

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**4ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 5 Φεβρουαρίου 2018 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης Κίτσος, Πρόεδρος, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Εισηγήτρια και Μαρία-Ελένη Σιδέρη, Μέλη.

Για να εξετάσει: α) την από 29.12.2017 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)/4/2.01.2018 και Ειδικό Αριθμό Κατάθεσης (ΕΑΚ) IV/1/2.01.2018 της προσφεύγουσας εταιρίας με την επωνυμία «...» και β) την από 27.12.2017 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)/14/5.01.2018 και Ειδικό Αριθμό Κατάθεσης (ΕΑΚ) IV/3/5.01.2018 της προσφεύγουσας εταιρίας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του Δήμου Αμαρουσίου (εφεξής αναθέτουσα αρχή)

Με την πρώτη Προδικαστική Προσφυγή, ο προσφεύγων («...»), επιδιώκει όπως ακυρωθεί η με αριθμ. 304/2017 (αρ. πρωτ. 58366/19.12.2017) Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Αμαρουσίου, κατ' αποδοχή του με αρ. πρωτ. 57754/04.12.2017 Πρακτικού της Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης Διαγωνισμών Συμβάσεων, που εκδόθηκε στο πλαίσιο του Δημόσιου, Ανοικτού, Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού για την «Προμήθεια γάλακτος για τους δικαιούχους εργαζόμενους του Δήμου και λοιπών τροφίμων για τις ανάγκες του Ν.Π του Δήμου "Ο.ΚΟΙ.Π.Α.Δ.Α" (ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΣ ΚΟΙΝΩΝΙΚΗΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΚΑΙ ΑΛΛΗΛΕΓΓΥΗΣ ΔΗΜΟΥ ΑΜΑΡΟΥΣΙΟΥ)», (αριθμ. 38445/25.08.2017 Διακήρυξη, που έλαβε ΑΔΑΜ: 17PROC00 1859540 2017-08-25), συνολικού προϋπολογισμού €299.834,54, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, σύμφωνα με την υπ' αριθμ. 18/2017 Μελέτη του

Τμήματος Περιβαλλοντικού Σχεδιασμού της Διεύθυνσης Περιβάλλοντος και Ποιότητας Ζωής (Συστημικός αριθμός: 44036). Με τη δεύτερη Προδικαστική Προσφυγή, η προσφεύγουσα εταιρία με την επωνυμία «...» επίσης επιδιώκει να ακυρωθεί η ως άνω, υπ' αριθμ. 304/2017 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Αμαρουσίου, που εκδόθηκε στο πλαίσιο του υπόψη Δημόσιου Ανοικτού Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού, κατά τα ανωτέρω, αναλυτικώς περιγραφόμενα. Σημειώνεται επίσης ότι η υπόψη προμήθεια αφορά στα είδη των παρακάτω Ομάδων: ΟΜΑΔΑ 1: ΓΑΛΑ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΩΝ, ΟΜΑΔΑ 2: ΕΙΔΗ ΑΡΤΟΠΟΙΕΙΟΥ (υποομάδα 2.1: ΕΙΔΗ ΑΡΤΟΠΟΙΕΙΟΥ με Φ.Π.Α 13 % και υποομάδα 2.2: ΕΙΔΗ ΑΡΤΟΠΟΙΕΙΟΥ με Φ.Π.Α 24 %), ΟΜΑΔΑ 3: ΕΙΔΗ ΚΡΕΟΠΩΛΕΙΟΥ, ΟΜΑΔΑ 4: ΕΙΔΗ ΙΧΘΥΟΠΩΛΕΙΟΥ, ΟΜΑΔΑ 5: ΕΙΔΗ ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ (υποομάδα 5.1: ΕΙΔΗ ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ με Φ.Π.Α 13 % και υποομάδα 5.2: ΕΙΔΗ ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ με Φ.Π.Α 24 %) και ΟΜΑΔΑ 6: ΕΙΔΗ ΟΠΩΡΟΠΩΛΕΙΟΥ.

### **Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

1. Επειδή, δυνάμει της Πράξης 6/2018 (αριθμ. πρωτ: Οικ. 216/22.01.2018) του Προέδρου του 4ου Κλιμακίου, αποφασίστηκε για τις δύο (2) ως άνω Προδικαστικές Προσφυγές η από κοινού εξέτασή τους λόγω συνάφειας και προς αποφυγή έκδοσης αντιφατικών αποφάσεων της Αρχής, λαμβάνοντας υπόψη πως αμφότερες έχουν ασκηθεί στο πλαίσιο κοινής διαγωνιστικής διαδικασίας, της υπ' αριθμ. 38445/25.08.2017 Διακήρυξης της αναθέτουσας αρχής και συγκεκριμένα στο στάδιο μετά την ολοκλήρωση της αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών, στρέφονται δε κατά της ίδιας πράξης.

2. Επειδή, για την άσκηση των ανωτέρω Προδικαστικών Προσφυγών προκύπτει, δυνάμει των σχετικών από 8.01.2018 και 5.02.2018 Βεβαιώσεων της Α.Ε.Π.Π, πως έχουν προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί αντίστοιχα, τα ηλεκτρονικά παράβολα υπέρ Ελληνικού Δημοσίου με κωδικούς 181863827958

0227 0075 (για την εταιρία «...») και 181558010958 0226 0005 (για την εταιρία «...») αντίστοιχα, ποσού εξακοσίων ευρώ (€600,00) έκαστο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (Α' 147) και 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (Α' 64) (εφεξής Κανονισμός).

3. Επειδή, οι προσφεύγοντες άσκησαν τις Προδικαστικές Προσφυγές τους κάνοντας χρήση του τυποποιημένου εντύπου της Α.Ε.Π.Π, όπως προβλέπεται από τα άρθρα 362 παρ. 2 Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017.

