

Η

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

6^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της την 25^η Μαΐου 2020 με την εξής σύνθεση:

Ιωάννα Θεμελή Πρόεδρος και Εισηγήτρια, και Ειρήνη Αψοκάρδου, Μαργαρίτα Κανάβα, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 16-4-2020 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ 467/21-4-2020, της ένωσης των οικονομικών φορέων με την επωνυμία, όπως εκπροσωπείται νόμιμα (εφεξής η προσφεύγουσα ένωση), που αποτελείται από την εταιρεία με την επωνυμία, με τον διακριτικό τίτλο, που εδρεύει στην, οδός αριθ., και εκπροσωπείται νόμιμα, και την εταιρεία με την επωνυμία, που εδρεύει στο, οδός αριθ., και εκπροσωπείται νόμιμα,

Κατά της (.....), που εδρεύει στο, οδός αριθ., και εκπροσωπείται νόμιμα (εφεξής η αναθέτουσα αρχή).

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα ένωση ζητά να ακυρωθεί η με αριθ. Φ. 600.163/5/413081 Σ.916/9.4.2020 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, με την οποία απορρίφθηκε η προσφορά της και αναδείχθηκε η προσωρινή ανάδοχος του διαγωνισμού για την προμήθεια μη επανδρωμένων ιπτάμενων μέσων, και να *συνεχιστεί η διαγωνιστική διαδικασία με την αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών και των δύο συμμετεχόντων οικονομικών φορέων.*

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ιωάννα Θεμελή

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο ποσού 2.800 ευρώ, υπολογισθέν επί της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης ύψους 560.000 ευρώ χωρίς ΦΠΑ, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017, (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό, εκτύπωση από την επίσημη ιστοσελίδα της ΓΓΠΣ του ΥΠΟΙΚ με τα στοιχεία του παραβόλου και την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ», και το από 16-4-2020 αποδεικτικό πληρωμής του στην).

2. Επειδή με την υπ' αριθμ. πρωτ. Φ./20-3-2020 και με αριθ.-2020 πρόσκληση σε διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση, διακηρύχθηκε διαδικασία διαπραγμάτευσης σύμφωνα με το άρθρ. 32 Α παρ. 2γ του ν. 4412/2016, για τη προμήθεια τριάντα δυο (32) μη επανδρωμένων ιπτάμενων μέσων επιτήρησης τύπου Ι (ιπτάμενων / εναέριων οχημάτων), συγκεκριμένων χαρακτηριστικών για την εκτέλεση της αποστολής των Μονάδων ΣΞ, στο πλαίσιο συνδρομής των Ενόπλων Δυνάμεων στην διαχείριση της προσφυγικής κρίσης για την αντιμετώπιση της διαρκώς αυξανόμενης μεταναστευτικής / προσφυγικής ροής και τη Παροχή υπηρεσιών τεχνικής υποστήριξης συντήρησης / επισκευών κατά ελάχιστο 4 ετών, με επιθυμητό για την συνολική διάρκεια χρήσης των υλικών, (CPV): («Μη επανδρωμένα εναέρια οχήματα»), εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης 560.000 ευρώ χωρίς ΦΠΑ, με κριτήριο ανάθεσης τη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφοράς, βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής επί τη βάσει σταθμισμένων συντελεστών βαρύτητας ανά περιγραφόμενη απαίτηση, με καταληκτική ημερομηνία παραλαβής των φακέλων προσφορών τη Πέμπτη 02 Απριλίου (όροι 1.2.1, 1.3.1.1, 1.3.1.1.1, 1.3.3.1, 1.3.8, 2.3.1, 2.3.2, Προσθήκη 1 του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης, 1.5.1,)

3. Επειδή ο διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης, και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, και επομένως παραδεκτά έχει ασκηθεί η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ.

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

4. Επειδή, ως προκύπτει από το *Πρακτικό Αποσφράγισης Ελέγχου και Αξιολόγησης Δικαιολογητικών Συμμετοχής, Τεχνικών Προσφορών και Οικονομικών Προσφορών*, και δεν αμφισβητείται, στον διαγωνισμό συμμετείχαν η προσφεύγουσα και η αναδειχθείσα προσωρινή ανάδοχος (βλ. σκέψη 5 αναλυτικά).

5. Επειδή η Επιτροπή Διενέργειας και Αξιολόγησης Προσφορών του Διαγωνισμού συνεδρίασε την 2-4-2020, και εξέδωσε *Πρακτικό Αποσφράγισης Ελέγχου Αξιολόγησης Δικαιολογητικών Συμμετοχής, Τεχνικών Προσφορών και Οικονομικών Προσφορών* σύμφωνα με το οποίο αφού διαπίστωσε ότι στον διαγωνισμό κατέθεσαν προσφορές οι δύο ως άνω οικονομικοί φορείς (σκέψη 4) «...9... προχώρησε στην αξιολόγηση των δικαιολογητικών συμμετοχής και εισηγείται: α. Την αποδοχή των δικαιολογητικών συμμετοχής της εταιρείας «», καθόσον πληροί τις απαιτήσεις της πρόσκλησης. β. Τη μη αποδοχή των δικαιολογητικών της ένωσης εταιρειών «» διότι δεν υπέβαλλε ξεχωριστό ΕΕΕΣ για κάθε οικονομικό φορέα που συμμετέχει στην ένωση, άλλα υπέβαλε ΕΕΕΣ της εταιρείας «» εις διπλούν, υπογεγραμμένα από τον έκαστο νόμιμο εκπρόσωπο των εταιρειών της ένωσης. Τα δε ΕΕΕΣ, δε συμπληρώθηκαν σύμφωνα με τα αναγραφόμενα στο Παράρτημα ΙΙΙ της διακήρυξης, κατά παράβαση των παραγράφων 2.4.6.1, 2.4.6.2 και 2.4.6.7 της ... διακήρυξης 10. Η Επιτροπή προχώρησε στην αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς της εταιρείας «» και εισηγείται την αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της εν λόγω εταιρείας, καθόσον πληροί τις απαιτήσεις της πρόσκλησης.... 11. Η τεχνική προσφορά της ένωσης εταιρειών «» δεν αξιολογήθηκε καθόσον δεν έγιναν αποδεκτά τα δικαιολογητικά συμμετοχής σύμφωνα με την παρ. 9β του παρόντος. 12. Ακολούθησε η αξιολόγηση της οικονομικής προσφοράς της Εταιρείας «».... 13. Ακολούθησε η αξιολόγηση των δικαιολογητικών κατακύρωσης της Εταιρείας «.....».... 15. Από τον έλεγχο που διενεργήθηκε προέκυψε ότι, το σύνολο των ως άνω αναγραφόμενων δικαιολογητικών του οικονομικού φορέα στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση, υποβλήθηκαν νόμιμα και εμπρόθεσμα. 16. Κατόπιν των ανωτέρω, η ως άνω αναφερόμενη Επιτροπή, εισηγείται: Την αποδοχή της προσφοράς της εταιρείας»

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

6. Επειδή με την ήδη προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής με αριθ. πρωτ. Φ.600.163/5/413081Σ.916/9-4-2020, εγκρίθηκε το παραπάνω από 2-4-2020 Πρακτικό της Επιτροπής του Διαγωνισμού (σκέψη 5), και απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας ένωσης για τους παραπάνω αναφερόμενους λόγους.

7. Επειδή κατά της ως άνω απόφασης ασκήθηκε η υπό κρίση προσφυγή, νόμιμα και εμπρόθεσμα την 16-4-2020, σύμφωνα με τον προβλεπόμενο στον ν. 4412/2016 τρόπο άσκησης, ήτοι με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου από την προσφεύγουσα ένωση προς την ΑΕΠΠ, δεδομένου ότι εν προκειμένω η προσφυγή δεν ασκείται στα πλαίσια ηλεκτρονικά διεξαγόμενης διαγωνιστικής διαδικασίας, καθώς επίσης και με την χρήση του προβλεπόμενου τυποποιημένου εντύπου, σύμφωνα με τα άρθ. 361 παρ. 1 περ. γ), 362 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και τα άρθ. 4 παρ. 1 περ. γ), 8 παρ. 2, 4 του ΠΔ 39/2017.

8. Επειδή την 22-4-2020 η αναθέτουσα αρχή προέβη στην προβλεπόμενη στο άρθ. 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και άρθ. 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017 κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής, προς την έτερη διαγωνιζόμενη εταιρεία, με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, όπως προκύπτει από κοινοποιηθέν μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

9. Επειδή την 29-4-2020, η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΑΕΠΠ το με αριθ. πρωτ. Φ...../28-4-2020 έγγραφο με τις απόψεις της επί της προσφυγής και τον φάκελο της υπόθεσης, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθ. 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και 9 του ΠΔ 39/2017, γνωστοποιώντας την 4-5-2020 τις απόψεις της προς την προσφεύγουσα και την, με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με προσκομισθέν σχετικό αποδεικτικό.

10. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 παρ. 1, 360, και 366 του ν. 4412/2016 και των άρθρων 3 παρ. 1, και 15 του ΠΔ 39/2017, κατόπιν της με αριθ. 467/2020 Πράξης της Προέδρου του 6^{ου} Κλιμακίου *«περί ορισμού ημερομηνίας εξέτασης προδικαστικής προσφυγής και εισηγητή-κλήση περί απόψεων επί προσωρινών μέτρων»*.

11. Επειδή η προσφεύγουσα έχει προφανές έννομο συμφέρον για την άσκηση της προσφυγής, κατά το μέτρο που επιδιώκει την ακύρωση της

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

προσβαλλόμενης και την αποδοχή της προσφοράς της, επικαλούμενη άμεση βλάβη από την προσβαλλόμενη απόφαση, η οποία, κατά τους ισχυρισμούς της, παραβιάζει τους κανόνες που αφορούν στις διαδικασίες ανάθεσης, θεμελιώνοντας το έννομο συμφέρον προς παροχή έννομης προστασίας στη ζημία της από τον φερόμενο παράνομο αποκλεισμό της από τον διαγωνισμό και στο προφανές επιδιωκόμενο όφελος από την αποδοχή της προσφοράς της και την συμμετοχή της στην συνέχιση της διαδικασίας, και δη στην αξιολόγηση της τεχνικής και οικονομικής της προσφοράς.

12. Επειδή η προσφεύγουσα, με το πρώτο λόγο της προσφυγής, επικαλούμενη τους όρους 2.2.9.1, 2.2.9.1.1, 2.2.9.1.1.1, 2.2.9.1.1.2, 2.4.4.α.1, 2.4.4.α.2, 2.4.4.α.3, 2.2.9.2.1, 2.2.9.2.2, 2.2.9.2.6.B1, 2.2.9.2.9.B2, 2.2.9.2.10.B3, 2.2.9.2.11.B4, 2.2.9.2.12.B5, 2.2.9.2.13.B6, 2.2.9.2.15.B8, 3.1.1, το Παράρτημα III, 3.1.1.3 της διακήρυξης, την ΚΟ 23 ΕΑΑΔΗΣΥ, το άρθρ. 102 παρ. 5 του ν. 4412/2016, ισχυρίζεται ότι έσφαλε και πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση που απέρριψε την προσφορά της διότι : « ... Η Ένωση Εταιρειών υπό την ονομασία «», με μέλη α) την ανώνυμη εταιρία με την επωνυμία, με δ.τ., ... και β) την ιδιωτική κεφαλαιουχική εταιρία με την επωνυμία «» .. υπέβαλε προσφορά στην αριθ./2020 Πρόσκληση Συμμετοχής σε Διαπραγμάτευση.. δηλώθηκε ως υπεύθυνο Μέλος (leader) για τον συντονισμό και τη διοίκηση όλων των Μελών της ως άνω Ένωσης Εταιρειών και εξουσιοδοτήθηκε ο κ., Πρόεδρος και Διευθύνων Σύμβουλος και νόμιμος εκπρόσωπος της εταιρίας να υπογράψει ψηφιακά την προσφορά της ένωσης ... και να ενεργήσει ό,τι απαιτείται, είτε τώρα είτε στο μέλλον, για τη συμμετοχή της Ένωσης στην ανωτέρω διαπραγμάτευση και την εκπροσώπησή της έναντι της αναθέτουσας αρχής, από την υποβολή της προσφοράς μέχρι την ολοκλήρωση του έργου και την εκπλήρωση όλων των υποχρεώσεων που απορρέουν από τη προκήρυξη και το έργο. .. Από τα .. προβλεπόμενα και ρητώς οριζόμενα στην αριθ. ../2020 Πρόσκληση σε Διαπραγμάτευση, προκύπτει σαφώς ότι κατ'εξάιρεση των συνήθως προβλεπομένων σε ανάλογες διαδικασίες αναθέσεων δημοσίων συμβάσεων, στην προκείμενη διαγωνιστική διαδικασία απαιτήθηκε η συνυποβολή εκ μέρους των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων, στο φάκελο προσφοράς, και των δικαιολογητικών κατακύρωσης, σύμφωνα με τα καθοριζόμενα στην

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

παράγραφο 2.4.4.α.3 της διακήρυξης, οι υποφάκελοι των οποίων (δικαιολογητικών κατακύρωσης) αποσφραγίστηκαν όλοι για όλους τους συμμετέχοντες φορείς, αμέσως μετά την αποσφράγιση της οικονομικής προσφοράς. Εν προκειμένω δηλ. τα δικαιολογητικά κατακύρωσης απαιτούνταν, όχι μόνο από τον προσωρινό ανάδοχο, αλλά επί ποινή αποκλεισμού έπρεπε να υποβληθούν από όλους τους συμμετέχοντες φορείς. Επιπροσθέτως, η αρμόδια Επιτροπή, αποσφράγισε την ίδια ημέρα, δηλ. στις 2 Απριλίου 2020, σε δημόσια συνεδρίαση, όλους τους υποβληθέντες φακέλους, δηλ. τα Δικαιολογητικά Συμμετοχής, την Τεχνική προσφορά, την Οικονομική προσφορά και τα Δικαιολογητικά Κατακύρωσης όλων των συμμετεχόντων φορέων, σύμφωνα με την προβλεπόμενη διαδικασία στη σχετική διακήρυξη (βλ. 2.4.4.α.1-α.3 και 3.1.1.1-3.1.1.3) Ως εκ τούτου αποσφραγίστηκαν και τα υποβληθέντα έγγραφα, δηλώσεις και πιστοποιητικά, αντίστοιχα, και από τα δύο μέλη της Ένωσης Εταιριών «.....», από τα οποία αποδεικνυόταν πλέον όλα τα αναγκαία απαιτούμενα από τη σχετική Πρόσκληση εχέγγυα αξιοπιστίας, η νόμιμη σύσταση των εταιριών-μελών, η χρηματοοικονομική επάρκειά τους, η τεχνική επάρκεια και ικανότητα και εν γένει η πλήρωση όλων των προϋποθέσεων συμμετοχής, όπως ορίστηκαν στις παρ. 2.2.9.1, 2.2.9.1.1, 2.2.9.1.1.1 και 2.2.9.1.1.2., δηλ. όλα τα κριτήρια που στο ΕΕΕΣ τέθηκαν από την αναθέτουσα αρχή ως κριτήρια προεπιλογής. Σύμφωνα με την ΚΑΤΕΥΘΥΝΤΗΡΙΑ ΟΔΗΓΙΑ 23 (Απόφαση 3/24-01-2018 της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων), το ΕΕΕΣ συνιστά προκαταρκτική απόδειξη ως προς τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού και την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, ανάλογα με το αντικείμενο της υπό ανάθεσης σύμβασης, αντικαθιστώντας την υποχρέωση υποβολής των αντίστοιχων πιστοποιητικών. Κατά συνέπεια, οι αναθέτουσες αρχές δεν απαιτούν, κατά την υποβολή του ΕΕΕΣ, και την παράλληλη υποβολή των σχετικών πιστοποιητικών/ δικαιολογητικών, διότι με τον τρόπο αυτό παρακάμπτεται ο ως άνω κανόνας της προαπόδειξης, που εισάγει ο ν. 4412/2016, με την υποβολή του ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ και προκαλείται πρόσθετο διοικητικό βάρος στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων. Στον σκοπό δε αυτό της θέσπισης του ΕΕΕΣ 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,

