

**Η****ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ****4<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στις 3 Μαΐου 2022 με την εξής σύνθεση: Γεώργιος Κουκούτσης, Πρόεδρος, Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή – Εισηγήτρια και Μαργαρίτα Κανάβα, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 24.03.2022 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ενιαία Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΑΔΗΣΥ) 488/29.03.2022 του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα «...», που κατοικοεδρεύει στη ..., εφεξής ο «προσφεύγων».

Κατά του «ΔΗΜΟΥ ...» και κατά της υπ'αριθμ. 26/1-03-2022 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ..., με την οποία έγινε δεκτό το Πρακτικό 3 της Επιτροπής του διαγωνισμού περί ελέγχου κι αξιολόγησης των δικαιολογητικών κατακύρωσης και κατά της υπ' αριθμ. 6/28-01-2022 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, με την οποία, κατ'αποδοχή του Πρακτικού 1 της Επιτροπής διαγωνισμού, έγιναν δεκτά τα δικαιολογητικά συμμετοχής-τεχνικής προσφοράς και οικονομικής προσφοράς, η οποία, δεν κοινοποιήθηκε αυτοτελώς στους ενδιαφερόμενους αλλά ενσωματώθηκε στην ανωτέρω υπό στοιχείο α' απόφαση, κατά το σκέλος αυτής με το οποίο έγινε δεκτή η προσφορά του οικονομικού φορέα ... και ανακηρύχθηκε αυτός ως προσωρινός ανάδοχος κι εν συνεχεία κατακυρώθηκε οριστικά σε αυτόν η προμήθεια για το Τμήμα Α και Β του διαγωνισμού.

Κατά του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα «...», που κατοικοεδρεύει στ... ..., οδός ..., εφεξής «ο παρεμβαίνων».

Με την προδικαστική προσφυγή του ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη πράξη.

**Αριθμός Απόφασης: 749/2022**

Με την παρέμβασή του ο παρεμβαίνων οικονομικός φορέας αιτείται την απόρριψη της ασκηθείσας προσφυγής και τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλομένης.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια  
Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα  
Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 και 2 του Π.Δ. 39/2017, συνολικού ποσού 1.575,90 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την πληρωμή στην τράπεζα και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών περί αυτόματης δέσμευσης). Το παράβολο υπολογίστηκε βάσει του προυπολογιζόμενου ποσού των τμημάτων Α και Β της σύμβασης μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%, ποσού 315.180,00 ευρώ.

2. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με την με αρ. μελέτης ... διακήρυξη προκήρυξε ανοιχτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την προμήθεια καυσίμων για τις ανάγκες αυτής, εκτιμώμενης αξίας άνευ του δικαιώματος προαίρεσης 1.614.518, 34 (άνευ ΦΠΑ). Η σύμβαση θα ανατεθεί με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής και συγκεκριμένα τη συνολικά χαμηλότερη τιμή για κάθε Τμήμα/υποτομήμα, η οποία θα εκφράζεται με το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης επί τοις εκατό (%) στη νόμιμα διαμορφούμενη κάθε φορά μέση ενδεικτική λιανική τιμή πώλησης έκαστου είδους την ημέρα παράδοσής του.

3. Επειδή, η διακήρυξη καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 6-12-2021. Τα έγγραφα της παρούσας διαδικασίας δημόσιας σύμβασης καταχωρήθηκαν στο σχετικό ηλεκτρονικό χώρο του ΕΣΗΔΗΣ- προμήθειες/υπηρεσίες και αναρτήθηκαν στη Διαδικτυακή Πύλη([www.promitheus.gov.gr](http://www.promitheus.gov.gr)) του ΟΠΣ ΕΣΗΔΗΣ με αρ. ...

**Αριθμός Απόφασης: 749/2022**

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ενόψει 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.

5. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε εμπρόθεσμα στις 24-03-2022, δεδομένου του χρόνου κοινοποίησης της προσβαλλομένης στον προσφεύγοντα στις 14-03-2022. Επίσης ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017 και κοινοποιήθηκε στην Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

6. Επειδή, στον υπό κρίση διαγωνισμό για τα Τμήματα Α' και Β', που αφορά η υπό κρίση Προσφυγή, υποβλήθηκαν τέσσερις (4) προσφορές, μεταξύ των οποίων αυτές του προσφεύγοντος και του παρεμβαίνοντος. Κατόπιν αποσφράγισης και αξιολόγησης των υποφακέλων δικαιολογητικά συμμετοχής-τεχνική προσφορά και οικονομική προσφορά, η Επιτροπή του διαγωνισμού με το Πρακτικό 1 εισηγήθηκε την αποδοχή όλων των προσφορών και την κατάταξη των οικονομικών φορέων, ως ακολούθως: *«Για το ΤΜΗΜΑ Α' –Σχολική Επιτροπή Πρωτοβάθμιας Εκπαίδευσης 1. ... με ποσοστό έκπτωσης 5,7% 2. ..., με ποσοστό έκπτωσης 5,6%. 3. ..., με ποσοστό έκπτωσης 5,39%. 4. ..., με ποσοστό έκπτωσης 5,21%. Για το ΤΜΗΜΑ Β' – Σχολική Επιτροπή Δευτεροβάθμιας Εκπαίδευσης: 1. ... με ποσοστό έκπτωσης 5,7% 2. ..., με ποσοστό έκπτωσης 5,6%. 3. ..., με ποσοστό έκπτωσης 5,39%. 4. ..., με ποσοστό έκπτωσης 5,21%»*. Εν συνεχεία, η Επιτροπή του Διαγωνισμού ανάδειξε ως προσωρινό ανάδοχο για τα τμήματα Α και Β τον νυν παρεμβαίνοντα. Όλα τα ανωτέρω περιλαμβάνονται στο υπ' αριθμό πρωτ. 533/14-01-2022/19-01-2022 1ο Πρακτικό, το οποίο εγκρίθηκε με την υπ' αριθμ.6/28-01-2022 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής. Στη συνέχεια, δυνάμει του με αριθμ. 1519/31-01-2022 εγγράφου, ο ως άνω προσωρινός ανάδοχος κλήθηκε να προσκομίσει τα

**Αριθμός Απόφασης: 749/2022**

δικαιολογητικά κατακύρωσης, τα οποία υπέβαλε την 08-02-2022 και ώρα 13:09:49. Τα υποβληθέντα δικαιολογητικά κατακύρωσης βρέθηκαν πλήρη σύμφωνα με το με αριθμ. πρωτ. 2643/16-02-2022 3<sup>ο</sup> Πρακτικό, που έγινε δεκτό με την υπ'αριθμ. 26/1-03-2022 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ... Η ανωτέρω απόφαση με αριθμ. 6/28-01-2022 της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, με την οποία, κατ'αποδοχή του Πρακτικού 1 της Επιτροπής διαγωνισμού, έγιναν δεκτά τα δικαιολογητικά συμμετοχής-τεχνικής και οικονομικής προσφοράς, δεν κοινοποιήθηκε αυτοτελώς στους ενδιαφερόμενους αλλά ενσωματώθηκε στη με αριθμ. 26/1-03-2022 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ... και αμφότερες κοινοποιήθηκαν στους ενδιαφερόμενους στις 14-03-2022. Κατόπιν των ανωτέρω, ο προσφεύγων με έννομο συμφέρον ασκεί την υπό κρίση προσφυγή καθώς αναδείχθηκε δεύτερος μειοδότης στα τμήματα Α και Β του διαγωνισμού κι, επικαλείται ζημία του ερειδόμενη στην παράνομη αποδοχή της προσφοράς του παρεμβαίνοντος στα ως άνω τμήματα κι όφελος από την ανάδειξη του ίδιου ως αναδόχου.

7. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή την 28-03-2022 προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής δια μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού προς όλους τους ενδιαφερόμενους σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

8. Επειδή με την υπ' αριθμ. 677/2022 Πράξη του Προέδρου του 4ου Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής.

9. Επειδή, στις 30-03-2022 ο παρεμβαίνων άσκησε νόμιμα κι εμπρόθεσμα παρέμβασή του επί της ασκηθείσας προσφυγής, έχοντας προς τούτο έννομο συμφέρον καθώς τα έννομα συμφέροντά του θίγονται σε περίπτωση ευδοκίμησης της προσφυγής.

10. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στην Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ τις αρ.πρωτ. 5658/8-04-2022 απόψεις της επί της προσφυγής, τις οποίες αυθημερόν κοινοποίησε στον προσφεύγοντα.