4. Επειδή, η Α.Ε.Π.Π είναι καθ' ύλην αρμόδια βάσει του συνολικού ποσού της Διακήρυξης του Διαγωνισμού (ποσού €299.834,54, πλέον Φ.Π.Α), σύμφωνα με τα άρθρα 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017 και 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, ενώ επιπλέον θεμελιώνεται και η κατά χρόνο αρμοδιότητά της όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, τροποποιηθείσας της διάταξης, δυνάμει του άρθρου 43 παρ. 4 Ν. 4487/2016 (Α' 116), δεδομένου πως η αντίστοιχη διαγωνιστική διαδικασία ξεκίνησε μετά τις 26.06.2017.

5. Επειδή, οι Προδικαστικές Προσφυγές έχουν ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκαν εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) του Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) του Π.Δ. 39/2017, ήτοι εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς.

6. Επειδή, οι προσφεύγοντες ασκούν τις Προδικαστικές Προσφυγές με προσωπικό, άμεσο και ενεστώδες έννομο συμφέρον, καθώς δραστηριοποιούνται ενεργά στον τομέα που αποτελεί το αντικείμενο της υπό ανάθεση προμήθειας και έχουν υποβάλει προσφορές στο πλαίσιο της διενεργούμενης δημόσιας διαγωνιστικής διαδικασίας (αριθμ. 76681 και αριθμ. 74326 αντίστοιχα), με συνέπεια να υφίστανται βλάβη, κατά το άρθρο 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, για τους εξής λόγους: α) η πρώτη προσφεύγουσα, («...»), διατείνεται ότι με την προσβαλλόμενη πράξη, αποκλείστηκε παράνομα και αυθαίρετα κατά το στάδιο

εξέτασης των δικαιολογητικών συμμετοχής, με συνέπεια, να μην αξιολογηθεί η τεχνική της προσφορά από την αρμόδια Επιτροπή και να αποκλεισθεί από την επόμενη φάση του Διαγωνισμού, για τον λόγο ότι, στο Μέρος II, Ενότητα Α (Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα), παρ. ε. του Ε.Ε.Ε.Σ, έδωσε αρνητική απάντηση («ΟΧΙ»), ενώ, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της, η ως άνω αρνητική ένδειξη αφορά στην έλλειψη/μη λειτουργία τέτοιων ηλεκτρονικών βάσεων δεδομένων και β) η δεύτερη προσφεύγουσα («...»), διατείνεται ότι με την προσβαλλόμενη πράξη αποκλείστηκε παράνομα και αυθαίρετα κατά το στάδιο εξέτασης των δικαιολογητικών συμμετοχής, με συνέπεια, να μην αξιολογηθεί η τεχνική της προσφορά από την αρμόδια Επιτροπή και να αποκλεισθεί από την επόμενη φάση του Διαγωνισμού, για τον λόγο ότι, στο Μέρος II, Ενότητα Α (Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα) του Ε.Ε.Ε.Σ, δεν δήλωσε την ομάδα (ή τις ομάδες), για την οποία (ή για τις οποίες), υπέβαλε προσφορά. Επομένως, η κρινόμενες Προδικαστικές Προσφυγές («...») και («...»), πρέπει να γίνουν τυπικά δεκτές και να εξεταστούν περαιτέρω κατ' ουσία.

7. Επειδή, στο άρθρο 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), παράγραφος 1 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης. [...]»(ΔΕΕ, Απόφαση της 18.11.1999, Υπόθεση C-275/98, Unitron Scandinavia A/S, σκέψη 31· ΔΕΕ, Απόφαση της 7.12.2000, Υπόθεση C-324/98, Telaustria Verlags GmbH, σκέψη 61· ΔΕΕ, Απόφαση της 18.06.2002, Υπόθεση C-92/00, Stadt Wien, σκέψη 45).

8. Επειδή, στο άρθρο 73 «Λόγοι αποκλεισμού» (άρθρο 57 παράγραφοι 2 έως 6 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), παράγραφοι 2 και 6 αντίστοιχα του Ν.

4412/2016, ορίζεται ότι: «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. Η παρούσα παράγραφος παύει να εφαρμόζεται όταν ο οικονομικός φορέας εκπληρώσει τις υποχρεώσεις του είτε καταβάλλοντας τους φόρους ή τις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης που οφείλει, συμπεριλαμβανομένων, κατά περίπτωση, των δεδουλευμένων τόκων ή των προστίμων είτε υπαγόμενος σε δεσμευτικό διακανονισμό για την καταβολή τους [...]», «6.[...] 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 των παραγράφων 1 και 2 [...]».

9. Επειδή, στο άρθρο 79 «Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης» (άρθρο 59 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), παρ. 1 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «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 (Ε.Ε.Ε.Σ.), το οποίο αποτελείται από ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α΄75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη,

επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77, γ) κατά περίπτωση, τηρεί τους αντικειμενικούς κανόνες και κριτήρια που έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με το άρθρο 84. Όταν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να λάβει τα σχετικά δικαιολογητικά απευθείας με πρόσβαση σε βάση δεδομένων, σύμφωνα με την παρ. 6, το Ε.Ε.Ε.Σ περιέχει επίσης τις πληροφορίες που απαιτούνται για τον συγκεκριμένο σκοπό, όπως την ηλεκτρονική διεύθυνση της βάσης δεδομένων, τυχόν δεδομένα αναγνώρισης και, κατά περίπτωση, την απαραίτητη δήλωση συναίνεσης». Σημειώνεται ότι, οι οικονομικοί φορείς είναι δυνατόν να αποκλείονται από τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης και υπόκεινται στις κυρώσεις που προβλέπονται από τις διατάξεις του άρθρου 22 παρ. 6 του Ν. 1599/1986, σε περιπτώσεις σοβαρών ψευδών δηλώσεων κατά τη συμπλήρωση του Ε.Ε.Ε.Σ. ή γενικότερα, κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής ή όταν οι οικονομικοί φορείς έχουν αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές ή δεν είναι σε θέση να προσκομίσουν τα σχετικά δικαιολογητικά εντός της ταχθείσας από την αναθέτουσα αρχή προθεσμίας. Επίσης, στην παράγραφο 5 του άρθρου 79 ορίζεται ότι: «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». Περαιτέρω, στην παράγραφο 6 του άρθρου 79, ορίζεται ότι: «Κατά παρέκκλιση της παρ. 5, οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλλουν δικαιολογητικά ή άλλα αποδεικτικά στοιχεία, αν και στο μέτρο που η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να λαμβάνει τα πιστοποιητικά ή τις συναφείς πληροφορίες απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος - μέλος της Ένωσης, η οποία διατίθεται δωρεάν, όπως εθνικό μητρώο συμβάσεων, εικονικό φάκελο επιχείρησης, ηλεκτρονικό σύστημα

αποθήκευσης εγγράφων ή σύστημα προεπιλογής. Κατά παρέκκλιση της παρ. 5, οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλουν δικαιολογητικά, όταν η αναθέτουσα αρχή που έχει αναθέσει τη σύμβαση ή συνάψει τη συμφωνία-πλαίσιο, διαθέτει ήδη τα δικαιολογητικά αυτά».

