

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 6-7-2020 με την εξής σύνθεση: Μαρία-Ελένη Σιδέρη - Πρόεδρος, Σταυρούλα Κουρή - Εισηγήτρια, Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 1-6-2020 (ημεροχρονολογία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 674/2-6-2020 της εταιρίας «*****», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του αναθέτοντα φορέα «*****» (****), νόμιμα εκπροσωπούμενου.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Σταυρούλα Κουρή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την προδικαστική προσφυγή της η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθεί η υπ' αρ.298/2020 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του αναθέτοντα φορέα «*****» επί τω τέλει να γίνει δεκτή η προσφορά της και να απορριφθεί η προσφορά του οικονομικού φορέα «*****», ο οποίος αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος για το Τμήμα Α: ΣΩΛΗΝΕΣ & ΕΞΑΡΤΗΜΑΤΑ ΠΟΛΥΑΙΘΥΛΕΝΙΟΥ της δημόσιας σύμβασης «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΣΩΛΗΝΩΝ & ΕΞΑΡΤΗΜΑΤΩΝ ΥΔΕΥΣΗΣ ΤΗΣ*****».

2. Επειδή, έχει κατατεθεί, δεσμευθεί και πληρωθεί παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό *****), ποσού 2.351,43€, δεδομένου ότι η εκτιμώμενη αξία του Τμήματος Α «ΣΩΛΗΝΕΣ & ΕΞΑΡΤΗΜΑΤΑ ΠΟΛΥΑΙΘΥΛΕΝΙΟΥ», για το οποίο ασκείται η εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή ανέρχεται στο ποσό των 470.285,00 (πλέον του αναλογούντος ΦΠΑ).

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

3. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης του και του χρόνου αποστολής δημοσίευσής του, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016 και στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., και συνεπώς παραδεκτώς κατά τούτο ασκείται η εν λόγω προδικαστική προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π.

4. Επειδή, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή έχει κατατεθεί εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (περ. α'), δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη απόφαση αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 22-5-2020, η δε εξεταζόμενη προσφυγή ασκήθηκε την 1-6-2020. Ο ισχυρισμός του αναθέτοντος φορέα ότι, σύμφωνα με τα κατωτέρω αναφερόμενα στη σκέψη 8 της παρούσας, η εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε εκπροθέσμως, κρίνεται απορριπτέος ως αβάσιμος. Τούτο διότι η εν λόγω προσφυγή, ασκηθείσα την τελευταία ημέρα της εκ του άρθρου 362 του ν.4412/2016 αποκλειστικής 10ήμερης προθεσμίας και ώρα 20:36:43, δεν παραβίασε κανένα σχετικό κανόνα δικαίου, αφού η προδικαστική προσφυγή του Ν. 4412/2016 υποβάλλεται ηλεκτρονικά μέσω του πληροφοριακού συστήματος του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., χωρίς να προβλέπεται στις διατάξεις περί ηλεκτρονικής υποβολής προσφυγών σε διαδικασίες δημοσίων συμβάσεων ούτε, σε κάθε περίπτωση, στην επίμαχη διακήρυξη του διαγωνισμού, το ακριβές χρονικό σημείο λήξης εντός της τελευταίας ημέρας της προθεσμίας υποβολής των εν λόγω προδικαστικών προσφυγών ή κάποιο άλλο καταληκτικό χρονικό σημείο. Κατά συνέπεια, εφαρμοστέα, δυνάμει της διατάξεως της παρ. 7 του άρθρου 10 του ΚΔΔιαδ, είναι η διάταξη του άρθρου 242 του Αστικού Κώδικα σε συνδυασμό με το άρθρο 8 παρ. 2 με τίτλο «Επικοινωνία και διακίνηση εγγράφων» της υπ' αριθμ. Υ.Α. 56902/215/02.06.2017 (ΦΕΚ Β' 1924/02.06.2017), στο οποίο ορίζεται ότι : *«.....Οι σχετικές προθεσμίες αρχίζουν την επομένη της ημέρας της προαναφερθείσας κατά περίπτωση αποστολής, κοινοποίησης ή υποβολής και λήγουν όταν περάσει ολόκληρη η τελευταία ημέρα και, αν είναι κατά το νόμο εορτάσιμη, όταν περάσει ολόκληρη η επόμενη εργάσιμη.»*. Έτσι, η καταληκτική ώρα για την κατάθεση της προσφυγής στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. είναι η 23:59:59 μ.μ. και ως εκ τούτου η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή κρίνεται εμπροθέσμως ασκηθείσα.

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

5. Επειδή, το έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας στοιχειοθετείται στο γεγονός ότι έχει υποβάλλει προσφορά στον υπόψη διαγωνισμό και προσδοκά να αξιολογηθεί μόνον η δική της οικονομική προσφορά και τελικά να της ανατεθεί η σύμβαση.

6. Επειδή, ο αναθέτων φορέας με την υπ' αρ. ***** διακήρυξη προκήρυξε διεθνή ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την ανάθεση με της άνω δημόσιας σύμβασης «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΣΩΛΗΝΩΝ & ΕΞΑΡΤΗΜΑΤΩΝ ΥΔΡΕΥΣΗΣ ΤΗΣ *****», CPV****, ***** &*****, διάρκειας δύο (2) μηνών. Η σύμβαση υποδιαιρείται σε τρία (3) Τμήματα και δη: ΟΜΑΔΑ Α : «ΣΩΛΗΝΕΣ & ΕΞΑΡΤΗΜΑΤΑ ΠΟΛΥΑΙΘΥΛΕΝΙΟΥ», εκτιμώμενης αξίας 470.285,00€ (πλέον ΦΠΑ 24%), ΟΜΑΔΑ Β : «ΧΥΤΟΣΙΔΗΡΑ ΕΙΔΙΚΑ ΤΕΜΑΧΙΑ», εκτιμώμενης αξίας 11.690,00€ (πλέον ΦΠΑ 24%) και ΟΜΑΔΑ Γ : «ΓΑΛΒΑΝΙΖΕ ΕΞΑΡΤΗΜΑΤΑ», εκτιμώμενης αξίας 15.140,00€ (πλέον ΦΠΑ 24%). Γίνονται αποδεκτές προσφορές ανά ΟΜΑΔΑ για το σύνολο των ζητούμενων ειδών σε αυτές. Η διακήρυξη απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 27/02/2020 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, λαμβάνοντας τον αριθμό ***** και ημερομηνία δημοσίευσης την 02η -03-2020, καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ με ΑΔΑΜ*****. Η συνολική εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται στο ποσό των 497.115,00€ (μη συμπ/νου του αναλογούντος ΦΠΑ). Η σύμβαση θα ανατεθεί με το κριτήριο την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής ανά ΟΜΑΔΑ. Η εν λόγω διακήρυξη απεστάλη για δημοσίευση στην ΕΕΕΕ στις 26-2-2020, καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 3-3-2020 με ΑΔΑΜ ***** και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) με Συστημικό Αριθμό α/α ***** και καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίσθηκε στις 4-3-2020. Στο διαγωνισμό κατέθεσαν προσφορά για την ΟΜΑΔΑ Α : «ΣΩΛΗΝΕΣ & ΕΞΑΡΤΗΜΑΤΑ ΠΟΛΥΑΙΘΥΛΕΝΙΟΥ» πέντε (5) οικονομικοί φορείς και δη «*****», «*****», «*****», «*****» και η προσφεύγουσα εταιρία «*****». Η Επιτροπή Διαγωνισμού με το 1^ο Πρακτικό της εισηγήθηκε όσον αφορά στην ΟΜΑΔΑ Α την απόρριψη της προσφοράς της συμμετέχουσας «*****» από τον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής, την απόρριψη της προσφοράς της «*****» από την τεχνική αξιολόγηση της προσφοράς της, την αποδοχή της προσφοράς «*****», την απόρριψη της προσφοράς της «*****» από τον

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής και την απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας εταιρίας «*****» διότι «στο υποβληθέν, Ευρωπαϊκό Ενιαίο Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ) η επιτροπή Διαγωνισμού διαπίστωσε ότι: στο πεδίο του ΕΕΕΣ «Κατά περίπτωση, ο οικονομικός φορέας είναι εγγεγραμμένος σε επίσημο κατάλογο εγκεκριμένων οικονομικών φορέων ή διαθέτει ισοδύναμο πιστοποιητικό [π.χ. βάσει εθνικού συστήματος (προ)επιλογής]; ΝΑΙ και ειδικότερα συμπεριλήφθηκαν τα ακόλουθα πεδία: «Αναφέρετε την ονομασία του καταλόγου ή του πιστοποιητικού και τον σχετικό αριθμό εγγραφής ή πιστοποίησης, κατά περίπτωση: Μητρώο Εργοληπτικών Επιχειρήσεων αρ. Μ.Ε.Ε.Π ***** (λήξη: 08/05 /2020) Αναφέρετε τα δικαιολογητικά στα οποία βασίζεται η εγγραφή ή η πιστοποίηση και κατά περίπτωση, την κατάταξη στον επίσημο κατάλογο : 1.Τελευταίο Κωδικοποιημένο καταστατικό, καταχωρισμένο στο Γ.Ε.ΜΗ., από το οποίο προκύπτει ότι σκοπός της εταιρείας, μεταξύ άλλων, είναι και η κατασκευή δημοσίων έργων και οι εκπρόσωποι της, 2.Βεβαίωση τροποποιήσεων καταστατικού από το Γ.Ε.ΜΗ. (Γενικό Πιστοποιητικό) 3.Βεβαίωση ΜΕΚ του φυσικού προσώπου. Κατάταξη ΜΕΕΠ: Α2 τάξη κατηγορία Η/Μ, Α1 τάξη κατηγορία ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΑ – ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΑ Η εγγραφή ή η πιστοποίηση καλύπτει όλα τα απαιτούμενα κριτήρια επιλογής; Απάντηση : Οχι» ενώ δεν εμφανίστηκε το πεδίο του ΕΕΕΣ της διακήρυξης: «Ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων ή να παράσχει πληροφορίες που θα δίνουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή ή στον αναθέτοντα φορέα να τη λάβει απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος αυτή διατίθεται δωρεάν;» Λαμβάνοντας υπόψη: 1. την υπ' αριθμ. 23 ΟΔΗΓΙΑ της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ «Ειδικά θέματα συμπλήρωσης του Τυποποιημένου Εντύπου Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) και του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ)», όπου αναφέρονται τα εξής : «... στο ως άνω πεδίο, ως προς τις συμβάσεις έργων, οι ημεδαπές εργοληπτικές επιχειρήσεις, οι οποίες διαθέτουν ενημερότητα πτυχίου, συμπληρώνουν την ένδειξη «ΝΑΙ», καθώς, σύμφωνα με τις διατάξεις των παρ. 4 και 5 του άρθρου 20 του ν.3669/2008, οι οποίες εξακολουθούν να ισχύουν, η βεβαίωση εγγραφής στο ΜΕΕΠ, σε συνδυασμό με την ενημερότητα πτυχίου, συνιστά τον μοναδικό, επι της παρούσης εθνικό (στην Ελλάδα)" επίσημο κατάλογο" που