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

πλην του ΕΕΕΣ, και αυτοβούλως υποβαλλόμενα δικαιολογητικά ή στοιχεία των υποχρεωτικώς μεν υποβαλλομένων δικαιολογητικών και εγγράφων, πλην μη απαιτούμενα κατά το παρόν στάδιο του διαγωνισμού (βλ. ΔΕφΘεσσ. 166/2018, βλ. και ΔΕφΠατρ 59/2018). Στην Πρόσκληση 21/2020 προβλεπόταν η υποβολή, τόσο του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Έγγραφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με τα αναγραφόμενα στο Παράρτημα «III», όσο και η συνυποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης, σύμφωνα με τα καθοριζόμενα στην παράγραφο 2.4.4.α.3, δηλ. όλων των αποδεικτικών εγγράφων νομιμοποίησης και των πρωτοτύπων ή αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74) όλων των δικαιολογητικών που περιγράφονται στην παράγραφο 2.2.9.2 της παρούσας πρόσκλησης, ως αποδεικτικών στοιχείων για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της πρόσκλησης, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των παραγράφων 2.2.4 - 2.2.8 αυτής. Ήταν, επομένως, απολύτως δυνατό για την αναθέτουσα αρχή να ελέγξει, από τα προσκομισθέντα πιστοποιητικά των δικαστικών και λοιπών διοικητικών Αρχών, τις επικυρωμένες δημοσιευθείσες οικονομικές καταστάσεις, τις πιστοποιήσεις καταλληλότητας, και τα επίσημα νομιμοποιητικά έγγραφα, την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής και τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού για τα μέλη της Ένωσης Εταιριών «», πιο συγκεκριμένα δε για την, για την οποία το υποβληθέν ΕΕΕΣ υπογεγραμμένο από το νόμιμο εκπρόσωπό της δεν ήταν ορθό, καθώς κατατέθηκε ΕΚ ΠΑΡΑΔΡΟΜΗΣ για λογαριασμό της και υπεγράφη από τον Πρόεδρο και Διευθύνοντα, Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), με στοιχεία της, ενώ ίδιο κατατέθηκε και για λογαριασμό της, ορθώς υπογεγραμμένο από τη νόμιμο εκπρόσωπό της κ. Επειδή η συνέταξε την κοινή προσφορά, και οργάνωσε τον κοινό φάκελο προσφοράς, εκ παραδρομής και υπό την πίεση των συνθηκών και του περιορισμένου εξειδικευμένου προσωπικού που απασχολεί την περίοδο αυτή στα γραφεία της, λόγω της πανδημίας και των εργασιακών μέτρων πρόληψης, προέβη στο ανωτέρω λάθος. Στην προσπάθεια να συγκεντρωθούν, εν μέσω πανδημίας του COVID-19, και στα πλαίσια αναστολής εργασιών των Πρωτοδικείων της χώρας και υποαπασχόλησης των λοιπών Διοικητικών Αρχών (Δ.Ο.Υ., Επιμελητηρίων,

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

κ.λ.π.) όλα τα αναγκαία από την Πρόσκληση αποδεικτικά κατακύρωσης, όπως και επιτεύχθηκε, ΕΚ ΠΑΡΑΔΡΟΜΗΣ δεν υποβλήθηκε το ορθά συμπληρωμένο ΕΕΕΣ της Εν προκειμένω, όμως, καθώς η Επιτροπή διενέργειας του διαγωνισμού διαπίστωσε την κατάθεση εις διπλούν, όπως η ίδια αναφέρει στο σχετικό από 2/4/2020 Πρακτικό της, έπρεπε να ζητήσει από την εταιρία μας διευκρινίσεις, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα και στις παρ. 3.1.1.3 της Διακήρυξης, και όπως ρητώς προβλέπεται στην ισχύουσα νομοθεσία, καθώς ρητά προβλέπεται τόσο στο άρθρο 102 παρ. 5 του Ν. 4412/2016, όπως και στην Κατευθυντήρια Οδηγία 23 ότι, «στις περιπτώσεις που επίκειται αποκλεισμός προσφέροντα ή υποψηφίου από τη διαδικασία, για λόγους ασάφειας των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς, και, κατά συνέπεια, και του ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ ως τέτοιου, οι αναθέτουσες αρχές υποχρεούνται να ζητούν διευκρινίσεις από τους οικονομικούς φορείς, κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 5 του ως άνω άρθρου. Σε περίπτωση που οι οικονομικοί φορείς δεν παράσχουν τις απαιτούμενες διευκρινίσεις ή οι εν λόγω διευκρινίσεις κριθούν μη ικανοποιητικές από τις αναθέτουσες αρχές, απορρίπτεται η προσφορά ή η αίτηση συμμετοχής τους και οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται από τη συγκεκριμένη διαδικασία. Κατ' εξαίρεση, στις περιπτώσεις έλλειψης υπογραφής/ών στο ΤΕΥΔ/ ΕΕΕΣ δεν είναι δυνατή η προσφυγή στην, κατά τα ανωτέρω, δυνατότητα συμπλήρωσης, καθώς η έλλειψη υπογραφής στο ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ ή μη νόμιμη/έγκυρη υπογραφή του ισοδυναμεί με μη νόμιμη/έγκυρη υποβολή του, η δε ως άνω δυνατότητα παροχής διευκρινίσεων ή/ και συμπλήρωσης αφορά μόνο σε ήδη υποβληθέντα έγγραφα/ δικαιολογητικά». Επομένως, εφόσον και τα δύο υποβληθέντα ΕΕΕΣ ήταν υπογεγραμμένα και άρα υποβληθέντα, όφειλε η αναθέτουσα αρχή να ζητήσει διευκρινίσεις για τις ασάφειες ή ελλείψεις, που η ίδια επικαλείται, πολλώ δεν μάλλον αφού επίκειτο κατά την κρίση της αποκλεισμός της συμμετοχής μας από τη διαδικασία, για λόγους ασάφειας του ΕΕΕΣ της προσφοράς μας. Σύμφωνα και με αποφάσεις της ΑΕΠΠ, το ΕΕΕΣ παρέχει προαπτόδειξη προς τον σκοπό της επιτάχυνσης των διαγωνιστικών διαδικασιών και ελάφρυνσης των διαγωνιζομένων από την υποχρέωση προσκόμισης πολυάριθμων πιστοποιητικών και εγγράφων ως προς τα κριτήρια αποκλεισμού και επιλογής, ιδίως επί τον σκοπό της διευκόλυνσης συμμετοχής μικρομεσαίων

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

επιχειρήσεων και τη μείωση του χρόνου προετοιμασίας μιας προσφοράς. Ενέχει δε, προϋποθέτει, και ερείδεται επί μιας καταρχήν εμπιστοσύνης ως προς τον υποβάλλοντα οικονομικό φορέα και όσον αφορά τα εξ αυτού δηλούμενα, τα οποία θα ελεγχθούν επισταμένως κατά το στάδιο αξιολόγησης δικαιολογητικών κατακύρωσης πριν την οριστικοποίηση της ανακήρυξης του ως αναδόχου (ΑΕΠΠ 96/2017). Ωστόσο, αυτή η καταρχήν εμπιστοσύνη δεν μπορεί να αποκλείσει τον ίδιο τον έλεγχο της αληθείας και πραγματικότητας των δηλουμένων από την αναθέτουσα αρχή στην περίπτωση που ο οικονομικός φορέας προσκομίζει έγγραφα και δικαιολογητικά προς απόδειξή τους, καίτοι δεν υποχρεούται... Ως εκ τούτων, η Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού όφειλε καταρχάς να καλέσει την Ένωση “” για κατάθεση διευκρινίσεων σχετικά με το υποβληθέν εις διπλούν ΕΕΕΣ, όπως και για τις ασάφειές του, όπως επικαλείται στην προσβαλλόμενη απόφαση και το Πρακτικό της, αφού από τα υποβληθέντα Δικαιολογητικά της, ΑΠΟΔΕΙΚΝΥΟΤΑΝ ΠΛΗΡΩΣ η πλήρωση από μέρους της όλων των κριτηρίων επιλογής της υπόψη διακήρυξης και η μη υπαγωγή της εταιρίας στα κωλύματα που προβλέπονται στην ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων. Κατά συνέπεια, η αναθέτουσα αρχή κατά παράβαση του άρθρου 102 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και του συνταγματικά κατοχυρωμένου δικαιώματος στην προηγούμενη ακρόαση, δεν κάλεσε τη, ως μέλος της ένωσης να παρέχει διευκρινίσεις πριν εκδώσει την βλαπτική διοικητική πράξη, καθιστώντας την τελευταία ακυρωτέα. Η ΕΚ ΠΑΡΑΔΡΟΜΗΣ υποβολή ελλιπούς ΕΕΕΣ θεωρούμε ότι εν προκειμένω συνιστά επουσιώδη έλλειψη, καθιστώντας αναγκαία την κλήση της εταιρίας για διευκρινίσεις, καθώς υποβάλαμε στο ίδιο στάδιο όλα τα αποδεικτικά πιστοποιητικά και έγγραφα που αποδεικνύουν πλήρως τη μη υπαγωγή των μελών της ένωσης στα κωλύματα που θέτει η διακήρυξη, όπως και την πλήρωση όλων των κριτηρίων επιλογής που έθετε αυτή. Η ίδια η ΑΕΠΠ (Απόφαση 1192/2019) έχει κρίνει, άλλωστε, ότι «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 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

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

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 προσφορών, να μην του παρέχει εμμέσως ευκαιρία πλήρωσης αποδεικτικής ή ουσιαστικής προϋπόθεσης η κατοχή της οποίας κατά τον χρόνο υποβολής προσφοράς δεν είναι αντικειμενικώς τεκμαιρόμενη ως βεβαία ή να του παρέχει 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 ιδιαίτερα 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 απλή, εύλογη και συνήθη, άρα και συγγνωστή, παραδρομή θα πρέπει να είναι αντικειμενικά προφανής στην κρίση κάθε ευλόγως σκεπτόμενου τρίτου και δη των οργάνων αξιολόγησης, τα οποία ακριβώς για αυτόν τον λόγο έχουν την ευχέρεια κατά την ακριβώς παραπάνω κρίση τους και συνεπεία αυτής να καλέσουν κατ' άρ. 102 παρ. 1 τον οικονομικό φορέα για διευκρινίσεις». Στον υποβληθέντα δε φάκελο με τα δικαιολογητικά συμμετοχής είχε συνυποβληθεί Αίτηση συμμετοχής/Επιβεβαίωση ενδιαφέροντος, στην οποία ο νόμιμος εκπρόσωπος της, ως εκπρόσωπος της Ένωσης Εταιριών «.....» δήλωνε ότι: αποδέχεται ανεπιφύλακτα όλους τους όρους της διακήρυξης, πληροί όλα τα κριτήρια συμμετοχής, δεν συντρέχει κανένα κώλυμα ή λόγος αποκλεισμού για κανένα μέλος των διευθυντικών οργάνων των μελών της ένωσης, και δεν έχει αποκλειστεί κανένα μέλος της ένωσης από διαγωνισμούς για προμήθειες δημοσίου, ούτε κηρύχθηκε κανένα μέλος έκπτωτο με τελεσίδικη απόφαση από συμβάσεις του Δημοσίου. Η υποβληθείσα αυτή δήλωση της ουσιαστικά καλύπτει όλα τα επιμέρους πεδία που όφειλε ο κάθε συμμετέχων

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

φορέας να συμπληρώσει και στο ΕΕΕΣ, επομένως είναι εύλογο ότι ουσιαστικά καλύπτει επιπρόσθετα με τα αναγραφόμενα ανωτέρω την έλλειψη του μη υποβληθέντος ορθώς ΕΕΕΣ. Είναι πρόδηλο εν προκειμένω ότι η εις διπλούν υποβολή του ίδιου ΕΕΕΣ μπορεί να εκληφθεί ως συγγνωστή παραδρομή αντικειμενικά προφανής στην κρίση κάθε ευλόγως σκεπτόμενου τρίτου και των οργάνων αξιολόγησης. Για ποιο λόγο άλλωστε, να μην έχει υποβάλει η ορθά συμπληρωμένο με τα δικά της στοιχεία, τη στιγμή μάλιστα που η ίδια αυτή εταιρία αποτελεί το leader μέλος της Ένωσης Εταιριών «», με χρηματοοικονομική επάρκεια ικανή να καλύψει τη συμμετοχή της ένωσης και για τα δύο μέλη (όπως αποδεικνύεται από τις νομίμως υποβληθείσες δημοσιευμένες οικονομικές καταστάσεις στα δικαιολογητικά κατακύρωσης), και με προσηκόντως υποβληθέντα σε ισχύ όλα τα δικαιολογητικά κατακύρωσης όλα τα ισχύοντα Ποινικά Μητρώα των μελών του Διοικητικού Συμβουλίου της, τα Πιστοποιητικά Ασφαλιστικής και Φορολογικής ενημερότητας εν ισχύ, Βεβαίωση του Εμπορικού και Βιομηχανικού Επιμελητηρίου, τα αιτούμενα Πιστοποιητικά Πρωτοδικείου περί μη πτώχευσης, μη λύσης, μη υπαγωγής σε διαδικασία εξυγίανσης ή ειδικής εκκαθάρισης, μη υπαγωγής σε αναγκαστική διαχείριση από εκκαθαριστή ή από το δικαστήριο, μη υπαγωγή σε διαδικασία πτωχευτικού συμβιβασμού ή αναστολή των επιχειρηματικών της δραστηριοτήτων, και μη υπαγωγής σε οποιαδήποτε ανάλογη κατάσταση προκύπτουσα από παρόμοια διαδικασία, Πιστοποιητικά ΓΕΜΗ περί νόμιμης σύστασης, εκπροσώπησης και μη εκκαθάρισης. Στην απόφαση 1192/2019, η ΑΕΠΠ αποφαινεται ότι, «συνιστά λόγο ακύρωσης κάθε παράβαση των κανόνων της διοικητικής διαδικασίας, δηλαδή, κάθε παράλειψη επιβαλλόμενης ενέργειας, αλλά μόνον η παράλειψη των ενεργειών που χαρακτηρίζονται ως «ουσιώδεις». Ως κριτήρια για τον σχηματισμό της κρίσης περί του «ουσιώδους» ή μη λαμβάνονται υπόψη: α) η σημασία που έχει η διαδικαστική ενέργεια: i) για την προστασία του διοικουμένου, διότι του παρέχει τη δυνατότητα διαφώτισης της Διοίκησης για την υπόθεσή που τον ενδιαφέρει ή δυνατότητα άσκησης του δικαιώματος της προηγούμενης ακρόασης, καθώς και εγγυήσεις για την αμερόληπτη κρίση της υποθέσεώς του, ii) για την καλή λειτουργία της Διοίκησης, με σκοπό την εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος, iii) για τον δικαστικό έλεγχο της πράξης και β) η επιρροή της