10. Επειδή, σύμφωνα με την διάταξη του άρθρου 91 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι «[...] Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. β) Η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή, εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102 [...]»,

11. Επειδή, στο άρθρο 102 «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών» (άρθρο 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) του Ν. 4412/2017, ορίζεται ότι: «Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση που υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους, χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, δεν λαμβάνεται υπόψη. 2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των

εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί. 3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης. 4. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν, μέσα σε εύλογη προθεσμία η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόσκλησης, το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή σσωνος 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 αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς».

12. Επειδή, στο άρθρο 104 «Χρόνος συνδρομής όρων συμμετοχής» (άρθρο 60 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «Το



δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, κρίνονται κατά την υποβολή της αίτησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος ή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών του άρθρου 80, και κατά την σύναψη της σύμβασης σύμφωνα με τα οριζόμενα στην περίπτωση γ' της παρ. 3 του άρθρου 105 [...] ».

13. Επειδή, την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων διέπει η αρχή του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού, ο οποίος και μόνον αυτός, διασφαλίζει την προστασία των συμφερόντων της αναθέτουσας αρχής, επιτρέποντας τη προμήθεια αγαθών, υπηρεσιών και έργων με τους βέλτιστους ποιοτικά και οικονομικά όρους. Η εν λόγω θεμελιώδης αρχή ισχύει, τόσο στο επίπεδο της αναθέτουσας αρχής, όσο και μεταξύ των συμμετεχόντων (σε δημόσιο διαγωνισμό) οικονομικών φορέων. (ΔΕΕ, Απόφαση της 19.04.2012, C-549/10 Tomra Systems ASA, Tomra Europe AS κλπ κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής).

14. Επειδή, οι προσφέροντες πρέπει να τυγχάνουν ίσης μεταχειρίσεως, τόσο κατά τον χρόνο που ετοιμάζουν τις προσφορές τους, όσο και κατά τον χρόνο που αυτές αποτιμώνται από την αναθέτουσα αρχή (ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54· Αποφάσεις της 27.11.2001, Υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, Impresa Lombardini SpA, σκέψη 37· ΔΕΕ, Απόφαση της 19.06.2003, Υπόθεση C-315/01, GAT, σκέψη 73· ΔΕΕ Απόφαση της 16.12.2008, Υπόθεση C-213/07, Μηχανική, σκέψη 45· ΔΕΕ, Απόφαση της 12.03.2015, C-538/13, eVigilo, σκέψη 33· ΔΕΕ, Απόφαση της 06.11.2014, Υπόθεση C-42/13, Cartiera dell'Adda, σκέψη 44· ΔΕΕ Απόφαση της 24.05.2016, Υπόθεση C-396/14, MT Højgaard A/S, Züblin A/S, σκέψη 37 κλπ).

15. Επειδή, η αρχή της διαφάνειας, προϋποθέτει ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στη Διακήρυξη του Διαγωνισμού ή στη Συγγραφή Υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα

να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός έλεγχος του εάν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.06.2002, Υπόθεση C-92/00, Stadt Wien, σκέψη 45· ΔΕΕ, Απόφαση της 12.12.2002, Υπόθεση C-470/99, Universale-Bau, σκέψη 91· ΔΕΕ, Απόφαση της 29.04.2005, Υπόθεση C-496/1999, CAS Succhi di Frutta SpA, σκέψη 111 κλπ).

16. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣΤΕ 3703/2010, ΣΤΕ 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμ. VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), όσο και 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 (Αποφάσεις ΣΤΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής, αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C-19/00 Siac Construction Ltd, σκέψεις 34 και 44, ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54 κλπ). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της Διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του Διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του Διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (ΕΣ Πράξη Τμ. VI 78/2007).

17. Επειδή, σύμφωνα με πάγια νομολογία, ενόψει της αρχής της τυπικότητας που διέπει τη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων, η

αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να καλεί τους προμηθευτές να συμπληρώσουν τα νομίμως, καταρχήν, υποβληθέντα δικαιολογητικά ή να παρέχουν σχετικές διευκρινίσεις και όχι να αναπληρώσουν μη υποβληθέντα ή μη νομίμως υποβληθέντα δικαιολογητικά (ΣΤΕ 2454/09, ΣΤΕ ΕΑ 457/2009, 364/09, 738/09, 180/09, 567/08, 3075/08, 307/07, ΔΕφΑθ 271/2011). Ειδικότερα δε έχει γίνει δεκτό από τη νομολογία ότι, παροχή διευκρινίσεων νοείται αποκλειστικά και μόνο, όταν γεννάται αμφιβολία ως προς το περιεχόμενο της προσφοράς και όχι όταν αυτό είναι σαφές, δοθέντος ότι στην περίπτωση αυτή θα επρόκειτο για αθέμιτη τροποποίηση του περιεχομένου της προσφοράς των διαγωνιζομένων (ΣΤΕ 90/2010).

