

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

7^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της την 1 Απριλίου 2019 με την εξής σύνθεση:
Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου Πρόεδρος, Μιχαήλ Σειραδάκης-Εισηγητής και
Χρυσάνθη Ζαράρη, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 22.02.2019 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό
Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 244/22.02.2019 της Ομόρρυθμης Εταιρείας
με την επωνυμία «.....» που εδρεύει στον, όπως
νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του Δήμου Ζαγοράς-Μουρεσίου (εφεξής αναθέτουσα αρχή).

Με την Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να
ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 15/2019 (ΑΔΑ: ΩΘΜΝΩΡΚ-7ΧΒ) Απόφαση (Απόσπασμα
από το Πρακτικό της 5^{ης}/18.02.2019 Συνεδρίασης) της Οικονομικής Επιτροπής
του Δήμου Ζαγοράς-Μουρεσίου, δυνάμει της οποίας εγκρίθηκε κατά πλειοψηφία
το από 12.02.2019 Πρακτικό ηλεκτρονικής αποσφράγισης και αξιολόγησης
προσφορών της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που
απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας και κατά το μέρος που
αποφασίστηκε η ανάδειξη του οικονομικού φορέα με την επωνυμία
«.....», ως προσωρινού αναδόχου της διεξαχθείσας διαδικασίας με
διαπραγμάτευση.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Μιχαήλ Σειραδάκη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

Αριθμός Απόφασης: 442 /2019

1. Επειδή, ο Δήμος Ζαγοράς-Μουρεσίου ως Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε τη με αριθμό πρωτοκόλλου 631/28.01.2018 Πρόσκληση σε Διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση προκήρυξης μέσω του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) (ΑΔΑ: 6Ν66ΩΡΚ-39Μ) για την Επιλογή Αναδόχου Κατασκευής Έργου με Διαπραγμάτευση λόγω κατεπείγουσας ανάγκης, σύμφωνα με την περίπτωση γ' της παρ. 2 του άρθρου 32 του Ν. 4412/2016, για την επιλογή αναδόχου για την κατασκευή του έργου «ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΖΗΜΙΩΝ ΠΟΥ ΠΡΟΚΛΗΘΗΚΑΝ ΑΠΟ ΘΕΟΜΗΝΙΑ ΣΤΗ Δ.Ε. ΖΑΓΟΡΑΣ, ΔΗΜΟΥ ΖΑΓΟΡΑΣ-ΜΟΥΡΕΣΙΟΥ/ΥΠΟΕΡΓΟ 1: ΚΑΤΕΠΕΙΓΟΥΣΕΣ ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΕΙΣ ΖΗΜΙΩΝ», με Αριθμό Συστήματος Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) 79982, η οποία αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 28.10.2019, με μοναδικό κωδικό-Αριθμό Διαδικτυακής Ανάρτησης Μητρώου (Α.Δ.Α.Μ.) 19PROC004381190, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή), εκτιμώμενης αξίας διακοσίων σαράντα ενός χιλιάδων εννιακοσίων τριάντα πέντε ευρώ και σαράντα οκτώ λεπτών (241.935,48 €) πλέον Φ.Π.Α. 24%, ήτοι συνολικής αξίας τριακοσίων χιλιάδων ευρώ (300.000,00 €), με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την 5^η Φεβρουαρίου 2019, ημέρα Τρίτη και ώρα 15:00 μ.μ. και αρχική ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης των προσφορών την 11^η Φεβρουαρίου 2019, ημέρα Δευτέρα και ώρα 15:00 μ.μ. Ήδη, δυνάμει της με αριθμό πρωτοκόλλου 945/31.01.2019 Απόφασης του Δημάρχου Ζαγοράς-Μουρεσίου (ΑΔΑ: ΨΛ6ΕΩΡΚ-ΕΓΝ), με θέμα: «Παράταση ημερομηνίας αποσφράγισης, του διαγωνισμού με συστημικό αριθμό (ΕΣΗΔΗΣ) 79982», η οποία κοινοποιήθηκε μέσω της «επικοινωνίας» του διαγωνισμού, στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., στις 31.01.2019, αποφασίστηκε η τροποποίηση του άρθρου 18 της με αριθμό πρωτοκόλλου 631/28.01.2018 Πρόσκλησης και ορίστηκε ως ημερομηνία και ώρα ηλεκτρονικής αποσφράγισης των προσφορών, η 12.02.2019, ημέρα Τρίτη και ώρα 10:00 π.μ. Η προσφεύγουσα εταιρεία υπέβαλε εμπρόθεσμα στις 04.02.2019 και ώρα 21:44:39 μ.μ. την υπ' αριθμ.

110906 προσφορά της στην ανωτέρω Διαπραγμάτευση και πλέον με την υπό κρίση Προσφυγή της, η οποία κατατέθηκε στο Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. στις 22.02.2019, στρέφεται κατά της υπ' αριθμ. 15/2019 (ΑΔΑ: ΩΘΜΝΩΡΚ-7ΧΒ) Απόφασης (Απόσπασμα από το Πρακτικό της 5^{ης}/18.02.2019 Συνεδρίασης) της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Ζαγοράς-Μουρεσίου, η οποία κοινοποιήθηκε μέσω της «επικοινωνίας» του διαγωνισμού, στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. στις 20.02.2019, οπότε και έλαβε πλήρη γνώση της η προσφεύγουσα. Η προσφεύγουσα εταιρεία κοινοποίησε την υπό κρίση Προσφυγή της στην Α.Ε.Π.Π. στις 22.02.2019.

2. Επειδή, η προσφεύγουσα εταιρεία επικαλείται στην υπό κρίση Προσφυγή της ότι η Αναθέτουσα Αρχή έκρινε εσφαλμένα με την προσβαλλόμενη απόφαση, κατά το μέρος που απορρίφθηκε η προσφορά της και κατά το μέρος που αποφασίστηκε η ανάδειξη του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», ως προσωρινού αναδόχου της διεξαχθείσας διαδικασίας με διαπραγμάτευση, για τους λόγους που αναλυτικά εκτίθενται στην υπό κρίση προσφυγή.

3. Επειδή, η προσφεύγουσα αιτείται: α) να γίνει δεκτή η υπό κρίση προσφυγή της, β) να γίνει δεκτή η συμμετοχή της στην ως άνω διαδικασία με διαπραγμάτευση και να απορριφθεί η συμμετοχή της εταιρίας με την επωνυμία «.....», καθώς είναι κατηγορίας 1^{ης} και όχι 2^{ας} όπως απαιτείται, ούτως ώστε να ανακηρυχθεί η προσφεύγουσα προσωρινή μειοδότης της προαναφερθείσας διαδικασίας με διαπραγμάτευση και γ) να της επιστραφεί το παράβολο.

4. 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 261363359959 0423 0094), όπως εξοφλήθηκε δυνάμει του από 22.02.2019 αποδεικτικού εξόφλησης της Εθνικής Τράπεζας της Ελλάδος, ποσού χιλίων διακοσίων δέκα ευρώ (1.210,00 €) και έχει δεσμευτεί, δυνάμει του αντίστοιχου

αποδεικτικού αυτόματης δέσμευσης του παραβόλου της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων (Γ.Γ.Π.Σ.).

5. Επειδή, η επίμαχη διαδικασία ανάθεσης με διαπραγμάτευση, εμπίπτει ενόψει του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016.

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

7. 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.

8. 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.

9. Επειδή, στις 26.02.2019, 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.

10. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή, προσκλήθηκε, από την Πρόεδρο του 7^{ου} Κλιμακίου, δυνάμει της υπ' αριθμ. 343/04.03.2018 Πράξης της «Περί Ορισμού Ημερομηνίας Εξέτασης Προδικαστικής Προσφυγής και Εισηγητή – Κλήση Αναθέτουσας Αρχής προ Χορήγησης Προσωρινών Μέτρων», η οποία της κοινοποιήθηκε στις 25.02.2019 και υπέβαλε, εντός της οριζόμενης προθεσμίας και συγκεκριμένα στις 27.02.2019, 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.

11. Επειδή, στην κρινόμενη Προσφυγή, η προσφεύγουσα εταιρεία, η οποία δραστηριοποιείται στο αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης, υπέβαλε

παραδεκτά προσφορά στον επίμαχο διαγωνισμό, η οποία δεν κρίθηκε κατ' αρχήν αποδεκτή και αποκλείστηκε από τη συνέχεια του διαγωνισμού, προσδιορίζει επακριβώς και με πλήρη σαφήνεια τους λόγους εκείνους που δικαιολογούν την επίκληση βλάβης εκ μέρους της, λόγω του ότι έχει ανακηρυχθεί δεύτερη στη σειρά μειοδοσίας, όπως προκύπτει από τον Πίνακα Συμμετεχόντων κατά σειρά Μειοδοσίας, όπως κοινοποιήθηκε μέσω της «επικοινωνίας» του διαγωνισμού, στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., στις 12.02.2019 και έτσι σε περίπτωση απόρριψης της προσφοράς της προσωρινής αναδόχου εταιρείας με την επωνυμία «.....», θα ανακηρυχθεί η ίδια μειοδότης και συνεπακόλουθα θεμελιώνει βάσιμα το πως στοιχειοθετείται εκ μέρους της η ύπαρξη άμεσου, προσωπικού και ενεστώτος εννόμου συμφέροντος για την προσβολή της υπ' αριθμ. 15/2019 (ΑΔΑ: ΩΘΜΝΩΡΚ-7ΧΒ) Απόφασης (Απόσπασμα από το Πρακτικό της 5^{ης}/18.02.2019 Συνεδρίασης) της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Ζαγοράς-Μουρεσίου, δυνάμει της οποίας εγκρίθηκε κατά πλειοψηφία το από 12.02.2019 Πρακτικό ηλεκτρονικής αποσφράγισης και αξιολόγησης προσφορών της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας.