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 83 του ν.4412/16. Επισημαίνεται ότι ως προς τις διαδικασίες συμβάσεων προμηθειών, γενικών υπηρεσιών, εκπόνησης μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, δεν υφίσταται (στην Ελλάδα) επί του παρόντος εθνικός επίσημος κατάλογος του άρθρου 83 του ν. 4412/2016». Σημειώνεται, περαιτέρω, ότι το Γ.Ε.ΜΗ δεν συνιστά επίσημο κατάλογο, κατά τις διατάξεις του ίδιου άρθρου, και, κατά συνέπεια, δεν συμπληρώνεται από τους οικονομικούς φορείς στο εν λόγω πεδίο. Σε κάθε περίπτωση επισημαίνεται ότι το πεδίο του ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ, που αφορά στην εγγραφή οικονομικών φορέων σε επίσημους καταλόγους, δεν μπορεί να απαλειφθεί από τις αναθέτουσες αρχές σε κανένα είδος σύμβασης (προμηθειών, υπηρεσιών, έργων, μελετών κλπ), καθώς δεν μπορεί να αποκλειστεί το ενδεχόμενο συμμετοχής στη διαδικασία αλλοδαπού οικονομικού φορέα, εγγεγραμμένου σε επίσημο κατάλογο της χώρας εγκατάστασής του ή άλλης χώρας ή ακόμη και το ενδεχόμενο εγγραφής ημεδαπού οικονομικού φορέα σε επίσημο κατάλογο άλλης χώρας, την εγγραφή στον οποίο δύναται να επικαλεστεί συμπληρώνοντας τη σχετική ένδειξη στο ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ. Κατά συνέπεια, μόνο εφόσον ο οικονομικός φορέας είναι εγγεγραμμένος κατά τα ανωτέρω, σε επίσημο κατάλογο, συμπληρώνει, πέρα από την ένδειξη «ΝΑΙ» τα στοιχεία α έως ε που παρέχονται στο αμέσως ακόλουθο πεδίο (άλλως συμπληρώνει την ένδειξη «ΟΧΙ» και δεν συμπληρώνει τις ερωτήσεις που ακολουθούν στα στοιχεία α έως ε)». II. τα ακόλουθα: 1. από τη φύση του το ΕΕΕΣ, ως ουσιώδους δικαιολογητικού συμμετοχής, το οποίο, σύμφωνα με το άρθρο 79 του ν. 4412/2016, επέχει θέση υπευθύνου δηλώσεως, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986, και λειτουργεί ως προκαταρκτική απόδειξη ότι ο συμμετεχων οικονομικός φορέας πληροί τους όρους συμμετοχής που ορίζονται στην οικεία προκήρυξη και στην κείμενη νομοθεσία, 2. ότι δεν υποβλήθηκε με την προσφορά το προβλεπόμενο ΕΕΕΣ, με το απαιτούμενο κατά τους όρους της διακήρυξης περιεχόμενο. 3. η προβλεπόμενη στο άρθρο 310 του Ν.4412/16 συμπλήρωση ή διευκρίνιση εγγράφων δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης 4. η εσφαλμένη απάντηση «ΝΑΙ» στην ερώτηση του ΕΕΕΣ «Κατά περίπτωση, ο οικονομικός φορέας είναι εγγεγραμμένος σε επίσημο κατάλογο εγκεκριμένων οικονομικών φορέων ή διαθέτει ισοδύναμο πιστοποιητικό [π.χ. βάσει εθνικού

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

συστήματος (προ)επιλογής];» με επίκληση της εγγραφής του φορέα στο ΜΕΕΠ και στο ΓΕΜΗ, που συνεπάγεται τη μη εμφάνιση της ερώτησης περί δέσμευσής του για προσκόμιση των σχετικών πιστοποιητικών φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας, καθιστά το ΕΕΕΣ μη σύμφωνο με τους όρους της διακήρυξης, η μη ρητή δε ανάληψη της δέσμευσης του υποψηφίου να προσκομίσει τα ανωτέρω πιστοποιητικά συνιστά παράλειψη δήλωσης επί ποινή απόρριψης στοιχείων της προσφοράς του. Γ. για το υποβληθέν, Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) του *****, στις ικανότητες του οποίου, ο οικονομικός φορέας στηρίζεται του προκειμένου να ανταποκριθεί στα κριτήρια επιλογής που καθορίζονται στο μέρος IV και στα (τυχόν) κριτήρια και κανόνες που καθορίζονται στο μέρος V του ΕΕΕΣ, η επιτροπή Διαγωνισμού διαπίστωσε ότι καλύπτονται όλα τα ζητούμενα στοιχεία. Με βάση τα αναφερόμενα, η συγκεκριμένη απάντηση συνδέεται με τα κριτήρια αποκλεισμού όπως έχουν ορισθεί στην διακήρυξη. Προκύπτει η μη συμμόρφωση με ουσιώδη όρο της διακήρυξης και η επιτροπή οδηγείται στον αποκλεισμό του οικονομικού φορέα ***** (αρ.πρ. ΕΣΗΔΗΣ*****) από την συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας της τεχνικής αξιολόγησης και του ανοίγματος των οικονομικών προσφορών.». Ακολούθως, η Επιτροπής Διαγωνισμού, κατά το 2^ο Πρακτικό της προέβη στην αποσφράγιση και στην αξιολόγηση της οικονομικής προσφοράς της συμμετέχουσας «*****» ποσού για την ΟΜΑΔΑ Α 346.955€. Μετά ταύτα το ΔΣ του αναθέτοντα φορέα με την προσβαλλόμενη με αρ. 298/2020 απόφασή του όσον αφορά στην ΟΜΑΔΑ Α αποδέχθηκε αμφότερα τα ως άνω Πρακτικά, απέρριψε τις προσφορές των «*****», «*****», «*****» και «*****» και ανέδειξε προσωρινό μειοδότη την εταιρία «*****».

7. Επειδή, ειδικότερα, με τη συγκεκριμένη προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα εταιρία βάλλει κατά της ανωτέρω απόφασης του αναθέτοντα φορέα υποστηρίζοντας τα εξής: **A)** Επί της απόρριψης της προσφοράς της προσφεύγουσας: **1)** Σύμφωνα με την προσβαλλόμενη απόφαση, ο μοναδικός λόγος απόρριψης της προσφοράς της προσφεύγουσας συνίσταται στο ότι στο Ενιαίο Ευρωπαϊκό Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.) της, όπως αυτό υποβλήθηκε ως συνημμένο ηλεκτρονικό αρχείο με την προσφορά της με τίτλο «1a espd-response-v2*****.pdf», στο «Μέρος II: Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα», υπό «Α:

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα», στην ερώτηση: «Ο ΟΦ είναι εγγεγραμμένος σε Εθνικό Σύστημα (Προ)Επιλογής Κατά περίπτωση, ο οικονομικός φορέας είναι εγγεγραμμένος σε επίσημο κατάλογο εγκεκριμένων οικονομικών φορέων ή διαθέτει ισοδύναμο πιστοποιητικό [π.χ. βάσει εθνικού συστήματος (προ)επιλογής];» η προσφεύγουσα έδωσε την «Απάντηση: Ναι», αναφέροντας παράλληλα στον οικείο χώρο του Ε.Ε.Ε.Σ. (σελ. 3 αυτού), ότι η είναι εγγεγραμμένη στο Μητρώο εργοληπτικών επιχειρήσεων με αρ. Μ.Ε.Ε.Π. ***** και ημερομηνία λήξης στις 08.05.2020 και ότι το σχετικό πιστοποιητικό εγγραφής διατίθεται ηλεκτρονικά στην ιστοσελίδα ***** . Αντίστοιχα, όπως διαπίστωσε και η Επιτροπή του Διαγωνισμού, η προσφεύγουσα ανέφερε και τα δικαιολογητικά, στα οποία βασίζεται η εγγραφή της στο Μ.Ε.Ε.Π., ήτοι: «1.Τελευταίο Κωδικοποιημένο καταστατικό, καταχωρισμένο στο Γ.Ε.ΜΗ., από το οποίο προκύπτει ότι σκοπός της εταιρείας, μεταξύ άλλων, είναι και η κατασκευή δημοσίων έργων και οι εκπρόσωποι της, 2.Βεβαίωση τροποποιήσεων καταστατικού από το Γ.Ε.ΜΗ. (Γενικό Πιστοποιητικό) 3.Βεβαίωση ΜΕΚ του φυσικού προσώπου. Κατάταξη ΜΕΕΠ: Α2 τάξη κατηγορία Η/Μ, Α1 τάξη κατηγορία ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΑ - ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΑ». Ακολούθως, στο ερώτημα «Η εγγραφή ή η πιστοποίηση καλύπτει όλα τα απαιτούμενα κριτήρια επιλογής;» έδωσε την «Απάντηση: Οχι». Συνεπεία των ανωτέρω απαντήσεων της ήταν να μην εμφανιστεί στο αντίστοιχο πεδίο του Ε.Ε.Ε.Σ., το πρόσθετο ερώτημα: «Ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων ή να παράσχει πληροφορίες που θα δίνουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή ή στον αναθέτοντα φορέα να τη λάβει απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος αυτή διατίθεται δωρεάν;», όπως το Ε.Ε.Ε.Σ. είχε διαμορφωθεί και παραμετροποιηθεί από τη ***** και είχε επισυναφθεί στη διακήρυξη του διαγωνισμού, ως ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ V αυτής με τίτλο «ΕΕΕΣ», αποτελώντας έτσι, αναπόσπαστο τμήμα αυτής. Ενόψει αυτών η ***** κατέληξε ότι το υποβληθέν από την προσφεύγουσα Ε.Ε.Ε.Σ. δεν υποβλήθηκε με το απαιτούμενο κατά τους όρους της διακήρυξης περιεχόμενο και ότι η προβλεπόμενη κατά το άρθρο 310 του Ν. 4412/2016 συμπλήρωση ή διευκρίνιση εγγράφων δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

διακήρυξης. Ειδικότερα, ο αναθέτων φορέας έκρινε με την προσβαλλόμενη απόφαση ότι η εσφαλμένη απάντηση «ΝΑΙ» στην ερώτηση του Ε.Ε.Ε.Σ. «Κατά περίπτωση, ο οικονομικός φορέας είναι εγγεγραμμένος σε επίσημο κατάλογο εγκεκριμένων οικονομικών φορέων ή διαθέτει ισοδύναμο πιστοποιητικό [π.χ. βάσει εθνικού συστήματος (προ)επιλογής];» με επίκληση εκ μέρους της προσφεύγουσας της εγγραφής της στο Μ.Ε.Ε.Π. που συνεπάγεται τη μη εμφάνιση της ερώτησης περί δέσμευσής της για προσκόμιση των σχετικών πιστοποιητικών φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας, κατέστησε το Ε.Ε.Ε.Σ. της μη σύμφωνο με τους όρους της διακήρυξης, λόγω μη ρητής ανάληψης της δέσμευσης εκ μέρους της να προσκομίσει τα ανωτέρω πιστοποιητικά. Ως εκ τούτου κρίθηκε ότι η διαπιστωθείσα παράλειψη συνιστά παράλειψη δήλωσης, επί ποινή απόρριψης, στοιχείων της προσφοράς της. Ωστόσο, η κρίση αυτή πάσχει. Κατ' αρχήν, όπως κριθεί παγίως από την Α.Ε.Π.Π., η διαδικασία ανάθεσης των δημοσίων συμβάσεων προμηθειών και υπηρεσιών, οι οποίες εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, όπως η τελευταία αντικατέστησε την Οδηγία 2004/18/ΕΚ, περιείχε ωστόσο όμοια με αυτήν ρύθμιση, διέπεται από την αρχή της διαφάνειας ως βασική προϋπόθεσή της, προς διασφάλιση της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων. Ως εκ τούτου συνάγεται ότι όλοι οι όροι και οι λεπτομέρειες διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, με ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού, κατά τρόπο ώστε, αφενός μεν να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και έχοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύσουν με τον ίδιο τρόπο, ώστε κάθε ενδιαφερόμενος αφενός μεν να διαθέτει όλες τις πληροφορίες που του είναι απαραίτητες για να αποφασίσει αν θα μετάσχει ή μη στον προκηρυχθέντα Διαγωνισμό, αφετέρου δε έκαστος ενδιαφερόμενος να έχει, σε περίπτωση συμμετοχής του στο Διαγωνισμό, τις αυτές ακριβώς με τους λοιπούς διαγωνιζόμενους ευκαιρίες κατά το στάδιο προετοιμασίας και υποβολής της προσφοράς του και εκ τρίτου να παρέχεται στην αναθέτουσα αρχή η δυνατότητα να ελέγξει αν όντως οι προσφορές των διαγωνιζομένων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση. Περαιτέρω, παγίως έχει κριθεί ότι τυχόν πλημμέλειες των εγγράφων της σύμβασης δεν