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

παράλειψης του τύπου στη ρύθμιση που θεσπίζεται με την πράξη. (Ε. Σπηλιωτόπουλος, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμος 2, εκδ. 2010, Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 124 έως 126). Εν προκειμένω, η παράλειψη της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην Κατευθυντήρια Οδηγία 23, αλλά και στην Πρόσκληση/2020, όπως και στο άρ. 102 παρ. 1 και 5 του Ν. 4412/2016 να μας καλέσει σε διευκρινίσεις για μια οφθαλμοφανή εκ παραδρομής παράλειψη πρέπει να κριθεί ως ιδιαίτερα ουσιώδης, λαμβανομένων υπόψη των κάτωθι: Α) Η Αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με την παρ. 3.1.1.1.4 αποσφράγισε τον (υπό)φάκελο «Δικαιολογητικά κατακύρωσης», μετά την ολοκλήρωση και της οικονομικής προσφοράς, όλων των συμμετεχόντων φορέων. Σύμφωνα δε με την παρ. 2.2.9.2.1 «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. Επομένως, συνάγεται σαφώς ότι εφόσον υποβλήθηκαν στις 2/4/2020 τα δικαιολογητικά κατακύρωσης και αποσφραγίστηκαν κρίθηκαν οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής κατά τον ίδιο αυτό χρόνο. Β) “.....” απέδειξε μέσω όλων των προβλεπομένων στην Διακήρυξη αποδεικτικών μέσων που υποβλήθηκαν στον (υπό)φάκελο «Δικαιολογητικά κατακύρωσης» ότι πληροί όλα τα κριτήρια συμμετοχής στην εν λόγω Διαπραγμάτευση, και δεν εμπίπτει σε κανένα κώλυμα, ώστε να αποκλειστεί. Γ) Η Κατευθυντήρια Οδηγία 23 ρητώς ορίζει ότι «στις περιπτώσεις που επίκειται αποκλεισμός προσφέροντα ή υποψηφίου από τη διαδικασία, για λόγους ασάφειας των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς, και, κατά συνέπεια, και του ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ ως τέτοιου, οι αναθέτουσες αρχές υποχρεούνται να ζητούν διευκρινίσεις από τους οικονομικούς φορείς, κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 5 του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016». Δ) Η οικονομική προσφορά της Ένωσης Εταιριών, κατά την αποσφράγιση του φακέλου και της Οικονομικής προσφοράς την ίδια ημέρα, αποδείχθηκε ότι είναι πολύ χαμηλότερη (15.500€, ανά τεμάχιο, σε συνολική προμήθεια 32 τεμαχίων) έναντι της εταιρίας (17.002,94€, ανά τεμάχιο, σε συνολική προμήθεια 32 τεμαχίων) και επομένως η αναθέτουσα αρχή, λαμβάνοντας

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

υπόψη το σκοπό της διαγωνιστικής διαδικασίας, δηλ. την εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος, θα έπρεπε να εξαντλήσει κάθε νομοθετημένη πρόβλεψη για παροχή διευκρινίσεων από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς. Ε) Η ίδια η φύση της διαδικασίας ως ΔΙΑΠΡΑΓΜΑΤΕΥΣΗ, η σκοπιμότητα της ανάγκης συνυποβολής τόσο του ΕΕΕΣ , όσο και όλων των αποδεικτικών μέσων, επί ποινή αποκλεισμού της συμμετοχής, η ταυτόχρονη αποσφράγιση όλων των υποφακέλων, ακόμα και της οικονομικής προσφοράς, όπως και των δικαιολογητικών κατακύρωσης όλων των συμμετεχόντων, καταδεικνύουν ότι η παράλειψη της Επιτροπής και της αναθέτουσας αρχής να καλέσουν σε διευκρινίσεις τη συνιστά ουσιώδη παράλειψη, σύμφωνα με τα παρακάτω ορισθέντα κριτήρια: α) η σημασία που έχει η διαδικαστική ενέργεια: i) για την προστασία του διοικουμένου, διότι του παρέχει τη δυνατότητα διαφώτισης της Διοίκησης για την υπόθεσή που τον ενδιαφέρει ή δυνατότητα άσκησης του δικαιώματος της προηγούμενης ακρόασης, καθώς και εγγυήσεις για την αμερόληπτη κρίση της υποθέσεώς του, ii) για την καλή λειτουργία της Διοίκησης, με σκοπό την εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος, iii) για τον δικαστικό έλεγχο της πράξης και β) η επιρροή της παράλειψης του τύπου στη ρύθμιση που θεσπίζεται με την πράξη(Ε. Σπηλιωτόπουλος, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμος 2, εκδ. 2010, Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 124 έως 126). Τέλος στην παράγραφο 1.5 Προθεσμία παραλαβής προσφορών και διενέργεια διαπραγματεύσεων της ισχύουσας Φ. Διαπραγμάτευσης, ακόμα και στα πλαίσια του επείγοντος της διαδικασίας, ορίστηκε (1.5.2.1) ότι η αξιολόγηση των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών ολοκληρώνεται εντός επτά (07) εργασίμων ημερών από την αποσφράγιση, με δυνατότητα παράτασης (1.5.3) αναλόγως σε περίπτωση που ζητηθούν διευκρινίσεις ή συμπληρώσεις ή απαιτείται επιβεβαίωση στοιχείων κατά τις κείμενες διατάξεις. Προς επίρρωση των ανωτέρω, η ίδια αναθέτουσα αρχή στο Φ. Έγγραφο Διευκρινίσεων αναφορικά με την αριθ./2020 Πρόσκληση συμμετοχής προμήθειας Ειδικού Εξοπλισμού Τμημάτων (Αντιβαλλιστικές Πλάκες) προς κάλυψη κατεπείγουσας ανάγκης οφειλομένης σε γεγονότα απρόβλεπτα για την αναθέτουσα αρχή, εξαιτίας της αδήριτης και επείγουσας ανάγκης ανασχεσης των αυξημένων προσφυγικών ροών, το οποίο ρητώς αναφέρει ότι αφορά όλες τις ανάλογες Διαπραγματεύσεις στα πλαίσια της επείγουσας ανάγκης

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

ανάσχεσης των αυξημένων προσφυγικών ροών, διευκρινίζει τα ακόλουθα: «β. *Ενιαίο Ευρωπαϊκό Έντυπο Συμβάσεως (ΕΕΕΣ) (παρ. 2.2.9.1 της πρόσκλησης) 1) Σε περίπτωση που στην εν λόγω διαδικασία συμμετέχει η εταιρεία μαζί με άλλους οικονομικούς φορείς, με οποιαδήποτε νομική σχέση ή εξάρτηση για την υλοποίηση του συγκεκριμένου συμβατικού αντικείμενου, υποχρεούται να υποβάλει κατ' ελάχιστο το ΕΕΕΣ για την εν λόγω εταιρεία (.....), προσυπογραμμένο κατά τα προβλεπόμενα. (2) Δεν απαιτείται η υποβολή διακριτού ΕΕΕΣ για τους λοιπούς φορείς (π.χ. μελών ενώσεως / κοινοπραξίας, στήριξη στην ικανότητα τρίτων, υπεργολάβων, κ.λπ.) καθόσον, υφίσταται επιβεβαιωμένη κατεπίγουσα, άμεση και επιτακτική ανάγκη κάλυψης επιχειρησιακών απαιτήσεων, αλλά ταυτόχρονα, λόγω των περιορισμών κινήσεων και μεταφορών, γίνεται εύκολα αντιληπτό η δυσχέρεια για την συμπλήρωση και την αντίστοιχη υποβολή των ΕΕΕΣ από το σύνολο των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων και ιδίως αυτών που ενδεχομένως εδρεύουν στο εξωτερικό.» ε) Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και περιβαλλοντικής διαχείρισης (παρ. 2.2.7 της πρόσκλησης). (3) Σύμφωνα με την παρ. 2.2.9.1.1 της πρόσκλησης, η μη υποβολή μέρους των εν λόγω δικαιολογητικών της προκαταρκτικής απόδειξης, συμπεριλαμβανομένου και του προτύπου ISO 14001:2015, για τα οποία έχουν υποβληθεί τεκμηριωμένα αιτήσεις έκδοσης, δεν αποτελεί αιτία απόρριψης της προσφοράς κατά τη φάση διεξαγωγής της διαπραγμάτευσης, με την προϋπόθεση την υποχρεωτική υποβολή (με τον φάκελο της προσφοράς)». Επομένως, η Αναθέτουσα Αρχή επιβεβαιώνει ότι δεν απαιτείται η συνυποβολή του ΕΕΕΣ για όλα τα μέλη των ενώσεων εταιριών, και οπωσδήποτε η μη υποβολή μέρους των εν λόγω δικαιολογητικών της προκαταρκτικής απόδειξης δεν αποτελεί αιτία απόρριψης της προσφοράς κατά τη φάση διεξαγωγής της διαπραγμάτευσης, με την προϋπόθεση την υποχρεωτική υποβολή (με τον φάκελο της προσφοράς) Εκ των ανωτέρω, προκύπτει ότι η Επιτροπή διενέργειας του Διαγωνισμού, παρέλειψε να προβεί στις επιβαλλόμενες ουσιώδεις ενέργειες, προβλεπόμενες από την ίδια τη Διακήρυξη, ως κανονιστική πράξη, αλλά και της ισχύουσας νομοθεσίας, ήτοι α) να καλέσει εγγράφως την εταιρία μας για την παροχή διευκρινίσεων, όπως και β) να αξιολογήσει τα υποβληθέντα προσηκόντως δικαιολογητικά κατακύρωσης που υποβλήθηκαν, σύμφωνα με τα ορισθέντα στη διακήρυξη στην παρ. 2.2.9.2.1 «Το δικαίωμα συμμετοχής*

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

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». Κατά παράβαση των ανωτέρω, την ίδια μόλις ημέρα της αποσφράγισης όλων των φακέλων συμμετοχής, δηλ. στις 2 Απριλίου 2020, προέβη και στην σύνταξη του από 2/4/2020 Πρακτικού της, απορρίπτοντας την προσφορά μας. Για όλους τους ανωτέρω λόγους, η προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής ως προς την απόρριψη της προσφοράς μας, αποκλεισμού μας από τη διαγωνιστική διαδικασία και κατακύρωση του αποτελέσματος της διαπραγμάτευσης στην έτερη συμμετέχουσα εταιρία, καθίσταται ακυρωτέα.

ΔΕΥΤΕΡΟΣ ΛΟΓΟΣ: ΠΑΝΤΕΛΗΣ ΕΛΛΕΙΨΗ ΑΙΤΙΟΛΟΓΙΑΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΒΑΛΛΟΜΕΝΗΣ Η απόρριψη της προσφοράς μας θεωρείται απολύτως ανατιολόγητη και ως εκ τούτου ακυρωτέα, καθώς απολύτως αόριστα, ασαφώς και λανθασμένως αναφέρει η προσβαλλόμενη πράξη ότι «Τα δε ΕΕΕΣ, δεν συμπληρώθηκαν σύμφωνα με τα αναγραφόμενα στο Παράρτημα ΙΙΙ της διακήρυξης, κατά παράβαση των παραγράφων 2.4.6.1, 2.4.6.2 και 2.4.6.7 της εν λόγω διακήρυξης». Οι ατομικές διοικητικές πράξεις, δύνανται να ακυρώνονται λόγω παράβασης νόμου, σε περίπτωση που υφίστανται ελαττώματα της αιτιολογίας και σε κάθε περίπτωση από έλλειψη αιτιολογίας από τα αρμόδια διοικητικά όργανα. Ο σκοπός της αιτιολογίας είναι η δημιουργία δυνατότητας ελέγχου τόσο από τον διοικούμενο, όσο και από το Δικαστήριο, κατά πόσο η διοικητική πράξη εκδόθηκε για εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος ή για τη διασφάλιση του διοικούμενου, και κατά πόσο είναι σύμφωνη και βρίσκεται σε αρμονία με τους κανόνες δικαίου που καθορίζουν το πλαίσιο νομιμότητας. Εξάλλου, ο Κ.Δ.Δ (άρθρο 17) ορίζει ρητά πως όλες οι ατομικές διοικητικές πράξεις, επωφελείς ή δυσμενείς, πρέπει να έχουν αιτιολογία: «1. Η ατομική διοικητική πράξη πρέπει να περιέχει αιτιολογία, η οποία να περιλαμβάνει τη διαπίστωση της συνδρομής των κατά νόμο προϋποθέσεων για την έκδοσή της. Η αιτιολογία πρέπει να είναι σαφής, ειδική, επαρκής και να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, εκτός αν προβλέπεται ρητώς στο νόμο ότι πρέπει να περιέχεται στο σώμα της πράξης.» Εξάλλου, κατά πάγια νομολογία (572/2009 ΣΤΕ) «η Διοίκηση υποχρεούται να

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

αιτιολογήσει ειδικώς την κρίση της, σύμφωνα με την οποία οι προσφορές των διαγωνιζομένων, όπως αυτές συμπληρώθηκαν εκ των υστέρων, πληρούσαν, πλέον, τις ελάχιστες απαιτήσεις της διακήρυξης και μπορούσαν, επομένως, να μετάσχουν στην επόμενη φάση του διαγωνισμού». Εν προκειμένω, ούτε στο υπόψη Πρακτικό, αλλά ούτε και στην προσβαλλόμενη απόφαση δεν αναγράφονται οι οποιεσδήποτε ελλείψεις, πλημμέλειες και τα ελαττώματα του ΕΕΕΣ που εμπίπτουν στους ανωτέρω λόγους απόρριψης, και κατά συνέπεια η προσβαλλόμενη καθίσταται παντελώς ανατιολόγητη, και ως τέτοια πρέπει να ακυρωθεί και να ανακληθεί ως προς το μέρος της απόρριψης της προσφοράς μας και κατακύρωσης του αποτελέσματος της διαπραγμάτευσης στην έτερη συμμετέχουσα εταιρία . »

13. Επειδή η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της επί της προσφυγής, επικαλούμενη τα άρθρ. 18, 26, 91, 102, 104 παρ. 1 του ν. 4412/2016, τους όρους 2.4.6.2, 2.2.9.1.1, 2.2.9.1.2, 2.2.9.1.3, 2.4.3, παρ. 2.4.3.2, υποπαρ. 2.4.3.2.1, 2.2.9.2, 2.2.9.2.1, 3.1.1, 3.1.1.1, υποπαρ. 3.1.1.1.1, 3.1.1.1.2, 3.1.1.1.3 και 3.1.1.1.4 της διακήρυξης, την αρχή της διαφάνειας, της τυπικότητας και της ίσης μεταχείρισης, αναφέρει ότι «...το δικαίωμα συμμετοχής ενός οικονομικού φορέα σε έναν δημόσιο διαγωνισμό κρίνεται σε τρία διαδοχικά στάδια, ήτοι κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του ή την υποβολή της αίτησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος του, κατά τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, εφόσον ανακηρυχθεί προσωρινός μειοδότης της σύμβασης και κατά τον χρόνο σύναψης της σύμβασης (βλ. και παρ. 2.2.9.2 «Αποδεικτικά μέσα», υποπαρ. 2.2.9.2.1 της (γ) σχετικής διακήρυξης. Εκ των ανωτέρω συνάγεται ότι ο εκάστοτε συμμετέχων οικονομικός φορέας δηλώνει προαποδεικτικώς ότι διαθέτει, χωρίς υποχρέωση άμεσης προσκόμισής τους ενώπιον της αναθέτουσας αρχής, όλα τα αποδεικτικά έγγραφα και στοιχεία που αποδεικνύουν την εκ μέρους του πλήρωση των τιθέμενων κριτηρίων ποιοτικής επιλογής και τη μη συνδρομή στο πρόσωπό του των λόγων αποκλεισμού, όπως αμφότερα καθορίζονται από το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού και δηλώνονται από τον ίδιο στο υποβληθέν Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ). Είναι δε σαφές ότι οι δηλώσεις που περιλαμβάνονται στο ΕΕΕΣ και έχουν τον χαρακτήρα υπεύθυνης δήλωσης του ν.1599/1986 πρέπει να ισχύουν και να καλύπτουν τόσο τον κρίσιμο χρόνο υποβολής της προσφοράς του προσφέροντος, οπότε