12.Επειδή, περαιτέρω, ως προς την προβολή λόγων ακύρωσης της προσβαλλόμενης απόφασης, οι οποίοι αφορούν πλημμέλειες της προσφοράς της προσωρινής αναδόχου, λεκτέα τυγχάνουν τα εξής. Συγκεκριμένα, υπό το φως των εξελίξεων και των ζυμώσεων που σημειώνονται σε νομολογιακό επίπεδο τόσο ενώπιον του ΔΕΕ όσο και ενώπιον του ΣΤΕ αναφορικά με το έννομο συμφέρον (βλ. αναλυτικά τη μελέτη του Παρέδρου του ΣΤΕ, Νικόλαου Κ. Μαρκόπουλου, «Το έννομο συμφέρον αποκλεισθέντος οικονομικού φορέα για την προσβολή πράξεων της διαγωνιστικής διαδικασίας αναθέσεως δημοσίων συμβάσεων»), η προσφεύγουσα κρίνεται ότι έχει έννομο συμφέρον για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής, σύμφωνα με τα αμέσως κατωτέρω εκτιθέμενα. Όπως προκύπτει από τον συνδυασμό των διατάξεων της Οδηγίας 89/665/ΕΟΚ, της 21^{ης} Δεκεμβρίου 1989, για τον συντονισμό των νομοθετικών,

κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων περί της εφαρμογής των διαδικασιών προσφυγής στον τομέα σύναψης συμβάσεων κρατικών προμηθειών και δημοσίων έργων (L 395/33/30.12.1989), όπως τροποποιήθηκε και ισχύει, δυνάμει της Οδηγίας 2007/66/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 11^{ης} Δεκεμβρίου 2007, για την τροποποίηση των Οδηγιών 89/665/EOK και 92/13/EOK του Συμβουλίου όσον αφορά τη βελτίωση της αποτελεσματικότητας των διαδικασιών προσφυγής στον τομέα της σύναψης δημοσίων συμβάσεων (L 335/31/20.12.2007) και δη τη σκέψη 17 του προοιμίου της Οδηγίας 2007/66/EK, του άρθρου 1, παρ. 3 της Οδηγίας 89/665/EOK (όπως τροποποιήθηκε και ισχύει) το νέο άρθρο 2α, παρ. 2, εδάφιο β', ορίζει ότι: *«Οι προσφέροντες θεωρούνται ως ενδιαφερόμενοι εφόσον δεν έχουν αποκλεισθεί ακόμη οριστικά. Ο αποκλεισμός είναι οριστικός εφόσον έχει κοινοποιηθεί στους ενδιαφερομένους προσφέροντες και έχει θεωρηθεί νόμιμος από ανεξάρτητο όργανο προσφυγής ή, εάν δεν μπορεί πλέον να ασκηθεί προσφυγή.»*. Συγκεκριμένα, όπως κρίθηκε από το ΔΕΕ (Απόφαση της 11^{ης} Μαΐου 2017, υπόθεση C-131/16, Archus sp. z o.o. & Gama Jacek Lipik κατά Polskie Górnictwo Naftowe i Gazownictwo S.A., EU:C:2017:358, σκέψεις 51 και 55-59): *«51. ...στο πλαίσιο διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης, κάθε προσφέρων έχει έννομο συμφέρον που αντιστοιχεί στον αποκλεισμό της προσφοράς των άλλων, με σκοπό να του ανατεθεί η δημόσια σύμβαση (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 4^{ης} Ιουλίου 2013, Fastweb, υπόθεση C-100/12, EU:C:2013:448, σκέψη 33, της 5^{ης} Απριλίου 2016, PFE, υπόθεση C-689/13, EU:C:2016:199, σκέψη 27, καθώς και της 21^{ης} Δεκεμβρίου 2016, Bietergemeinschaft Technische Gebäudebetreuung und Caverion Österreich υπόθεση C-355/15, EU:C:2016:988, σκέψη 29), ανεξαρτήτως του αριθμού των μετεχόντων στη διαδικασία και του αριθμού των μετεχόντων οι οποίοι άσκησαν προσφυγή (βλ., συναφώς, απόφαση της 5^{ης} Απριλίου 2016, PFE, υπόθεση C-689/13, EU:C:2016:199, σκέψη 29).»* και ακολούθως: *«55. Στην περίπτωση αυτή, πρέπει να γίνει δεκτό ότι ο προσφέρων που άσκησε την προσφυγή έχει έννομο συμφέρον να απορριφθεί η προσφορά του αναδόχου, πράγμα το οποίο μπορεί ενδεχομένως να καταλήξει στη διαπίστωση της αδυναμίας της*

αναθέτουσας αρχής να επιλέξει νομότυπη προσφορά (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 4^{ης} Ιουλίου 2013, *Fastweb*, υπόθεση C-100/12, EU:C:2013:448, σκέψη 33, καθώς και της 5^{ης} Απριλίου 2016, *PFE*, υπόθεση C-689/13, EU:C:2016:199, σκέψη 24).

56. Η ερμηνεία αυτή επιβεβαιώνεται από τις διατάξεις του άρθρου 2α, παράγραφοι 1 και 2, της οδηγίας 92/13, όπου προβλέπεται ρητώς δικαίωμα των προσφερόντων οι οποίοι δεν έχουν αποκλεισθεί οριστικώς να προσφεύγουν, μεταξύ άλλων, κατά των αποφάσεων των αναθετόντων φορέων για την ανάθεση σύμβασης.

57. Είναι ασφαλώς αληθές ότι το Δικαστήριο έκρινε, στην υπόθεση επί της οποίας εκδόθηκε η απόφαση της 21^{ης} Δεκεμβρίου 2016, *Bietergemeinschaft Technische Gebäudebetreuung und Caverion Österreich* (υπόθεση C-355/15, EU:C:2016:988, σκέψεις 13 έως 16, 31 και 36), ότι ο προσφέρων του οποίου η προσφορά απορρίφθηκε από την αναθέτουσα αρχή στο πλαίσιο διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης ενδέχεται να μην έχει τη δυνατότητα άσκησης προσφυγής κατά της απόφασης για την ανάθεση της εν λόγω σύμβασης. Παρά ταύτα, στην υπόθεση εκείνη, η απόφαση περί αποκλεισμού του οικείου προσφέροντος επικυρώθηκε με απόφαση η οποία περιβλήθηκε την ισχύ δεδικασμένου προτού αποφανθεί το δικαστήριο που επιλήφθηκε της προσφυγής κατά της απόφασης για την ανάθεση της δημόσιας σύμβασης, οπότε ο εν λόγω προσφέρων έπρεπε να θεωρηθεί ως οριστικώς αποκλεισθείς από τη διαδικασία σύναψης της επίμαχης δημόσιας σύμβασης.

58. [...]. Υπό τις συνθήκες αυτές, η έννοια της συγκεκριμένης σύμβασης του άρθρου 1, παράγραφος 3, της οδηγίας 93/13 μπορεί, κατά περίπτωση, να αφορά την ενδεχόμενη κίνηση νέας διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης.

59. Από τις ανωτέρω εκτιμήσεις προκύπτει ότι η οδηγία 92/13 έχει την έννοια ότι, σε περίπτωση όπως η επίμαχη στην υπόθεση της κύριας δίκης, στην οποία μια διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης κατέληξε στην υποβολή δύο προσφορών και στην ταυτόχρονη έκδοση δύο αποφάσεων από την αναθέτουσα αρχή εκ των οποίων η πρώτη απορρίπτει την προσφορά ενός εκ των προσφερόντων και η δεύτερη αναθέτει τη δημόσια σύμβαση στον άλλον, ο

αποκλεισθείς προσφέρων ο οποίος ασκεί προσφυγή κατά των ανωτέρω δύο αποφάσεων πρέπει να έχει τη δυνατότητα να ζητήσει την απόρριψη της προσφοράς του αναδόχου, πράγμα το οποίο συνεπάγεται ότι η έννοια της «συγκεκριμένης σύμβασης» του άρθρου 1, παράγραφος 3, της οδηγίας 92/13 μπορεί, κατά περίπτωση, να αφορά την ενδεχόμενη κίνηση νέας διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης.». Κατά συνέπεια, ενόψει των ανωτέρω εκτεθέντων, η προσφεύγουσα, καίτοι η προσφορά της απορρίφθηκε από την αναθέτουσα αρχή, λόγω πλημμελειών στο υποβληθέν από αυτήν Τ.Ε.Υ.Δ., η τελευταία δεν έχει καταστεί ακόμα «τρίτος» ως προς τη συνέχιση της εν λόγω διαδικασίας με διαπραγμάτευση (βλ. συναφώς και ΕΑ ΣΤΕ 22/2018, σκ. 71-73), καθώς ο αποκλεισμός της, δεν έχει κριθεί με ισχύ δεδικασμένου. Ως εκ τούτου, όπως δέχεται πλέον και το ΔΕΕ (βλ. αναλυτικά τη μελέτη του Παρέδρου του ΣΤΕ, Νικόλαου Κ. Μαρκόπουλου, «Το έννομο συμφέρον αποκλεισθέντος οικονομικού φορέα για την προσβολή πράξεων της διαγωνιστικής διαδικασίας αναθέσεως δημοσίων συμβάσεων», σελ. 10 και Dr. Albert Sanchez-Graells, ECJ extends the Manova principles to the submission of samples & clarifies the scope of remedies directive in a procurement setting (C-131/16), διαθέσιμο στην ιστοσελίδα <https://albert-sanchezgraells.squarespace.com/?offset=1495004700399>), το έννομο συμφέρον αποκλεισθέντος υποψηφίου, καταλαμβάνει και το συμφέρον ματαίωσης του διαγωνισμού μόνο στο στάδιο ανάθεσης του διαγωνισμού, με την προσδοκία επαναπροκήρυξης της ίδιας ακριβώς διαγωνιστικής διαδικασίας, στην οποία ο προσφεύγων, με διορθωμένα τα πλημμελή δικαιολογητικά του, θα μπορέσει εκ νέου να λάβει μέρος νόμιμα στη νέα προκηρυχθείσα διαδικασία, όπως εν προκειμένω. Η ανωτέρω ερμηνεία εναρμονίζεται και με το δικαιοπολιτικό σκοπό θεσπίσεως, από την Οδηγία 2007/66, της διατάξεως του άρθρου 2α της Οδηγίας 89/665 και της Οδηγίας 92/13, ο οποίος συνίσταται στην ανάγκη πρόβλεψης αποτελεσματικής προσφυγής στο χρονικό στάδιο «μεταξύ της απόφασης για ανάθεση σύμβασης και της σύναψης της σχετικής σύμβασης». Συνεπώς, κατ' αρχήν παραδεκτά ασκείται η υπό κρίση προσφυγή από άποψη εννόμου συμφέροντος, κατά το μέρος που στρέφεται κατά της

ακύρωσης της απόφασης για την ανάδειξη του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «Κ. ΣΠΑΝΟΣ & ΣΙΑ Ε.Ε.», ως προσωρινού αναδόχου της εν λόγω διαδικασίας με διαπραγμάτευση.