18. Επειδή, στη σελίδα 9 της οικείας Διακήρυξης, ακριβώς μετά την αναλυτική περιγραφή των επιμέρους έξι (6) Ομάδων των προς προμήθεια ειδών, ορίζεται ότι: «[...] Ο κάθε ενδιαφερόμενος μπορεί να λάβει μέρος στον διαγωνισμό για μία ή περισσότερες ομάδες τροφίμων του Δήμου ή του ΟΚΟΙΠΑΔΑ. Στα έγγραφα συμμετοχής, ο προμηθευτής, πρέπει οπωσδήποτε να καταθέσει υπεύθυνη δήλωση που να αναφέρει τις ομάδες, για την οποία ή για τις οποίες κατέθεσε προσφορά. Το συνολικό ποσό στην προσφορά του προμηθευτή για κάθε είδος, δεν μπορεί να υπερβαίνει (επί ποινή απόρριψης) το αντίστοιχο συνολικό ποσό της ομάδας, που αναφέρονται στον ενδεικτικό προϋπολογισμό. Όμως, η τιμή του κάθε είδους ξεχωριστά που αναφέρεται στον ενδεικτικό προϋπολογισμό, δεν είναι δεσμευτική για τον προμηθευτή». Επισημαίνεται ότι η ίδια απαίτηση (με την ίδια ακριβώς λεκτική διατύπωση), επαναλαμβάνεται στο άρθρο 1 («ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ - ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ - ΧΡΗΜΑΤΟΔΟΤΗΣΗ - ΝΟΜΙΣΜΑ»), στο άρθρο 2 («ΤΡΟΠΟΣ - ΤΟΠΟΣ – ΧΡΟΝΟΣ ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ») και στο άρθρο 13 («ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΗΣ ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ») της οικείας Διακήρυξης (σελ. 21, 25 και 49-50 αντίστοιχα).

19. Επειδή στο άρθρο 10.1.1. («Δικαιολογητικά συμμετοχής») της οικείας Διακήρυξης (σελ. 36-37), ορίζεται ότι: «Οι προσφέροντες υποβάλλουν ηλεκτρονικά μαζί με την προσφορά τους, εγκαίρως και προσηκόντως, επί ποινή

αποκλεισμού, τα εξής δικαιολογητικά: Α. Το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.), συμπληρωμένο βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 της Επιτροπής της 5ης Ιανουαρίου 2016, σε ηλεκτρονική μορφή, ψηφιακά υπογεγραμμένο σε μορφή pdf [...] Σε περίπτωση, είτε μη συμπλήρωσης των απαιτούμενων πεδίων του Ε.Ε.Ε.Σ (που σχετίζονται με τις απαιτήσεις της διακήρυξης), είτε μη ορθής συμπλήρωσης αυτού, συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς του συμμετέχοντα [...] Β. Εγγύηση συμμετοχής στο διαγωνισμό κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 20 της παρούσας διακήρυξης (απαιτείται και η έντυπη προσκόμιση αυτής) [...].».

20. Επειδή στο άρθρο 10.1.2. («Τεχνική Προσφορά») της οικείας Διακήρυξης (σελ. 39), ορίζεται ότι: «[...] Επίσης, ο ενδιαφερόμενος, πρέπει οπωσδήποτε να καταθέσει υπεύθυνη δήλωση που να αναφέρει την ομάδα ή τις ομάδες, για την οποία ή για τις οποίες κατέθεσε προσφορά [...].».

21. Επειδή, στο άρθρο 14 («ΣΥΜΠΛΗΡΩΣΗ – ΑΠΟΣΑΦΗΝΙΣΗ ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΩΝ ΚΑΙ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΩΝ») της οικείας Διακήρυξης (σελ. 50), ορίζεται ότι: «Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών, ο Δήμος μπορεί να καλεί εγγράφως τους διαγωνιζόμενους ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση που υποβάλλεται από τους διαγωνιζόμενους ή υποψηφίους, χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, δεν λαμβάνεται υπόψη. 2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή 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, 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 [...].».

22. Επειδή, στην αριθμ. 304/2017 (αρ. πρωτ. 58366/19.12.2017), Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Αμαρουσίου, αναφέρεται ότι: «Από τον έλεγχο των δικαιολογητικών και λαμβάνοντας υπόψη τον Ν. 4497/17, άρθρο 107 παρ. 13 (τροποποιήσεις του Ν. 4412/2016/Α147), προέκυψε αυτά να είναι σύμφωνα με το άρθρο 10.1.1.Α της σχετικής Διακήρυξης για τους πέντε (5) παρακάτω συμμετέχοντες: [...], οι οποίοι και περνάνε στην επόμενη φάση της διαγωνιστικής διαδικασίας και να μην είναι, σύμφωνα με το παραπάνω άρθρο, για τους τέσσερις (4) παρακάτω συμμετέχοντες: [...] «...» [...] και «...», οι οποίοι αποκλείονται από την συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας. Ειδικότερα όσον αφορά στην πρώτη προσφεύγουσα, η Οικονομική Επιτροπή διευκρινίζει ότι η αρνητική απάντηση («ΟΧΙ»), που έδωσε στο Μέρος II, Ενότητα Α: Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα, παρ. ε) του Ε.Ε.Ε.Σ, που αφορά στη δυνατότητά της να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων ή να παράσχει πληροφορίες που θα δίνουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή να τη λάβει απευθείας, μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος διατίθεται αυτή

δωρεάν, συνιστά, βάσει του άρθρου 10.1.1. («Δικαιολογητικά συμμετοχής») της οικείας Διακήρυξης, λόγο αποκλεισμού της από το επόμενο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας («άνοιγμα οικονομικών προσφορών»). Ομοίως, όσον αφορά στη δεύτερη προσφεύγουσα, η ως άνω Επιτροπή διευκρινίζει ότι, η μη συμπλήρωση του υποχρεωτικού πεδίου που αφορά στη δήλωση για ποια ομάδα/παρτίδα ο οικονομικός φορέας επιθυμεί να υποβάλλει προσφορά, το οποίο περιλαμβάνεται στο Μέρος II (Ενότητα Α: Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα), του Ε.Ε.Ε.Σ, συνιστά, βάσει του άρθρου 10.1.1. («Δικαιολογητικά συμμετοχής») της Διακήρυξης, λόγο αποκλεισμού του από το επόμενο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας («άνοιγμα οικονομικών προσφορών»). Σημειώνεται επίσης ότι, με την ως άνω Απόφαση, αποφασίσθηκε η ματαίωση της διαδικασίας προμήθειας για την Ομάδα 1 (γάλα εργαζομένων), καθόσον η διαδικασία απέβη άγονη, λόγω μη συμφωνίας των κατατεθειμένων δικαιολογητικών με τις απαιτήσεις των όρων της Διακήρυξης και η επανάληψη αυτής, χωρίς τροποποίηση των όρων της, σύμφωνα με το υπ' αριθμ. 57754/04.12.2017 Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης Διαγωνισμών Συμβάσεων Προμηθειών.