**Αριθμός Απόφασης: 749/2022**

11. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η ως άνω προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 4ου Κλιμακίου της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ.

12. Επειδή σύμφωνα με τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος ο νυν παρεμβαίνων οικονομικός φορέας δεν προσκόμισε με τα δικαιολογητικά συμμετοχής την συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση, σε αντίθεση με τον ίδιο που την προσκόμισε δηλώνοντας ότι δύναται να διευκρινίσει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης. Πλην, όμως, τούτο συνεπάγεται τον αποκλεισμό του παρεμβαίνοντος σύμφωνα με τη διακήρυξη.

13. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της ισχυρίζεται ότι δεν αποτελεί έγγραφο του υποφακέλου δικαιολογητικά συμμετοχής-τεχνική προσφορά η συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση, ως, άλλωστε, προκύπτει και από τη διάταξη του άρθρου 79 παρ. 9 Ν.4412/2016.

14. Επειδή, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς του παρεμβαίνοντος, η εν λόγω συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση υποβάλλεται μόνο εφόσον χρειάζεται να διευκρινιστούν πληροφορίες που παρέχονται με το ΕΕΕΣ. Περαιτέρω, στον συγκεκριμένο διαγωνισμό κατέθεσε το απαιτούμενο δικαιολογητικό συμμετοχής ΕΕΕΣ, βάση του οποίου δεν χρειάζεται να γίνει καμία περαιτέρω διευκρίνιση μέσω της εν λόγω υπεύθυνης δήλωσης.

15. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 79 Ν.4412/2016 «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 δημόσιων συμβάσεων, πλην της απευθείας ανάθεσης των άρθρων 118 και 328, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), το οποίο ισοδυναμεί με 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:[...]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*

**Αριθμός Απόφασης: 749/2022**

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. Το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Εκτελεστικού Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 της Επιτροπής της 5ης Ιανουαρίου 2016 για την καθιέρωση του τυποποιημένου εντύπου για το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Προμήθειας (L 3), και παρέχεται αποκλειστικά σε ηλεκτρονική μορφή[...] 9. Ο οικονομικός φορέας δύναται να διευκρινίζει τις δηλώσεις και πληροφορίες που παρέχει στο ΕΕΕΣ με συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση, την οποία υποβάλλει μαζί με το ΕΕΕΣ. Η συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση υπογράφεται σύμφωνα με όσα προβλέπονται στο άρθρο 79Α, περί υπογραφής Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης.

16. Επειδή, σύμφωνα με τη διακήρυξη:

[...]2.2.9. «Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής» : «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 δια του ΕΕΕΣ, κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2.2.9.1., κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παραγράφου 2.2.9.2. και κατά τη σύναψη της σύμβασης δια της υπεύθυνης δήλωσης, της περ. δ' της παρ. 3 του άρθρου 105 του ν. 4412/2016.

[...]2.2.9.1. «Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή των προσφορών»: «Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς : α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3. και β) 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 (Ε.Ε.Ε.Σ.), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην Παρούσα Παράρτημα Ι, το οποίο ισοδυναμεί με ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του Ν. 1599/1986. Το ΕΕΕΣ φέρει υπογραφή με

**Αριθμός Απόφασης: 749/2022**

ημερομηνία εντός του χρονικού διαστήματος κατά το οποίο μπορούν να υποβάλλονται προσφορές. Αν στο διάστημα που μεσολαβεί μεταξύ της ημερομηνίας υπογραφής του ΕΕΕΣ και της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών έχουν επέλθει μεταβολές στα δηλωθέντα στοιχεία, εκ μέρους του, στο ΕΕΕΣ, ο οικονομικός φορέας αποσύρει την προσφορά του χωρίς να απαιτείται απόφαση της αναθέτουσας αρχής. Στη συνέχεια μπορεί να την υποβάλει εκ νέου με επίκαιρο ΕΕΕΣ. Ο Οικονομικός φορέας δύναται να διευκρινίζει τις δηλώσεις και πληροφορίες που παρέχει στο ΕΕΕΣ με συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση, την οποία υποβάλλει μαζί με αυτό».