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

13. Επειδή, στο άρθρο 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) που είναι εφαρμοστέος στον επίμαχο διαγωνισμό, 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 σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221) ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων.

Οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων και η χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των διατιθέμενων προς το σκοπό αυτό δημοσίων πόρων.».

14. Επειδή, στο άρθρο 75 «Κριτήρια επιλογής» του Ν. 4412/2016 (άρθρο 58 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), ορίζεται ότι: *«1. Τα κριτήρια επιλογής μπορεί να αφορούν:*

- α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας,*
- β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια,*

γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα.

Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν στους οικονομικούς φορείς ως απαιτήσεις συμμετοχής μόνο τα κριτήρια που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 3 και 4. Οι αναθέτουσες αρχές περιορίζουν τις όποιες απαιτήσεις συμμετοχής σε εκείνες που είναι απαραίτητες ώστε να διασφαλίζεται ότι ο υποψήφιος ή ο προσφέρων διαθέτει τις εκ του νόμου απαιτούμενες προϋποθέσεις, τις χρηματοοικονομικές δυνατότητες, καθώς και τις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης. Όλες οι απαιτήσεις σχετίζονται και είναι ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης.

2. Όσον αφορά την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να είναι εγγεγραμμένοι σε ένα από τα επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα που τηρούνται στο κράτος - μέλος εγκατάστασής τους, όπως περιγράφεται στο Παράρτημα ΧΙ του Προσαρτήματος Α' ή να ικανοποιούν οποιαδήποτε άλλη απαίτηση ορίζεται στο Παράρτημα αυτό. [...].

3. Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να διασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν την αναγκαία οικονομική και χρηματοδοτική ικανότητα για την εκτέλεση της σύμβασης. Για το σκοπό αυτόν, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν ειδικότερα από τους οικονομικούς φορείς, να έχουν έναν ορισμένο ελάχιστο ετήσιο κύκλο εργασιών, συμπεριλαμβανομένου ορισμένου ελάχιστου κύκλου εργασιών στον τομέα δραστηριοτήτων που καλύπτεται από τη σύμβαση. Επίσης, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να παρέχουν πληροφορίες σχετικά με τους ετήσιους λογαριασμούς, παρουσιάζοντας την αναλογία, ιδίως, στοιχείων ενεργητικού και παθητικού. Μπορούν επίσης να απαιτούν κατάλληλο επίπεδο ασφαλιστικής κάλυψης έναντι επαγγελματικών κινδύνων.

Ο ελάχιστος ετήσιος κύκλος εργασιών που απαιτείται να έχουν οι οικονομικοί φορείς δεν υπερβαίνει το διπλάσιο της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, εκτός από δεόντως αιτιολογημένες περιπτώσεις, όπως σχετικά με τους ειδικούς κινδύνους που αφορούν τη φύση των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών. Η

αναθέτουσα αρχή αναφέρει τους βασικούς λόγους για την απαίτηση αυτή στα έγγραφα της σύμβασης ή στη χωριστή έκθεση που προβλέπεται στο άρθρο 341. Η αναλογία, ενδεικτικά, στοιχείων ενεργητικού και παθητικού μπορεί να λαμβάνεται υπόψη όταν η αναθέτουσα αρχή προσδιορίζει τις μεθόδους και τα κριτήρια της συνεκτίμησης αυτής στα έγγραφα της σύμβασης. Οι μέθοδοι και τα κριτήρια αυτά χαρακτηρίζονται από διαφάνεια, αντικειμενικότητα και αποφυγή διακρίσεων.

Όταν μια σύμβαση υποδιαιρείται σε τμήματα, το παρόν άρθρο εφαρμόζεται σε σχέση με κάθε επιμέρους τμήμα. Εντούτοις, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καθορίζει τον ελάχιστο ετήσιο κύκλο εργασιών που πρέπει να έχουν οι οικονομικοί φορείς ανά ομάδες τμημάτων, αν ανατεθούν στον ανάδοχο περισσότερα τμήματα που πρέπει να εκτελεστούν ταυτοχρόνως. [...].

4. Όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να εξασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν τους αναγκαίους ανθρώπινους και τεχνικούς πόρους και την εμπειρία για να εκτελέσουν τη σύμβαση σε κατάλληλο επίπεδο ποιότητας.

Οι αναθέτουσες αρχές μπορεί να απαιτούν ειδικότερα από τους οικονομικούς φορείς, να διαθέτουν ικανοποιητικό επίπεδο εμπειρίας, αποδεικνυόμενο με κατάλληλες συστάσεις από συμβάσεις που έχουν εκτελεστεί κατά το παρελθόν. Μια αναθέτουσα αρχή μπορεί να θεωρεί ότι ένας οικονομικός φορέας δεν διαθέτει τις απαιτούμενες επαγγελματικές ικανότητες εάν διαπιστώσει ότι ο οικονομικός φορέας έχει συγκρουόμενα συμφέροντα που ενδέχεται να επηρεάσουν αρνητικά την εκτέλεση της σύμβασης.

Στο πλαίσιο διαδικασιών σύναψης σύμβασης προμηθειών για τις οποίες απαιτούνται εργασίες τοποθέτησης ή εγκατάστασης, παροχή υπηρεσιών ή εκτέλεση έργων, η επαγγελματική ικανότητα των οικονομικών φορέων να παράσχουν αυτή την υπηρεσία ή να εκτελέσουν την εγκατάσταση ή τα έργα μπορεί να αξιολογείται βάσει της τεχνογνωσίας τους, της αποτελεσματικότητας, της εμπειρίας και της αξιοπιστίας τους.

5. Οι αναθέτουσες αρχές αναφέρουν τις απαιτούμενες προϋποθέσεις συμμετοχής που μπορεί να εκφράζονται ως ελάχιστα επίπεδα ικανότητας,

καθώς και τα κατάλληλα αποδεικτικά μέσα, στην προκήρυξη σύμβασης ή στην πρόσκληση επιβεβαίωσης ενδιαφέροντος.».

15. Επειδή, στο άρθρο 79 παρ. 2 και 4 του Ν. 4412/2016 «Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης» (άρθρο 59 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), ορίζεται ότι: «2. Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων κάτω των ορίων πλην της απευθείας ανάθεσης των άρθρων 118 και 328, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση 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 και

δ) εφόσον η εκτιμώμενη αξία της υπό ανάθεσης σύμβασης υπερβαίνει το ένα εκατομμύριο (1.000.000) ευρώ εκτός ΦΠΑ, ότι δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής της παρ. 4 του άρθρου 8 του ν. 3310/2005 (Α΄ 30).

Τα δεύτερο έως πέμπτο εδάφια της παραγράφου 1 εφαρμόζονται αναλόγως και στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων κάτω των ορίων.

4. Για τις συμβάσεις κάτω των ορίων, η Αρχή, σύμφωνα με την παρ. 5 του άρθρου 53, μπορεί να εκδίδει αντίστοιχο τυποποιημένο έντυπο υπεύθυνης δήλωσης, όπου απαιτείται, κατά τις διατάξεις του παρόντος. Μέχρι την έκδοση του τυποποιημένου εντύπου του προηγούμενου εδαφίου, γίνεται δεκτή υπεύθυνη δήλωση της παρ. 4 του άρθρου 8 του ν. 1599/1986.»

16. Επειδή, στο άρθρο 80 «Αποδεικτικά μέσα» παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (άρθρο 60 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), ορίζεται ότι: «Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν τα πιστοποιητικά, τις βεβαιώσεις και τα λοιπά αποδεικτικά

μέσα που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 4 και 5 και στο Παράρτημα XII του Προσαρτήματος Α΄, ως απόδειξη της μη ύπαρξης λόγων αποκλεισμού, όπως αναφέρονται στα άρθρα 73 και 74 και της πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής, σύμφωνα με τα άρθρα 75 και 76. Οι αναθέτουσες αρχές δεν απαιτούν αποδεικτικά μέσα, πλην εκείνων που αναφέρονται στο παρόν άρθρο και στο άρθρο 82. Όσον αφορά το άρθρο 78, οι οικονομικοί φορείς μπορούν να στηρίζονται σε οποιοδήποτε κατάλληλο μέσο προκειμένου να αποδείξουν στην αναθέτουσα αρχή ότι θα έχουν τους αναγκαίους πόρους στη διάθεσή τους.».

17. 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.

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 το άρθρο 102.