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

μπορούν να ερμηνεύονται εις βάρος των διαγωνιζομένων, κατά παράβαση των αρχών του ανταγωνισμού και της παροχής ίσων ευκαιριών και θα πρέπει να παρέχεται και σε αυτούς, οι οποίοι βλάπτονται από την πλημμύεια αυτή, η δυνατότητα να συμπληρώσουν την τυχόν ελαττωματική, προσφορά τους. Ομοίως, το ΔΕΕ έχει κρίνει ότι η αρχή της ίσης μεταχείρισης δεν απαγορεύει τη διόρθωση ή κατά περίπτωση συμπλήρωση της προσφοράς, μεταξύ άλλων, όταν απαιτείται προφανώς η απλή διευκρίνισή της ή η διόρθωση πρόδηλων εκ παραδρομής σφαλμάτων, υπό τον όρο ωστόσο ότι θα τηρηθούν ορισμένες προϋποθέσεις. Τέλος, η αρχή της αναλογικότητας, αποτελεί γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου, σύμφωνα με την οποία, κάθε επιλεγόμενο μέτρο πρέπει να είναι συγχρόνως αναγκαίο και πρόσφορο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού. 2) Η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι στο υποβληθέν από αυτήν Ε.Ε.Ε.Σ. δίνοντας καταφατική απάντηση στο οικείο πεδίο του παραμετροποιημένου από τον αναθέτοντα φορέα Ε.Ε.Ε.Σ., δήλωσε καλόπιστα την εγγραφή της σε Εθνικό Σύστημα (Προ)Επιλονής, παρέχοντας αντίστοιχα και τις σχετικές πληροφορίες εγγραφής της στο Μ.Ε.Ε.Π., ενεργώντας με την εύλογη πεποίθηση ότι η μοναδική προσήκουσα και ενδεδειγμένη απάντηση στο αντίστοιχο πεδίο του Ε.Ε.Ε.Σ. ήταν η καταφατική, λαμβάνοντας υπόψη ότι αυτή ήταν και η μόνη που απέδιδε την πραγματική κατάσταση της, έδωσε την απάντηση «Ναι», μη ννωρίζοντας και μη έχοντας τη δυνατότητα, ως ισχυρίζεται, να λάβει γνώση καθ' οιονδήποτε τρόπο, ότι σε περίπτωση αρνητικής απάντησης, αυτόματα διατίθεντο πλέον και έτερα πεδία, τα οποία περιελάμβαναν ερωτήσεις σχετικά με τη δέσμευσή της να προσκομίσει ενώπιον του αναθέτοντος φορέα τα σχετικά πιστοποιητικά φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητάς της. Κατά την προσφεύγουσα, ο ανωτέρω ισχυρισμός επιρρωνύεται έτι περισσότερο, εάν ληφθεί υπόψη ότι στο «Μέρος II: Λόγοι αποκλεισμού», υπό «B: Λόγοι που σχετίζονται με την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης», στο ερώτημα: «Καταβολή φόρων Ο οικονομικός φορέας έχει ανεκπλήρωτες υποχρεώσεις όσον αφορά την καταβολή φόρων, τόσο στη χώρα στην οποία είναι εγκατεστημένος όσο και στο κράτος μέλος της αναθέτουσας αρχής ή του αναθέτοντα φορέα, εάν είναι άλλο από τη χώρα εγκατάστασης;», αυτή έδωσε την «Απάντηση: Όχι» και περαιτέρω στα πεδία: «Εάν η σχετική τεκμηρίωση διατίθεται ηλεκτρονικά, αναφέρετε:» έδωσε τις ακόλουθες πληροφορίες, όπως

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

ακριβώς εμφανίζονται στο υποβληθέν από αυτήν Ε.Ε.Ε.Σ. : «*Ναι Διαδικτυακή Διεύθυνση <https://www.gsis.gr/> Επακριβή στοιχεία αναφοράς των εγγράφων αρ. πρωτ. ***** (λήξη: 16/05/2020) Αρχή ή Φορέας έκδοσης Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Εσόδων*». Ομοίως, στο οικείο πεδίο του Ε.Ε.Ε.Σ. που αφορούσε την καταβολή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης δήλωσε τα ακόλουθα: «Καταβολή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης Ο οικονομικός φορέας έχει ανεκπλήρωτες υποχρεώσεις όσον αφορά την καταβολή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης, τόσο στη χώρα στην οποία είναι εγκατεστημένος όσο και στο κράτος μέλος της αναθέτουσας αρχής ή του αναθέτοντα φορέα, εάν είναι άλλο από τη χώρα εγκατάστασης; Απάντηση: Όχι Εάν η σχετική τεκμηρίωση διατίθεται ηλεκτρονικά, αναφέρετε: *Ναι Διαδικτυακή Διεύθυνση <https://apps.ika.gr/eAccess/loain.xhtml> Επακριβή στοιχεία αναφοράς των εγγράφων αρ. συστήματος:*****, αρ. πρωτ. ***** (λήξη: 18/05/2020) Αρχή ή Φορέας έκδοσης ΕΦΚΑ*». Κατά την προσφεύγουσα, υπό την έννοια αυτή, κατά τον χρόνο υπογραφής και υποβολής του σχετικού Ε.Ε.Ε.Σ. της, είχε δημιουργηθεί σε αυτήν η δικαιολογημένη πεποίθηση ότι είχε παράσχει νομίμως και προσηκόντως όλες τις απαιτούμενες προαποδεικτικώς από τη διακήρυξη πληροφορίες, με τις περιληφθείσες δηλώσεις της στο εν λόγω Ε.Ε.Ε.Σ., σύμφωνα με την αληθή κατάστασή της κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της και ότι πράγματι ήταν σε θέση να ανταποκριθεί σε οποιοδήποτε αίτημα του αναθέτοντος φορέα και να προσκομίσει τα αποδεικτικά στοιχεία που να τεκμηριώνουν τις αντίστοιχες δηλώσεις της, όποτε αυτό μπορούσε να της ζητηθεί είτε κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 79 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 είτε σε περίπτωση που ανακηρυσσόταν προσωρινή ανάδοχος κατά τον χρόνο που θα καλείτο από τη ***** για την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης (πρβλ. και άρθρα 103 και 104, σε συνδυασμό με το άρθρο 315 του Ν. 4412/2016). Εξάλλου, η ίδια η επικαλούμενη από την Επιτροπή του Διαγωνισμού Κατευθυντήρια Οδηγία της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.) (βλ. με αριθμό πρωτοκόλλου 949/13.02.2018, Κατευθυντήρια Οδηγία 23 (Απόφαση 3/24.01.2018 της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.), με θέμα: «Ειδικά θέματα συμπλήρωσης του Τυποποιημένου Εντύπου Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) και του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ)»), στη σελ. 12 αυτής αναφέρει ρητά ότι: «*Στο ως*

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

άνω πεδίο, ως προς τις συμβάσεις έργων, οι ημεδαπές εργοληπτικές επιχειρήσεις, οι οποίες διαθέτουν ενημερότητα πτυχίου, συμπληρώνουν την ένδειξη «ΝΑΙ», καθώς, σύμφωνα με τις διατάξεις των παρ. 4 και 5 του άρθρου 20 του ν. 3669/2008, οι οποίες εξακολουθούν να ισχύουν, η βεβαίωση εγγραφής στο ΜΕΕΠ, σε συνδυασμό με την ενημερότητα πτυχίου, συνιστά τον μοναδικό, επί της παρούσης, εθνικό "επίσημο κατάλογο " που πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 83 του ν. 4412/2016.» και μόνο κατ' εξαίρεση. Επισημαίνεται ότι, ως προς τις διαδικασίες συμβάσεων προμηθειών, γενικών υπηρεσιών, εκπόνησης μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, δεν υφίσταται επί του παρόντος εθνικός επίσημος κατάλογος του άρθρου 83 του ν. 4412/2016.», επισημαίνοντας ταυτόχρονα ότι μόνο «...το Γ.Ε.ΜΗ δεν συνιστά επίσημο κατάλογο, κατά τις διατάξεις του ίδιου άρθρου, και, κατά συνέπεια, δεν συμπληρώνεται από τους οικονομικούς φορείς στο εν λόγω πεδίο.», γεγονός που θα μπορούσε δικαιολογημένα να δημιουργήσει την εντύπωση σε οποιονδήποτε καλόπιστο συμμετέχοντα οικονομικό φορέα ότι εφόσον είναι πράγματι εγγεγραμμένος στο Μ.Ε.Ε.Π. και διαθέτει την αντίστοιχη ενημερότητα πτυχίου, όπως εν προκειμένω η προσφεύγουσα, ακόμα και στην περίπτωση συμμετοχής της σε δημόσιο διαγωνισμό που αφορά προμήθεια, όφειλε και πάλι να δώσει καταφατική απάντηση σχετικά με την εγγραφή της σε Επίσημο Εθνικό Κατάλογο. Επιπρόσθετα, σύμφωνα με την προαναφερθείσα Κατευθυντήρια Οδηγία της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., όπου στην παρ. 2.1 αυτής με τίτλο «Υποβολή» αναφέρεται ότι: «Το ΤΕΥΔ/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.». Συνακόλουθα, όπως συνάγεται από τη διάταξη του άρθρου 104 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, ο συμμετέχων σε ένα δημόσιο διαγωνισμό οικονομικός φορέας οφείλει να διαθέτει τα δηλούμενα δικαιολογητικά συμμετοχής και να πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής που δηλώνει στο Ε.Ε.Ε.Σ. τόσο κατά τον κρίσιμο χρόνο υποβολής της προσφοράς του, οπότε και αποκρυσταλλώνεται η νομιμότητα και η ορθότητα του περιεχομένου αυτής, όσο και κατά την υποβολή των δικαιολογητικών συμμετοχής του, αλλά και κατά το στάδιο σύναψης της σύμβασης, όταν πλέον θα κληθεί να προσκομίσει τα δικαιολογητικά

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

κατακύρωσης, τα οποία κατ' ουσίαν αποτελούν επικαιροποιημένη έκδοση, όπου αυτό παρίσταται αναγκαίο, των δηλωθέντων στο υποβληθέν Ε.Ε.Ε.Σ. αποδεικτικών μέσων. Κατά τα ανωτέρω δε, το Ε.Ε.Ε.Σ. αποσκοπεί στην απλοποίηση των διαδικασιών συμμετοχής σε δημόσιους διαγωνισμούς και στη μείωση του διοικητικού φόρτου που συνεπάγεται η υποψηφιότητα ενός οικονομικού φορέα σε αυτούς. Ομοίως, είναι σαφές ότι το Ε.Ε.Ε.Σ. συνίσταται σε μία προκαταρκτική απόδειξη της πλήρωσης των προϋποθέσεων συμμετοχής του υποψήφιου στον διαγωνισμό, τη μη συνδρομή στο πρόσωπό του λόγων αποκλεισμού του και της πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής, όπως αποτυπώνονται στο κείμενο της διακήρυξης. Εκ των ανωτέρω καθίσταται σαφές, κατά την προσφεύγουσα, ότι σε καμία περίπτωση αυτή δεν συμπλήρωσε και υπέβαλε το Ε.Ε.Ε.Σ. της παραβιάζοντας την αρχή της τυπικότητας που διέπει τις διαδικασίες ανάθεσης εν γένει και προφανώς και τον επίμαχο διαγωνισμό, ούτε δήλωσε αθέμιτα, ψευδή ή ανακριβή στοιχεία ούτε πολύ περισσότερο παρέλειψε να συμπληρώσει τα απαιτούμενα από τη διακήρυξη πεδία του Ε.Ε.Ε.Σ., αποκρύπτοντας από τον αναθέτοντα φορέα την πραγματική κατάστασή της σε ό,τι αφορούσε την προαπόδειξη μέσω του Ε.Ε.Ε.Σ. της πλήρωσης εκ μέρους της των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής και τη μη συνδρομή στο πρόσωπό της λόγων αποκλεισμού. Συνεπώς, προέκυπτε αναμφισβήτητα, από τις δηλώσεις που περιλήφθησαν στο Ε.Ε.Ε.Σ. της ότι η προσφεύγουσα ήταν πράγματι φορολογικά και ασφαλιστικά ενήμερη και σαφέστατα, ανά πάσα στιγμή που θα μπορούσε να της ζητηθεί, ήταν σε θέση να αποδείξει αυτή της τη δήλωση, έχοντας παράλληλα δώσει λεπτομερή στοιχεία ενώπιον του αναθέτοντος φορέα για τη διαπίστωση της αλήθειας των σχετικών δηλώσεών της. Ως εκ τούτου, συνάγεται ότι η προσφεύγουσα διέθετε κατά πάντα χρόνο την ικανότητα να ανταπεξέλθει στην εκτέλεση της σύμβασης που διεκδικεί και συμμορφώθηκε με τους επί ποινή αποκλεισμού τεθέντες και απαραβάτους όρους της διακήρυξης. Έτι περαιτέρω πράγματι το υποβαλλόμενο από αυτήν Ε.Ε.Ε.Σ., συμπληρώθηκε σύμφωνα με τα απαιτούμενα από τη διακήρυξη στοιχεία και περιείχε όλες τις απαραίτητες πληροφορίες, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού και τα κριτήρια επιλογής, προκειμένου ο αναθέτων φορέας να είναι σε θέση να ασκήσει την κατά νόμο αρμοδιότητά του και να δύναται, κρίνοντας επί τη βάση της ακρίβειας και της αλήθειας των παρεχόμενων πληροφοριών, να διαπιστώσει την πλήρωση των