[...]2.4. «Κατάρτιση - Περιεχόμενο Προσφορών»: «[...]2.4.2 «Χρόνος και Τρόπος υποβολής προσφορών» : «2.4.2.3. Οι οικονομικοί φορείς υποβάλουν με την προσφορά τους τα ακόλουθα σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 13 της Κ.Υ.Α. ΕΣΗΔΗΣ Προμήθειες και Υπηρεσίες :

(α) έναν ηλεκτρονικό (υπό) φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά», στον οποίο περιλαμβάνεται το σύνολο των κατά περίπτωση απαιτούμενων δικαιολογητικών και η τεχνική προσφορά, σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και την παρούσα.

(β) έναν ηλεκτρονικό (υπό) φάκελο με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά», στον οποίο περιλαμβάνεται η οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα και το σύνολο των κατά περίπτωση απαιτούμενων δικαιολογητικών.».

[...]2.4.3.«Περιεχόμενο φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά»: «2.4.3.1. Δικαιολογητικά Συμμετοχής»: Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν με ποινή αποκλεισμού τα ακόλουθα υπό α και β στοιχεία : α) το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), όπως προβλέπεται στις παρ. 1 και 3 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016 και τη συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση με την οποία ο οικονομικός φορέας δύναται να διευκρινίζει τις πληροφορίες που παρέχει με το ΕΕΕΣ σύμφωνα με την παρ. 9 του ίδιου άρθρου, β) την εγγύηση συμμετοχής, όπως προβλέπεται στο άρθρο 72 του Ν. 4412/2016 και τις παραγράφους 2.1.5. και 2.2.2. αντίστοιχα της

**Αριθμός Απόφασης: 749/2022**

παρούσας διακήρυξης. Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό υπόδειγμα ΕΕΕΣ, το οποίο αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της παρούσας διακήρυξης ως Παράρτημα αυτής. Το συμπληρωμένο από τον Οικονομικό Φορέα ΕΕΕΣ, καθώς και η τυχόν συνοδευτική αυτού υπεύθυνη δήλωση, υποβάλλονται σύμφωνα με την περίπτωση δ της παραγράφου 2.4.2.5. της παρούσας, σε ψηφιακά υπογεγραμμένο ηλεκτρονικό αρχείο με μορφότυπο PDF».

[...]2.4.6. «Λόγοι απόρριψης προσφορών» προβλέπονται τα εξής:

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

α) η οποία αποκλίνει από απαραίτους όρους περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς ή δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα με τον τόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται στην παρούσα και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1. (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών) 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2. (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας,

β) η οποία περιέχει ατελείς, ελλιπίεις, ασαφείς ή λανθασμένες πληροφορίες ή τεκμηρίωση, συμπεριλαμβανομένων των πληροφοριών που περιέχονται στο ΕΕΕΣ, εφόσον αυτές δεν επιδέχονται συμπλήρωσης, διόρθωσης, αποσαφήνισης ή διευκρίνισης ή, εφόσον επιδέχονται, δεν έχουν αποκατασταθεί από τον προσφέροντα, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας, σύμφωνα με το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 και την παρ. 3.1.2.1. της παρούσας διακήρυξης.

γ) για την οποία ο προσφέρων δεν παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με την παρ. 3.1.2.1. της παρούσας και τα άρθρα 102 και 103 του ν. 4412/2016.



**Αριθμός Απόφασης: 749/2022**

ια) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης, εφόσον αυτές δεν θεραπευτούν από τον προσφέροντα με την υποβολή ή τη συμπλήρωση τους, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας, σύμφωνα με τα άρθρα 102 και 103 του ν. 4412/2016.

ιβ) εάν από τα δικαιολογητικά του άρθρου 103 του ν. 4412/2016, που προσκομίζονται από τον προσωρινό ανάδοχο, δεν αποδεικνύεται η μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3. της παρούσας ή η πλήρωση μίας ή περισσότερων από τις απαιτήσεις των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής σύμφωνα με τις παραγράφους 2.2.4. επ., περί κριτηρίων επιλογής.

ιγ) εάν κατά τον έλεγχο των ως άνω δικαιολογητικών του άρθρου 103 του ν. 4412/2016, διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν, σύμφωνα με το άρθρο 79 του ν. 4412/2016, είναι εκ προθέσεως απατηλά, ή ότι έχουν υποβληθεί πλαστά αποδεικτικά στοιχεία».

17. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα 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), 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 (Ολ ΣΤΕ 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). 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 ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 25 και απόφαση SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, 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

**Αριθμός Απόφασης: 749/2022**

ίδια υποβλήθηκε (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 27).

18. Επειδή, ως προκύπτει από τους οικείους όρους της διακήρυξης (βλ. σκέψη 16) απαιτούμενο, επί ποινή αποκλεισμού, δικαιολογητικό συμμετοχής, πέραν της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής είναι μόνο το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), όπως προβλέπεται στις παρ. 1 και 3 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016. Ως δε προκύπτει από την επισκόπηση του φακέλου της υπόθεσης, τόσο ο προσφεύγων όσο και ο παρεμβαίνων το υπέβαλαν προσηκόντως κάτι που, άλλωστε, δεν αμφισβητείται. Αντιθέτως, δεν αποτελεί υποχρεωτικό περιεχόμενο του φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά» η Υπεύθυνη Δήλωση, με την οποία οι υποψήφιοι δύνανται να διευκρινίζουν τις πληροφορίες που παρέχουν με το ΕΕΕΣ, όπως αβάσιμα κι άνευ ερείσματος στη διακήρυξη υποστηρίζει ο προσφεύγων οικονομικός φορέας. Και τούτο διότι, η συγκεκριμένη Υπεύθυνη Δήλωση, που προβλέπεται στην διάταξη του άρθρου 79 παρ. 9 του Ν. 4412/2016, στην οποία ρητώς με την υποσημείωση 93 παραπέμπει το άρθρο 2.4.3.1 «δικαιολογητικά συμμετοχής» της διακήρυξης, υποβάλλεται προαιρετικά, ήτοι εάν κι εφόσον ανακύψει ανάγκη διευκρίνισης ή αποσαφήνισης ή συμπλήρωσης των πληροφοριών που ο υποψήφιος οικονομικός φορέας παρέχει με το ΕΕΕΣ. Ειδικότερα, κατά τη διάταξη του άρθρου 79 παρ. 9 του Ν. 4412/2016, ο υποψήφιος οικονομικός φορέας *«δύνανται να υποβάλει τη συγκεκριμένη Υπεύθυνη Δήλωση»*, όταν επιθυμεί να διευκρινίσει πληροφορίες που περιέχονται στο ΕΕΕΣ. Άλλωστε, εν προκειμένω, ο προαιρετικός χαρακτήρας της ως άνω Υπεύθυνης Δήλωσης επιβεβαιώνεται από τα οριζόμενα στον όρο 2.4.3.1. της Διακήρυξης, στον οποίο ορίζεται ότι : *«Το συμπληρωμένο από τον Οικονομικό Φορέα ΕΕΕΣ, καθώς και η τυχόν συνοδευτική αυτού υπεύθυνη δήλωση, υποβάλλονται .... σε ψηφιακά υπογεγραμμένο ηλεκτρονικό αρχείο με μορφότυπο PDF»*. Κατόπιν των ανωτέρω, η προβλεπόμενη στη διάταξη του άρθρου 79 παρ. 9 του Ν. 4412/2016 και στον όρο 2.2.9.1. της Διακήρυξης του Διαγωνισμού, Υπεύθυνη Δήλωση υποβάλλεται προαιρετικά, εφόσον υπάρχει ανάγκη διευκρίνισης των

**Αριθμός Απόφασης: 749/2022**

πληροφοριών που παρέχονται με το ΕΕΕΣ και δεν αποτελεί υποχρεωτικό περιεχόμενο του φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά», οπότε η μη υποβολή της, δεν καθιστά την προσφορά ελλιπή ούτε επιφέρει την απόρριψή της. Άλλωστε, σε καμία περίπτωση δεν θα ήταν δυνατός ο αποκλεισμός προσφοράς για λόγο που δεν προβλέπεται στη διακήρυξη.

19. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η προσφυγή πρέπει ν'απορριφθεί και να γίνει δεκτή η παρέμβαση.

20. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη πρέπει να καταπέσει το καταβληθέν παράβολο.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 3-5-2022 και εκδόθηκε στις 19-5-2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**ΜΑΡΓΑΡΙΤΑ ΚΑΝΑΒΑ**

Δυνάμει της υπ'αριθμ.

40/2022 Πράξης Προέδρου

της ΕΑΔΗΣΥ

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΡΟΥΜΕΛΙΩΤΗ**