δ) Η οποία είναι εναλλακτική προσφορά, αν τέτοια δεν επιτρέπεται ή, αν επιτρέπεται, δεν πληροί τις ελάχιστες απαιτήσεις των εγγράφων της σύμβασης.

ε) Η οποία υποβάλλεται από έναν προσφέροντα που έχει υποβάλει δύο ή περισσότερες προσφορές εκτός αν επιτρέπεται η υποβολή εναλλακτικής προσφοράς. Ο περιορισμός αυτός ισχύει, υπό τους όρους της περίπτωσης γ΄ της παραγράφου 4 του άρθρου 73 και στην περίπτωση ενώσεων οικονομικών φορέων με κοινά μέλη, καθώς και στην περίπτωση οικονομικών φορέων που συμμετέχουν είτε αυτοτελώς είτε ως μέλη ενώσεων.

στ) Προσφορά υπό αίρεση.

ζ) Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης έργου, μελέτης ή παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών στις περιπτώσεις α' και β' της παρ. 2 του άρθρου 95.

η) Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης προμηθειών ή γενικών υπηρεσιών, προσφορά η οποία θέτει όρο αναπροσαρμογής, χωρίς αυτό να προβλέπεται από τα έγγραφα της σύμβασης ή, εφόσον στα έγγραφα της σύμβασης προβλέπεται η κατάθεση δειγμάτων, η μη προσήκουσα κατάθεση τους.

2. Η παράγραφος 1 εφαρμόζεται αναλόγως στο πλαίσιο της διαδικασίας αξιολόγησης των αιτήσεων συμμετοχής στην κλειστή διαδικασία, τη διαδικασία του ανταγωνιστικού διαλόγου, στην ανταγωνιστική διαδικασία με διαπραγμάτευση ή στη σύμπραξη καινοτομίας.».

18. Επειδή, στο άρθρο 102 «Συμπλήρωση – αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών» του Ν. 4412/2016 (άρθρο 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), ορίζεται ότι: «1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση που υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους, χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, δεν λαμβάνεται υπόψη.

2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό

τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί.

3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης.

4. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν, μέσα σε εύλογη προθεσμία η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόσκλησης, το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή σσονος σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που η αναθέτουσα αρχή κρίνει ότι μπορεί να θεραπευθούν. Η διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη προσφορά σε σχέση με τις λοιπές.

5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς.»Επειδή, περαιτέρω, στο άρθρο 21 της Διακήρυξης με τίτλο «Δικαιούμενοι συμμετοχής στη διαδικασία σύναψης σύμβασης» (σελ. 20), ορίζεται ότι: «**21. 1 Δικαίωμα συμμετοχής** έχουν φυσικά ή νομικά πρόσωπα, ή ενώσεις αυτών³⁹ που

δραστηριοποιούνται στις κατηγορίες οδοποιίας 40 Α2 τάξης και άνω και που είναι εγκατεστημένα σε:

α) σε κράτος-μέλος της Ένωσης,

β) σε κράτος-μέλος του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου (Ε.Ο.Χ.),

γ) σε τρίτες χώρες που έχουν υπογράψει και κυρώσει τη ΣΔΣ, στο βαθμό που η υπό ανάθεση δημόσια σύμβαση καλύπτεται από τα Παραρτήματα 1, 2, 4 και 5 και τις γενικές σημειώσεις του σχετικού με την Ένωση Προσαρτήματος Ι της ως άνω Συμφωνίας, καθώς και δ) σε τρίτες χώρες που δεν εμπίπτουν στην περίπτωση γ' της παρούσας παραγράφου και έχουν συνάψει διμερείς ή πολυμερείς συμφωνίες με την Ένωση σε θέματα διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων.».

19. Επειδή, στο άρθρο 22 της Διακήρυξης με τίτλο «Κριτήρια επιλογής», παρ. 22.Δ με τίτλο «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» (σελ. 24), ορίζεται ότι: «Όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα απαιτείται οι οικονομικοί φορείς κατά την υποβολή της οικονομικής προσφοράς, να διαθέτουν τουλάχιστον την τεχνική στελέχωση, εμπειρία κλπ. όπως αυτά ορίζονται στο άρθρο 100 του Ν. 3669/2008 για την 2η τάξη και άνω στην κατηγορία Οδοποιίας. [...]».

20. Επειδή, τέλος, στο άρθρο 23 της Διακήρυξης με τίτλο «Αποδεικτικά μέσα κριτηρίων ποιοτικής επιλογής», παρ. 23.4 με τίτλο «Δικαιολογητικά απόδειξης καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας του άρθρου 22.Β» (σελ. 29), ορίζεται ότι: «(α) Όσον αφορά την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, οι προσφέροντες που είναι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα υποβάλλουν βεβαίωση εγγραφής στο Μ.Ε.ΕΠ στην/στις κατηγορία/ες:

2^{ης} τάξης και άνω στην κατηγορία οδοποιίας

[...]», ενώ στην παρ. 23.6 με τίτλο «Δικαιολογητικά Τεχνικής και Επαγγελματικής Ικανότητας του άρθρου 22.Δ» (σελ. 30), ορίζεται ότι: «Η τεχνική και επαγγελματική ικανότητα των οικονομικών φορέων αποδεικνύεται:

(α) για τις εγγεγραμμένες εργοληπτικές επιχειρήσεις στο Μ.Ε.ΕΠ.

- *είτε από τη βεβαίωση εγγραφής στο Μ.Ε.Ε.Π, η οποία αποτελεί τεκμήριο των πληροφοριών που περιέχει*
 - *είτε, στην περίπτωση που οι απαιτήσεις του άρθρου 22.Δ δεν καλύπτονται από τη βεβαίωση εγγραφής, με την υποβολή ενός ή περισσότερων από τα αποδεικτικά μέσα που προβλέπονται στο Μέρος ΙΙ του Παραρτήματος ΧΙΙ (Αποδεικτικά μέσα για τα κριτήρια επιλογής) του Προσαρτήματος Α του ν. 4412/2016 ανάλογα με την τιθέμενη στο άρθρο 22.Δ απαίτηση.*
- [...].».*

21. Επειδή, περαιτέρω, 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. Σύμφωνα δε 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 (ΟΛΣΤΕ 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).

22. Επειδή, 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 ΕΣ 78/2007). Ως εκ τούτου, προσφορές που δεν πληρούν τις ανωτέρω απαιτήσεις, καθίστανται απορριπτέες, ακόμη και στις περιπτώσεις που η Διακήρυξη δεν αναφέρει ρητά (κατά μείζονα δε λόγο, όταν ορίζει) ότι οι εν λόγω απαιτήσεις τάσσονται επί ποινή αποκλεισμού (ΕΑ ΣτΕ 79/2009, πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 26/2007 κ.ά., βλ. και Γνμδ ΝΣΚ 70/2002 που ορίζει ότι σε περίπτωση που η ίδια η Διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «*με ποινή αποκλεισμού...*», «*με ποινή απαραδέκτου οι συμμετέχοντες πρέπει...*» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της. Το ίδιο αφορά προφανώς και τη διαπίστωση της συνδρομής των τεχνικών προδιαγραφών, αλλά και των δικαιολογητικών συμμετοχής, τα οποία προβλέπονται ως όροι επί ποινή αποκλεισμού από τη Διακήρυξη.

23. Επειδή, γίνεται συνεπώς δεκτό ότι οι τεχνικές προδιαγραφές που τίθενται από τη Διακήρυξη, όπως εξάλλου και τα οικεία δικαιολογητικά, πρέπει να συντρέχουν κατά τον χρόνο υποβολής των προσφορών και η διάγνωση της κατά τον χρόνο εκείνο ελλείψεώς τους συνεπάγεται δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής του Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη προσφορά (ΣτΕ 743/2000), ενώ δεν είναι δυνατό εκ των υστέρων να προσκομιστούν νέα κρίσιμα κατά τη Διακήρυξη στοιχεία (ΣτΕ 436/2002), όπως και δεν είναι δυνατή η λήψη υπόψη κατά τη διαδικασία ανάθεσης προσόντος που ενώ όχι μόνο δεν αποδείχθηκε αλλά και ουσιαστικά έλειπε, κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, τυχόν απεκτήθη μεταγενεστέρως, καθώς έτσι θα παραβιαζόταν η αρχή της τυπικότητας του διαγωνισμού και ασφάλειας αυτού, εκθέτοντας την κατακυρωτική κρίση σε τυχαία, μελλοντικά και αβέβαια γεγονότα. Τα παραπάνω προκύπτουν και εκ της αρχής της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή των κριτηρίων ανάθεσης και την κρίση επί των

προδιαγραφών και των προσκομιζομένων δικαιολογητικών ενός εκάστου υποψηφίου οικονομικού φορέα, κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες τόσο κατά το στάδιο της υποβολής, όσο και κατά το στάδιο της αξιολόγησης των προσφορών των υποψηφίων (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construcrtion Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54), δεδομένου ότι οι προσφορές των τελευταίων θα αξιολογηθούν στα επόμενα στάδια της διαγωνιστικής διαδικασίας, επί τη βάση των όσων δήλωσαν, προσκόμισαν και εν τέλει ίσχυαν, όπως αυτά αποκρυσταλλώθηκαν κατά τον ως άνω κρίσιμο χρόνο της υποβολής των προσφορών.