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

κριτηρίων επιλογής και τη μη συνδρομή στο πρόσωπό της των προβλεπόμενων από τη διακήρυξη λόγων αποκλεισμού. Όπως άλλωστε έχει κριθεί, οι οικονομικοί φορείς υποχρεούνται να υποβάλουν συμπληρωμένο το Ε.Ε.Ε.Σ., 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. Ειδικότερα, οι διαγωνιζόμενοι υποχρεούνται να παράσχουν όλες τις αναγκαίες πληροφορίες, δηλώνοντας τα σχετικά πραγματικά γεγονότα και στοιχεία που εμπίπτουν στους λόγους αποκλεισμού, προκειμένου ο αναθέτων φορέας να διαπιστώσει εν τέλει, αν συντρέχει ή όχι λόγος αποκλεισμού τους από την τρέχουσα διαγωνιστική διαδικασία. **3)** Συμπερασματικά, ενόψει και των αρχών της αναλογικότητας, της επιείκειας και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του διοικουμένου στη δράση της διοίκησης, η κρίση του αναθέτοντος φορέα, σχετικά με τον αποκλεισμό της προσφεύγουσας παρίσταται όλως νομικά εσφαλμένη, καθώς η προσφορά της απορρίφθηκε όχι λόγω πλημμέλειας κατά τη συμπλήρωση του Ε.Ε.Ε.Σ., ούτε γιατί δηλώθηκαν ψευδή ή ανακριβή στοιχεία που δεν απέδιδαν την πραγματική κατάστασή της, ούτε όμως και γιατί αποπειράθηκε να απορκύψει στοιχεία σχετικά με την πραγματική φορολογική και ασφαλιστική κατάστασή της. Ο μοναδικός λόγος αποκλεισμού της προσφοράς της έγκειται αποκλειστικά στο γεγονός ότι, καίτοι όλως εύλογα θεώρησε ορθή την καταφατική απάντηση, σχετικά με την εγγραφή της σε Επίσημο Εθνικό Κατάλογο (Μ.Ε.Ε.Π.), δεν περιέλαβε στο Μέρος II του Ε.Ε.Ε.Σ. τις σχετικές με την ασφαλιστική και φορολογική κατάστασή της δηλώσεις, τις οποίες όμως, με το αυτό ακριβώς περιεχόμενο, δήλωσε στο Μέρος III του Ε.Ε.Ε.Σ., το οποίο άλλωστε, σύμφωνα με το περιεχόμενό του, αλλά και σε συμφωνία με το άρθρο 73 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 2.2.3 της διακήρυξης (σελ. 14), είναι πράγματι το κατ' εξοχήν πεδίο, στο οποίο πρέπει να περιληφθούν οι σχετικές δηλώσεις. Ακόμα δηλαδή και αν είχε αντιληφθεί ότι δίνοντας αρνητική απάντηση στο Μέρος II, αναφορικά με την εγγραφή της σε Επίσημο Εθνικό Κατάλογο και άρα, σύμφωνα με όσα διατείνεται η Επιτροπή του Διαγωνισμού, θα εμφανιζόταν στο οικείο πεδίο, η αντίστοιχη ερώτηση, αναφορικά με τη

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

δέσμευση για προσκόμιση των σχετικών πιστοποιητικών ασφαλιστικής και φορολογικής ενημερότητας, πάλι θα δήλωνε στο σχετικό πεδίο τα ίδια ακριβώς στοιχεία που δήλωσε στο υποβληθέν Ε.Ε.Ε.Σ. της και με αυτή τη μορφή που το υπέβαλε. **4)** Ως εκ περισσού δε και όλως επικουρικά με τις ανωτέρω προβαλλόμενους ισχυρισμούς, η προσφεύγουσα αναφέρει ότι σύμφωνα και με το άρθρο 310 του Ν. 4412/2016, ο αναθέτων φορέας, σε περίπτωση που θεώρησε ότι προέκυπτε οποιαδήποτε ασάφεια από τις υποβληθείσες στο Ε.Ε.Ε.Σ. της δηλώσεις, όφειλε να την καλέσει προς άρση τους. Ιδίως δε, εφόσον κατά την κρίση του επέκειτο ο αποκλεισμός της προσφοράς της, υποχρεούτο να πράξει ούτως και μάλιστα, κατά δέσμια αυτού αρμοδιότητα, σύμφωνα με την παρ. 5 του ίδιου ως άνω άρθρου, αφού σε καμία περίπτωση, η κλήση προς παροχή διευκρινίσεων, δεν θα οδηγούσε σε διακριτική και δε ευνοϊκή μεταχείρισή της, σε βάρος άλλων συμμετεχόντων, ούτε φυσικά θα προσέδιδε αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα σε αυτήν, αφού δεν θα υπέβαλε μεταγενέστερα ούτε θα αντικαθιστούσε έγγραφα που δεν υποβλήθηκαν εξ αρχής, όπως εσφαλμένα υπολαμβάνει η Επιτροπή του Διαγωνισμού, αλλά θα παρείχε διευκρινίσεις επί αληθών και σαφών προαποδεικτικών δηλώσεών της, οι οποίες αφορούσαν αποδεικτικά στοιχεία που ήταν εξ αρχής σε θέση να προσκομίσει. **B)** Επί της αποδοχής της προσφοράς της εταιρείας «*****» : **1)** Στο «ΠΑΡΑΤΗΜΑ ΙΙΙ - ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ» ορίζεται ότι «Οι προδιαγραφές που ακολουθούν, είναι δεσμευτικές για τον Ανάδοχο ως ελάχιστες απαιτήσεις της προμήθειας. [...]. Οι προδιαγραφές που ακολουθούν, είναι δεσμευτικές, επί ποινή αποκλεισμού για τον Ανάδοχο ως ελάχιστες απαιτήσεις της προμήθειας ΑΝΑ ΟΜΑΔΑ». Ομοίως, στο Κεφάλαιο 2 με τίτλο «ΓΕΝΙΚΟΙ ΚΑΙ ΕΙΔΙΚΟΙ ΟΡΟΙ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ», άρθρο 2.4 με τίτλο «Κατάρτιση - Περιεχόμενο Προσφορών», παρ. 2.4.6 με τίτλο «Λόγοι απόρριψης των προσφορών» της διακήρυξης (σελ. 26), ορίζεται ότι: «Ο αναθέτων φορέας με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει σε κάθε περίπτωση, προσφορά:[...]. θ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσας διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης.». Τέλος, στο «ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙV - ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΕΚΤΙΜΩΜΕΝΗΣ ΑΞΙΑΣ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ», όπως το περιεχόμενό του

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

συμπληρώθηκε και διευκρινίστηκε, με το υπ' αρ. 2267/09.03.2020 έγγραφο της*****, οι καμπύλες PE Φ355 22° 30 και A/A : 5) Φ355 PE 11° 15 αναφέρονται σε καμπύλη PE Φ355 22° και 30 λεπτά της μοίρας ή 22,5° και καμπύλη PE Φ355 11° και 15 λεπτά της μοίρας ή 11,25°, αντίστοιχα. Σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας των όρων του διαγωνισμού, όπως αποτυπώνονται στη διακήρυξη και από τον συνδυασμό των ανωτέρω διατάξεων, προκύπτει σαφέστατα ότι τυχόν απόκλιση από τη ζητούμενη γωνία για τα συγκεκριμένα υλικά της ΟΜΑΔΑΣ Α του διαγωνισμού, επιφέρει την ποινή του αποκλεισμού. **2)** Κατόπιν των ανωτέρω, από το αρχείο της προσφοράς του προσωρινού αναδόχου που φέρει τον τίτλο «Τεχνικός κατάλογος GF μόνο για τα προσφερόμενα», προκύπτει ότι τα προσφερόμενα εκ μέρους του υλικά καμπύλων της εταιρείας «*****» δεν συμμορφώνονται με τις τεχνικές προδιαγραφές των 22,5° και 11,25° μοιρών, οι οποίες ζητούνται ρητά βάσει των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης, αλλά προσφέρονται σε 22° και 11° με κατασκευαστική ανοχή $\pm 2^\circ$, αντίστοιχα (σελ. 3 και 4 του σχετικού αρχείου). Εντούτοις, είναι σαφές ότι τα προσφερόμενα είδη του προσωρινού αναδόχου, δεν συμμορφώνονται με επί ποινή αποκλεισμού όρους της διακήρυξης, καθώς, η ζητούμενη καμπύλη των 22,5° και 11,25° μοιρών, ουδόλως μπορεί να θεωρηθεί ότι ταυτίζεται με την προσφερόμενη καμπύλη 22° και 11° με κατασκευαστική ανοχή $\pm 2^\circ$. Η ανωτέρω παραδοχή καθίσταται εναργής, δεδομένου ότι αφενός θέτει ένα απροσδιόριστο εκ των προτέρων εύρος απόκλισης, το οποίο μπορεί να εμπίπτει εντός των τιθέμενων προδιαγραφών, αλλά μπορεί και όχι, ενώ αφετέρου κατά δήλωση του ίδιου του κατασκευαστή, το προσφερόμενο είδος δύναται να έχει καμπύλη από 20°-24° και αντίστοιχα 9°-13° μοίρες, ήτοι μεγέθη που ουδόλως ταυτίζονται με τις επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς προδιαγραφές των προσφερόμενων ειδών, πολλώ δε μάλλον, αποκλίνουν ουσιωδέστατα. **3)** Κατά συνέπεια, για όλους τους ανωτέρω λόγους, η προσφορά του προσωρινού αναδόχου αποκλίνει από απαράβατους και επί ποινή αποκλεισμού όρους της διακήρυξης και πρέπει να απορριφθεί.

8. Επειδή, ο αναθέτων φορέας με το υπ' αρ. 5443/11-6-2020 έγγραφο απόψεων του προς την ΑΕΠΠ προς απόρριψη της εξεταζόμενης προδικαστικής προσφυγής προέβαλε τα εξής: **A)** Ο αναθέτων φορέας, κατ'

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

επίκληση των όρων 2.1.1., 2.2.3., 2.2.9.1., 2.4.6. και 3.1.2. της διακήρυξης και της Οδηγίας 23 της ΕΑΑΔΗΣΥ, υποστηρίζει ότι η εσφαλμένη απάντηση «ΝΑΙ» που δόθηκε από την προσφεύγουσα στην ερώτηση του ΕΕΕΣ «Κατά περίπτωση, ο οικονομικός φορέας είναι εγγεγραμμένος σε επίσημο κατάλογο εγκεκριμένων οικονομικών φορέων ή διαθέτει ισοδύναμο πιστοποιητικό [π.χ. βάσει εθνικού συστήματος (προ)επιλογής];» με επίκληση της εγγραφής του φορέα στο ΜΕΕΠ και στο ΓΕΜΗ, που συνεπάγεται τη μη εμφάνιση της ερώτησης περί δέσμευσής του για προσκόμιση των σχετικών πιστοποιητικών φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας, καθιστά το ΕΕΕΣ μη σύμφωνο με τους όρους της διακήρυξης, η μη ρητή δε ανάληψη της δέσμευσης του υποψηφίου να προσκομίσει τα ανωτέρω πιστοποιητικά συνιστά παράλειψη δήλωσης επί ποινή απόρριψης στοιχείων της προσφοράς του. Επίσης, για το υποβληθέν, Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) του *****, στις ικανότητες του οποίου, η προσφεύγουσα στηρίζεται προκειμένου να ανταποκριθεί στα κριτήρια επιλογής που καθορίζονται στο μέρος IV και στα (τυχόν) κριτήρια και κανόνες που καθορίζονται στο μέρος V του ΕΕΕΣ, η Επιτροπή Διαγωνισμού διαπίστωσε ότι καλύπτονται όλα τα ζητούμενα στοιχεία. Με βάση τα αναφερόμενα, η συγκεκριμένη απάντηση συνδέεται με τα κριτήρια αποκλεισμού όπως έχουν ορισθεί στην διακήρυξη. Προκύπτει η μη συμμόρφωση με ουσιώδη όρο της διακήρυξης και η επιτροπή οδηγείται στον αποκλεισμό του οικονομικού φορέα ***** (αρ.πρ. ΕΣΗΔΗΣ*****) από την συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας της τεχνικής αξιολόγησης και του ανοίγματος των οικονομικών προσφορών. Αναφορικά με το αναφερθέν στην προσφυγή (σελ. 9) υπόμνημα με θέμα «αξιολόγηση προσφορών υποψηφίων αναδόχων», η Επιτροπή Διαγωνισμού έλαβε γνώση του εγγράφου, αλλά δεν όφειλε εκ του νόμου και σύμφωνα με τα αναφερόμενα στην διακήρυξη να δώσει κάποια συγκεκριμένη απάντηση, η οποία τελικά εκφράστηκε μέσω των πρακτικών γνωμοδότησης. Τέλος, με δεδομένο την απόρριψη της προσφοράς στο στάδιο των δικαιολογητικών συμμετοχής η επιτροπή γνωμοδότησης δεν προέβη σε περαιτέρω έλεγχο των τεχνικών στοιχείων της προσφοράς. Επομένως, σύμφωνα με τα παραπάνω αναφερόμενα, ο πρώτος λόγος της προσφυγής πρέπει, κατά τον αναθέτοντα φορέα, να απορριφθεί ως νόμω και ουσία αβασίμος. **Β)** Ο αναθέτων φορέας προβάλλει ότι η Επιτροπή Διαγωνισμού λαμβάνοντας υπόψη τα αναφερόμενα στο πρότυπο EN12201