23. Επειδή, στη με ΓΑΚ-Α.Ε.Π.Π 4/2.01.2018 Προδικαστική Προσφυγή, ο πρώτος προσφεύγων επικαλείται ως προς το ζήτημα του αποκλεισμού του από το επόμενο στάδιο του Διαγωνισμού, τα εξής: α) η εκ μέρους του συμπλήρωση της παρ. ε) («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 διατίθεται αυτή δωρεάν;  Ναι  Όχι Εάν η σχετική τεκμηρίωση διατίθεται ηλεκτρονικά, να αναφέρετε: [...]»), η οποία περιλαμβάνεται στο Μέρος II (Ενότητα Α: Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα) του Ε.Ε.Ε.Σ (σελ. 3), με την ένδειξη «ΟΧΙ» είναι ορθή, γιατί σύμφωνα με το άρθρο 79 («Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης»), παρ. 1 του Ν. 4412/2016, ο Δήμος Αμαρουσίου μπορεί να λάβει τα σχετικά

δικαιολογητικά απευθείας με πρόσβαση σε βάση δεδομένων, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στην παράγραφο 6 του ως άνω άρθρου. Περαιτέρω, ο προσφεύγων διατείνεται ότι η επίμαχη απαίτηση της παρ. ε) του εντύπου Ε.Ε.Ε.Σ, δεν αναφέρεται στις συνήθεις βεβαιώσεις του Ι.Κ.Α ή της εφορίας, τις οποίες διαθέτουν όλοι ανεξαιρέτως οι οικονομικοί φορείς, προκειμένου να είναι σε θέση να συμμετέχουν σε διαδικασίες ανάθεσης δημόσιων συμβάσεων, αλλά σε βεβαιώσεις που οι αναθέτουσες αρχές αποκτούν απευθείας διαμέσου εθνικής βάσης δεδομένων. Κατά τον προσφεύγοντα, επειδή τέτοια εθνική βάση δεδομένων, δεν υφίσταται, η αρνητική απάντηση («ΟΧΙ») ήταν επιβεβλημένη. Στο σημείο αυτό θα πρέπει να επισημανθεί ότι, η έννοια της παραγράφου ε) της Ενότητας Α (Πληροφορίες για τον οικονομικό φορέα) του Μέρους ΙΙ του Ε.Ε.Ε.Σ, αναφέρεται, μεταξύ άλλων, στη δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να λαμβάνει ορισμένα πιστοποιητικά, μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος-μέλος της Ένωσης, η οποία διατίθεται δωρεάν, όπως το Εθνικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων, ο εικονικός φάκελος επιχείρησης, το ηλεκτρονικό σύστημα αποθήκευσης εγγράφων ή το σύστημα προεπιλογής, παρόλο που στη χώρα μας δεν υπάρχει μέχρι στιγμής δυνατότητα πρόσβασης των αναθετουσών αρχών σε ελληνικές βάσεις δεδομένων προς αναζήτηση των σχετικών πιστοποιητικών. Επισημαίνεται επίσης ότι, το προαναφερόμενο δικαίωμα πρόσβασης της αναθέτουσας αρχής σε οργανωμένη εθνική βάση δεδομένων οιοσδήποτε κράτους-μέλους, για να αναζητήσει τα δικαιολογητικά/πιστοποιητικά που άπτονται της συμμετοχής των ενδιαφερόμενων οικονομικών φορέων, διαφέρει από το λεγόμενο «επιγραμμικό αποθετήριο πιστοποιητικών» (e-Certis) του άρθρου 81 του ν. 4412/2016. Περαιτέρω, σύμφωνα με τη ρητή διατύπωση του άρθρου 79 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, όταν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να λάβει τα σχετικά δικαιολογητικά απευθείας με πρόσβαση σε βάση δεδομένων, το Ε.Ε.Ε.Σ περιέχει επίσης τις πληροφορίες που απαιτούνται για τον συγκεκριμένο σκοπό, όπως την ηλεκτρονική διεύθυνση της βάσης δεδομένων, τυχόν δεδομένα\_αναγνώρισης και, κατά περίπτωση, την απαραίτητη δήλωση συναίνεσης. Συνεπώς, θα έπρεπε ο προσφεύγων να παράσχει θετική απάντηση («ΝΑΙ»), στην