24. Επειδή, ειδικότερα, η διαδικασία ανάθεσης των δημοσίων συμβάσεων προμηθειών και υπηρεσιών, οι οποίες εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, όπως η τελευταία αντικατέστησε την Οδηγία 2004/18/ΕΚ, περιείχε ωστόσο όμοια με αυτήν ρύθμιση, διέπεται από την αρχή της διαφάνειας ως βασική προϋπόθεσή της, προς διασφάλιση της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων. Ως εκ τούτου συνάγεται ότι όλοι οι όροι και οι λεπτομέρειες διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, με ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού, κατά τρόπο ώστε, αφενός μεν να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και έχοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύσουν με τον ίδιο τρόπο, ώστε κάθε ενδιαφερόμενος αφενός μεν να διαθέτει όλες τις πληροφορίες που του είναι απαραίτητες για να αποφασίσει αν θα μετάσχει ή μη στον προκηρυχθέντα Διαγωνισμό, αφετέρου δε έκαστος ενδιαφερόμενος να έχει, σε περίπτωση συμμετοχής του στο Διαγωνισμό, τις αυτές ακριβώς με τους λοιπούς διαγωνιζόμενους ευκαιρίες κατά το στάδιο προετοιμασίας και υποβολής της προσφοράς του και εκ τρίτου να παρέχεται στην αναθέτουσα αρχή η δυνατότητα να ελέγξει αν όντως οι προσφορές των διαγωνιζομένων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω

σύμβαση (βλ. Ράικο Δ., «Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων», Αθήνα-Θεσ/νικη, 2014, σελ. 177, υπ' αριθμ. 2/23.07.2014 Κατευθυντήρια Οδηγία της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., ΔΕΚ, απόφαση της 29.4.2004, C- 496/99 P, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκ. 111, πρβλ. και αποφάσεις της 20.9.1988, C-31/87, Beentjes, της 25.4.1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54, της 18.10.2001, C-19/00, SIAC Construction Ltd, της 12.12.2002, C-470/99, Universale-Bau AG, της 4.12.2003, C-448/01, EVN AG, WienstrommGmbH, eVigilo της 12.03.2015, C-538/13, σκέψη 33, Επιτροπή κατά Δανίας, της 22.06.1993, C-243/89, σκέψη 33, Επιτροπή κατά Βελγίου, της 25.04.1996, C-87/94, σκέψη 51, SIAC Construction, της 18.10.2001, C-19/00, σκέψη 33, Μηχανική, της 16.12.2008, C-213/07, σκέψη 45, MT Højgaard και Züblin, της 24.05.2016, C-396/14, σκέψη 37, Universale-Bau, της 12.12.2002, C-470/99, σκέψη 93, SAG ELV Slovensko κ.λπ., της 29.03.2012, C-599/10, σκέψη 36, καθώς και Manona, της 10.10.2013, C-336/12, σκέψη 31, ΣΤΕ 311/2006 7μ., 3497/2006, 214-5/2011, 1583/2012, Ολ. ΕΑ 136/2013, ΕΑ 53/2011, σκ. 23).

25. Επειδή, οι προϋποθέσεις συμμετοχής στους Διαγωνισμούς ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών, αποτυπώνονται προκειμένου για συμβάσεις κάτω των ορίων, στο Τυποποιημένο Υπεύθυνης Δήλωσης (Τ.Ε.Υ.Δ), το οποίο αποτελεί Υπεύθυνη Δήλωση των οικονομικών φορέων, προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη και παρέχει προκαταρκτική απόδειξη για το ότι ο οικονομικός φορέας: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις που συνεπάγεται υποχρεωτικώς ή μπορεί να έχει ως συνέπεια τον αποκλεισμό του από τη διαδικασία και β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής που έχουν καθοριστεί από την αναθέτουσα αρχή. Ειδικότερα, το Τ.Ε.Υ.Δ παρέχει προαπόδειξη προς τον σκοπό της επιτάχυνσης των διαγωνιστικών διαδικασιών, με βάση το νέο, ενοποιημένο πλέον, νομοθετικό πλαίσιο που εισάγει ο Ν. 4412/2016 και ελάφρυνσης των διαγωνιζομένων από την υποχρέωση προσκόμισης πολυάριθμων πιστοποιητικών και εγγράφων, τα οποία απαιτούνταν από το προηγούμενο νομοθετικό καθεστώς ως προς τα κριτήρια

αποκλεισμού και επιλογής, ιδίως προς τον σκοπό της διευκόλυνσης της συμμετοχής των μικρομεσαίων επιχειρήσεων και της μείωσης του χρόνου προετοιμασίας των προσφορών. Σημειώνεται ότι το Τ.Ε.Υ.Δ. αποτελεί πρότυπο έγγραφο με δεσμευτική ισχύ και υιοθετήθηκε με την υπ' αριθμ. 158/2016 Απόφαση Προέδρου Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. (ΦΕΚ Β' 3698/16.11.2016) «Έγκριση "Τυποποιημένου Εντύπου Υπεύθυνης Δήλωσης" (Τ.Ε.Υ.Δ.) του άρθρου 79 παρ. 4 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147/08.08.2016), για διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης κάτω των ορίων των οδηγιών».

26. Επειδή, σχετικά με τον πρώτο λόγο της υπό κρίση προσφυγής (σελ. 1-3 της προσφυγής), η προσφεύγουσα επικαλείται ότι εσφαλμένα η αναθέτουσα αρχή, με την προσβαλλόμενη απόφαση, απέρριψε την προσφορά της, με το σκεπτικό ότι: «...δεν έχει συμπληρωθεί-απαντηθεί στο ΤΕΥΔ το πεδίο του Μέρους III Γ Λόγοι που σχετίζονται με αφερεγγυότητα, σύγκρουση συμφερόντων ή επαγγελματικό παράπτωμα, που αφορά το αν ο οικονομικός φορέας έχει κριθεί ένοχος σοβαρών ψευδών δηλώσεων κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές ή δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που απαιτούνται (άρθρο 22.Α.4 (ζ) της διακήρυξης και άρθρο 91 παρ. 1β ν. 4412/2016)», ενώ στην πραγματικότητα στο υποβληθέν από την προσφεύγουσα Τ.Ε.Υ.Δ., στο «Μέρος III: Λόγοι αποκλεισμού», υπό «Γ: Λόγοι που σχετίζονται με αφερεγγυότητα, σύγκρουση συμφερόντων ή επαγγελματικό παράπτωμα», εκ παραδρομής, η προσφεύγουσα στο ερώτημα «Μπορεί ο οικονομικός φορέας να επιβεβαιώσει ότι: α) δεν έχει κριθεί ένοχος σοβαρών ψευδών δηλώσεων κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, β) δεν έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές, γ) ήταν σε θέση να υποβάλλει χωρίς καθυστέρηση τα δικαιολογητικά που απαιτούνται από την αναθέτουσα αρχή/αναθέτοντα φορέα» δεν σημείωσε τίποτα, ενώ θα έπρεπε να σημειώσει την ένδειξη «ΝΑΙ». Παράλληλα, τονίζει η προσφεύγουσα ότι έχουν

συμπληρωθεί ορθά, όλα τα λοιπά πεδία του εν λόγω Μέρους του υποβληθέντος από αυτήν Τ.Ε.Υ.Δ. (βλ. συνημμένο στην προσφορά της ηλεκτρονικό αρχείο με τίτλο «ΤΕΥΔ ΖΑΓΟΡΑΣ1_signed.pdf»), τα οποία βεβαιώνουν την απουσία λόγων αποκλεισμού της. Επί του ανωτέρω προβαλλόμενου λόγου προσφυγής, η αναθέτουσα αρχή, με τις με αριθμό πρωτοκόλλου 2388/27.02.2019 έγγραφες απόψεις της, οι οποίες κοινοποιήθηκαν μέσω της «επικοινωνίας» του διαγωνισμού στην Α.Ε.Π.Π. στις 27.02.2019, ισχυρίζεται ότι: «[...]. Η Επιτροπή Διαγωνισμού ουδέποτε έκρινε τον προσφεύγοντα, αφενός ως ένοχο σοβαρών ψευδών δηλώσεων κατά την παροχή πληροφοριών, αφετέρου ως υπαίτιο για απόκρυψη πληροφοριών, όπως επικαλείται ο προσφεύγων. Αντ' αυτού η Επιτροπή Διαγωνισμού σαφώς επικαλείται ως λόγο απόρριψης της εν λόγω προσφοράς του προσφεύγοντα, το γεγονός ότι η προσφορά παρουσιάζει ελλείψεις, και απορρίπτεται σύμφωνα με το άρθρο 91 παρ. 1β Ν. 4412/2016. [...]», ενώ σχετικά με την επίκληση εκ μέρους της προσφεύγουσας, ότι όφειλε η αναθέτουσα αρχή να κάνει χρήση της διάταξης του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016, η τελευταία αναφέρει τα εξής: «[...]. Ως εκ τούτου η Επιτροπή Διαγωνισμού έκρινε ότι τυχόν έκκληση προς τον προσφεύγοντα για συμπλήρωση του εν λόγω πεδίου που δεν είχε συμπληρωθεί στο ΤΕΥΔ, θα είχε ως συνέπεια την αντικατάσταση του αρχικά υποβληθέντος ΤΕΥΔ, σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, γεγονός μη επιτρεπτό κατά το ανωτέρω άρθρο του Ν. 4412/2016. Για τον λόγο αυτόν και δεν προχώρησε στην χρήση της ανωτέρω δυνατότητας που παρέχεται μέσω του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016, για συμπλήρωση – αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών. [...]». Τέλος, σχετικά με την επίκληση εκ μέρους της προσφεύγουσας, της με αριθμό πρωτοκόλλου 949/13.02.2018 Κατευθυντήριας Οδηγίας 23 της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.) (Απόφαση 3/24.01.2018), η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι: «[...]. Προς απόδειξη της ανωτέρω συμβουλευτικής και όχι δεσμευτικής ισχύος των κατευθυντήριων οδηγιών της ΕΑΑΔΗΣΥ, στο άρθρο 2.3.1 της εν λόγω Κατευθυντήριας Οδηγίας, το οποίο επικαλείται ο προσφεύγων, αναφέρεται ότι: «...Επισημαίνεται ότι, στις περιπτώσεις μη συμπλήρωσης ή/και μη ορθής

συμπλήρωσης ενός ή περισσότερων πεδίων του ΤΕΥΔ/ ΕΕΕΣ, εκ μέρους των οικονομικών φορέων, παρέχεται η δυνατότητα στις αναθέτουσες αρχές να τους καλούν προκειμένου να παράσχουν σχετικές διευκρινίσεις ή να τα συμπληρώσουν,». Ως εκ τούτου είναι στην ευχέρεια της Αναθέτουσας Αρχής να κρίνει τη σοβαρότητα της παράλειψης και να κάνει χρήση της εν λόγω δυνατότητας πρόσκλησης υποβολής διευκρινίσεων, μόνο στην περίπτωση που η εν λόγω υποβολή διευκρινίσεων δεν παραβαίνει την ισχύουσα νομοθεσία, όπως συμβαίνει στην παρούσα περίπτωση και αναλυτικά τεκμηριώθηκε ανωτέρω στο σημείο 2. [...].».

