληθείσα προσφορά του απαράδεκτη (βλ. Ε.Α. Σ.Τ.Ε. 1319, 668, 422,133/2009 κλπ), ο μοναδικός λόγος της υπό κρίση Προσφυγής απορρίπτεται ως αβάσιμος.

30. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

31. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το Παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του ΠΔ 39/2017).

**Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

**Αριθμός απόφασης: 303/2021**

Διατάσσει την κατάπτωση του προσκομισθέντος Παραβόλου, ποσού εξακοσίων ευρώ 600,00€ (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του ΠΔ 39/2017).

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 26 Ιανουαρίου 2021 και εκδόθηκε στις 15 Φεβρουαρίου 2021, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η Πρόεδρος**

**Η Γραμματέας**

**Χρυσάνθη Γ. Ζαράρη**

**Ελένη Λεπίδα**