παράγραφο ε) της Ενότητας Α του Ε.Ε.Ε.Σ, ώστε να δηλώσει έτσι τη δυνατότητά του παράσχει τις βεβαιώσεις πληρωμής εισφορών και φόρων ή τις αναγκαίες πληροφορίες για τις τυχόν βάσεις δεδομένων που τις περιέχουν, ώστε να μπορέσει η αναθέτουσα αρχή να αποκτήσει πρόσβαση σε αυτές και να λάβει απευθείας γνώση των σχετικών στοιχείων. Ακόμη δηλαδή και εάν ήθελε υποτεθεί ότι η συγκεκριμένη παράγραφος του Ε.Ε.Ε.Σ, αφορά μόνο στις βεβαιώσεις που λαμβάνονται απευθείας με πρόσβαση σε βάσεις δεδομένων (δεύτερο σκέλος του εν λόγω πεδίου), όπως ισχυρίζεται ο προσφεύγων, τότε στη σελίδα 3 του κατατεθειμένου από αυτόν εντύπου Ε.Ε.Ε.Σ, δεν θα έπρεπε να δοθεί γενική αρνητική απάντηση (ΟΧΙ), υπό την έννοια ότι δεν υπάρχουν τέτοιες ηλεκτρονικές βάσεις δεδομένων, αλλά καταφατική απάντηση, που δεσμεύει τον φορέα να παράσχει τις σχετικές βεβαιώσεις πληρωμής (πρώτο σκέλος του εν λόγω πεδίου). Ο σκοπός της συμπλήρωσης του σχετικού πεδίου (που έχει 2 σκέλη), δεν είναι να δοθούν στοιχεία για την ύπαρξη ή μη τέτοιων βάσεων από τους οικονομικούς φορείς, αλλά για να δηλωθεί επίσημα και δεσμευτικά η ευχέρειά τους να παράσχουν τις απαραίτητες βεβαιώσεις προς την αναθέτουσα αρχή ή (εναλλακτικά), να προσδιορίσουν τη βάση δεδομένων (αν υπάρχει), στην οποία αυτές περιλαμβάνονται (άρθρο 79 παρ. 1 Ν. 4412/2016). Με βάση τα ανωτέρω αναφερόμενα, οι ισχυρισμοί του πρώτου προσφεύγοντος, που περιλαμβάνονται στη με ΓΑΚ-Α.Ε.Π.Π 4/2.01.2018 Προδικαστική Προσφυγή, κρίνονται ως προδήλως αβάσιμοι και πρέπει να απορριφθούν.

24. Επειδή, στη ΓΑΚ-Α.Ε.Π.Π 14/5.01.2018 Προδικαστική Προσφυγή, η δεύτερη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι, η μη συμπλήρωση του πεδίου που αφορά στη δήλωση για ποια ομάδα/παρτίδα ο οικονομικός φορέας επιθυμεί να υποβάλλει προσφορά, («Ανάλογα με την περίπτωση, ένδειξη για την/τις παρτίδα/ες για τις οποίες ο οικονομικός φορέας επιθυμεί να υποβάλει προσφορά: (...)»), το οποίο περιλαμβάνεται στο Μέρος ΙΙ (Ενότητα Α: Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα) του Ε.Ε.Ε.Σ (σελ. 4), αποτελεί «τυπικό σφάλμα», που έγινε εκ παραδρομής και εκ του λόγου αυτού, συνιστά «επουσιώδη πλημμέλεια». Σύμφωνα με την προσφεύγουσα, το ως άνω «τυπικό



σφάλμα», μπορεί να «θεραπευτεί» από: α) την, από 3.10.2017, ξεχωριστή (ψηφιακά υπογεγραμμένη) υπεύθυνη δήλωση της ομάδας συμμετοχής, που υποβλήθηκε μαζί με την προσφορά της, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 10.1.2. της οικείας Διακήρυξης, β) την αριθμ. 7002019531 εγγυητική επιστολή συμμετοχής της και γ) από την ίδια τεχνική της προσφορά, στην οποία, όχι μόνο δηλώνει ότι τα προσφερόμενα είδη είναι: «ΚΟΤΟΠΟΥΛΟ (Κgr) ΤΥΠΟΥ 65% Α», «ΚΡΕΑΣ ΜΟΣΧΑΡΙ (Κgr) ΜΠΟΥΤΙ χ.κ.» και «ΚΙΜΑΣ ΜΟΣΧΑΡΙΣΙΟΣ (Κgr) ΜΠΟΥΤΙ», αλλά και περιγράφει τις τεχνικές προδιαγραφές και τη χώρα προέλευσης όλων των προς προμήθεια ειδών. Σύμφωνα με την προσφεύγουσα, από τα ανωτέρω υπ' αριθμ. α), β) και γ) στοιχεία συμμετοχής, προκύπτει με σαφήνεια και χωρίς αμφιβολία, η Ομάδα, για την οποία επιθυμεί να συμμετάσχει στον υπόψη Διαγωνισμό (πρόκειται για την Ομάδα 3: ΕΙΔΗ ΚΡΕΟΠΩΛΕΙΟΥ, CPV: 15110000-2). Περαιτέρω, η προσφεύγουσα ζητεί την εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016 και αντίστοιχα του άρθρου 14 της οικείας Διακήρυξης, προκειμένου να παράσχει διευκρινίσεις επί του συγκεκριμένου πεδίου του υποβληθέντος εντύπου Ε.Ε.Ε.Σ, καθόσον, όπως υποστηρίζει, πρόκειται για «πρόδηλα τυπικό σφάλμα», υπό την έννοια της παραγράφου 2 των ως άνω διατάξεων, που επιδέχεται διόρθωσης ή συμπλήρωσης (Το αυτό αίτημα περιελήφθη και στην από 21.12.2017 επιστολή της προς την αναθέτουσα αρχή). Σύμφωνα με την παράγραφο 5 του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016 περί υποχρέωσης της αναθέτουσας αρχής να παρέχει τη δυνατότητα διευκρινίσεων, όταν επίκειται λόγος αποκλεισμού του διαγωνιζομένου, αυτή τελεί υπό την προϋπόθεση ότι, η δυνατότητα διευκρινίσεως παρέχεται, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στις παραγράφους 1 έως 4 της διάταξης του άρθρου 102, ήτοι υπό την προϋπόθεση ότι η διευκρίνιση αφορά μόνο ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα, που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, προϋπόθεση η οποία δεν πληρούται εν προκειμένω, αφού η μη συμπλήρωση του υπόψη πεδίου έγινε μεν εκ παραδρομής, αλλά δεν θα μπορούσε να διορθωθεί/συμπληρωθεί, αφού η συγκεκριμένη παράλειψη έρχεται σε αντίθεση με απαράβατο όρο της Διακήρυξης (άρθρο 10.1.1. «Δικαιολογητικά συμμετοχής», σελ. 36-37) και