27. Επειδή, ωστόσο σε πλήρη αντίθεση με τα υποστηριζόμενα από την αναθέτουσα αρχή, αλλά και σύμφωνα με το πλέγμα των διατάξεων που διέπουν τον υπό κρίση διαγωνισμό και το επίμαχο ζήτημα, πρέπει να ειπωθούν τα ακόλουθα. Όπως συνάγεται από τη διάταξη του άρθρου 104 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, ο συμμετέχων σε έναν δημόσιο διαγωνισμό οικονομικός φορέας, οφείλει να διαθέτει τα δηλούμενα δικαιολογητικά συμμετοχής και να πληροί τα κριτήρια καταλληλότητας που δηλώνει στο Τ.Ε.Υ.Δ./Ε.Ε.Ε.Σ. τόσο κατά τον κρίσιμο χρόνο υποβολής της προσφοράς του, οπότε και αποκρυσταλλώνεται η νομιμότητα και η ορθότητα του περιεχομένου αυτής, όσο και κατά την υποβολή των δικαιολογητικών συμμετοχής του, αλλά και κατά το στάδιο σύναψης της σύμβασης, όταν πλέον θα κληθεί να προσκομίσει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης. Αποτελεί δε κοινή παραδοχή ότι το Τ.Ε.Υ.Δ./Ε.Ε.Ε.Σ. αποσκοπεί στην απλοποίηση των διαδικασιών συμμετοχής σε δημόσιους διαγωνισμούς και στη μείωση του διοικητικού φόρτου που συνεπάγεται η υποψηφιότητα ενός οικονομικού φορέα σε αυτούς. Σε καμία περίπτωση όμως, η συμπλήρωση και υποβολή του Τ.Ε.Υ.Δ./Ε.Ε.Ε.Σ. δεν αλλοιώνει την αρχή της τυπικότητας που διέπει τις διαδικασίες ανάθεσης, επιτρέποντας αθέμιτα στον εκάστοτε συμμετέχοντα να δηλώνει ψευδή, αναληθή ή ανακριβή στοιχεία ή πολύ περισσότερο να μην συμπληρώνει τα απαιτούμενα από τη διακήρυξη πεδία του Τ.Ε.Υ.Δ./Ε.Ε.Ε.Σ., αποκρύπτοντας από την αναθέτουσα αρχή ή τον αναθέτοντα φορέα την πραγματική του τεχνική και επαγγελματική ή την οικονομική και

χρηματοοικονομική του ικανότητα να ανταπεξέλθει στην εκτέλεση της σύμβασης που διεκδικεί, παρασύροντας την αναθέτουσα αρχή να δεσμευθεί μαζί του, με κίνδυνο διαπίστωσης στο στάδιο κατακύρωσης ότι η προσφορά του δεν συμμορφώνεται με τους επί ποινή αποκλεισμού τεθέντες και απαράβατους όρους της διακήρυξης. Κάτι τέτοιο θα παραβίαζε ευθέως την αρχή της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, οι οποίες οφείλουν να διέπουν τις διαγωνιστικές διαδικασίες για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων, θα κατέλυε τη νομιμότητα και τη φερεγγυότητα διεξαγωγής τους και θα έπληττε ανεπανόρθωτα το κύρος των εν λόγω διαδικασιών, καταργώντας κάθε έννοια ανάπτυξης συνθηκών υγιούς ανταγωνισμού. Εξάλλου, είναι πέραν πάσης αμφιβολίας δεδομένο ότι το Τ.Ε.Υ.Δ./Ε.Ε.Ε.Σ. στην πραγματικότητα αποτελεί μια στατική απεικόνιση και αποτυπώνει στιγμιαία, κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του προσφερόντος, μια διαρκή κατάσταση συμμόρφωσης του συμμετέχοντος οικονομικού φορέα με τους όρους της διακήρυξης, την οποία αυτός θα κληθεί να αποδείξει στο στάδιο της κατακύρωσης του αντικειμένου της σύμβασης, αλλά σε κάθε περίπτωση τη διαθέτει σε όλα τα επιμέρους στάδια αξιολόγησης της προσφοράς του και είναι σε θέση να την αποδείξει όποτε του ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή ή τον αναθέτοντα φορέα. Δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι η δήλωση που περιλαμβάνεται στο Τ.Ε.Υ.Δ./Ε.Ε.Ε.Σ., αφορά σε γεγονότα αβέβαια και μελλοντικά, εξαρτώντας την πλήρωση των κριτηρίων της διακήρυξης εκ μέρους του υποψηφίου αναδόχου, από μία αμφίβολης πληρώσεως αίρεση που καταλείπει μετέωρη τόσο τη σοβαρότητα της υποψηφιότητας του συμμετέχοντος οικονομικού φορέα έναντι της αναθέτουσας αρχής ή του αναθέτοντα φορέα, αλλά και θέτει εν τέλει εν αμφιβόλω την ίδια την κατάρτιση της σύμβασης, με κίνδυνο να θιγεί το δημόσιο συμφέρον που έδωσε αφορμή για την έναρξη του διαγωνισμού. Σε κάθε περίπτωση πάντως και ως εκ περισσού, τονίζεται ότι από τον συνδυασμό των διατάξεων της παρ. 1 του άρθρου 73 και του άρθρου 79, η πλημμελής συμπλήρωση και υποβολή του Τ.Ε.Υ.Δ./Ε.Ε.Ε.Σ. συνιστά αυτοτελή λόγο απόρριψης της προσφοράς ενός υποψήφιου οικονομικού φορέα και ως εκ τούτου, είναι σαφές ότι ένας προσφέρων, καίτοι συμμετέχει σε έναν δημόσιο

διαγωνισμό, υποβάλλοντας κατά τα προβλεπόμενα στη διακήρυξη, το Τ.Ε.Υ.Δ./Ε.Ε.Ε.Σ., δεν μπορεί να δηλώνει ψευδή, ανακριβή ή αναληθή στοιχεία στο κείμενό του ή να παραλείπει τη συμπλήρωση των απαιτούμενων από τη διακήρυξη πεδίων, καθώς η αλήθεια και η νομιμότητα συμπλήρωσής του ελέγχεται και κρίνεται αυτοτελώς.

28. Επειδή, εντούτοις, στην προκείμενη περίπτωση, η εκ παραδρομής παράλειψη της προσφεύγουσας να συμπληρώσει ένα υποερώτημα του κεφαλαίου Γ, του Μέρους ΙΙΙ του υποβληθέντος από αυτήν Τ.Ε.Υ.Δ., δεν μπορεί να οδηγήσει την αναθέτουσα αρχή, στην άνευ άλλου τινός απόρριψη της προσφοράς της, λαμβάνοντας υπόψη ότι από κανένα στοιχείο του φακέλου της φερόμενης προς κρίση υπόθεσης δεν προέκυψε ότι με την παράλειψη αυτή, η προσφεύγουσα, πράγματι προέβη σε ψευδή, ανακριβή ή αναληθή δήλωση κρίσιμων για τη νομιμότητα της προσφοράς της στοιχείων ή ότι επιχείρησε αθέμιτα να αποκρύψει από την αναθέτουσα αρχή, πληροφορίες που εάν περιέρχονταν σε γνώση της, θα καθιστούσαν απορριπτέα την προσφορά της προσφεύγουσας. Όπως, άλλωστε, ομολογεί και η ίδια η αναθέτουσα αρχή, στις προσκομισθείσες απόψεις της, ουδέποτε έκρινε η ίδια την προσφεύγουσα, αφενός ένοχη σοβαρών ψευδών δηλώσεων κατά την παροχή πληροφοριών, αφετέρου ως υπαίτια για απόκρυψη πληροφοριών. Αντιθέτως, η Επιτροπή Διαγωνισμού απέρριψε την προσφορά της προσφεύγουσας, στηριζόμενη αποκλειστικά στο γεγονός ότι η υποβληθείσα προσφορά της, παρουσίαζε αθεράπευτες ελλείψεις που την καθιστούσαν απορριπτέα, σύμφωνα με το άρθρο 91 παρ. 1, περίπτωση β) του Ν. 4412/2016. Αδυνατεί όμως η αναθέτουσα αρχή, κατά την κρίση του οικείου Κλιμακίου, να τεκμηριώσει επαρκώς, σε τι συνίσταται η μη επιδεχόμενη κατά το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016 συμπλήρωσης ή διόρθωσης, έλλειψη στο υποβληθέν εκ μέρους της προσφεύγουσας Τ.Ε.Υ.Δ., η οποία οδήγησε σε αθεράπευτη πλημμέλεια της προσφοράς της, σύμφωνα με τη ρητή διατύπωση της διάταξης του άρθρου 91 παρ. 1, περίπτωση β). Εν προκειμένω, όπως διαπιστώθηκε, το μοναδικό υποβληθέν έγγραφο, το οποίο έχρηζε διευκρίνισης ήταν το νομίμως κατ' αρχήν