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

και αποκρυσταλλώνεται η νομιμότητα και η ορθότητα του περιεχομένου αυτής, όσο και τον χρόνο που τυχόν θα κληθεί αυτός να υποβάλλει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, εφόσον ανακηρυχθεί προσωρινός μειοδότης, αλλά και το στάδιο σύναψης της σύμβασης. Εξίσου σαφές είναι ότι τα υποβαλλόμενα δικαιολογητικά κατακύρωσης κατ' ουσίαν αποτελούν επικαιροποιημένη έκδοση, όπου αυτό παρίσταται αναγκαίο, των δηλωθέντων στο υποβληθέν ΕΕΕΣ αποδεικτικών μέσων. (7) Συναφώς, το ΕΕΕΣ αποσκοπεί στην απλοποίηση των διαδικασιών συμμετοχής σε δημόσιους διαγωνισμούς και στη μείωση του διοικητικού φόρτου που συνεπάγεται η υποψηφιότητα ενός οικονομικού φορέα σε αυτούς. Ωστόσο, σε καμία περίπτωση, η συμπλήρωση και υποβολή του ΕΕΕΣ 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 ΕΕΕΣ ή σε κάθε περίπτωση να παραλείπει συλλήβδην την υποβολή του ΕΕΕΣ Εξάλλου, όπως προκύπτει από το κανονιστικό πλαίσιο που θέτει ο ν.4412/ 2016 και η επίμαχη πρόσκληση της εν λόγω διαδικασίας ανάθεσης, η πλημμελής ή παράτυπη συμπλήρωση του ΕΕΕΣ και πολλώ δε μάλλον, η εν συνόλω παράλειψη υποβολής του, συνιστά αυτοτελή λόγο αποκλεισμού και απόρριψης της προσφοράς του υποψηφίου. Η αποδοχή προσφοράς οικονομικού φορέα, χωρίς την υποβολή ΕΕΕΣ, 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. Επιπρόσθετα αναφέρεται ότι το ΕΕΕΣ στην πραγματικότητα αποτελεί μια στατική απεικόνιση και αποτυπώνει στιγμιαία, κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του προσφέροντος, 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. (8) Ενόψει των ανωτέρω εκτεθέντων, είναι προφανές ότι το υποβαλλόμενο από τους υποψήφιους οικονομικούς φορείς, ΕΕΕΣ, πρέπει να συμπληρώνεται σύμφωνα με τα απαιτούμενα από τη διακήρυξη στοιχεία και να περιλαμβάνει όλες τις

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

απαραίτητες πληροφορίες, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού και τα κριτήρια επιλογής ενός εκάστου υποψηφίου, προκειμένου η αναθέτουσα αρχή να είναι σε θέση να ασκήσει την κατά νόμο αρμοδιότητά της και να δύναται, κρίνοντας επί τη βάση της ακρίβειας και της αλήθειας των παρεχόμενων πληροφοριών, να διαπιστώσει την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής και τη μη συνδρομή στο πρόσωπο των συμμετεχόντων των προβλεπόμενων από τη διακήρυξη λόγων αποκλεισμού. Το ίδιο συμπέρασμα άλλωστε προκύπτει και από τις επίμαχες διατάξεις της διακήρυξης και ειδικότερα από τα οριζόμενα στο άρθρο 2.2.9 «Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής», παρ. 2.2.9.1, υποπαρ. 2.2.9.1.1, 2.2.9.1.2. και 2.2.9.1.3, σε συνδυασμό με το άρθρο 2.4.3, παρ. 2.4.3.2, υποπαρ. 2.4.3.2.1, οι οποίες ρητά διατυπώνουν την υποχρεωτικότητα υποβολής του ΕΕΕΣ, το περιεχόμενό του και σαφώς την υποχρέωση της εκάστοτε συμμετέχουσας ένωσης να υποβάλλει χωριστό ΕΕΕΣ για κάθε μέλος αυτής. Όπως άλλωστε έχει κριθεί (ΕΑ ΣτΕ 204/2019), οι οικονομικοί φορείς υποχρεούνται να υποβάλουν συμπληρωμένο το ΕΕΕΣ, το οποίο αποτελεί ουσιώδες δικαιολογητικό συμμετοχής στον διαγωνισμό, επέχει θέση υπεύθυνης δήλωσης και λειτουργεί ως προκαταρκτική απόδειξη ότι ο οικονομικός φορέας που το έχει υποβάλει πληροί τις προϋποθέσεις συμμετοχής που καθορίζονται από τη διακήρυξη και δεν συντρέχουν στο πρόσωπό του οι κατά περίπτωση προβλεπόμενοι λόγοι αποκλεισμού. Εξάλλου, η υποχρέωση προσκόμισης των δικαιολογητικών και αποδεικτικών εγγράφων παραμένει μεν, πλην μετατίθεται χρονικά στο στάδιο μετά την ανακήρυξη του προσωρινού αναδόχου, ο οποίος υποχρεούται να προσκομίσει όλα τα δικαιολογητικά που αποδεικνύουν την ακρίβεια των στοιχείων που έχουν δηλωθεί (βλ. ΕΑ ΣτΕ 114-115/2019). (9) Ομοίως, η επικαλούμενη από την προσφεύγουσα διάταξη «Επιπλέον, για τη συγκεκριμένη διαδικασία σύναψης σύμβασης, λόγω του επείγοντος, απαιτείται η συνυποβολή εκ μέρους των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων, του μεγαλύτερου μέρους των δικαιολογητικών κατακύρωσης, σύμφωνα με τα καθοριζόμενα στην παράγραφο 2.4.4.α.3 του παρόντος.», αναφέρεται στο μεγαλύτερο μέρος των δικαιολογητικών κατακύρωσης και όχι στο σύνολό τους, με συνέπεια η δέσμευση του υποψήφιου οικονομικού φορέα μέσω της υποβολής του ΕΕΕΣ να διατηρεί ακέραιη την αξία της, ως προκαταρκτική απόδειξη της πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής και της μη συνδρομής των λόγων

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

αποκλεισμού στο πρόσωπο ενός εκάστου υποψηφίου. Επιπρόσθετα, εναργώς συνάγεται και από τη διατύπωση του κεφαλαίου 3 της πρόσκλησης «Διενέργεια Διαδικασίας Αξιολόγηση προσφορών», άρθρο 3.1.1 «Αποσφράγιση προσφορών», παρ. 3.1.1.1, υποπαρ. 3.1.1.1.1, 3.1.1.1.2, 3.1.1.1.3 και 3.1.1.1.4 ότι η αποσφράγιση του (υπο)φακέλου «Δικαιολογητικά κατακύρωσης» αποτελεί χωριστό και αυτοτελές στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, το οποίο έπεται της ολοκλήρωσης της αποσφράγισης της οικονομικής προσφοράς και κατά συνέπεια, η δέσμευση εκάστου εκ των δύο συμμετεχόντων μελών της προσφεύγουσας ένωσης ενώπιον της αναθέτουσας αρχής, σχετικά με τη συμμόρφωσή της με τους όρους του διαγωνισμού, μέχρι και τη στιγμή της αποσφράγισης και της αξιολόγησης των δικαιολογητικών κατακύρωσης, θα απέρρεε αποκλειστικά και μόνο από τη νομότυπη και σύμφωνα με το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, υποβολή του ΕΕΕΣ, στην οποία η συμμετέχουσα ένωση απέτυχε να συμμορφωθεί, εξ ιδίου πταίσματος. (11) Τέλος, δεν είναι δυνατή εκ μέρους της προσφεύγουσας η επίκληση του άρθρου 102 του Ν.4412/2016, καθώς δεν διαπιστώθηκε καμία ασάφεια των επίμαχων όρων της πρόσκλησης, αλλά η πλημμέλεια της προσφοράς της που οδήγησε στην απόρριψή της, οφείλεται, όπως άλλωστε ομολογεί και η ίδια σε εκ παραδρομής σφάλμα της. Η αξίωση όμως για παροχή διευκρινίσεων, θα οδηγούσε σε διακριτική και ευνοϊκή υπέρ της μεταχείριση, καθώς θα επρόκειτο κατ' ουσίαν για συγκεκριμένη συμπλήρωση ελλείποντος εγγράφου και αθέμιτη, μεταγενέστερη υποβολή του, κατά παράβαση των αρχών της τυπικότητας, της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης μεταξύ των διαγωνιζομένων. (12) Προς επίρρωση των παραπάνω αναφέρεται ότι, σύμφωνα με το Ελεγκτικό Συνέδριο, λόγω της εφαρμοζόμενης στους δημόσιους διαγωνισμούς αρχή της τυπικότητας, όλες οι διατάξεις της διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους με εξαίρεση εκείνες για τις οποίες προκύπτει το αντίθετο, με συνέπεια, ελλείψει αντίθετης ρητής διάταξης, τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν τον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαραδεκτό αυτών (Ελ.Συν. VI Τμήμα, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ' Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009). (13) Κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (ΕΑ ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

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.). Εφόσον, λοιπόν, προσδιορίζονται επακριβώς στην διακήρυξη τα προς συμμετοχή στο διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και ο τρόπος υποβολής, κατά την κατάθεση της προσφοράς, των δικαιολογητικών και λοιπών στοιχείων, ενόψει αυτών, αλλά και των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής που διέπουν τη διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει τα απαιτούμενα από την διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία κατά τον τρόπο και τη διαδικασία που η διακήρυξη επιβάλλει για την απόδειξη ιδιότητας κρίσιμης για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό (Ε.Α. ΣΤΕ 19/2011, ΣΤΕ 1329/2008). 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. Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους καθιστά अपαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους.

(14) Από τα παραπάνω εκτεθέντα αυτοτελώς και συνδυαστικά ερμηνευόμενα καθίσταται σαφές ότι, η μη υποβολή ξεχωριστού ΕΕΕ από την «» αποτελεί λόγο απόρριψης των προσφορών της, ο οποίος δεν επιδέχεται διευκρινίσεων, δυνάμει του άρθρου 102 του Ν.4412/2016, και καθορίζεται ρητά και κατηγορηματικά στην εν λόγω διακήρυξη. Επιπλέον δεν παράγει υποχρέωση της αναθέτουσας για την αναζήτηση διευκρινίσεων, καθόσον τυχόν τέτοια ενέργεια θα έχει ως αποτέλεσμα τη συγκεκριμένη συμπλήρωση ελλείποντος εγγράφου και αθέμιτη, μεταγενέστερη υποβολή του, κατά παράβαση των αρχών της τυπικότητας, της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης μεταξύ των διαγωνιζομένων. Ως εκ τούτου, ο εν λόγω προβαλλόμενος λόγος από την προσφεύγουσα εταιρεία, αναφορικά με την απόρριψη της προσφοράς της, κρίνεται κατά την άποψή μας ως προδήλως αβάσιμος. β. Ως προς τον δεύτερο λόγο της (στ) προδικαστικής προσφυγής (1) Δεν συμπληρώθηκε το πεδίο «Παρακαλώ περιγράψτε» στη Διαχείριση της

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

αλυσίδα εφοδιασμού (Μέρος IV/Κριτήρια επιλογής/Γ:Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα/Διαχείριση της αλυσίδα εφοδιασμού) του υποδείγματος του ΕΕΕΣ και αφορά στην παράγραφο 2.2.6.4 της (γ) σχετικής διακήρυξης. (2) Επιπρόσθετα, οι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, αποτελούν δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (ΣΤΕ 743/2000). (3) Αλυσιτελώς δε η προσφεύγουσα επικαλείται την αιτιολογία της (ε) σχετικής απόφασης, καθώς αφενός μεν στην εν λόγω αιτιολόγηση ορθώς αναγράφεται «Τα δε ΕΕΕΣ, δε συμπληρώθηκαν σύμφωνα με τα αναγραφόμενα στο Παράρτημα ΙΙΙ της διακήρυξης, κατά παράβαση των παραγράφων 2.4.6.1, 2.4.6.2 και 2.4.6.7 της εν λόγω διακήρυξης», αφετέρου δε η πλημμελής αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης δεν θα είχε επίπτωση στο κύρος αυτής, διότι θα είχε ορθώς απορριφθεί η προσφορά της εταιρείας «.....», δηλαδή σε κάθε περίπτωση και με την ορθή αιτιολογία η εν λόγω απόφαση θα ήταν ορθώς διατυπωμένη ως προς το διατακτικό της. (4) Ως έχει, δε, κριθεί η θεμελίωση εννόμου συμφέροντος για τον προσφεύγοντα τελεί υπό την ύπαρξη βλάβης εστιάζοντας στο διατακτικό της απόφασης και όχι στην αιτιολογία, καθώς όπως παγίως έχει κριθεί από την ομολογία, αν και η αιτιολογία έχει πλημμέλειες εντούτοις η πράξη είναι νόμιμη με άλλη αιτιολογία, το κύρος της πράξης δεν πάσχει ακυρότητας (ΣΤΕ 2239/1970, 4698/1988). Επομένως, η ενδεχόμενη πλημμελής αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης δεν θα είχε, εν προκειμένω, επίπτωση στο κύρος αυτής, διότι θα είχε ορθώς απορριφθεί η προσφορά της εταιρείας, ήτοι σε κάθε περίπτωση, και με την ορθή αιτιολογία η προσβαλλόμενη θα ήταν ορθή ως προς το διατακτικό της (βλ Μ. ΠΙΚΡΑΜΕΝΟΣ, Η αιτιολογία των διοικητικών πράξεων και ο ακυρωτικός δικαστικός έλεγχος, εκδ. Σάκκουλα-Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2012, σελ. 344 επόμε.,) (βλ. σκ. 6 Απόφασης ΑΕΠΠ 57/2018).(5) Ως εκ τούτου, ο εν λόγω προσβαλλόμενος λόγος από την προσφεύγουσα εταιρεία, αναφορικά με την απόρριψη της προσφοράς της, κρίνεται κατά την άποψή μας ως προδήλως αβάσιμος...»

14. Επειδή στο άρθρο 18 του ν. 4412/2016 με τον τίτλο «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» του ν. 4412/2016 (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), ορίζεται ότι «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

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....»

15. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 53 του ν. 4412/2016 « 1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρθρωνπροσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης....περιέχουν ιδίως: ... ιζ) τους απαραίτατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς... κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.),...»

16. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 71 του ν. 4412/2016 « Οι συμβάσεις ανατίθενται εφόσον η αναθέτουσα αρχή έχει επαληθεύσει σύμφωνα με τα άρθρα 79 έως και 81, ότι πληρούνται όλες οι κατωτέρω προϋποθέσεις: α) η προσφορά συνάδει με τις απαιτήσεις, τις προϋποθέσεις και τα κριτήρια που προβλέπονται στην προκήρυξη σύμβασης... και στα έγγραφα της σύμβασης...»

17. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 73 του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι « Άρθρο 73 Λόγοι αποκλεισμού (άρθρο 57 παράγραφοι 1 έως 6 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) 1. Οι αναθέτουσες αρχές αποκλείουν έναν οικονομικό φορέα από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης σύμβασης όταν αποδεικνύουν, με την επαλήθευση που προβλέπεται στα άρθρα 79 έως 81 ή είναι γνωστό στην αναθέτουσα αρχή με άλλο τρόπο, ότι υπάρχει εις βάρος του αμετάκλητη καταδικαστική απόφαση για έναν από τους ακόλουθους λόγους: α) συμμετοχή σε εγκληματική οργάνωση, ..., β) δωροδοκία, ...γ) απάτη, ... δ) τρομοκρατικά εγκλήματα ή εγκλήματα συνδεδεμένα με τρομοκρατικές δραστηριότητες, ... ε) νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες ή χρηματοδότηση της τρομοκρατίας, ... στ) παιδική εργασία και άλλες μορφές εμπορίας ανθρώπων,... Η υποχρέωση αποκλεισμού οικονομικού φορέα εφαρμόζεται επίσης όταν το πρόσωπο εις βάρος του οποίου εκδόθηκε αμετάκλητη καταδικαστική απόφαση είναι μέλος του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου του εν λόγω οικονομικού φορέα ή έχει εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτό. Η υποχρέωση του προηγούμενου εδαφίου αφορά: αα) στις περιπτώσεις εταιρειών περιορισμένης ευθύνης

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

(Ε.Π.Ε.), ιδιωτικών κεφαλαιουχικών εταιρειών (Ι.Κ.Ε.) και προσωπικών εταιρειών (Ο.Ε. και Ε.Ε.), τους διαχειριστές, ββ) στις περιπτώσεις ανωνύμων εταιρειών (Α.Ε.), τον διευθύνοντα σύμβουλο, καθώς και όλα τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου, γγ) στις περιπτώσεις των συνεταιρισμών τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου. 2. Αποκλείεται από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης σύμβασης οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας, εάν η αναθέτουσα αρχή: α) γνωρίζει ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά την 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) 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. .. γ) 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 ή αίτησης συμμετοχής: 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. ...4. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποκλείουν από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης οποιονδήποτε οικονομικό φορέα σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις: ...β) εάν ο οικονομικός φορέας τελεί υπό πτώχευση ή έχει υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης ή ειδικής εκκαθάρισης ή τελεί υπό αναγκαστική διαχείριση από εκκαθαριστή ή από το

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

δικαστήριο ή έχει υπαχθεί σε διαδικασία πτωχευτικού συμβιβασμού ή έχει αναστείλει τις επιχειρηματικές του δραστηριότητες ή εάν βρίσκεται σε οποιαδήποτε ανάλογη κατάσταση προκύπτουσα από παρόμοια διαδικασία, προβλεπόμενη σε εθνικές διατάξεις νόμου, γ) εάν η αναθέτουσα αρχή διαθέτει επαρκώς εύλογες ενδείξεις που οδηγούν στο συμπέρασμα ότι ο οικονομικός φορέας συνήψε συμφωνίες με άλλους οικονομικούς φορείς με στόχο τη στρέβλωση του ανταγωνισμού, δ) εάν μία κατάσταση σύγκρουσης συμφερόντων κατά την έννοια του άρθρου 24 δεν μπορεί να θεραπευθεί αποτελεσματικά με άλλα, λιγότερο παρεμβατικά, μέσα, ε) εάν μία κατάσταση στρέβλωσης του ανταγωνισμού από την πρότερη συμμετοχή των οικονομικών φορέων κατά την προετοιμασία της διαδικασίας σύναψης σύμβασης, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 48, δεν μπορεί να θεραπευθεί με άλλα, λιγότερο παρεμβατικά, μέσα, στ) εάν ο οικονομικός φορέας έχει επιδείξει σοβαρή ή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης, προηγούμενης σύμβασης με αναθέτοντα φορέα ή προηγούμενης σύμβασης παραχώρησης που είχε ως αποτέλεσμα την πρόωρη καταγγελία της προηγούμενης σύμβασης, αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις, ζ) εάν 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 κατ' εφαρμογή του άρθρου 79, η) εάν ο οικονομικός φορέας επιχειρεί να επηρεάσει με αθέμιτο τρόπο τη διαδικασία λήψης αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, να αποκτήσει εμπιστευτικές πληροφορίες που ενδέχεται να του αποφέρουν αθέμιτο πλεονέκτημα στη διαδικασία σύναψης σύμβασης ή να παράσχει εξ αμελείας παραπλανητικές πληροφορίες που ενδέχεται να επηρεάσουν ουσιωδώς τις αποφάσεις που αφορούν τον αποκλεισμό, την επιλογή ή την ανάθεση, θ) Εάν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει, με κατάλληλα μέσα, ότι ο οικονομικός φορέας έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα, το οποίο θέτει εν αμφιβόλω την ακεραιότητά του.

... 6. Σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, οι αναθέτουσες αρχές αποκλείουν έναν οικονομικό φορέα, όταν αποδεικνύεται ότι αυτός βρίσκεται λόγω πράξεων ή παραλείψεων αυτού είτε πριν είτε κατά τη

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

διαδικασία, σε μία από τις περιπτώσεις των παραγράφων 1 και 2. Σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας σύναψης σύμβασης, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποκλείουν οικονομικό φορέα, όταν αποδεικνύεται ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας βρίσκεται λόγω πράξεων ή παραλείψεων αυτού είτε πριν είτε κατά τη διάρκεια της διαδικασίας ανάθεσης, σε μία από τις περιπτώσεις της παρ. 4....»

18. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 75 του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «*Άρθρο 75 Κριτήρια επιλογής (άρθρο 58 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) 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....*»

19. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 79 του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «*Άρθρο 79 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (άρθρο 59 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) 1. Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων άνω των ορίων, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), το οποίο αποτελείται από ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α'75), ως προκαταρκτική απόδειξη 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 ... Το ΕΕΕΣ 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 ΕΕΕΣ 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.... 3. Για τις συμβάσεις άνω των ορίων, το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 της Επιτροπής της*

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

5ης Ιανουαρίου 2016, και παρέχεται αποκλειστικά σε ηλεκτρονική μορφή. 5. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από προσφέροντες και υποψήφιους, σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας....»

20. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 80 του ν. 4412/2016 «Άρθρο 80 Αποδεικτικά μέσα (άρθρο 60 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) 1. 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....»

21. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 91 του ν. 4412/2016 « 1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση προσφορά : α) Η οποία ... 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 την συμπλήρωσή της, σύμφωνα με το άρθρο 102... 2. Η παράγραφος 1 εφαρμόζεται αναλόγως στο πλαίσιο της διαδικασίας αξιολόγησης των αιτήσεων συμμετοχής στην ... ανταγωνιστική διαδικασία με διαπραγμάτευση....»

22 Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 92 του ν. 4412/2016 «3. Στην κλειστή διαδικασία, στην ανταγωνιστική διαδικασία με διαπραγμάτευση, στον ανταγωνιστικό διάλογο και στη σύμπραξη καινοτομίας οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν με την αίτηση συμμετοχής τους μόνο τον φάκελο του άρθρου 93, εκτός από την εγγύηση συμμετοχής. Οι λοιποί φάκελοι της παρ. 2 και η εγγύηση συμμετοχής υποβάλλονται με την προσφορά τους.

23. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 93 του ν. 4412/2016 με τον τίτλο «Περιεχόμενο φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής»» ορίζεται ότι « Ο

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

ξεχωριστός σφραγισμένος φάκελος, με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» περιέχει: α) στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης άνω των ορίων, το ΕΕΕΣ του άρθρου 79 και την εγγύηση συμμετοχής, κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 72 Οι ενώσεις οικονομικών φορέων που υποβάλλουν κοινή προσφορά, υποβάλλουν τα παραπάνω κατά περίπτωση δικαιολογητικά των περιπτώσεων α΄ και β΄, για κάθε οικονομικό φορέα που συμμετέχει στην ένωση πλην της εγγύησης συμμετοχής.»

24. Επειδή, στο άρθρο 100 του ν. 4412/2016 με τον τίτλο «Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων προμηθειών και παροχής γενικών υπηρεσιών» ορίζεται ότι «...2. Τα επιμέρους στάδια στην ανοικτή διαδικασία ... όταν οι εν λόγω διαδικασίες δεν διενεργούνται με ηλεκτρονικό τρόπο, έχουν ως εξής: α) Αποσφραγίζεται ο κυρίως φάκελος προσφοράς, ο φάκελος των δικαιολογητικών συμμετοχής στην ανοικτή διαδικασία, καθώς και ο φάκελος της τεχνικής προσφοράς, εφόσον προβλέπεται η υποβολή της στα έγγραφα της σύμβασης, μονογράφονται δε και σφραγίζονται από το αρμόδιο όργανο όλα τα δικαιολογητικά που υποβάλλονται κατά το στάδιο αυτό και η τεχνική προσφορά, ανά φύλλο. Το αρμόδιο όργανο καταχωρεί όσους υπέβαλαν προσφορές, καθώς και τα υποβληθέντα αυτών δικαιολογητικά και τα αποτελέσματα του ελέγχου αυτών σε πρακτικό, το οποίο υπογράφεται από τα μέλη του οργάνου. Οι φάκελοι των οικονομικών προσφορών δεν αποσφραγίζονται, ... β) Στη συνέχεια το αρμόδιο όργανο προβαίνει στην αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς, σύμφωνα με τους όρους των εγγράφων της σύμβασης και συντάσσει πρακτικό για την απόρριψη των τεχνικών προσφορών που δεν γίνονται αποδεκτές και την αποδοχή ή/και βαθμολόγηση των τεχνικών προσφορών με βάση το κριτήριο ανάθεσης των εγγράφων της σύμβασης. γ) Οι κατά τα ανωτέρω σφραγισμένοι φάκελοι με τα οικονομικά στοιχεία των προσφορών, μετά την ολοκλήρωση της αξιολόγησης των λοιπών στοιχείων των προσφορών, αποσφραγίζονται κατά την ημερομηνία και ώρα που ορίζεται από τα έγγραφα της σύμβασης ή την ειδική πρόσκληση και ακολουθεί σχετική ανακοίνωση τιμών. Για όσες προσφορές δεν κρίθηκαν αποδεκτές κατά τα προηγούμενα ως άνω στάδια α΄ και β΄ οι φάκελοι της οικονομικής προσφοράς δεν αποσφραγίζονται, αλλά επιστρέφονται. ... 3. Τα

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

επιμέρους στάδια στο πρώτο στάδιο της κλειστής διαδικασίας, στην ανταγωνιστική διαδικασία με διαπραγμάτευση, στον ανταγωνιστικό διάλογο και στη σύμπραξη καινοτομίας έχουν ως εξής: α) Η αποσφράγιση του φακέλου με τις αιτήσεις και τα δικαιολογητικά συμμετοχής λαμβάνει χώρα την ημέρα και ώρα που ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης. Μετά την αποσφράγιση του φακέλου των δικαιολογητικών συμμετοχής, το αρμόδιο όργανο προβαίνει στην καταχώριση των υποψηφίων, στον έλεγχο των δικαιολογητικών που υπέβαλαν, καθώς και στην αξιολόγηση των αιτήσεων συμμετοχής των υποψηφίων, βάσει των κριτηρίων προεπιλογής που καθορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. Στη συνέχεια η αναθέτουσα αρχή προσκαλεί τους υποψηφίους που προεπιλέγησαν για υποβολή προσφορών. β) Η αποσφράγιση των προσφορών και τα επόμενα διαδικαστικά στάδια διενεργούνται, κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2... 3. Τα επιμέρους στάδια στο πρώτο στάδιο της κλειστής διαδικασίας, στην ανταγωνιστική διαδικασία με διαπραγμάτευση, στον ανταγωνιστικό διάλογο και στη σύμπραξη καινοτομίας έχουν ως εξής: α) Η αποσφράγιση του φακέλου με τις αιτήσεις και τα δικαιολογητικά συμμετοχής λαμβάνει χώρα την ημέρα και ώρα που ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης. Μετά την αποσφράγιση του φακέλου των δικαιολογητικών συμμετοχής, το αρμόδιο όργανο προβαίνει στην καταχώριση των υποψηφίων, στον έλεγχο των δικαιολογητικών που υπέβαλαν, καθώς και στην αξιολόγηση των αιτήσεων συμμετοχής των υποψηφίων, βάσει των κριτηρίων προεπιλογής που καθορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. Στη συνέχεια η αναθέτουσα αρχή προσκαλεί τους υποψηφίους που προεπιλέγησαν για υποβολή προσφορών. β) Η αποσφράγιση των προσφορών και τα επόμενα διαδικαστικά στάδια διενεργούνται, κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2.»

25. Επειδή στο άρθ. 102 του ν. 4412/2016 με τον τίτλο «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών (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.

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

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 ήσσονος 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 παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς.»

26. Επειδή στο άρθ. 103 του ν. 4412/2016 με τον τίτλο «Πρόσκληση για υποβολή δικαιολογητικών» ορίζεται ότι « 1. Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή ειδοποιεί εγγράφως τον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), να υποβάλει εντός προθεσμίας εντός δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α΄ 74) όλων των δικαιολογητικών του άρθρου 80, όπως καθορίζονται ειδικότερα στα έγγραφα της σύμβασης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού των άρθρων 73 και 74, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των άρθρων άρθρων 75 έως 78. Τα δικαιολογητικά υποβάλλονται στην αναθέτουσα αρχή σε σφραγισμένο φάκελο, ο οποίος παραδίδεται στο αρμόδιο όργανο αξιολόγησης. ... 3. Αν, κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν, σύμφωνα με το άρθρο 79 είναι ψευδή ή ανακριβή, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν υπέβαλε αληθή ή ακριβή δήλωση η διαδικασία ανάθεσης ματαιώνεται. 4. Αν ο προσωρινός ανάδοχος δεν υποβάλει στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα, των παραπάνω δικαιολογητικών, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί, και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν προσκομίζει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα έγγραφα και δικαιολογητικά, η διαδικασία ματαιώνεται. 5. Αν από τα παραπάνω δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύεται η μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού των άρθρων 73 και 74 ή η πλήρωση μιας ή περισσότερων από τις απαιτήσεις των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, σύμφωνα με την παράγραφο 1 και τα άρθρα 75, 76 και 77, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί, και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν αποδείξει ότι πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής, σύμφωνα με την παράγραφο 1 και το άρθρο 75 η διαδικασία ματαιώνεται. 6. Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο, στο οποίο αναγράφεται η τυχόν συμπλήρωση δικαιολογητικών κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2, και τη διαβίβαση του φακέλου στο αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής για τη λήψη απόφασης είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας κατά τις παραγράφους 3, 4 ή 5 είτε κατακύρωσης της σύμβασης. Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών, επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης του άρθρου 105. »

27. Επειδή στο άρθ. 104 του ν. 4412/2016 με τον τίτλο «Χρόνος συνδρομής όρων συμμετοχής Οψιγενείς μεταβολές» ορίζεται ότι «1. 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. 2. Αν

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

επέλθουν μεταβολές στις προϋποθέσεις τις οποίες οι προσφέροντες/υποψήφιοι είχαν δηλώσει ότι πληρούν, σύμφωνα με το άρθρο 79, οι οποίες επήλθαν ή για τις οποίες έλαβε γνώση ο προσφέρων/υποψήφιος μετά την δήλωση και μέχρι την ημέρα της έγγραφης ειδοποίησης για την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης, οι προσφέροντες/υποψήφιοι οφείλουν να ενημερώσουν αμελλητί την αναθέτουσα αρχή σχετικά και το αργότερο μέχρι την ημέρα της έγγραφης ειδοποίησης για την προσκόμιση των δικαιολογητικών του άρθρου 80. ...»