επίσης, αφορά σε ουσιώδες έγγραφο της προσφοράς του υποψηφίου και κατ' ουσίαν στην ίδια την προσφορά του. Στο σημείο αυτό θα πρέπει επίσης να σημειωθεί ότι, κατ' εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας, περαιτέρω κριτήρια για την κρίση περί του συγγνωστού, άρα και συμπληρώσιμου/διορθώσιμου ενός σφάλματος/έλλειψης, αποτελούν η αποδεικτική σημασία του εγγράφου ως προς τη συνολική διαδικασία και η εν γένει επιμέλεια που επέδειξε ο προσφέρων ως προς τις υποχρεώσεις του και όλα τα παραπάνω μαζί σε σχέση με το εύρος και το περιεχόμενο της έλλειψης. Τούτων δοθέντων, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι ορθώς απορρίφθηκε (με την προσβαλλόμενη πράξη), η προσφορά της προσφεύγουσας, ως αντίθετη προς το άρθρο 10.1.1. της Διακήρυξης. Με βάση τα ανωτέρω αναφερόμενα, οι ισχυρισμοί της δεύτερης προσφεύγουσας, που περιλαμβάνονται στη με ΓΑΚ-Α.Ε.Π.Π 14/5.01.2018 Προδικαστική Προσφυγή, κρίνονται ως αβάσιμοι και πρέπει να απορριφθούν.

25. Επειδή, με το με αρ. πρωτ. 58120/5.12.2017 έγγραφο της Διεύθυνσης Περιβάλλοντος και Ποιότητας Ζωής του Δήμου Αμαρουσίου προς τη Διεύθυνση Δημοτικής Περιουσίας και Προμηθειών του ίδιου Δήμου, με το οποίο δόθηκαν διευκρινίσεις επί της επίμαχης, υπ' αριθμ. 38445/25.08.2017 Διακήρυξης, αναφέρεται χαρακτηριστικά (σε σχέση με το κρίσιμο θέμα της δήλωσης της/των ομάδας/ων για την οποία/ες υποβάλλεται προσφορά), ότι: «[...] Επίσης, ο ενδιαφερόμενος πρέπει οπωσδήποτε να καταθέσει υπεύθυνη δήλωση που να αναφέρει την ομάδα ή τις ομάδες, για την οποία ή για τις οποίες κατέθεσε προσφορά [...]».

26. Επειδή, η οικεία αναθέτουσα αρχή, στο με αρ. πρωτ. 61610/29.12.2017 Υπόμνημά της, με το οποίο απέστειλε απόψεις επί της Προδικαστικής Προσφυγής της πρώτου προσφεύγοντος («...»), αναφέρει (συνοπτικά), ότι ο αποκλεισμός της ως άνω εταιρίας από την επόμενη φάση της διαγωνιστικής διαδικασίας, ερείδεται στο άρθρο 10.1.1. της Διακήρυξης, στο οποίο προβλέπεται ότι σε περίπτωση, είτε μη συμπλήρωσης των απαιτούμενων πεδίων των Ε.Ε.Ε.Σ, είτε μη ορθής συμπλήρωσης αυτού, απορρίπτεται η

προσφορά του συμμετέχοντα. Επειδή περαιτέρω, η οικεία αναθέτουσα αρχή, στο με αρ. πρωτ. 61355/28.12.2017 Υπόμνημά της, με το οποίο απέστειλε απόψεις επί της Προδικαστικής Προσφυγής της προσφεύγουσας εταιρίας με την επωνυμία «...» στην Α.Ε.Π.Π, επισημαίνει καταρχάς ότι: «[...] Το κανονιστικό πλαίσιο που διέπει κάθε διαγωνιστική διαδικασία καθορίζεται με τη Διακήρυξη και κατά το χρόνο της δημοσίευσης αυτής, οπότε [...] παγιώνεται το νομοθετικό καθεστώς της οικείας διαδικασίας ανάθεσης». Βάσει της ανωτέρω σκέψης, η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται συγκεκριμένα ότι: «Στην περίπτωση της εταιρείας «...», δεν είναι συμπληρωμένο στο Μέρος ΙΙ παρ. Α (Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα), το υποχρεωτικό πεδίο που αφορά στη δήλωση για ποια ομάδα/παρτίδα ο οικονομικός φορέας επιθυμεί να υποβάλλει προσφορά, γεγονός που δεν επιδέχεται διευκρίνιση, αλλά αντικατάστασης του σχετικού Ε.Ε.Ε.Σ, προκειμένου αυτό να είναι ορθά συμπληρωμένο». Με βάση τα ανωτέρω αναφερόμενα, η προσβαλλόμενη απόφαση είναι, κατά την κρίση της αναθέτουσας αρχής, νόμιμη, καθόσον «[...] βρίσκει έρεισμα στο άρθρο 10.1.1. της Διακήρυξης και στον νόμο και είναι επαρκώς αιτιολογημένη, καθιστάμενης της προδικαστικής προσφυγής της εταιρίας «...» αβάσιμης».

27. Επειδή, οι προϋποθέσεις συμμετοχής στους διαγωνισμούς ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών, αποτυπώνονται προκειμένου για συμβάσεις άνω των ορίων, στο Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.), το οποίο αποτελεί Υπεύθυνη Δήλωση των οικονομικών φορέων, προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη και παρέχει προκαταρκτική απόδειξη για το ότι ο οικονομικός φορέας: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις που συνεπάγεται υποχρεωτικώς ή μπορεί να έχει ως συνέπεια τον αποκλεισμό του από τη διαδικασία και β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής που έχουν καθοριστεί από την αναθέτουσα αρχή. Ειδικότερα, το Ε.Ε.Ε.Σ. παρέχει προαπόδειξη προς τον σκοπό της επιτάχυνσης των διαγωνιστικών διαδικασιών, με βάση το νέο, ενοποιημένο πλέον, νομοθετικό πλαίσιο που εισάγει ο καινούργιος Ν. 4412/2016 και ελάφρυνσης των διαγωνιζομένων από την

υποχρέωση προσκόμισης πολυάριθμων πιστοποιητικών και εγγράφων, τα οποία απαιτούνταν από το προηγούμενο νομοθετικό καθεστώς ως προς τα κριτήρια αποκλεισμού και επιλογής, ιδίως προς τον σκοπό της διευκόλυνσης της συμμετοχής των μικρομεσαίων επιχειρήσεων και της μείωσης του χρόνου προετοιμασίας των προσφορών. Με βάση τα ανωτέρω, οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς θα πρέπει να επιδεικνύουν τη δέουσα επιμέλεια κατά τη συμπλήρωση των σχετικών πεδίων του Ε.Ε.Ε.Σ, αφού αποτελεί υπεύθυνη δήλωση με τις συνέπειες του Ν. 1599/1986 (Α' 75), αντικαθιστώντας την υποχρέωση των οικονομικών φορέων να προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους, τα πιστοποιητικά που αποδεικνύουν, μεταξύ άλλων, τη μη συνδρομή λόγων αποκλεισμού τους.