υποβληθέν Τ.Ε.Υ.Δ. και δη στο επίμαχο σημείο, το οποίο εκ παραδρομής παρέλειψε η προσφεύγουσα να συμπληρώσει. Αντιθέτως, δεν προέκυψε ότι απαιτείτο η εκ των υστέρων συμπλήρωση περαιτέρω δικαιολογητικών ή στοιχείων, τα οποία δεν προσκομίστηκαν το πρώτον με την υποβολή της προσφοράς της προσφεύγουσας, αφού τέτοια δεν υπήρχαν για να δηλωθούν, δεδομένου ότι πράγματι συνήχθη, από τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης ότι η προσφεύγουσα, δεν είχε κριθεί ένοχη σοβαρών ψευδών δηλώσεων κατά την παροχή πληροφοριών, ούτε υπαίτια για απόκρυψη πληροφοριών και άρα δεν όφειλε να δηλώσει και εν συνεχεία να προσκομίσει περαιτέρω δικαιολογητικά και αποδεικτικά στοιχεία, η προσκόμιση των οποίων σε ύστερο χρονικό στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, θα συνιστούσε αθέμιτη συμπλήρωση ελλείποντος και μη υποβληθέντος δικαιολογητικού ή στοιχείου. Εξάλλου, εξ αντιδιαστολής επιχείρημα υπέρ αυτής της θέσης, προκύπτει και από την πάγια θέση της νομολογίας (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 14/2017) ότι δεν μπορούν να προσκομισθούν το πρώτον με την προσφυγή διαγωνιζομένου στοιχεία τεκμηρίωσης και δεν επιτρέπεται να αξιολογηθούν από την αναθέτουσα αρχή δικαιολογητικά, τα οποία δεν είχαν συμπεριληφθεί στην προσφορά του εξ αρχής. Στην παρούσα περίπτωση όμως, δεν μπορεί να υποστηριχθεί βάσιμα, ότι η προσφορά της προσφεύγουσας, όπως δηλώθηκε στο υποβληθέν από αυτήν Τ.Ε.Υ.Δ. και όπως κατατέθηκε στον διαγωνισμό, παρουσίαζε ελλείψεις δικαιολογητικών ή στοιχείων, τα οποία επιδίωξε αθέμιτα και κατά παράβαση των όρων της διακήρυξης και των αρχών της διαφάνειας, της τυπικότητας και της ίσης μεταχείρισης, να προσκομίσει το πρώτον, μετά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της, γιατί τέτοια δεν υπήρχαν. Το μόνο εμπρόθεσμα υποβληθέν από την προσφεύγουσα έγγραφο, ήταν το Τ.Ε.Υ.Δ., επί του περιεχομένου του οποίου, η εκ παραδρομής παράλειψη δήλωσης στην ένδειξη «ΝΑΙ» ή «ΟΧΙ» στο «*Μέρος ΙΙΙ: Λόγοι αποκλεισμού*», υπό «*Γ: Λόγοι που σχετίζονται με αφερεγγυότητα, σύγκρουση συμφερόντων ή επαγγελματικό παράπτωμα*», ενόψει και μόνο των ειδικών και συγκεκριμένων περιστάσεων της υπό κρίση υπόθεσης, ήταν δεκτική συμπλήρωσης κατά το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016. Υπό αυτήν την έννοια, η αναμενόμενη διευκρίνιση επί της εκ

παραδρομής δήλωσης στο Τ.Ε.Υ.Δ. της προσφεύγουσας, ουδόλως θα μετέβαλε την κατάσταση της έναντι της αναθέτουσας αρχής ή/και των συνδιαγωνιζομένων της, ούτε θα συνεπάγετο ανεπίτρεπτη μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων το πρώτον σε αυτό το στάδιο της διαδικασίας, ούτε όμως θα εισήγαγε παράνομη διακριτική μεταχείριση υπέρ της προσφεύγουσας, προσδίδοντας στην προσφορά της αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα έναντι των προσφορών των υποψηφίων της. Έτι περισσότερο, η αναθέτουσα αρχή, σφάλει κατά την ερμηνεία της διάταξης του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016, υπολαμβάνοντας, σύμφωνα και με τα αναφερόμενα στη σχετική Κατευθυντήρια Οδηγία της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., ότι η χρήση της δυνατότητας παροχής διευκρινίσεων ή συμπληρώσεων, εναπόκειται αποκλειστικά στη διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής. Όντως, προβλέπεται διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής να κάνει χρήση αυτής της δυνατότητας κατά τις παρ. 1-4 του επίμαχου άρθρου. Ωστόσο, η παρ. 5 αυτού, δημιουργεί απερίφραστα, υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής, υπό την έννοια της δέσμιας αρμοδιότητας αυτής, για παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον υποψήφιο οικονομικό φορέα, κατά τις παρ. 1-4 του οικείου άρθρου, εφόσον επίκειται αποκλεισμός του, όπως εν προκειμένω. Κατά συνέπεια, ενόψει των ανωτέρω εκτεθέντων, το υποβληθέν από την προσφεύγουσα Τ.Ε.Υ.Δ., με τις διαπιστωθείσες και επικαλούμενες από την αναθέτουσα αρχή ελλείψεις, ήτοι την παράλειψη απάντησης σε ένα υποερώτημα του Μέρους ΙΙΙ, υπό Γ, δεν συνιστά αθεράπευτη πλημμέλεια της προσφοράς της, αλλά όφειλε να θεωρηθεί ως ασάφεια επιδεχόμενη διευκρίνιση εκ μέρους της προσφεύγουσας, κατά την έννοια του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016. Η σχετική μάλιστα δυνατότητα καθίστατο κατά ρητή νομοθετική επιταγή υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με την αδιάσπικτη διατύπωση της παρ. 5 του ίδιου άρθρου και ως εκ τούτου, ο λόγος αυτός προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός και αντίστοιχα να απορριφθούν ως νόμω και ουσία αβάσιμα τα περί του αντιθέτου υποστηριζόμενα από την αναθέτουσα αρχή στις υποβληθείσες απόψεις της. Μειοψήφησε το Μέλος, Χ. Ζαράρη, που διατύπωσε την κάτωθι άποψη: Επειδή, ο προσφεύγων παρέλειψε να διαλάβει θετική ή αρνητική απάντηση σε

συγκεκριμένο πεδίο του Τυποποιημένου Εντύπου Υπεύθυνης Δήλωσης (Μέρος ΙΙΙ Ενότητα Γ: Λόγοι Αποκλεισμού), όπου εν προκειμένω η έλλειψη αυτή δεν συνιστά “ασάφεια”, ενώ δεν δύναται να θεωρηθεί ούτε ως “επουσιώδης πλημμέλεια” (ad hoc ΔΕφΑθ 30/2019 σκ. 8), δοθέντος ότι είχε τεθεί επί ποινή αποκλεισμού ο οικείος λόγος, αλλά ακόμη και εάν θεωρηθεί ως πρόδηλο εκ παραδρομής σφάλμα, ούτε σε αυτή την περίπτωση δύναται να συμπληρωθεί εκ των υστέρων, καθόσον, η δυνατότητα παροχής διευκρινίσεων εκ μέρους του υποψηφίου, κατά τις παραγράφους 1 έως 4 του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, εάν επίκειται αποκλεισμός από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς, σύμφωνα με την παράγραφο 5 του ίδιου άρθρου, χωρίς βέβαια να μπορεί να θεραπεύσει την παράλειψη παροχής πληροφοριών - στο σταθερό χρονικό σημείο υποβολής της προσφοράς - των οποίων η κοινοποίηση ήταν απαραίτητη και δη τεθείσα επί ποινή αποκλεισμού, βάσει των εγγράφων της οικείας σύμβασης (βλ., συναφώς, απόφαση της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manona, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 40 και ΔΕφΑθ 30/2019 σκ.8), ούτε να θεραπεύσει το γεγονός υποβολής ελλιπούς κατά περιεχόμενο υπεύθυνης δήλωσης (βλ. ΕΑ ΣτΕ 1319, 668, 422,133/2009).

29. Επειδή, σχετικά με τον δεύτερο και τελευταίο λόγο της υπό κρίση προσφυγής (σελ. 3-5 της προσφυγής), η προσφεύγουσα επικαλείται ότι εσφαλμένα η αναθέτουσα αρχή, με την προσβαλλόμενη απόφαση, έκανε δεκτή την προσφορά της εταιρείας με την επωνυμία «.....» και ανακήρυξε αυτήν προσωρινή ανάδοχο της διεξαχθείσας διαδικασίας με διαπραγμάτευση, καθώς σε πλήρη αντίθεση με τα οριζόμενα στο άρθρο 21 και 22.Δ της διακήρυξης σε συνδυασμό με τις παρ. 23.4 και 23.6 αυτής, έγινε δεκτή η προσφορά της προσωρινής αναδόχου, η οποία είναι 1^ης τάξης στην κατηγορία οδοποιίας. Συγκεκριμένα, ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι οι επικαλούμενες από αυτήν διατάξεις της διακήρυξης όριζαν σαφώς ότι, τόσο για την καταλληλότητα επαγγελματικής δραστηριότητας όσο και για την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα ετίθετο ως προϋπόθεση για τη συμμετοχή στο