28. Επειδή, στον όρο 2. ΓΕΝΙΚΟΙ ΚΑΙ ΕΙΔΙΚΟΙ ΟΡΟΙ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ της διακήρυξης προβλέπεται ότι «... 2.2.1 Δικαιούμενοι συμμετοχής 2.2.1.1 Δικαίωμα συμμετοχής στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης έχουν φυσικά ή νομικά πρόσωπα και, σε περίπτωση ενώσεων οικονομικών φορέων, τα μέλη αυτών, που 2.2.3 Λόγοι αποκλεισμού... Κριτήρια Επιλογής 2.2.4 Καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας... 2.2.5 Οικονομική και Χρηματοοικονομική Επάρκεια...2.2.6 Τεχνική και Επαγγελματική Ικανότητα... 2.2.9 Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής 2.2.9.1 Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών 2.2.9.1.1 Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: 2.2.9.1.1.1 Δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και 2.2.9.1.1.2 Πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους, ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με τα αναγραφόμενα στο Παράρτημα «III», το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986.... Επιπλέον, για τη συγκεκριμένη διαδικασία σύναψης σύμβασης, λόγω του επείγοντος, απαιτείται η συνυποβολή εκ μέρους των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων, του μεγαλύτερου μέρους των δικαιολογητικών κατακύρωσης, σύμφωνα με τα καθοριζόμενα στην παράγραφο 2.4.4.α.3 του παρόντος... 2.2.9.1.2 Το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 και συμπληρώνεται από τους οικονομικούς φορείς σύμφωνα με τις οδηγίες που είναι αναρτημένες στο διαδίκτυο. Κατά την υποβολή του Ευρωπαϊκού Ενιαίου

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ) του άρθρου 79, είναι δυνατή, με μόνη την υπογραφή του κατά περίπτωση εκπροσώπου του οικονομικού φορέα η προκαταρκτική απόδειξη των λόγων αποκλεισμού που αναφέρονται στην παράγραφο 1 του άρθρου 73 για το σύνολο των φυσικών προσώπων που είναι μέλη του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου του ή έχουν εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτόν... 2.2.9.1.3 Στην περίπτωση υποβολής προσφοράς από ένωση οικονομικών φορέων, το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), υποβάλλεται χωριστά από κάθε μέλος της ένωσης... 2.2.9.2 Αποδεικτικά μέσα 2.2.9.2.1 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 ... 2.2.9.2.6 B1: Για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς προσκομίζουν αντίστοιχα τα παρακάτω δικαιολογητικά... 2.2.9.2.9 B2: Για την απόδειξη της απαίτησης του άρθρου 2.2.4. (απόδειξη καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας) προσκομίζουν: ... 2.2.9.2.10 B.3: Για την απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας της παραγράφου 2.2.5 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν:... 2.2.9.2.11 B.4: Για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας της παραγράφου 2.2.6 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν... 2.2.9.2.12 B.5: Για την απόδειξη της συμμόρφωσής τους με πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης της παραγράφου 2.2.7 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν... 2.2.9.2.15 B.8: Οι ενώσεις οικονομικών φορέων που υποβάλλουν κοινή προσφορά, υποβάλλουν τα παραπάνω, κατά περίπτωση δικαιολογητικά, για κάθε οικονομικό φορέα που συμμετέχει στην ένωση, σύμφωνα με τα ειδικότερα προβλεπόμενα στο άρθρο 19 παρ. 2 του ν. 4412/2016... 2.4 Κατάρτιση - Περιεχόμενο Προσφορών...2.4.1 Γενικοί όροι υποβολής προσφορών... 2.4.2.5 Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν με την προσφορά τους τα ακόλουθα: 2.4.2.5.1 Έναν (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Αίτηση Συμμετοχής / Επιβεβαίωση Ενδιαφέροντος - Δικαιολογητικά Συμμετοχής Τεχνική Προσφορά» στον οποίο περιλαμβάνονται τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά και η τεχνική προσφορά σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

νομοθεσίας και την παρούσα 2.4.2.5.2 Έναν (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά» στον οποίο περιλαμβάνεται η οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα και τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά.

2.4.2.5.3 Έναν (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Κατακύρωσης» στον οποίο περιλαμβάνονται τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά κατακύρωσης του οικονομικού φορέα σε περίπτωση που αναδειχθεί μειοδότης. Αναλυτικά, ισχύουν τα αναφερόμενα στην παράγραφο 2.2.9.2 της παρούσας...

2.4.3 Περιεχόμενα Φακέλου «Αίτηση Συμμετοχής / Επιβεβαίωση Ενδιαφέροντος - Δικαιολογητικά Συμμετοχής και Τεχνική Προσφορά»

2.4.3.1 Αίτηση Συμμετοχής / Επιβεβαίωση Ενδιαφέροντος Αίτηση συμμετοχής ή / και επιβεβαίωση ενδιαφέροντος

2.4.3.2 Δικαιολογητικά Συμμετοχής Τα στοιχεία και τα δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαδικασία διαπραγμάτευσης περιλαμβάνουν 69:

2.4.3.2.1 Το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.), όπως προβλέπεται στην παρ. 1 και 3 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016. Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό πρότυπο ΕΕΕΣ σύμφωνα με τα αναγραφόμενα στη διακήρυξη (Παράρτημα «III») Οι ενώσεις οικονομικών φορέων που υποβάλλουν κοινή προσφορά, υποβάλλουν το ΕΕΕΣ για κάθε οικονομικό φορέα που συμμετέχει στην ένωση.

2.4.4α Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Κατακύρωσης»

2.4.4.α.1 Περιλαμβάνει όλα τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν.4250/2014 (Α΄ 74) όλων των δικαιολογητικών που περιγράφονται στην παράγραφο 2.2.9.2 της παρούσας πρόσκλησης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της πρόσκλησης, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των παραγράφων 2.2.4 - 2.2.8 αυτής...

2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά:

2.4.6.1 Η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται 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.

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

(Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης) της παρούσας 2.4.6.2 Η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση... 2.4.6.7 Η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης...» Εν συνεχεία, στον όρο 3. ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ - ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ προβλέπεται ότι « 3.1.1 Αποσφράγιση προσφορών 3.1.1.1 Το αρμόδιο τριμελές όργανο προβαίνει στην έναρξη της διαδικασίας αποσφράγισης των προσφορών την ημερομηνία και ώρα που ορίζεται από τα έγγραφα της σύμβασης ή από τη σχετική πρόσκληση. Η αποσφράγιση διενεργείται δημόσια... ακολουθώντας τα εξής στάδια: 3.1.1.1.1 Αποσφραγίζεται ο κυρίως φάκελος προσφοράς την ίδια ημέρα με την καταληκτική ημερομηνία προσφορών και ώρα 11:00. 3.1.1.1.2 Αποσφράγιση του (υπό)φακέλου «Αίτηση Συμμετοχής / Επιβεβαίωση Ενδιαφέροντος - Δικαιολογητικά Συμμετοχής Τεχνική Προσφορά». 3.1.1.1.3 Αποσφράγιση του (υπό)φακέλου «Οικονομική Προσφορά», ίδια ημέρα με την καταληκτική ημερομηνία προσφορών και αμέσως μετά την ολοκλήρωση της αποσφράγισης του προηγούμενου σταδίου όπως αναφέρεται στην παράγραφο 3.1.1.1.2 της παρούσας. 3.1.1.1.4 Αποσφράγιση του (υπό)φακέλου «Δικαιολογητικά κατακύρωσης», μετά την ολοκλήρωση της αποσφράγισης και της οικονομικής προσφοράς. 3.1.1.2 Με την αποσφράγιση των ως άνω φακέλων, ανά στάδιο, κάθε προσφέρων αποκτά πρόσβαση στις λοιπές προσφορές και τα υποβληθέντα δικαιολογητικά τους, ... 3.1.1.3 Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλέσει τους οικονομικούς φορείς να συμπληρώσουν ή να διευκρινίσουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβληθεί, ή να διευκρινίσουν το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς τους, σύμφωνα με το άρθρο 102 του ν. 4412/2016. Ειδικότερα κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών, 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 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

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

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 περιεχόμενο 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.... 3.1.2 Αξιολόγηση προσφορών 3.1.2.1 Μετά την κατά περίπτωση αποσφράγιση των προσφορών το αρμόδιο όργανο της Αναθέτουσας Αρχής προβαίνει στην αξιολόγηση αυτών μέσω των αρμόδιων πιστοποιημένων στο οργάνων της, εφαρμοζόμενων κατά τα λοιπά των κειμένων διατάξεων. Ειδικότερα: ... 3.1.2.1.2 Αξιολόγηση του (υπό)φακέλου «Αίτηση Συμμετοχής / Επιβεβαίωση Ενδιαφέροντος - Δικαιολογητικά Συμμετοχής Τεχνική Προσφορά».... 3.1.2.1.2.2 Στον έλεγχο σε ότι αφορά στην πληρότητα, κανονικότητα και νομιμότητα των υποβληθέντων στοιχείων. 3.1.2.1.2.2.3 Πριν την έναρξη της αξιολόγησης / βαθμολόγησης των τεχνικών προσφορών, αλλά και κατά τη διάρκεια της εν λόγω διαδικασίας σύναψης σύμβασης θα διενεργηθεί, εάν απαιτείται, διαπραγμάτευση με τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς, των οποίων τα δικαιολογητικά καλύπτουν την απαίτηση της προηγούμενης παραγράφου, δηλαδή, είναι πλήρη, κανονικά και νόμιμα ... 3.1.2.1.2.2.4 Στην αξιολόγηση / βαθμολόγηση της τεχνικής προσφοράς και την τεκμηρίωση της συμμόρφωσης του προσφερόμενου υλικού / μέσου ως προς τις τεχνικές απαιτήσεις της παρούσας (Παράρτημα «I») και τους λοιπούς όρους των εγγράφων της σύμβασης, με βάση τα δηλωθέντα στο ΦΣ και μόνο των τεχνικών προσφορών των προσφερόντων, των οποίων τα δικαιολογητικά συμμετοχής έκρινε πλήρη... 3.1.2.1.3 Αξιολόγηση του (υπό)φακέλου «Οικονομική Προσφορά». 3.1.2.1.3.1 , Μετά την ολοκλήρωση της αξιολόγησης των λοιπών στοιχείων των προσφορών, αξιολογούνται οι

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

οικονομικές προσφορές των συμμετεχόντων των οποίων οι τεχνικές προσφορές έγιναν αποδεκτές... 3.1.2.1.3.2 Για όσες προσφορές δεν κρίθηκαν αποδεκτές κατά τα προηγούμενα ως άνω στάδια 3.1.2.1.1 και 3.1.2.1.2 οι φάκελοι της οικονομικής προσφοράς δεν αξιολογούνται... 3.1.2.1.4 Αξιολόγηση του (υπό)φακέλου «Δικαιολογητικά κατακύρωσης»... 3.1.2.1.7 Τα αποτελέσματα των προαναφερθέντων σταδίων αξιολόγησης («Φακέλου προσφοράς», «Αίτηση Συμμετοχής / Επιβεβαίωση Ενδιαφέροντος - Δικαιολογητικά Συμμετοχής», «Τεχνική Προσφορά», «Οικονομική Προσφορά» και «Δικαιολογητικά κατακύρωσης»), επικυρώνονται με μια ενιαία απόφαση του αποφαινόμενου οργάνου της αναθέτουσας αρχής, η οποία κοινοποιείται με επιμέλεια αυτής, μέσω των δηλωθέντων στοιχείων επικοινωνίας των συμμετεχόντων ...Κατά της εν λόγω απόφασης χωρεί προδικαστική προσφυγή,... 3.2 Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης- Δικαιολογητικά κατακύρωσης 3.2.1 Κατά την αξιολόγηση των προσφορών, και λόγω του επείγοντος, εφαρμόζονται τα αναφερόμενα στην παράγραφο 2.2.9.1 και 2.4.4^α του παρόντος. Για τυχόν δικαιολογητικά τα οποία ενώ έχουν υποβληθεί (σύμφωνα με τα καθοριζόμενα στη παρούσα), δεν βρίσκονται σε ισχύ μέχρι και το πέρας των παραδόσεων των συμβατικών ειδών (ολοκλήρωση της διάρκειας της σύμβασης), η αναθέτουσα αρχή ειδοποιεί εγγράφως τον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), να υποβάλει εντός προθεσμίας, «εντός δέκα (10) ημερών» από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74) όλων των δικαιολογητικών του άρθρου 80, όπως καθορίζονται ειδικότερα στα έγγραφα της σύμβασης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού των άρθρων 73 και 74, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των άρθρων 75 έως 78. Τα δικαιολογητικά υποβάλλονται στην αναθέτουσα αρχή σε σφραγισμένο φάκελο, ο οποίος παραδίδεται στο αρμόδιο όργανο αξιολόγησης. 3.2.2 Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, και ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλει εντός της προθεσμίας που του έχει τεθεί (για υποβολή από την ΑΑ), αίτημα προς το αρμόδιο όργανο για την παράταση της προθεσμίας υποβολής... 3.2.4

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

Απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, τηρουμένης της ανωτέρω διαδικασίας, εάν: 3.2.4.1 Κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι, τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης, είναι ψευδή ή ανακριβή, ή ... 3.2.4.3 Από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής σύμφωνα με τα άρθρα 2.2.3 (λόγοι αποκλεισμού) και 2.2.4 - 2.2.8 (κριτήρια ποιοτικής επιλογής) της παρούσας ...» Ακολούθως, στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙΙ ΕΕΕΣ της διακήρυξης παρατίθεται το πρότυπο ΕΕΕΣ προς συμπλήρωση και υποβολή ως ορίζεται στις διατάξεις της διακήρυξης.

29. Επειδή, κατά τα παγίως γεγόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007, 19/2005, 31/2003, ΣΤΕ Ε.Α. 523/2010), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007, IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000). Ως εκ τούτου, προσφορές που δεν πληρούν τις ανωτέρω απαιτήσεις, καθίστανται απορριπτέες, ακόμη και στις περιπτώσεις που η διακήρυξη δεν αναφέρει ρητά (κατά μείζονα δε λόγο, όταν ορίζει) ότι οι εν λόγω απαιτήσεις τάσσονται επί ποινή αποκλεισμού (ΕΑ ΣΤΕ 79/ 2009, πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 26/2007 κ.ά.). Τα παραπάνω προκύπτουν και από την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή των κριτηρίων ανάθεσης και την κρίση επί των προδιαγραφών και προσκομιζόμενων δικαιολογητικών κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construcrtion Ltd, Συλλογή 2001, σ. Ι-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54), καθώς οι προσφορές τους θα αξιολογηθούν στα επόμενα στάδια επί τη βάσει των όσων δήλωσαν, προσκόμισαν και εν τέλει ίσχυαν κατά τον ως άνω κρίσιμο χρόνο (ήτοι αυτόν της ολοκλήρωσης χρόνου υποβολής προσφορών).

30. Επειδή σε συνέχεια των ως άνω, σύμφωνα με το Ελεγκτικό Συνέδριο λόγω της εφαρμοζόμενης στους δημόσιους διαγωνισμούς αρχή της τυπικότητας, όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους με εξαίρεση εκείνες για τις οποίες προκύπτει το αντίθετο, με συνέπεια, ελλείψει αντίθετης ρητής διάταξης, τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν τις τεχνικές προδιαγραφές ή/και τον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών, και πολλώ δε μάλλον όταν η τυχόν παραβίαση προβλέπεται ρητά επί ποινή αποκλεισμού (Ελ. Συν. VI Τμήμα, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ' Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009, Α.Κ. ΚΑΦΤΑΝΗ, «Η αρχή της τυπικότητας στους δημόσιους διαγωνισμούς, Ακραιφνης τυπολατρία ή αναγκαίος όρος της ισότητας και της διαφάνειας»; ΔιΔικ, τ. 24, 2012, σελ 546, 547), πολλώ, δε, μάλλον όταν υφίσταται ρητή πρόβλεψη ότι συγκεκριμένος όρος τίθεται επί ποινή αποκλεισμού.