28. Επειδή, ο όλος μηχανισμός υποβολής και ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, δηλαδή της διαφανούς και αυστηρής διαδικασίας του διαγωνισμού, κατά την οποία η νομιμότητα συμμετοχής προϋποθέτει την εκπλήρωση τυπικών προϋποθέσεων. Επειδή περαιτέρω, ενόψει ρητού όρου της οικείας Διακήρυξης – η οποία αποτελεί το, κατ' αρχήν, κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, όσο και τους διαγωνιζόμενους (ΣΤΕ 16/2011, 348/2010) – για την ορθή συμπλήρωση και υποβολή του Ε.Ε.Ε.Σ (άρθρο 10.1.1.) και δεδομένου ότι ο όρος αυτός αποτελεί έκφανση της αρχής της τυπικότητας, η οποία διέπει τη συμπλήρωση των εντύπων και τον τρόπο σύνταξης γενικά των προσφορών στο πλαίσιο των διαδικασιών ανάθεσης των δημόσιων συμβάσεων και αποσκοπούν στην υποβολή υποψηφιοτήτων με συγκεκριμένη εξ' αρχής προσφορά, στην ύπαρξη διαφάνειας και στην ευχερή εξέταση, σύγκριση και αξιολόγησή των προσφορών, η μη συμμόρφωση διαγωνιζομένου προς την εν λόγω απαίτηση, καθιστά την προσφορά απορριπτέα (ΔΕφΩαν 24/2017, ΔΕφΑθ 84/2013).

29. Επειδή, η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση υποβληθέντων εγγράφων και δικαιολογητικών των υποψηφίων, δεν θα 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. Επειδή περαιτέρω, οι ως άνω διευκρινίσεις δεν θα πρέπει να έχουν ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς του διαγωνιζόμενου, ούτε θα πρέπει να προσδίδουν αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα σε συγκεκριμένη προσφορά, σε σχέση με τις υπόλοιπες.

30. Επειδή περαιτέρω, μια προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής, είτε του προσφέροντος (ΔΕΕ, Απόφαση της 29.03.2012, Υπόθεση C-599/10, SAG ELV Slovensko κ.λπ., σκέψη 36· ΔΕΕ, Απόφαση της 10.10.2013, Υπόθεση C-336/12, Manona, σκέψη 31), ή να αντικατασταθεί με νέα (ΔΕΕ, Απόφαση της 29.03.2012, Υπόθεση C-599/10, SAG ELV Slovensko κ.λπ., σκέψη 40· ΔΕΕ, Απόφαση της 10ης Οκτωβρίου 2013, Υπόθεση C-336/12, Manona, σκέψη 36), οπότε οιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση, μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση κάποιας ασάφειας και όχι την τροποποίηση της οικονομικής προσφοράς ή πολλώ δε μάλλον να καταλήξει στο να υποβάλει, στην πραγματικότητα, ο συγκεκριμένος προσφέρων νέα προσφορά (ΔΕΕ, Απόφαση της 11.05.2017, Υπόθεση C-131/2016, Archus and Gama).

31. Επειδή, η παράθεση αρνητικής απάντησης, στο πεδίο που αφορά στη βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων, το οποίο περιλαμβάνεται στην Ενότητα Α: (Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα) του Μέρους II του εντύπου Ε.Ε.Ε.Σ, συνιστά αιτία απαραδέκτου της προσφοράς του πρώτου προσφεύγοντος («...») ή λόγο αποκλεισμού του από το επόμενο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, καθόσον αποκλίνει από τους απαράβατους όρους του άρθρου 10.1.1. της οικείας Διακήρυξης. Επειδή περαιτέρω, από την εξέταση της προκαταρκτικής υπεύθυνης δήλωσης της δεύτερης προσφεύγουσας εταιρίας («...»), προκύπτει ότι, η μη συμπλήρωση της παρ. ε) της Ενότητας Α: (Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα) του Μέρους II του εντύπου Ε.Ε.Ε.Σ, συνιστά αιτία απαραδέκτου της προσφοράς της ή λόγο αποκλεισμού της από το επόμενο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, σύμφωνα με το άρθρο 10.1.1. της οικείας Διακήρυξης, γιατί, αν και αποτελεί

«τυπικό σφάλμα», δεν θα μπορούσε εν προκειμένω να συμπληρωθεί, αφού θα είχε ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς της, κατά παράβαση της αρχής της τυπικότητας της διαδικασίας.

32. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, οι κρινόμενες Προδικαστικές Προσφυγές πρέπει να απορριφθούν.

33. Επειδή, ύστερα από τις προηγούμενες σκέψεις, πρέπει να καταπέσουν τα παράβολα που κατέθεσαν οι προσφεύγοντες (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016).

### **Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την πρώτη Προδικαστική Προσφυγή, της εταιρίας με την επωνυμία «...»

Απορρίπτει τη δεύτερη Προδικαστική Προσφυγή, της εταιρίας με την επωνυμία «...»

Ορίζει την κατάπτωση των δύο (2) παραβόλων, ποσού €600 έκαστο.

**Αριθμός απόφασης: 107/2018**

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 5.02.2018 και εκδόθηκε στις 12.02.2018

**Ο Πρόεδρος**

**Η Γραμματέας**

**Ιωάννης Κίτσος**

**Μελπομένη Τσιαλαφούτα**