διαγωνισμό η κατάταξη των συμμετεχόντων στη κατηγορία οδοποιίας 2 και άνω. Ομοίως, υποστηρίζει η προσφεύγουσα, σύμφωνα και με το με αριθμό πρωτοκόλλου 668/29.01.2019 έγγραφο διευκρινίσεων της αναθέτουσα αρχής, με θέμα: «ΣΗΜΕΙΩΣΗ ΠΡΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥΣ ΦΟΡΕΙΣ», το οποίο αναρτήθηκε στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 29.01.2019, ότι διορθώθηκε η κατάταξη στην κατηγορία οδοποιίας από 2 και άνω σε Α2 και άνω ως προϋπόθεση συμμετοχής, αλλά μόνο σχετικά με τις αναφορές στην εν λόγω κατηγορία, η οποία γινόταν αποκλειστικά και μόνο στην παρ. 23.4 σχετικά με την καταλληλότητα επαγγελματικής δραστηριότητας. Περαιτέρω, όπως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, φαίνεται καθαρά από το προαναφερθέν έγγραφο ότι ουδεμία αναφορά γίνεται για αλλαγή της κατηγορίας από 2 και άνω σε Α2 και άνω στην οδοποιία ως προϋπόθεση συμμετοχής σχετικά με την παρ. 23.6 που παραπέμπει στο άρθρο 22 Δ. της διακήρυξης το οποίο και παραμένει σε ισχύ ως έχει και θέτει ως προϋπόθεση συμμετοχής την υπαγωγή στην κατηγορία 2 και άνω στην οδοποιία προκειμένου να αποδεικνύεται η τεχνική και επαγγελματική ικανότητα του διαγωνιζομένου. Επί του ανωτέρω προβαλλόμενου δεύτερου λόγου προσφυγής, η αναθέτουσα αρχή, με τις προαναφερθείσες απόψεις της, υποστηρίζει ότι: «Στην υπ' αριθμ. πρωτ. 631/28-01-2019 Διακήρυξη και συγκεκριμένα στο άρθρο 21.1 αυτής, ρητά ορίζεται ότι «Δικαίωμα συμμετοχής έχουν φυσικά ή νομικά πρόσωπα, ή ενώσεις αυτών που δραστηριοποιούνται στις κατηγορίες οδοποιίας Α2 τάξης και άνω...». ως εκ τούτου ελάχιστη προϋπόθεση συμμετοχής στο διαγωνισμό αποτελεί το γεγονός οι υποψήφιοι ανάδοχοι να κατατάσσονται στην κατηγορία οδοποιίας Α2 και άνω. Επιπρόσθετα, στο άρθρο 23.4 της διακήρυξης, αναφορικά με τα απαιτούμενα δικαιολογητικά απόδειξης της καταλληλότητας για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας του άρθρου 22.Β, στο δημοσιευμένο τεύχος εκ παραδρομής αναφερόταν ότι: «(α) Όσον αφορά την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, οι προσφέροντες που είναι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα υποβάλλουν βεβαίωση εγγραφής στο Μ.Ε.ΕΠ στην/στις κατηγορία/ες : 2^{ης} τάξης και άνω στην κατηγορία οδοποιίας». Με το υπ' αριθμ. πρωτ. 668/29.01.2019 διευκρινιστικό έγγραφο της Αναθέτουσας Αρχής,

διορθώθηκε η εν λόγω εκ παραδρομής αναφορά με την ορθή απαίτηση πτυχίου Α2 τάξης και άνω, όπως ορθώς αναφερόταν στο άρθρο 21.1 αυτής. Στο εν λόγω διευκρινιστικό έγγραφο είναι προφανές ότι από λάθος δεν υπήρξε αντίστοιχη επισήμανση διόρθωσης και του άρθρου 22.Δ, που περιείχε την ίδια εσφαλμένη αναφορά περί της 2^{ης} τάξης. Θα ήταν άτοπο να προκηρυχθεί διαγωνιστική διαδικασία που θα απαιτούσε ως προϋπόθεση συμμετοχής την κατάταξη στην κατηγορία οδοποιίας Α2 τάξης και άνω, ενώ παράλληλα να απαιτεί οι οικονομικοί φορείς να διαθέτουν ως τεχνική και επαγγελματική ικανότητα προϋπόθεση κατάταξης στη 2^η τάξη και άνω στην κατηγορία Οδοποιίας. Είναι προφανές, λοιπόν, ότι και η εν λόγω εσφαλμένη αναφορά του άρθρου 22.Δ εκ παραδρομής δεν διορθώθηκε στο υπ' αριθμ. πρωτ. 668/29.01.2019 διευκρινιστικό έγγραφο της Αναθέτουσας Αρχής. Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω νομίμως η προσφορά της εταιρείας η οποία είναι τάξης 1^{ης} στην κατηγορία οδοποιίας, έγινε αποδεκτή. Ο δε ισχυρισμός του προσφεύγοντος είναι αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί.».

30. Επειδή, από όσα βάσιμα ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή στις ανωτέρω απόψεις της και σε πλήρη αντίθεση με όσα νόμω και ουσία αβάσιμα επικαλείται η προσφεύγουσα με τον ανωτέρω εκτεθέντα, δεύτερο λόγο της κρινόμενης προσφυγής της, καθίσταται σαφές και προκύπτει άνευ άλλου τινός ότι η αναφορά σε 2^η τάξη πτυχίου οδοποιίας σε οποιοδήποτε σημείο της διακήρυξης, οφειλόταν σε πρόδηλο τυπογραφικό σφάλμα. Μάλιστα, παρά το γεγονός ότι με το με αριθμό πρωτοκόλλου 668/29.01.2019 διευκρινιστικό έγγραφο της Αναθέτουσας Αρχής, με το οποίο δόθηκαν οι απαραίτητες διευκρινίσεις στους οικονομικούς φορείς επί της εκ παραδρομής αναφοράς στο κείμενο της διακήρυξης σχετικά με την απαιτούμενη τάξη πτυχίου (Α2 και άνω και όχι 2^η τάξη και άνω), διαπιστώθηκε και πάλι (το αυτό ομολογεί εξάλλου και η αναθέτουσα στις απόψεις της), παράλειψη να διορθωθεί και η εσφαλμένη αναφορά στο άρθρο 22.Δ της διακήρυξης, κατά παραπομπή από την παρ. 23.6 (εκτός της αντίστοιχης στην παρ. 23.4, που πράγματι διορθώθηκε), δεν μπορεί να υποστηριχθεί βάσιμα, ότι προκλήθηκε οποιαδήποτε ασάφεια, εξαιτίας της

οποίας επήλθε σύγχυση στους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς. Στην ίδια λογική και η ίδια προσφεύγουσα, ως ευλόγως ενημερωμένη και έχουσα τη συνήθη επιμέλεια και την εμπειρία συμμετοχής της σε αντίστοιχους διαγωνισμούς, γνώριζε το αληθές περιεχόμενο της διακήρυξης, παρά το προφανές εκ παραδρομής τυπογραφικό λάθος που προκάλούσε πλασματική και σε αντίθεση με τις αληθείς προθέσεις της αναθέτουσας αρχής, εναλλαγή της απαιτούμενης τάξης πτυχίου στις κατηγορίες οδοποιίας, μεταξύ της εσφαλμένης 2^{ης} και της ορθής Α2, σε διάφορα σημεία της διακήρυξης. Οι ανωτέρω ισχυρισμοί επιρρωνύονται και από το γεγονός ότι η ίδια η προσφεύγουσα, σε αντίθεση με τους όλως προσχηματικούς και αβάσιμους ισχυρισμούς που επικαλείται στον δεύτερο λόγο προσφυγής της, δεν υπέβαλε οποιοδήποτε διευκρινιστικό ερώτημα, περί αποσαφήνισης της εικαζόμενης ασάφειας των επίμαχων όρων της διακήρυξης, αλλά συμμετείχε ανεπιφύλακτα στη διεξαχθείσα διαδικασία με διαπραγμάτευση, έχοντας πλήρη πεποίθηση περί των απαιτούμενης τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας εκάστου συμμετέχοντος οικονομικού φορέα. Κατά συνέπεια, ενόψει των ανωτέρω εκτεθέντων, η αναφορά σε συγκεκριμένα σημεία της διακήρυξης πτυχίου οδοποιίας τάξης 2^{ης} αντί του ορθού Α2 τάξης, οφείλεται καταφανώς σε πρόδηλο τυπογραφικό σφάλμα της διακήρυξης, δεν προκαλεί καμία ουσιαστική ασάφεια, η οποία να επέφερε σύγχυση στους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς, κατά τρόπο που να μην δύνανται να υποβάλλουν νομότυπα τις προσφορές τους, ενώ προφανώς η αληθής βούληση της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα και με το λοιπό πλέγμα των διατάξεων που διέπουν τη διεξαγωγή της επίμαχης διαδικασίας, άγει στο αναγκαίο συμπέρασμα ότι, όπως ρητά αναφέρεται και στην παρ. 21.1, η διακήρυξη πράγματι απαιτούσε πτυχίο οδοποιίας τάξης Α2 και όχι 2^{ης}. Ως εκ τούτου, ο δεύτερος λόγος προσφυγής κρίνεται απορριπτέος ως νόμω και ουσία αβάσιμος, ενώ αντίστοιχα πρέπει να γίνουν δεκτοί οι σχετικοί ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής.

31.Επειδή, κατ' ακολουθίαν πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή.

32. 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 εν μέρει την Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. 15/2019 (ΑΔΑ: ΩΘΜΝΩΡΚ-7ΧΒ) Απόφαση (Απόσπασμα από το Πρακτικό της 5^{ης}/18.02.2019 Συνεδρίασης) της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Ζαγοράς-Μουρεσίου, δυνάμει της οποίας εγκρίθηκε κατά πλειοψηφία το από 12.02.2019 Πρακτικό ηλεκτρονικής αποσφράγισης και αξιολόγησης προσφορών της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού, μόνο κατά το μέρος που απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας, σύμφωνα με το σκεπτικό της παρούσας.

Ορίζει την επιστροφή στην προσφεύγουσα του παραβόλου, ποσού χιλίων διακοσίων δέκα ευρώ (1.210,00 €).

Κρίθηκε και αποφασίστηκε την 1 Απριλίου 2019 και εκδόθηκε στις 22 Απριλίου 2019 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου

Νικόλαος Λιακατσίδας