31. Επειδή, είναι θεμιτός και σύμφωνος με την αρχή της τυπικότητας, της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης ο αποκλεισμός υποψηφίου λόγω μη τήρησης υποχρεώσεων που απορρέουν από τα σχετικά με τη διαδικασία έγγραφα και την ισχύουσα εθνική νομοθεσία εφόσον είναι σαφής (βλ. εξ αντιδιαστολής Απόφαση *Pirro Pizzo*, C-27/2015 της 2ας Ιουνίου 2016, σκέψη 51).

32. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας προϋποθέτει, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993, Επιτροπή κατά Δανίας, C-243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001, SIAC Construction, C-19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, Μηχανική, C-213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, MT Højgaard και Züblin, C-396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002, Universale-Bau, C-470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

33. Επειδή 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 εκεί παρατιθέμενη 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). Τούτο ισχύει κατά μείζονα λόγο σε περίπτωση ενδεχόμενου αποκλεισμού από τη διαδικασία (C27/15, *Pizzo Pizzo*, ECLI:C:2016:404, σκ. 42).

34. Επειδή η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (βλ. ΣΤΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, 111/2006, 597/2007 κ. ά.) εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους (Δ. Ράικος, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β΄ Έκδοση, Εκδόσεις ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2017, σελ. 195 επ.). Σύμφωνα, δε, με την εν λόγω αρχή, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή απόρριψης της προσφοράς. Επιβάλλεται δε να προσδιορίζονται επακριβώς στην διακήρυξη τα προς

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

συμμετοχή στο διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς, δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία.

35. Επειδή οι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, αποτελούν δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (ΣΤΕ 743/2000), σύμφωνα με την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή τους κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 *Siac Construction 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).

36. Επειδή η εφαρμογή του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 δεν μπορεί να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι επιτρέπει στην αναθέτουσα αρχή να δέχεται οποιαδήποτε διόρθωση παραλείψεων οι οποίες, κατά τις ρητές διατάξεις των εγγράφων του διαγωνισμού, συνεπάγονται υποχρεωτικώς τον αποκλεισμό του ενδιαφερόμενου προσφέροντος (απόφαση της 10ης Νοεμβρίου του 2016, C-199/15, *Ciclat Soc. coop. κατά Consip SpA, Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici di lavori, servizi e forniture*, σκέψη 30, απόφαση της 6ης Νοεμβρίου 2014, *Cartiera dell'Adda*, C-42/13, EU:C:2014:2345, σκέψη 46).

37. Επειδή περαιτέρω, η αρχή της ίσης μεταχείρισης και η υποχρέωση διαφάνειας αντιτίθενται επίσης σε κάθε διαπραγματεύση μεταξύ της αναθέτουσας αρχής και ενός προσφέροντος στο πλαίσιο διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης, πράγμα που συνεπάγεται ότι, καταρχήν, μια προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, *SAG ELV Slovensko κ.λπ.*, C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, *Manova*, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31). Συνεπώς, οποιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση κάποιας ασάφειας και όχι την υποβολή μη υποβληθέντος δικαιολογητικού και συνακόλουθα την τροποποίηση της εν θέματι προσφοράς (βλ. σχετικές αποφάσεις της 11^{ης} Μαΐου 2017, *Archus and Gama*, C-131/2016, της 29^{ης}

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κλπ, C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10^{ης} Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36). Συγκεκριμένα, αν γινόταν δεκτό ότι η αναθέτουσα αρχή έχει την εξουσία να ζητεί διευκρινίσεις από συγκεκριμένο υποψήφιο την προσφορά του οποίου κρίνει ανακριβή, η εν λόγω αρχή θα κινδύνευε να θεωρηθεί ύποπτη, σε περίπτωση που τελικώς επέλεγε την επίμαχη προσφορά, ότι διεξήγαγε διαπραγματεύσεις με τον οικείο υποψήφιο, εις βάρος των λοιπών υποψηφίων και κατά παράβαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης (απόφαση της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 37). Εντούτοις, το Δικαστήριο έχει κρίνει επίσης ότι η αρχή της ίσης μεταχείρισης δεν απαγορεύει τη διόρθωση ή κατά περίπτωση συμπλήρωση της προσφοράς, μεταξύ άλλων, επειδή απαιτείται προφανώς η απλή διευκρίνισή της ή η διόρθωση πρόδηλων εκ παραδρομής σφαλμάτων, υπό τον όρο ωστόσο ότι θα τηρηθούν ορισμένες προϋποθέσεις [βλ., συναφώς, στο πλαίσιο διαδικασιών προκήρυξης κλειστού διαγωνισμού εμπιπτουσών στην οδηγία 2004/18/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 31ης Μαρτίου 2004, περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημόσιων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών (EE 2004, L 134, σ. 114), αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψεις 35 έως 45, όσον αφορά το στάδιο αξιολόγησης των προσφορών, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψεις 30 έως 39, όσον αφορά το στάδιο προεπιλογής των προσφερόντων]. Επιπλέον, η αίτηση και παροχή διευκρίνησης δεν δύναται να καταλήξει στο να υποβάλει, στην πραγματικότητα, ο συγκεκριμένος προσφέρων νέα προσφορά (βλ. αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36). Σε κάθε περίπτωση, μια αίτηση διευκρίνισης δεν μπορεί να θεραπεύσει την παράλειψη προσκόμισης εγγράφων ή παροχής πληροφοριών των οποίων η κοινοποίηση ήταν απαραίτητη βάσει των εγγράφων της οικείας σύμβασης, δεδομένου ότι η αναθέτουσα αρχή οφείλει να ελέγχει αυστηρώς αν τηρήθηκαν τα κριτήρια που η ίδια έχει καθορίσει (βλ., συναφώς, απόφαση της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 40).

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

38. Επειδή, σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας που διέπει τη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων, η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να καλέσει τους προμηθευτές να συμπληρώσουν τα νομίμως, καταρχήν, υποβληθέντα δικαιολογητικά ή να παρέχουν σχετικές διευκρινίσεις, όχι όμως να αναπληρώσουν μη υποβληθέντα ή μη νομίμως υποβληθέντα δικαιολογητικά (βλ. ΣτΕ 2454/09, ΕΑ ΣτΕ 457, 364/09, 738/09, 180/09, 567/08, 3075/08, 307/07, ΔΕφΑθ 271/2011). Ειδικότερα κατά την έννοια των διατάξεων του άρθ. 102 του ν. 4412/2016 οι οποίες δεν αφίστανται του προγενέστερου δικαίου, οι προβλεπόμενες από αυτές διευκρινίσεις, δίδονται μόνον εφόσον ζητηθούν από το αρμόδιο όργανο, κατά τη διαγραφόμενη διαδικασία, λαμβάνονται δε υπόψη, ενόψει και της αυστηρώς τυπικής διαδικασίας των δημοσίων διαγωνισμών, μόνον εφόσον έχουν ως αντικείμενο τη συμπλήρωση νομίμως κατ' αρχήν υποβληθέντων στοιχείων και όχι την αναπλήρωση της έλλειψης τέτοιων στοιχείων ή την τροποποίηση του περιεχομένου της προσφοράς, ώστε να απαλειφθούν αντιθέσεις και να συμφωνεί αυτή με όρους της διακήρυξης (πρβλ. ΣτΕ 1856/2008, 2660/2004 7μ., ΕΑ ΣτΕ 668, 567/2009, ΔΕφΑθ 743/2012 (ΑΣΦ), κ.ά.). Σε κάθε περίπτωση ως έχει παγίως κριθεί η αναθέτουσα αρχή είναι υποχρεωμένη να αποκλείσει προσφορά που δεν περιλαμβάνει τα απαιτούμενα δικαιολογητικά με το κατά την διακήρυξη και τον νόμο αξιούμενο περιεχόμενο, αποκλεισμένης εν προκειμένω της ευχέρειας εκ μέρους της να καλέσει τον διαγωνιζόμενο προς συμπλήρωση εκ των υστέρων του περιεχομένου των δικαιολογητικών διότι τότε θα επρόκειτο για ανεπίτρεπτη αναπλήρωση μη νομίμως υποβληθέντος δικαιολογητικού (ΔΕφΑθ (ΑΝΑΣΤ) 537/2017, ΣτΕ ΕΑ 127/2010, 364/2009, 1173/2009), και τούτο γιατί, η έλλειψη του στοιχείου τούτου, κατά παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, συνιστά πλημμελή υποβολή αναγκαίου στοιχείου και δεν είναι δεκτική αναπλήρωσης ούτε κατ' εφαρμογήν του σχετικού άρθρου της διακήρυξης, το οποίο αναφέρεται στην εκ των υστέρων διευκρίνιση και συμπλήρωση, νομίμως, όμως, κατ' αρχήν, υποβληθέντων δικαιολογητικών και στοιχείων (ΔΕφΑθ 859/2012 (ΑΣΦ)).

39. Επειδή ως προκύπτει από τον διαβιβασθέντα φάκελο της υπόθεσης, ως ιστορείται στην προσφυγή και τα προσκομιζόμενα μετ' επικλήσεως έγγραφα, για την συμμετοχή της προσφεύγουσας ένωσης στην διαδικασία υποβλήθηκαν ως δικαιολογητικά δύο ΕΕΕΣ. Συγκεκριμένα

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

υποβλήθηκε ένα ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ του μέλους της ένωσης, και ένα πανομοιότυπο ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ επίσης του μέλους της ένωσης, αμφότερα υπογεγραμμένα την 1-4-2020, εκ των οποίων το μεν ένα φέρει σκαναρισμένη ιδιόχειρη δυσανάγνωστη υπογραφή και το δε άλλο φέρει ηλεκτρονική υπογραφή. Σε αμφότερα τα υποβληθέντα ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ, η δήλωσε ότι συμμετέχει στην διαδικασία μαζί με τον οικονομικό φορέα, ως ένωση εταιρειών, χωρίς ωστόσο να προσκομίζεται ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ του οικονομικού φορέα και μέλους της ένωσης, ως ομολογείται και στην προσφυγή. Συνεπώς, η προσφορά της προσφεύγουσας ένωσης προσκρούει σε ρητό και σαφή ουσιώδη όρο της διακήρυξης τεθέντα επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς, καθώς και στον νόμο, και επομένως ορθά και σύννομα αποκλείσθηκε η προσφορά της για τον λόγο αυτό. Συγκεκριμένα, η προσφορά της προσφεύγουσας ένωσης προσκρούει στα άρθ. 53, 79, 92, 93 του ν. 4412/2016 (σκέψεις 15, 19, 22, 23) και στους όρους 2.2.1.1., 2.2.9.1.2, 2.2.9.1.3, 2.4.2.5, 2.4.2.5.1, 2.4.3, 2.4.3.2, 2.4.3.2.1 της διακήρυξης (σκέψη 28). Σύμφωνα με τις διατάξεις αυτές, για την παραδεκτή συμμετοχή ένωσης εταιρειών σε διαγωνιστική διαδικασία ρητώς και σαφώς απαιτείται έκαστο μέλος της συμμετέχουσας ένωσης να υποβάλει ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ ως απαραίτητο *sine qua non* τυπικό και ουσιαστικό στοιχείο της προσφοράς, επί τη βάση του οποίου κατά την εξέταση των δικαιολογητικών συμμετοχής της ένωσης -ενδεχομένως- προαποδεικνύεται ή -ενδεχομένως- δεν προαποδεικνύεται τόσο η μη συνδρομή λόγων αποκλεισμού της προσφοράς όσο και η συνδρομή των ποιοτικών κριτηρίων που απαιτείται να πληρεί έκαστο μέλος της διαγωνιζόμενης ένωσης. Επομένως, εφόσον δεν υπεβλήθη ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ του μέλους της ένωσης, ορθά αποκλείσθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας ένωσης, ήδη κατά την εξέταση των δικαιολογητικών της συμμετοχής -ήτοι κατά τον πρώτο στην σειρά προβλεπόμενο έλεγχο των εγγράφων της προσφοράς- σύμφωνα με τα άρθ. 18, 71, 91 του ν. 4412/2016 (σκέψεις 14, 16, 21), και τους όρους 2.4.6, 2.4.6.1, 2.4.6.7 της διακήρυξης. Και τούτο διότι η προσφεύγουσα ένωση δεν προαπέδειξε σύμφωνα με τον νόμο και την διακήρυξη ούτε τη μη συνδρομή λόγων αποκλεισμού της προσφοράς ούτε τη συνδρομή των ποιοτικών κριτηρίων που απαιτείται να πληρεί έκαστο μέλος της διαγωνιζόμενης ένωσης και δη το μέλος (βλ. άρθ. 73, 75, 104 του ν. 4412/2016

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

σκέψεις 17, 18, 27, και όροι 2.2.3, 2.2.4, 2.2.6, 2.2.9.2.1 της διακήρυξης, σκέψη 28).

40. Επειδή επί εσφαλμένης προϋπόθεσης, απαραδέκτως και περαιτέρω αβασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ένωση, ότι και παρά την ως άνω ομολογημένη και παραδεδεγμένη έλλειψη της προσφοράς της, όμως παρά ταύτα η προσφορά έπρεπε να γίνει δεκτή διότι -κατά την προσφυγή- σε κάθε περίπτωση, προσκομίστηκαν τα δικαιολογητικά κατακύρωσης του μέλους της ένωσης, και συνεπώς -κατά την προσφυγή- όσα απαιτούνται να προαποδειχθούν με το ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ απεδείχθησαν πάντως με τα προσκομισθέντα δικαιολογητικά κατακύρωσης. Εν πρώτοις ο ισχυρισμός βασίζεται στην εσφαλμένη εκδοχή της προσφεύγουσας ένωσης ότι με τα προσκομισθέντα δικαιολογητικά κατακύρωσης απεδείχθη η μη συνδρομή λόγων αποκλεισμού και η συνδρομή των ποιοτικών κριτηρίων επιλογής στο πρόσωπο του μέλους της ένωσης Όμως ουδεμία απόδειξη των κρίσιμων περιστατικών έχει χωρήσει, δεδομένου ότι τα επίμαχα αποδεικτικά δεν έχουν καν αξιολογηθεί από την αναθέτουσα αρχή, η οποία αξιολόγησε μόνον τον φάκελο των δικαιολογητικών συμμετοχής της προσφεύγουσας, διαπίστωσε στην φάση αυτή την μη προσκόμιση των απαιτούμενων χωριστών ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ και απέκλεισε την προσφορά της προσφεύγουσας νόμιμα και παραδεκτά (σκέψεις 5, 6 και 39). Περαιτέρω, ο παραπάνω ισχυρισμός απαραδέκτως εμπεριέχει, ενέχει, και στηρίζεται επί αμφισβήτησης ανεπιταίμως των σαφών και ρητών όρων της διακήρυξης, περί υποχρεωτικής προσκόμισης ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ για κάθε μέλος της διαγωνιζόμενης ένωσης οικονομικών φορέων. Τα χωριστά και διακεκριμένα ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ εκάστου μέλους της συμμετέχουσας ένωσης προβλέπονται υποχρεωτικά ως απαραίτητα δικαιολογητικά στοιχεία του φακέλου των δικαιολογητικών συμμετοχής, προς προαπόδειξη της μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού και συνδρομής των ποιοτικών κριτηρίων επιλογής της συμμετέχουσας ένωσης, και δη επί ποινή απόρριψης των δικαιολογητικών συμμετοχής και της προσφοράς άνευ ετέρου, ήδη κατά την φάση της αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής (σκέψη 39). Ήδη η προσφεύγουσα επανέρχεται απαραδέκτως επί των ανωτέρω σαφών ρητών ουσιωδών όρων της διακήρυξης, σύμφωνα με τους οποίους αδιαστίκτως απαιτείται τόσο η υποβολή χωριστών ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ -προαποδεικτικώς-, όσο και η υποβολή