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

ορθά διαπίστωσε ότι η προσφορά της εταιρείας «*****» καλύπτει τις τεχνικές απαιτήσεις σύμφωνα με τα ζητούμενα και τις οδηγίες του αντίστοιχου προτύπου, τις οποίες όφειλε η Επιτροπή Διαγωνισμού να αποδεχθεί και νόμιμα προχώρησε σε τεχνική αποδοχή της και για τα συγκεκριμένα είδη. Επομένως και ο δεύτερος λόγος της προσφυγής πρέπει, κατά τον αναθέτοντα φορέα, να απορριφθεί. Γ) Τέλος, ο αναθέτων φορέας ισχυρίζεται, κατ' επίκληση του άρθρου Ι παρ. 12 της από 29.12.1980 Πράξης Νομοθετικού Περιεχομένου (Α' 299), η οποία κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του Ν.1157/1981 (Α' 126), σε συνδυασμό με το άρθρο 361 του ν.4412/2016, ότι η εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή υποβλήθηκε εκπρόθεσμα, διότι ασκήθηκε τη 10^η ημέρα και ώρα 20:36:43, δηλαδή μετά την 7^η της τελευταίας ημέρας.

9. Επειδή, η προσφεύγουσα εταιρία εμπρόθεσμα και παραδεκτως, κατ' εφαρμογή του τελευταίου εδαφίου της παρ.1 του άρθρου 365 του ν.4412/2016, κατέθεσε μέσω της πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ την 1-7-2020 Υπόμνημα προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, προβάλλουσα τα εξής: **A)** Καλόπιστα ενεργούσα η προσφεύγουσα έδωσε την απάντηση «*NAI*» στην ερώτηση του Ε.Ε.Ε.Σ. «*Κατά περίπτωση, ο οικονομικός φορέας είναι εγγεγραμμένος σε επίσημο κατάλογο εγκεκριμένων οικονομικών φορέων ή διαθέτει ισοδύναμο πιστοποιητικό [π.χ. βάσει εθνικού συστήματος (προ)επιλογής];*» επικαλούμενη την εγγραφή της στο Μ.Ε.Ε.Π., ως εγγραφή σε Εθνικό Σύστημα (Προ)Επιλογής, παρέχοντας αντίστοιχα και τις σχετικές πληροφορίες εγγραφής της σε αυτό. Η δοθείσα απάντηση είχε ως αποτέλεσμα τη μη εμφάνιση της προαναφερθείσας πρόσθετης ερώτησης, η οποία όπως παραδέχεται και ο ίδιος ο αναθέτων φορέας, δεν υπήρχε εξ αρχής διατυπωμένη στο παραμετροποιημένο έντυπο του Ε.Ε.Ε.Σ. και δεν εμφανιζόταν, παρά μόνο μετά από την αρνητική απάντηση στο πρώτο ερώτημα του οικείου πεδίου, καθιστώντας αδύνατο για εμάς να γνωρίζουμε εκ των προτέρων την ύπαρξή της, προκαλώντας καταφανή σύγχυση στους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς και μετακυλύοντας αδικαιολόγητα το βάρος της ευθύνης ορθής συμπλήρωσης του Ε.Ε.Ε.Σ. στον υποψήφιο φορέα, όχι βάσει του περιεχομένου του, αλλά βάσει ερωτημάτων που παραμένουν ανενεργά και μη ορατά, δυνάμενα ούτως να οδηγήσουν σε παρερμηνεία του τρόπου υποχρεωτικής συμπλήρωσής τους. Το αυτό δε ισχυρίζεται και ο

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

αναθέτων φορέας στη σελ. 4-5 των απόψεών του, όπου αναφέρει χαρακτηριστικά ότι: «...η δε μη εμφάνιση του πεδίου, οφείλεται στην επιλογή ΝΑΙ της προσφεύγουσας που δημιουργεί απάλειψή του, και είναι αποτέλεσμα της τεχνικής διαμόρφωσης του ΕΕΕΣ από τους αρμόδιους φορείς, χωρίς δυνατότητα παρέμβασης από μέρους της *****!», παραδεχόμενος κατά τα ανωτέρω το προφανές, ήτοι ότι η εμφάνιση των αντίστοιχων ερωτημάτων και η απόκρυψη αφανών πεδίων που έχουν ως προϋπόθεση συγκεκριμένες απαντήσεις σε προηγούμενες ερωτήσεις, δεν ήταν καν επιλογή της ***** και δεν αποσκοπούσε σε εξυπηρέτηση κάποιας σκοπιμότητας της τελευταίας. Σε κάθε δε περίπτωση, η εμφάνισή της, συνδεόταν αποκλειστικά με την αρνητική απάντηση στο αμέσως προηγούμενο ερώτημα, την οποία, όμως, αυτή δεν έδωσε αγνοώντας και πάλι καλόπιστα ότι η καταφατική απάντηση, που ήταν και η μόνη που απέδιδε την πραγματική κατάστασή της, θα απέκλειε και έτερα, μη ορατά καταρχήν πεδία, τα οποία περιελάμβαναν ερωτήσεις, σχετικά με τη δέσμευση της προσφεύγουσας να προσκομίσει ενώπιον του αναθέτοντος φορέα, τα σχετικά πιστοποιητικά φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητάς της. Πολλώ δε μάλλον, αφού υπήρχε ξεχωριστό πεδίο στο Ε.Ε.Ε.Σ. και συγκεκριμένα το «Μέρος ΙΙ: Λόγοι αποκλεισμού», υπό «Β: Λόγοι που σχετίζονται με την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης» αυτού, όπου η προσφεύγουσα δήλωσε τα σχετικά με την καταβολή φόρων και ασφαλιστικών εισφορών της και την εκπλήρωση των αντίστοιχων υποχρεώσεών της. Υπό την έννοια αυτή, ήταν προφανές ότι το υποβληθέν Ε.Ε.Ε.Σ. δεν μπορούσε να δημιουργήσει την οποιαδήποτε ασάφεια ή να εγείρει την οποιαδήποτε αμφιβολία ή αμφισβήτηση, κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της προσφεύγουσας, γύρω από την πραγματική κατάστασή της, αναφορικά με την εκπλήρωση των φορολογικών και ασφαλιστικών της υποχρεώσεων. Εξάλλου, η προσφεύγουσα επισημαίνει ότι βρισκόταν και εξακολουθεί να βρίσκεται σε θέση να προσκομίσει ενώπιον του αναθέτοντος φορέα, όλα τα αποδεικτικά στοιχεία, τα οποία τεκμηριώνουν, όσα απολύτως αληθώς δήλωσε προαποδεικτικώς με το Ε.Ε.Ε.Σ. και τα οποία την καθιστούν απολύτως φορολογικά και ασφαλιστικά ενήμερη, αλλά και ικανή και φερέγγυα για την ανάληψη και την άρτια, έντεχνη και εμπρόθεσμη εκτέλεση της δημοπρατούμενης σύμβασης. Εξάλλου, ουδόλως υποστήριξε και ο ίδιος ο αναθέτων φορέας, ότι από την υποβολή του Ε.Ε.Ε.Σ. προέκυψε οποιαδήποτε

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

πλημμέλεια της προσφοράς της ή ότι τέθηκε εν αμφιβόλω η φορολογική και ασφαλιστική της κατάσταση, αφού είναι προφανές ότι ο αναθέτων φορέας έλαβε πράγματι γνώση της σχετικής κατάστασης, στην οποία βρισκόμασταν από τα δηλωθέντα στο «Μέρος II: Λόγοι αποκλεισμού», υπό «B: Λόγοι που σχετίζονται με την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης» του Ε.Ε.Ε.Σ. Τέλος, ο αναθέτων φορέας επαναφέρει τα επιχειρήματα που αντλεί αποκλειστικά από την υπ' αριθμ. 1159/2019 απόφαση της Α.Ε.Π.Π., καίτοι είναι προφανές και προκύπτει άνευ άλλου τινός από μία απλή ανάγνωση του περιεχομένου αυτής, ότι τα πραγματικά περιστατικά της επίμαχης υπόθεσης, σε αντίθεση με όσα όλως αβάσιμα υποστηρίζει ο αναθέτων φορέας, δεν αφορούν σε παρόμοια περιστατικά. Προσέτι, δεν συνάγεται με σαφήνεια ότι στην επίμαχη περίπτωση που επικαλείται ο αναθέτων φορέας και έγινε αντικείμενο κρίσης από την προαναφερθείσα απόφαση της Α.Ε.Π.Π., πράγματι ο οικονομικός φορέας, του οποίου η προσφορά κρίθηκε απορριπτέα, δήλωσε σε άλλο σημείο του Ε.Ε.Ε.Σ. και δη στο «Μέρος II: Λόγοι αποκλεισμού», υπό «B: Λόγοι που σχετίζονται με την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης» αυτού, τα σχετικά με τη φορολογική και ασφαλιστική του κατάσταση. Σε αρνητική περίπτωση, καθίσταται προφανές ότι τα πραγματικά περιστατικά έκαστης περίπτωσης διαφοροποιούνται ουσιωδώς και άρα δεν μπορεί να γίνει επίκληση των πορισμάτων της συγκεκριμένης απόφασης, ενώ ακόμα και σε περίπτωση καταφατικής απάντησης, μένει μετέωρο το ζήτημα, κατά πόσο τα δηλωθέντα στοιχεία, μπορούσαν πράγματι να προκαλέσουν σύγχυση ή να θέσουν εν αμφιβόλω την αληθή φορολογική και ασφαλιστική κατάσταση του εν λόγω οικονομικού φορέα. Σημειώνεται πάντως, ότι από το πραγματικό της επίμαχης υπόθεσης και συγκεκριμένα από τις σκέψεις 17 και 18 της απόφασης, προκύπτει η συλλήβδην μη συμμόρφωση του προσφεύγοντος με τα οριζόμενα στη διακήρυξη εκείνου του διαγωνισμού, κατά τρόπο που οι δηλώσεις που περιλήφθηκαν στο υποβληθέν Ε.Ε.Ε.Σ. του δεν καθιστούσαν με κανένα τρόπο σαφή τη φορολογική και ασφαλιστική του κατάσταση, γεννώντας εύλογες αμφιβολίες για φερεγγυότητά του. Και υπό αυτό το πρίσμα ιδωμένο το εν λόγω ζήτημα, πάλι διαφοροποιεί καίρια την υπό κρίση περίπτωση, σε αντίθεση με τους ισχυρισμούς του αναθέτοντος φορέα. Συναφώς, επισημαίνεται ότι σε αντίθεση με όσα όλως αβάσιμα υποστηρίζει ο αναθέτων