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

δικαιολογητικών κατακύρωσης -αποδεικτικώς-. Η προσφεύγουσα ένωση αμφισβητεί τους ρητούς και σαφείς όρους της διακήρυξης, με τον απαράδεκτο ισχυρισμό ότι η προσκόμιση ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ είναι περιττή διότι εφόσον η διακήρυξη απαιτήσε κατά την υποβολή των προσφορών να κατατεθούν και τα δικαιολογητικά κατακύρωσης επομένως -κατά την ίδια- παρέλκει η υποβολή ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ. Ωστόσο, ι) έχει *ad hoc* παγίως κριθεί ότι ανεπικαίρως και απαραδέκτως, επ' ευκαιρία προσβολής μεταγενέστερης πράξεως, η οποία εντάσσεται σε διαφορετικό στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας –και εν προκειμένω της προσβαλλόμενης απόφασης επί των προσφορών-, προβάλλεται λόγος, με τον οποίο αμφισβητείται πράξη προηγούμενου σταδίου του διαγωνισμού –και εν προκειμένω η διακήρυξη- δοθέντος ότι έχει παρέλθει η εκ του νόμου προβλεπόμενη αποκλειστική προθεσμία (ΔΕφ 100/2015, ΔΕφΑθ 426/2015, ΣτΕ 17/2018, ΣτΕ 2770/2013, 5690/1996, 964/1998 Ολομ., 966/1998 Ολομ. 1415/2000 Ολομ., 3602/2005 επταμ., 702/2008, 1794/2008, 1667/2011 Ολομ., 3952/2011, 2137/2012, ΔΕΚ απόφαση της 12.2.2002, Universale-Bau AG, C-470/99, σκέψεις 65 έως 79, και απόφαση της 27.2.2003, Santex SpA, C-327/00, σκέψεις 32 έως 56, και απόφαση της 14.2.2019, Cooperativa Animazione Valdocco Soc. Coop. Impresa Sociale Onlus σκέψεις 39 έως 50, και σκέψη 52), και ιι) Σε κάθε περίπτωση, σύμφωνα με το άρθρ. 367 του ν. 4412/2016, ως τροποποιημένο ισχύει δεν χωρεί εν προκειμένω παρεμπόπτων έλεγχος των επίμαχων όρων της διακήρυξης περί της υποχρεωτικής επί ποινή αποκλεισμού προσκόμισης προαποδεικτικώς χωριστών ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ από κάθε μέλος της διαγωνιζόμενης ένωσης, διότι σύμφωνα με τον νόμο *Η Α.Ε.Π.Π. επιλαμβάνεται αποκλειστικά επί θεμάτων που τίγονται με την προσφυγή και δεν μπορεί να ελέγξει παρεμπιπτόντως όρους της διακήρυξης*. Επί πλέον, ο παραπάνω ισχυρισμός είναι και αβάσιμος διότι το γεγονός ότι η διακήρυξη απαιτεί την προσκόμιση εξ αρχής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ούτε καταργεί ούτε αναιρεί την κατά στάδια διεξαγωγή του εξεταζόμενου διαγωνισμού. Και τούτο ίδια δεδομένου ότι -ως προβλέπεται- αποκλείεται της συνέχειας της διαδικασίας προσφορά η οποία δεν συνάδει με τις απαιτήσεις όρους και προϋποθέσεις που η διακήρυξη έθεσε διακριτά σε σχέση με το εξεταζόμενο εκάστοτε στάδιο του διαγωνισμού. Συγκεκριμένα, ρητώς και σαφώς προβλέπεται στους όρους 3.1.1.1.2, 3.1.1.1.3, 3.1.1.1.4, 3.1.2, 3.1.2.1.2, 3.1.2.1.2.2.2, 3.1.2.1.2.2.3,

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

3.1.2.1.2.2.4, 3.1.2.1.3, 3.1.2.1.3.1, 3.1.2.1.3.2 , 3.1.2.1.4 της διακήρυξης (σκέψη 28) ότι αποκλείεται η αξιολόγηση της τεχνικής και περαιτέρω της οικονομικής προσφοράς και περαιτέρω των δικαιολογητικών κατακύρωσης, σε περίπτωση αντιστοίχως μη αποδοχής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, της τεχνικής προσφοράς και της οικονομικής προσφοράς. Ως ρητώς και σαφώς προβλέπεται καταλεπτός στους ως άνω όρους της διακήρυξης και του νόμου (βλ. άρθ. 100, 103 και 80 του ν. 4412/2016 σκέψεις 24, 20, 26), κάθε υποβληθείσα προσφορά αξιολογείται σε διακριτά στάδια ήτοι εν πρώτοις ως προς τα υποβληθέντα δικαιολογητικά κατακύρωσης, εν συνεχεία αξιολογούνται οι φάκελοι των τεχνικών προσφορών μόνον όσων διαγωνιζομένων έχουν προσκομίσει αποδεκτά δικαιολογητικά συμμετοχής, και εν συνεχεία αξιολογούνται οι οικονομικές προσφορές μόνον όσων διαγωνιζομένων έχουν προσκομίσει αποδεκτές τεχνικές προσφορές, και εν συνεχεία αξιολογούνται τα δικαιολογητικά κατακύρωσης μόνον του αναδειχθέντος προσωρινού αναδόχου, και σε περίπτωση τυχόν απόρριψης τούτων αξιολογούνται εν συνεχεία μόνον τα δικαιολογητικά κατακύρωσης του επόμενου τη τάξει μειοδοσίας αποδεκτού -και όχι αποκλεισθέντος- διαγωνιζόμενου. Συνεπώς, εν προκειμένω, η αναθέτουσα αρχή ορθά και σύννομα απέκλεισε την προσφορά της προσφεύγουσας ένωσης αξιολογώντας την έλλειψη ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ από τον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής, μη χωρούσης δυνατότητας συνέχισης συμμετοχής της προσφεύγουσας ένωσης στα επόμενα στάδια της διαδικασίας, καθόσον τα υποβληθέντα δικαιολογητικά συμμετοχής και ομολογουμένως δεν εκπληρώνουν τον τεθέντα ουσιώδη όρο περί υποβολής χωριστού ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ από κάθε μέλος της προσφεύγουσας ένωσης (σκέψη 39). Συγκεκριμένα δε, από το γεγονός ότι η διακήρυξη απαίτησε την προσκόμιση εξ αρχής των δικαιολογητικών κατακύρωσης του προσωρινού αναδόχου, σε καμία περίπτωση δεν συνεπάγεται υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να εξετάσει εξ αρχής και να αξιολογήσει συλλήβδην όλα ανεξαιρέτως τα υποβληθέντα δικαιολογητικά κατακύρωσης όλων εν γένει των συμμετεχόντων φορέων, και ειδικά ακόμη και εκείνου που δεν έχει αναδειχθεί προσωρινός ανάδοχος -ως εν προκειμένω η προσφεύγουσα ένωση. Ούτε προκύπτει υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να εξετάσει συλλήβδην τα δικαιολογητικά κατακύρωσης όλων ανεξαιρέτως των διαγωνιζομένων, ακόμη και εκείνων για

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

τους οποίους συντρέχει λόγος αποκλεισμού σε προγενέστερο στάδιο, ως εν προκειμένω λόγω ανεπάρκειας των δικαιολογητικών συμμετοχής στην διαδικασία, και δη προκειμένου με τον τρόπο αυτό να θεραπεύσει την έλλειψη ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ, που απαιτείται να υποβληθεί ως δικαιολογητικό συμμετοχής στην διαδικασία και εξετάζεται στην αρχική φάση της αξιολόγησης των προσφορών. Ειδικότερα, τόσο σύμφωνα με τα άρθ. 103, 104, 80 του ν. 4412/2016 (σκέψεις 26, 27, 20), όσο και σύμφωνα με τους όρους 3.1.2.1.4, 3.2, 2.2.9.1, 2.2.9.2, 2.4.2.5.3 της διακήρυξης, δεν συντρέχει υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής όπως εξετάσει δικαιολογητικά κατακύρωσης ει μη μόνον του αναδειχθέντος προσωρινού αναδόχου. Και τούτο μάλιστα προκειμένου να διαπιστωθεί η ακρίβεια και πληρότητα των όσων δηλώθηκαν στο οικείο ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ, η προσκόμιση του οποίου ρητώς και σαφώς απαιτείται επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς, και πάντως δεν υποκαθίσταται από την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης κατά πάντα χρόνο (βλ. όροι 3.2.1, 3.2.4, 3.2.4.1 της διακήρυξης σκέψη 28). Συναφώς είναι απορριπτέος ως απαράδεκτος και ο ισχυρισμός της προσφυγής ότι η αναθέτουσα αρχή στα πλαίσια άλλου διαγωνισμού διευκρίνησε ότι δεν απαιτείται και δεν θα απαιτεί τη προσκόμιση χωριστού ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ από κάθε μέλος διαγωνιζόμενης ένωσης οικονομικών φορέων. Και τούτο διότι λόγω ίδια της αυτοτέλειας των διαγωνισμών δεν χωρεί επίκληση εγγράφων του διαγωνισμού εκείνου, ενώ συγχρόνως δεν προκύπτει, ούτε η προσφεύγουσα ένωση ισχυρίζεται, ότι η χορηγηθείσα ως άνω διευκρίνηση στα πλαίσια άλλου διαγωνισμού, συμπεριελήφθη ως όρος ή ως διευκρίνηση της παρούσας υπό εξέταση διακήρυξης και διαγωνιστικής διαδικασίας. Συνεπώς είναι απορριπτέοι όλοι οι ισχυρισμοί της προσφυγής, καθόσον σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης και του νόμου (σκέψεις 39 και 40 εκτενώς), και σύμφωνα με τις αρχές της νομιμότητας, τυπικότητας και διαφάνειας (σκέψεις 29 έως και 34) η αναθέτουσα αρχή ορθά και σύννομα κατά δέσμια αρμοδιότητα απέρριψε τα δικαιολογητικά συμμετοχής και την προσφορά της προσφεύγουσας ένωσης, διότι δεν υπεβλήθη ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ του μέλους της προσφεύγουσας ένωσης , χωρίς να αξιολογήσει τα προσκομισθέντα από την προσφεύγουσα ένωση δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου, καθόσον δεν έχει αναδειχθεί προσωρινός ανάδοχος του διαγωνισμού.

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

41. Επειδή αβασίμως η προσφεύγουσα επικαλείται εν προκειμένω την εφαρμογή του άρθ. 102 του ν. 4412/2016 ισχυριζόμενη ότι η προσφορά της δεν θα μπορούσε να απορριφθεί προτού η αναθέτουσα αρχή την καλέσει όπως υποβάλει το ελλείπον στοιχείο της προσφοράς της και δη το ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ του μέλους της ένωσης Όμως, η αναθέτουσα αρχή όφειλε να απορρίψει κατά δέσμια αρμοδιότητα, και ορθά απέρριψε την προσφορά της προσφεύγουσας ένωσης (σκέψεις 39 και 40 εκτενώς), καθόσον το επίμαχο ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ ρητά και υποχρεωτικά σύμφωνα με την διακήρυξη όφειλε να είχε κατατεθεί ως απαραίτητο στοιχείο της προσφοράς, και για τον λόγο αυτό δεν θα μπορούσε νόμιμα να ζητηθεί ως διευκρίνηση της προσφοράς κατ' άρθ. 102 του ν. 4412/2016. Ειδικότερα, ως προκύπτει από το σαφές και ρητό γράμμα του νόμου (άρθ. 102 ν. 4412/2016 σκέψη 25) και έχει παγίως κριθεί *ad hoc* τόσο από το ΔΕΕ όσο και από την εθνική νομολογία (βλ. εκτενώς σκέψεις 36-38), η αναθέτουσα αρχή ήταν υποχρεωμένη να αποκλείσει την προσφεύγουσα ένωση από την περαιτέρω διαδικασία του διαγωνισμού, και δεν υπήρχε νόμιμη ευχέρεια να την καλέσει να προσκομίσει εκ των υστέρων το ελλείπον ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ, διότι, εν προκειμένω, θα επρόκειτο για ανεπίτρεπτη αναπλήρωση, μη νομίμως υποβληθέντος δικαιολογητικού. Όμως, η έλλειψη του ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ, κατά παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, δεν ήταν δεκτική αναπλήρωσης ούτε κατ' εφαρμογήν του άρθ. 102 του ν. 4412/2016, ούτε κατ' εφαρμογήν του όρου 3.1.1.3 της διακήρυξης, τα οποία αναφέρονται στην εκ των υστέρων διευκρίνηση και συμπλήρωση, νομίμως, όμως, κατ' αρχήν, υποβληθέντων δικαιολογητικών και στοιχείων (ΔΕφΑθ 537/2015, Ε.Α. Σ.Τ.Ε. 127/2010, 364/2009, 1173/2009, ΔΕφΑθ 859/2012 (ΑΣΦ), ΔΕφΑθ 239/2019, Ε.Α. ΣτΕ 1319, 1065, 935, 819/2007 κα). Συνεπώς, για τον λόγο αυτό είναι απορριπτέος ως αβάσιμος ο εξεταζόμενος ισχυρισμός της προσφυγής, καθώς η αναθέτουσα αρχή δεν θα μπορούσε κατά νόμον να καλέσει την προσφεύγουσα όπως προσκομίσει το ελλείπον επίμαχο ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ, διότι τούτο θα συνιστούσε ανεπίτρεπτη εκ των υστέρων τροποποίηση και δη συμπλήρωση της προσφοράς ώστε να συνάδει με τον τεθέντα ουσιώδη όρο περί προσκόμισης ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ όλων των μελών της διαγωνιζόμενης ένωσης, και προσκρούει στο νόμο, τη διακήρυξη και τις αρχές της νομιμότητας, της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας της διαδικασίας.

Αριθμός Απόφασης: 674 /2020

42. Επειδή τα παραπάνω αναφερόμενα (σκέψη 39, 40, 41) παρέχουν αυτοτελές αιτιολογικό έρεισμα απόρριψης της προσφοράς της προσφεύγουσας ένωσης και απόρριψης του αιτήματος της προσφυγής που αφορά στην ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης με την οποία απορρίφθηκε η προσφορά της. Συνεπώς η εξέταση του έτερου λόγου της προσφυγής, παρέλκει ως αλυσιτελής, δοθέντος ότι η ως άνω πλημμέλεια της προσφοράς παρέχει αυτοτελές νόμιμο έρεισμα για την απόρριψη της προσφοράς και του αιτήματος της προδικαστικής προσφυγής και επομένως ακόμη και σε περίπτωση αποδοχής του έτερου λόγου της προσφυγής, παραμένει ισχυρή η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το μέρος που απέρριψε την προσφορά της προσφεύγουσας (ΕΑ ΣΤΕ 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007, 227, 83/2013, 344/2017, 102/2015, 82/2014, ΔΕφΑθ 514/2014 (ΑΝΑΣΤ), 239/2019, 841/2012 (ΑΣΦ), ΔΕφΘεσ/νικης 83/2019 κ.α.)

43. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

44. Επειδή ύστερα από τη παραπάνω σκέψη 43, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα ένωση πρέπει καταπέσει (άρθ. 363 του ν. 4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του κατατεθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 25-5-2020 και εκδόθηκε την 15-6-2020 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη

Η Πρόεδρος

Ιωάννα Θεμελή

Η Γραμματέας

Γεωργία Δούγκα