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

φορέας, σχετικά με την εφαρμογή του άρθρου 310 του Ν. 4412/2016, η προσφεύγουσα όλως επικουρικά προέβαλε τον αντίστοιχο ισχυρισμό, όχι με σκοπό την αντικατάσταση υποβληθέντων εγγράφων ή την αθέμιτη συμπλήρωση το πρώτον με τις διευκρινίσεις, μη προσκομισθέντων καθόλου, αποδεικτικών στοιχείων, αλλά την παροχή διευκρινίσεων επί πράγματι επικαλούμενων και υποβληθέντων στον φάκελο της προσφοράς της στοιχείων. Ειδικότερα, προβλήθηκε ο συγκεκριμένος ισχυρισμός, με σκοπό την παροχή διευκρινίσεων επί των δηλώσεων των στοιχείων της φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας της προσφεύγουσας, όπως αυτά δηλώθηκαν αληθώς στο Ε.Ε.Ε.Σ. που υπέβαλε. Ως εκ τούτου, κατά την προσφεύγουσα, ο αναθέτων φορέας προβάλλει παντελώς αβάσιμα τον έωλο ισχυρισμό του, ότι το Ε.Ε.Ε.Σ. που υποβλήθηκε από αυτήν δεν είναι σύμφωνο με τους όρους της διακήρυξης ή ότι δεν ανέλαβε ρητά δέσμευση έναντι του αναθέτοντος φορέα να προσκομίσει ενώπιόν του τα πιστοποιητικά φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας, τα οποία όχι μόνο δηλώθηκαν στο «Μέρος II: Λόγοι αποκλεισμού», υπό «B: Λόγοι που σχετίζονται με την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης» του Ε.Ε.Ε.Σ., αλλά και τέθηκαν ανά πάσα στιγμή στη διάθεση του αναθέτοντος φορέα. **B)** Κατά την προσφεύγουσα, ομοίως, ο αναθέτων φορέας τίποτε το ουσιαστικό δεν εισφέρει με τις υποβληθείσες απόψεις του και αναφορικά με τον δεύτερο προβαλλόμενο λόγο προσφυγής, ο οποίος αφορά διαπιστωμένη πλημμέλεια και συγκεκριμένα ουσιώδη απόκλιση από απaráβατους και επί ποινή αποκλεισμού όρους της διακήρυξης, της προσφοράς του προσωρινού μειοδότη με την επωνυμία «*****». Αντιθέτως, παραθέτοντας απλώς το ιστορικό των ενδιάμεσων ενεργειών της Επιτροπής του Διαγωνισμού, καταλήγει όλως αυθαίρετα και χωρίς να επικαλεστεί οποιονδήποτε νομικό ή πραγματικό ισχυρισμό προς αντίκρουση των θέσεών της, ότι η προσφορά της προσωρινής αναδόχου εταιρείας, καλύπτει τις τεχνικές απαιτήσεις και ότι, εξ αυτού και μόνο του λόγου, ο δεύτερος λόγος προσφυγής είναι απορριπτέος. Ωστόσο, όπως έχει κριθεί παγίως ο όλος μηχανισμός υποβολής και ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, δηλαδή της διαφανούς και αυστηρής διαδικασίας του διαγωνισμού, κατά την οποία η νομιμότητα συμμετοχής προϋποθέτει την εκπλήρωση τυπικών προϋποθέσεων, επιβάλλει δε (η εν λόγω αρχή) τη σύνταξη των προσφορών

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

σύμφωνα με τις υποδείξεις της Υπηρεσίας και τον αποκλεισμό του υποψηφίου σε περίπτωση που αυτός δεν συμμορφώνεται με επί ποινή αποκλεισμού τιθέμενους όρους της διακήρυξης. Συναφώς, έχει κριθεί ότι οι τεχνικές προδιαγραφές που τίθενται από τη Διακήρυξη, όπως εξάλλου και τα οικεία δικαιολογητικά, πρέπει να συντρέχουν κατά τον χρόνο υποβολής των προσφορών και η διάγνωση της κατά τον χρόνο εκείνο ελλείψεως τους συνεπάγεται δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής του Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη προσφορά, ενώ δεν είναι δυνατό εκ των υστέρων να προσκομιστούν νέα κρίσιμα κατά τη διακήρυξη στοιχεία, όπως και δεν είναι δυνατή η λήψη υπόψη κατά τη διαδικασία ανάθεσης προσόντος που ενώ όχι μόνο δεν αποδείχθηκε αλλά και ουσιαστικά έλειπε, κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, τυχόν απεκτήθη μεταγενεστέρως, καθώς έτσι θα παραβιαζόταν η αρχή της τυπικότητας του διαγωνισμού και ασφάλειας αυτού, εκθέτοντας την κατακυρωτική κρίση σε τυχαία, μελλοντικά και αβέβαια γεγονότα. Τα παραπάνω προκύπτουν και εκ της αρχής της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή των κριτηρίων ανάθεσης και την κρίση επί των προδιαγραφών και των προσκομιζομένων δικαιολογητικών ενός εκάστου υποψηφίου οικονομικού φορέα, κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες τόσο κατά το στάδιο της υποβολής, όσο και κατά το στάδιο της αξιολόγησης των προσφορών των υποψηφίων, δεδομένου ότι οι προσφορές των τελευταίων θα αξιολογηθούν στα επόμενα στάδια της διαγωνιστικής διαδικασίας, επί τη βάσει των όσων δήλωσαν, προσκόμισαν και εν τέλει ίσχυαν, όπως αυτά αποκρυσταλλώθηκαν κατά τον ως άνω κρίσιμο χρόνο της υποβολής των προσφορών. Ενόψει των όσων εκτέθηκαν ανωτέρω, αλλά και από το σύνολο των στοιχείων του ιστορικού της κρινόμενης υπόθεσης, καθίσταται σαφές, κατά την προσφεύγουσα, ότι, σε αντίθεση με όσα όλως αβάσιμα και ακολουθώντας μία παντελώς αυθαίρετη και δογματική ερμηνεία, υποστήριξε ο αναθέτων φορέας με τις απόψεις του, τα προσφερόμενα εκ μέρους του προσωρινού αναδόχου, υλικά καμπύλων της εταιρείας «*****», δεν συμμορφώνονται με τις τεχνικές προδιαγραφές των 22,5° και 11,25° μοιρών, οι οποίες ζητούνται ρητά βάσει των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης, αλλά προσφέρονται σε 22° και 11° με κατασκευαστική ανοχή $\pm 2^\circ$, αντίστοιχα (σελ. 3 και 4 του σχετικού αρχείου που

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

φέρει τον τίτλο «Τεχνικός κατάλογος GF μόνο για τα προσφερόμενα»). Γ) Τέλος, ο αναθέτων φορέας, προβαίνοντας σε μία παντελώς έωλη, ανυποστήριχτη και εκτός του κανονιστικού πλαισίου διεξαγωγής των δημόσιων διαγωνιστικών διαδικασιών νομική κατασκευή, υποστηρίζει όλως αβάσιμα ότι η άσκηση της προδικαστικής προσφυγής είναι εκπρόθεσμη. Ωστόσο, όπως έχει παγίως κριθεί (βλ. ενδεικτικά ΑΕΙ 111 Α16/2017 και Α50/2017) και προκύπτει και από το ίδιο το θεσμικό πλαίσιο που διέπει (και) τον επίμαχο διαγωνισμό, η προδικαστική προσφυγή μας είναι πράγματι εμπρόθεσμη. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με το άρθρο 12 του ΠΔ 38/2017 «Κανονισμός λειτουργίας της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών» (ΦΕΚ Α' 63/04.05.2017) ορίζεται ότι: *«Για τα θέματα που δεν ρυθμίζονται με ειδικότερες διατάξεις στον παρόντα Κανονισμό, εφαρμόζονται επικουρικά οι διατάξεις του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, όπως ισχύει. [...]»*, ενώ στο άρθρο 10 παρ. 7 του ΚΔΔιαδ ορίζεται ότι: *«Για τον υπολογισμό των προθεσμιών αν ειδικές διατάξεις δεν ορίζουν διαφορετικά, εφαρμόζονται οι διατάξεις των άρθρων 241-246 του Αστικού Κώδικα.»*, στη δε διάταξη του άρθρου 242 του ΑΚ ορίζεται ότι *«Η προθεσμία λήγει όταν περάσει ολόκληρη η τελευταία μέρα και εάν είναι εορτάσιμη, όταν περάσει ολόκληρη η επόμενη μέρα.»*. Εξάλλου, με το άρθρο 1 παρ. 12 της από 29.12.1980 Πράξης Νομοθετικού Περιεχομένου (Α' 299), η οποία κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του Ν. 1157/1981 (Α' 126), ορίσθηκε ότι: *«Η διαδρομή των υπό του νόμου ή των δικαστηρίων τεταγμένων προθεσμιών άρχεται από της επιούσης της ημέρας της επιδόσεως ή της ημέρας κατά την οποία συνέβη το αποτελούν την αφετηρίαν της προθεσμίας γεγονός και λήγει την 7ην μ.μ. ώραν της τελευταίας ημέρας, εάν δε αυτή είναι κατά νόμον εξαιρετέα ή Σάββατον, την αυτήν ώραν της επομένης εργασίμου ημέρας [...]»*._Εντούτοις, από τον συνδυασμό των διατάξεων του άρθρου 361 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 4 του ΠΔ 39/2017 συνάγεται ότι η άσκηση της προδικαστικής προσφυγής του ενδιαφερομένου ενώπιον της Α.Ε.Π.Π. αποτελεί απαραίτητη διαδικαστική προϋπόθεση για το παραδεκτό με ασκήσεως των λοιπών ενδίκων μέσων που προβλέπονται από τον Ν. 4412/2016 (καθιστάμενη ούτως, η εν λόγω προθεσμία «δικονομική») και πρέπει να ασκείται εντός προθεσμίας δέκα ημερών (ή δεκαπέντε στην περίπτωση (β) της παρ. 1 του άρθρου 361 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 4 του ΠΔ 39/2017), η οποία εκκινεί από την

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

επομένη της ημέρας, (διαζευκτικά), είτε της κοινοποίησης της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα (όπως εν προκειμένω), είτε από την πλήρη, πραγματική ή τεκμαιρόμενη γνώση της βλαπτικής για τα συμφέροντά του πράξης, είτε από την επομένη της συντέλεσης της προσβαλλόμενης παράλειψης. Περαιτέρω, η προδικαστική προσφυγή του Ν. 4412/2016 υποβάλλεται ηλεκτρονικά μέσω του πληροφοριακού συστήματος του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., χωρίς να προβλέπεται στις διατάξεις περί ηλεκτρονικής υποβολής προσφυγών σε διαδικασίες δημοσίων συμβάσεων ούτε, σε κάθε περίπτωση, στην επίμαχη διακήρυξη του διαγωνισμού, το ακριβές χρονικό σημείο λήξης εντός της τελευταίας ημέρας της προθεσμίας υποβολής των εν λόγω προδικαστικών προσφυγών ή κάποιο άλλο καταληκτικό χρονικό σημείο. Κατά συνέπεια, εφαρμοστέα, δυνάμει της διατάξεως της παρ. 7 του άρθρου 10 του ΚΔΔιαδ είναι η διάταξη του άρθρου 242 του Αστικού Κώδικα σε συνδυασμό με το άρθρο 8 παρ. 2 με τίτλο «Επικοινωνία και διακίνηση εγγράφων» της υπ' αριθμ. Υ.Α. 56902/215/02.06.2017 (ΦΕΚ Β' 1924/02.06.2017), στο οποίο ορίζεται ότι : «[...]. Οι σχετικές προθεσμίες αρχίζουν την επομένη της ημέρας της προαναφερθείσας κατά περίπτωση αποστολής, κοινοποίησης ή υποβολής και λήγουν όταν περάσει ολόκληρη η τελευταία ημέρα και, αν είναι κατά το νόμο εορτάσιμη, όταν περάσει ολόκληρη η επόμενη εργάσιμη.». Κατά την προσφεύγουσα, βάσει του ότι αυτή έλαβε πλήρη γνώση της προσβαλλόμενης πράξης στις 22.05.2020, η δεκαήμερη προθεσμία για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής της έληγε την 01.06.2020, οπότε και κατέθεσε την προσφυγή της ώρα 20:36:43, όπως φαίνεται και από την «επικοινωνία» του διαγωνισμού στον ηλεκτρονικό τόπο στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. Κατά συνέπεια, όπως προκύπτει εναργώς από τον συνδυασμό των ανωτέρω διατάξεων, η καταληκτική ώρα για την κατάθεση της προσφυγής στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. είναι η 23:59:59 μ.μ. και ως εκ τούτου, η ασκηθείσα προσφυγή της, ως αυτή υποστηρίζει, είναι καθ' όλα εμπρόθεσμη.

10. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣτΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), όσο και

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

τους διαγωνιζόμενους. Η δε 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 (ΣΤΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993 κλπ). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής, αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C-19/00 Siac Construction Ltd, σκέψεις 34 και 44, ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54 κλπ).

11. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ. 39/2017 ορίζεται ότι: *«1. Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου 4412/2016 και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 του ανωτέρω νόμου ενδίκων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής»*. Περαιτέρω, το άρθρο 367 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: *«1. Η ΑΕΠΠ αποφαινεται αιτιολογημένα επί της βασιμότητας των προβαλλόμενων πραγματικών και νομικών ισχυρισμών της προσφυγής και των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και, σε περίπτωση παρέμβασης, των ισχυρισμών του παρεμβαίνοντος και δέχεται (εν όλω ή εν μέρει) ή απορρίπτει την προσφυγή με απόφασή της... 2. Επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνεται ολικώς ή μερικώς η προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνεται η παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια ...»* και η διάταξη αυτή επαναλαμβάνεται και στο άρθρο 18 του Π.Δ. 39/2017.

12. Επειδή, επί του πρώτου λόγου προσφυγής που αφορά σε πλημμέλειες του υποβληθέντος από την προσφεύγουσα ΕΕΕΣ, διατυπώνονται τα εξής: Σύμφωνα με την Κατευθυντήρια Οδηγία 23 της

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

ΕΑΑΔΗΣΥ στο κεφάλαιο 2.3.1. ορίζεται ότι: «Επισημαίνεται ότι, στις περιπτώσεις μη συμπλήρωσης ή/και μη ορθής συμπλήρωσης ενός ή περισσότερων πεδίων του ΤΕΥΔ/ ΕΕΕΣ, εκ μέρους των οικονομικών φορέων, παρέχεται η δυνατότητα στις αναθέτουσες αρχές να τους καλούν προκειμένου να παράσχουν σχετικές διευκρινίσεις ή να τα συμπληρώσουν, όπως οποιοδήποτε άλλο υποβληθέν, με την προσφορά τους, έγγραφο ή δικαιολογητικό, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 102 του ν. 4412/2016.....Ωστόσο, 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.». Επίσης, στο κεφάλαιο 3 της ίδιας Κατευθυντήριας Οδηγίας 23 της ΕΑΑΔΗΣΥ, με τίτλο 'ΔΙΕΥΚΡΙΝΗΣΕΙΣ ΓΙΑ ΤΗ ΣΥΜΠΛΗΡΩΣΗ ΕΠΙΜΕΡΟΥΣ ΠΕΔΙΩΝ ΤΟΥ ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ ΑΠΟ ΤΟΥΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥΣ ΦΟΡΕΙΣ' ορίζεται ότι: «Επισημαίνεται ότι όλα τα υπόλοιπα πεδία του Μέρους II. Α. «Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα» δεν μπορούν να απαλειφθούν, καθώς η συμπλήρωση αυτών εναπόκειται αποκλειστικά στον οικονομικό φορέα, ο οποίος δηλώνει τις περιλαμβανόμενες σε αυτά πληροφορίες. Στο ως άνω πεδίο, ως προς τις συμβάσεις έργων, οι ημεδαπές εργοληπτικές επιχειρήσεις, οι οποίες διαθέτουν ενημερότητα πτυχίου, συμπληρώνουν την ένδειξη «ΝΑΙ», καθώς, σύμφωνα με τις διατάξεις των παρ. 4 και 5 του άρθρου 20 του ν. 3669/2008, οι οποίες εξακολουθούν να ισχύουν, η βεβαίωση εγγραφής στο ΜΕΕΠ, σε συνδυασμό με την ενημερότητα πτυχίου, συνιστά τον μοναδικό, επί της παρούσης, εθνικό "επίσημο κατάλογο" που πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 8327 του ν. 4412/2016. Επισημαίνεται ότι, ως προς τις διαδικασίες συμβάσεων προμηθειών, γενικών υπηρεσιών, εκπόνησης μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, δεν υφίσταται επί του παρόντος εθνικός επίσημος κατάλογος του άρθρου 83 του ν. 4412/2016. Σημειώνεται, περαιτέρω, ότι το

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

Γ.Ε.ΜΗ δεν συνιστά επίσημο κατάλογο, κατά τις διατάξεις του ίδιου άρθρου, και, κατά συνέπεια, δεν συμπληρώνεται από τους οικονομικούς φορείς στο εν λόγω πεδίο. Σε κάθε περίπτωση επισημαίνεται ότι το πεδίο του ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ, που αφορά στην εγγραφή οικονομικών φορέων σε επίσημους καταλόγους, δεν μπορεί να απαλειφθεί από τις αναθέτουσες αρχές σε κανένα είδος σύμβασης (προμηθειών, υπηρεσιών, έργων, μελετών κλπ), καθώς δεν μπορεί να αποκλειστεί το ενδεχόμενο συμμετοχής στη διαδικασία αλλοδαπού οικονομικού φορέα, εγγεγραμμένου σε επίσημο κατάλογο της χώρας εγκατάστασής του ή άλλης χώρας ή ακόμη και το ενδεχόμενο εγγραφής ημεδαπού οικονομικού φορέα σε επίσημο κατάλογο άλλης χώρας, την εγγραφή στον οποίο δύναται να επικαλεστεί συμπληρώνοντας τη σχετική ένδειξη στο ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ. Κατά συνέπεια, μόνο εφόσον ο οικονομικός φορέας είναι εγγεγραμμένος κατά τα ανωτέρω, σε επίσημο κατάλογο, συμπληρώνει, πέρα από την ένδειξη «ΝΑΙ» τα στοιχεία α έως ε που παρέχονται στο αμέσως ακόλουθο πεδίο. Άλλως συμπληρώνει την ένδειξη «ΟΧΙ» και δεν συμπληρώνει τις ερωτήσεις που ακολουθούν στα στοιχεία α έως ε.».

13. Επειδή, η προσφεύγουσα στο κατατεθέν από αυτήν ΕΕΕΣ στο «Μέρος ΙΙ: Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα» υπό «Α: Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα» στην ερώτηση: «Ο ΟΦ είναι εγγεγραμμένος σε Εθνικό Σύστημα (Προ)Επιλογής Κατά περίπτωση, ο οικονομικός φορέας είναι εγγεγραμμένος σε επίσημο κατάλογο εγκεκριμένων οικονομικών φορέων ή διαθέτει ισοδύναμο πιστοποιητικό [π.χ. βάσει εθνικού συστήματος (προ)επιλογής];» έδωσε την «Απάντηση: Ναι», αναφέροντας παράλληλα στον οικείο χώρο του Ε.Ε.Ε.Σ. (σελ. 3 αυτού), ότι η είναι εγγεγραμμένη στο Μητρώο εργοληπτικών επιχειρήσεων με αρ. Μ.Ε.Ε.Π. ***** και ημερομηνία λήξης στις 08.05.2020 και ότι το σχετικό πιστοποιητικό εγγραφής διατίθεται ηλεκτρονικά στην ιστοσελίδα ***** . Επίσης, η προσφεύγουσα ανέφερε και τα δικαιολογητικά, στα οποία βασίζεται η εγγραφή της στο Μ.Ε.Ε.Π., ήτοι: «1.Τελευταίο Κωδικοποιημένο καταστατικό, καταχωρισμένο στο Γ.Ε.ΜΗ., από το οποίο προκύπτει ότι σκοπός της εταιρείας, μεταξύ άλλων, είναι και η κατασκευή δημοσίων έργων και οι εκπρόσωποι της, 2.Βεβαίωση τροποποιήσεων καταστατικού από το Γ.Ε.ΜΗ. (Γενικό Πιστοποιητικό) 3.Βεβαίωση ΜΕΚ του φυσικού προσώπου. Κατάταξη ΜΕΕΠ: Α2 τάξη κατηγορία Η/Μ, Α1 τάξη κατηγορία ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΑ -

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΑ». Ακολουθώντας, στο ερώτημα «Η εγγραφή ή η πιστοποίηση καλύπτει όλα τα απαιτούμενα κριτήρια επιλογής;» έδωσε την «Απάντηση: Όχι». Συνεπεία των ανωτέρω απαντήσεων της ήταν να μην εμφανιστεί στο αντίστοιχο πεδίο του Ε.Ε.Ε.Σ., το πρόσθετο ερώτημα: «Ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων ή να παράσχει πληροφορίες που θα δίνουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή ή στον αναθέτοντα φορέα να τη λάβει απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος αυτή διατίθεται δωρεάν;». Ωστόσο, η προσφεύγουσα στο κατατεθέν από αυτήν ΕΕΕΣ στο «Μέρος ΙΙΙ: Λόγοι αποκλεισμού» υπό «Β: Λόγοι που σχετίζονται με την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης» στο ερώτημα: «Καταβολή φόρων Ο οικονομικός φορέας έχει ανεκπλήρωτες υποχρεώσεις όσον αφορά την καταβολή φόρων, τόσο στη χώρα στην οποία είναι εγκατεστημένος όσο και στο κράτος μέλος της αναθέτουσας αρχής ή του αναθέτοντα φορέα, εάν είναι άλλο από τη χώρα εγκατάστασης;», αυτή έδωσε την «Απάντηση: Όχι» και περαιτέρω στα πεδία: «Εάν η σχετική τεκμηρίωση διατίθεται ηλεκτρονικά, αναφέρετε:» έδωσε τις ακόλουθες πληροφορίες, όπως ακριβώς εμφανίζονται στο υποβληθέν από αυτήν Ε.Ε.Ε.Σ. : «Ναι Διαδικτυακή Διεύθυνση <https://www.gsis.gr/> Επακριβή στοιχεία αναφοράς των εγγράφων αρ. πρωτ. ****(λήξη: 16/05/2020) Αρχή ή Φορέας έκδοσης Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Εσόδων». Ομοίως, στο οικείο πεδίο του Ε.Ε.Ε.Σ. που αφορούσε την καταβολή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης δήλωσε τα ακόλουθα: «Καταβολή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης Ο οικονομικός φορέας έχει ανεκπλήρωτες υποχρεώσεις όσον αφορά την καταβολή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης, τόσο στη χώρα στην οποία είναι εγκατεστημένος όσο και στο κράτος μέλος της αναθέτουσας αρχής ή του αναθέτοντα φορέα, εάν είναι άλλο από τη χώρα εγκατάστασης;» «Απάντηση: Όχι» «Εάν η σχετική τεκμηρίωση διατίθεται ηλεκτρονικά, αναφέρετε:» «Ναι Διαδικτυακή Διεύθυνση <https://apps.ika.gr/eAccess/loain.xhtml> Επακριβή στοιχεία αναφοράς των εγγράφων αρ. συστήματος:***** , αρ. πρωτ. ***** (λήξη: 18/05/2020) Αρχή ή Φορέας έκδοσης ΕΦΚΑ». Δεδομένου, όμως, ότι η υπό ανάθεση σύμβαση αφορά σε προμήθεια και όχι σε έργο δεν υφίσταται επί του παρόντος εθνικός επίσημος κατάλογος του άρθρου 83 του ν. 4412/2016, ενώ το Γ.Ε.ΜΗ δεν

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

συνιστά επίσημο κατάλογο, κατά τις διατάξεις του ίδιου άρθρου, και, κατά συνέπεια, δεν συμπληρώνεται από τους οικονομικούς φορείς στο εν λόγω πεδίο. Εν προκειμένω, η προσφεύγουσα μη ορθά έδωσε την «Απάντηση: Ναι» στο ΕΕΕΣ της στο «Μέρος II: Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα» υπό «Α: Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα» στην ερώτηση: *«Ο ΟΦ είναι εγγεγραμμένος σε Εθνικό Σύστημα (Προ)Επιλογής Κατά περίπτωση, ο οικονομικός φορέας είναι εγγεγραμμένος σε επίσημο κατάλογο εγκεκριμένων οικονομικών φορέων ή διαθέτει ισοδύναμο πιστοποιητικό [π.χ. βάσει εθνικού συστήματος (προ)επιλογής];»*, με επακόλουθη συνέπεια των επέκεινα απαντήσεών της να μην εμφανιστεί στο αντίστοιχο πεδίο του Ε.Ε.Ε.Σ. το πρόσθετο ερώτημα: *«Ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων ή να παράσχει πληροφορίες που θα δίνουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή ή στον αναθέτοντα φορέα να τη λάβει απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος αυτή διατίθεται δωρεάν;»* και έτσι η αναθέτουσα αρχή να απορρίψει τη συμμετοχή της διότι έκρινε ότι το υποβληθέν ΕΕΕΣ της ήταν μη σύμφωνο με το απαιτούμενο με τους όρους της διακήρυξης. Ωστόσο, η συμπλήρωση αυτών των συγκεκριμένων αυτών πεδίων του Μέρους II από την προσφεύγουσα δεν δύναται να επιφέρει τον αποκλεισμό της από το διαγωνισμό, αφής στιγμής η υπό ανάθεση σύμβαση, ως προαναγράφηκε, αφορά σε προμήθεια και όχι σε έργο, συμπληρώθηκε δε εκ περισσού το οικείο πεδίο του Μέρους II από αυτήν για τους λόγους που προαναφέρθηκαν, ήτοι ότι στην Ελλάδα επί του παρόντος δεν υφίσταται για τις συμβάσεις προμηθειών εθνικός επίσημος κατάλογος του άρθρου 83 του ν. 4412/2016 και το Γ.Ε.ΜΗ δεν συνιστά επίσημο κατάλογο και γι' αυτό το λόγο δεν συμπληρώνεται από τους οικονομικούς φορείς το εν λόγω πεδίο. Βέβαια, ορθά ο αναθέτων φορέας συμπεριέλαβε το σχετικό πεδίο στο Υπόδειγμα ΕΕΕΣ του σχετικού Παραρτήματος V της διακήρυξης διότι δεν μπορεί να αποκλειστεί το ενδεχόμενο συμμετοχής στη διαδικασία αλλοδαπού οικονομικού φορέα, εγγεγραμμένου σε επίσημο κατάλογο της χώρας εγκατάστασής του ή άλλης χώρας ή ακόμη και το ενδεχόμενο εγγραφής ημεδαπού οικονομικού φορέα σε επίσημο κατάλογο άλλης χώρας, την εγγραφή στον οποίο δύναται να επικαλεστεί συμπληρώνοντας τη σχετική

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

ένδειξη στο ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ. Όμως, ο αναθέτων φορέας, ως έκρινε με την προσβαλλόμενη απόφαση απορρίπτοντας εξ αυτού του λόγου τη συμμετοχή της προσφεύγουσας, έσφαλε και γι' αυτό πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφασή του, καθόσον, ως διαλαμβάνεται και στην προεπικληθείσα Κατευθυντήρια Οδηγία 23 «2.3.3 Το ΤΕΥΔ/ ΕΕΕΣ συναρτάται αποκλειστικά με τους όρους που περιλαμβάνονται στα έγγραφα της σύμβασης (διακήρυξη, αίτηση συμμετοχής κλπ) της εκάστοτε διαδικασίας. Ως εκ τούτου, οι αναθέτουσες αρχές δεν δύνανται να αποκλείουν οικονομικούς φορείς λόγω μη συμπλήρωσης ή εσφαλμένης συμπλήρωσης από τους τελευταίους πεδίων του ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ, τα οποία αφορούν σε στοιχεία που δεν συνδέονται με όρους της διακήρυξης/ αίτησης συμμετοχής, ακόμη και αν τα εν λόγω πεδία, εκ παραδρομής, έχουν παραμείνει στο διαμορφωθέν από τις αναθέτουσες αρχές ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ.». Εξάλλου, στην εξεταζόμενη υπόθεση δεν χρήζει εφαρμογής το άρθρο 310 του ν.4412/.2016, δεδομένου ότι η προσφεύγουσα έχει απαντήσει με σαφήνεια στα σχετικά με τις φορολογικές και ασφαλιστικές εισφορές πεδία του Μέρους ΙΙΙ του ΕΕΕΣ της, ως όφειλε. Κατά συνέπεια, ο πρώτος λόγος προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το μέρος που απέρριψε την προσφορά της προσφεύγουσας για την ΟΜΑΔΑ Α.

14. Επειδή, επί του δεύτερου λόγου προσφυγής της, που αφορά στην αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της εταιρίας «*****», διατυπώνονται τα εξής: Στο Παράρτημα της διακήρυξης ΙV -ΠΡΟΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΕΚΤΙΜΩΜΕΝΗ ΑΞΙΑ ΣΥΜΒΑΣΗΣ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΣΩΛΗΝΩΝ & ΕΞΑΡΤΗΜΑΤΩΝ ΥΔΡΕΥΣΗΣ ΤΗΣ ***** - ΑΡΙΘΜ.ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ ***** αναγράφεται στην Ομάδα Α: Σωλήνες & εξαρτήματα πολυαιθυλενίου στο είδος με Α/Α : «4) «καμπύλη ΡΕ Φ355 22° 30 και Α/Α : 5) Φ35511° 15». Σύμφωνα με το με αριθμό πρωτοκόλλου εισερχομένου της ***** 2188/05.03.2020 ερώτημα του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «*****», το οποίο υποβλήθηκε μέσω της «επικοινωνίας» του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 05.03.2020, ζητήθηκε από τον αναθέτοντα φορέα η εξής διευκρίνιση: «Στο παράρτημα ΙV - ΠΡΟΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΕΚΤΙΜΩΜΕΝΗ ΑΞΙΑ ΣΥΜΒΑΣΗΣ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΣΩΛΗΝΩΝ & ΕΞΑΡΤΗΜΑΤΩΝ ΥΔΡΕΥΣΗΣ ΤΗΣ ***** - ΑΡΙΘΜ.ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ ***** αναγράφεται στην Ομάδα Α: Σωλήνες & εξαρτήματα πολυαιθυλενίου στο είδος με Α/Α : 4) «καμπύλη ΡΕ Φ355 22° 30

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

και A/A : 5) $\Phi 355 11^\circ 15$. Εννοείτε «καμπύλη $\Phi 355 22^\circ$ και 30 λεπτά της μοίρας» και «καμπύλη $\Phi 355 11^\circ 15$ λεπτά της μοίρας»?». Με το με αριθμό πρωτοκόλλου 2267/09.03.2020 έγγραφο της***** , με θέμα: «Διευκρινίσεις-Απαντήσεις επί υποβληθέντος ερωτήματος», η ***** έδωσε την ακόλουθη απάντηση στο ανωτέρω ερώτημα: «Σχετικά με το ερώτημά σας, τα αναφερόμενα στο παράρτημα IV -ΠΡΟΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΕΚΤΙΜΩΜΕΝΗ ΑΞΙΑ ΣΥΜΒΑΣΗΣ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΣΩΛΗΝΩΝ & ΕΞΑΡΤΗΜΑΤΩΝ ΥΔΡΕΥΣΗΣ ΤΗΣ ***** - ΑΡΙΘΜ.ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ ***** στην Ομάδα Α: Σωλήνες & εξαρτήματα πολυαιθυλενίου στο είδος με A/A : 4) «καμπύλη PE $\Phi 355 22^\circ 30$ και A/A : 5) $\Phi 355 PE 11^\circ 15$ αναφέρονται σε: • καμπύλη PE $\Phi 355 22^\circ$ και 30 λεπτά της μοίρας ή $22,5^\circ$ • καμπύλη PE $\Phi 355 11^\circ$ και 15 λεπτά της μοίρας ή $11,25^\circ$ ». Κατά την αξιολόγηση της κατατεθείσας τεχνικής προσφοράς της εταιρίας «*****», ο αναθέτων φορέας με το με αριθμό πρωτοκόλλου 3907/04.05.2020 έγγραφό του με θέμα: «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση δικαιολογητικών ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ*****», ζήτησε από αυτήν για την ΟΜΑΔΑ Α του διαγωνισμού την παροχή διευκρινίσεων ως εξής: «Παρακαλούμε όπως μας διευκρινίσετε σε πιο σημείο της τεχνικής προσφοράς σας φαίνεται ότι για τα προσφερόμενα είδη της Ομάδας Α: α/α 4 - ΚΑΜΠΥΛΗ PE $\Phi 355 22^\circ$ και 30 λεπτά της μοίρας ή $22,5^\circ$ α/α 5 - ΚΑΜΠΥΛΗ PE $\Phi 355 11^\circ$ και 15 λεπτά της μοίρας ή $11,25^\circ$ αποδεικνύεται ότι καλύπτονται οι ζητούμενες από την μελέτη προδιαγραφές, σύμφωνα και με το υπ' αρ. πρωτ. 2267/09-03-20, το οποίο κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω ΕΣΗΔΗΣ. Τα σχετικά στοιχεία θα πρέπει να υποβληθούν ηλεκτρονικά μέσω της παλτόφορμας του ΕΣΗΔΗΣ εντός προθεσμίας επτά (7) ημερών από την κοινοποίηση της παρούσας πρόσκλησης.». Η απάντηση οικονομικού φορέα μέσω ΕΣΗΔΗΣ και αρ.πρωτ. ***** ήταν: «Τα προσφερόμενα είδη είναι κατασκευασμένα σύμφωνα με διεθνή πρότυπα παραγωγής όπως φαίνονται στον τεχνικό κατάλογο και καλύπτονται οι ζητούμενες από την μελέτη προδιαγραφές. Συνημμένη βεβαίωση του εργοστασίου ως προς το πρότυπο παραγωγής.» και του εργοστασίου κατασκευής σε μετάφραση «.....τα PE100 εξαρτήματα μακριάς υποδοχής παράγονται και δοκιμάζονται σύμφωνα με τους κανονισμούς του προτύπου EN12201. Κατά το πρότυπο παραγωγής η ανοχή για +GF +PE γωνίες ευθέων άκρων κυμαίνεται σε $\pm 2^0$ ». Με αυτόν τον τρόπο, όμως, δεν προκύπτει ότι διασφαλίζεται η κλίση των $22,5^\circ$, όπως ρητά είχε διευκρινίσει

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

κατά τα ανωτέρω εκτεθέντα η*****, αλλά ότι αντιθέτως η κλίση είναι 22° με κατασκευαστική ανοχή $\pm 2^\circ$, άρα μπορεί να είναι και 20° ή 24°, το οποίο όμως είναι προφανές ότι δεν συμμορφώνεται με τις τιθέμενες από τη διακήρυξη του διαγωνισμού, επί ποινή αποκλεισμού, κατά το Παράρτημα III της διακήρυξης, απαιτήσεις. Κατά συνέπεια, και ο δεύτερος λόγος προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το μέρος που έκανε δεκτή την τεχνική προσφορά της εταιρίας «*****» για την ΟΜΑΔΑ Α.

15. Επειδή, κατόπιν όσων αναλύθηκαν στις σκέψεις 10 και 12 έως και 14 της παρούσας, η εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή ως βάσιμη και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το μέρος με το οποίο απέρριψε την προσφορά της προσφεύγουσας και έκανε δεκτή την προσφορά της εταιρίας «*****», αναδεικνύοντας αυτήν προσωρινή μειοδότη για την ΟΜΑΔΑ Α της υπό ανάθεση σύμβασης.

16. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη πρέπει να επιστραφεί στην προσφεύγουσα το με κωδικό ***** ηλεκτρονικό παράβολο, ποσού 2.351,43€.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την υπ' αρ.298/2020 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του αναθέτοντα φορέα «*****» κατά το σκέλος αυτής με το οποίο όσον αφορά την ΟΜΑΔΑ Α απέρριψε την προσφορά της εταιρίας «*****» και έκανε δεκτή την προσφορά της εταιρίας «*****», αναδεικνύοντας αυτήν προσωρινή μειοδότη για την ΟΜΑΔΑ Α της υπό ανάθεση σύμβασης.

Ορίζει την επιστροφή στην προσφεύγουσα του με κωδικό ***** ηλεκτρονικού παραβόλου, ποσού 2.351,43€.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στον Αγ.Ιωάννη Ρέντη στις 6-7-2020 και εκδόθηκε στις 20-7-2020.

Αριθμός απόφασης: 825 / 2020

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΣΙΔΕΡΗ ΜΑΡΙΑ-ΕΛΕΝΗ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΤΣΟΥΛΟΥΦΑ ΑΡΓΥΡΩ**