

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

1^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 11 Ιανουαρίου 2019 με την εξής σύνθεση: Πουλοπούλου Αγγελική, Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Διαθεσόπουλος Μιχαήλ και Τσουλούφα Αργυρώ, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 28.12.2018 με Γεν. Αρ. Κατ. Α.Ε.Π.Π. 1399/28-12-2018 Προδικαστική Προσφυγή του Οικονομικού Φορέα με την επωνυμία «.....» και διακριτικό τίτλο «.....», νομίμως εκπροσωπούμενου

Κατά της αναθέτουσας αρχής «.....», νομίμως εκπροσωπούμενης

Με την ως άνω Προδικαστική Προσφυγή, ο προσφεύγων αιτείται την ακύρωση της κοινοποιηθείσας από 19-12-2018 Απόφασης της 33^{ης} Συνεδρίασης του ΔΣ, Θέμα 8^ο, που κατ' έγκριση του από 19-11-2018 Πρακτικού Επιτροπής Διαγωνισμού απέρριψε την προσφορά του από τη διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης που προκηρύχθηκε με τη διακήρυξηγια, εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 145.000 ευρώ, που δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ την 24-10-2018 με Μοναδικό ΑΔΑΜκαι στο ΕΣΗΔΗΣ την 29-10-2018 με συστημικό α/α

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της Προσφυγής κατεβλήθη το κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο (με αρ., ποσού 725,00 ευρώ), φέρει δε την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ».

2. Επειδή, η κατατεθείσα από 28-12-2018 προσφυγή στρέφεται κατά της κοινοποιηθείσας στον προσφεύγοντα την 19-12-2018 εκτελεστής πράξης περάτωσης σταδίου αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικής προσφοράς, καθ' ο μέρος απεκλείσθη ο προσφεύγων με την αιτιολογία ότι *«Στην Τεχνική Προσφορά της η εταιρεία, προσκόμισε το αντίγραφο αποδεικτικού υποβολής ΑΠΔ 8/2018 το οποίο έχει απόκλιση με το αποδεικτικό τραπέζης της αντίστοιχης πληρωμής, που αφορά τον ίδιο μήνα. Αυτό αποτελεί λόγο αποκλεισμού, σύμφωνα με το άρθρο 7 παρ.Α2 του Παραρτήματος Β της διακήρυξης. Ως εκ τούτου η εταιρείααπορρίπτεται.»*. Ειδικότερα, ο προσφεύγων αιτιάται ότι η πληρωμή του αναγραφόμενου στο αποδεικτικό υποβολής ΑΠΔ 8/2018 ποσού εισφορών έλαβε χώρα με δύο πληρωμές στην τράπεζα της ίδιας ημέρας, η μία 35.292,91 ευρώ που αφορούσε εισφορές Αυγούστου, η δεύτερη ποσού 1.4118,05 ευρώ που αφορούσε εισφορές επιδόματος αδείας, εκ προδήλου δε σφάλματος η δεύτερη πληρωμή δεν υπεβλήθη μαζί με την πρώτη με αποτέλεσμα να εξαχθεί εσφαλμένα το συμπέρασμα ότι δεν έχει καλύψει τις ασφαλιστικές της υποχρεώσεις. Ο δε προσφεύγων επιπλέον επικαλείται ότι ο όρος της διακήρυξης βάσει του οποίου αποκλείστηκε αφορά στοιχεία που απαγορεύεται να συνιστούν στοιχεία τεχνικής αξιολόγησης, ενώ αναφέρει στοιχεία απαιτούμενα για τη βαθμολόγηση προσφορών, ενώ δεν υπάρχει αντίστοιχο κριτήριο ανάθεσης και είναι αποκομμένος από την υπόλοιπη διακήρυξη, αφού ο προσφέρων προαποδεικτικώς δεσμεύεται δια του ΤΕΥΔ του ότι καλύπτει τις ασφαλιστικές του υποχρεώσεις και θα υποβάλει και δικαιολογητικά κατακύρωσης προς οριστική απόδειξη τούτου. Άρα, κατά τον προσφεύγοντα, ουδόλως η αναγωγή

του ως άνω όρου ως επί ποινή αποκλεισμού θα έπρεπε να ληφθεί υπόψη ως ειδικής βαρύτητας. Εξάλλου, ο όρος αυτός συνιστά ασάφεια που δεν μπορεί να λειτουργήσει εις βάρος του προσφεύγοντος. Περαιτέρω, επικαλείται ότι η αναθέτουσα όφειλε προ αποκλεισμού του να του ζητήσει διευκρινίσεις, αφού στο ΤΕΥΔ του απάντησε θετικά ότι πληροί τις ασφαλιστικές του υποχρεώσεις - παραπέμποντας με ηλεκτρονικό σύνδεσμο στην ηλεκτρονική σελίδα του ΕΦΚΑ- και εξάλλου, η κλήση για συμπλήρωση είναι υποχρεωτική ως προς τα δικαιολογητικά κατακύρωσης και συνεπώς, αφού τούτο προβλέπεται για το δικαιολογητικό απόδειξης της ασφαλιστικής ενημερότητας, θα έπρεπε αναλόγως να εφαρμοστεί για τα έγγραφα για τα οποία αποκλείστηκε.

3. Επειδή, η Προσφυγή αφορά διαδικασία κάτω των ορίων του Βιβλίου Ι, που υπάγεται βάσει της κατά τα ως άνω εκτιμώμενης αξίας της Διακήρυξης και δη του χρόνου δημοσίευσης στο ΚΗΜΔΗΣ, στο πεδίο εφαρμογής των οικείων διατάξεων του Βιβλίου IV Ν. 4412/2016 και συνεπώς στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., ως και την καθ' ύλην αρμοδιότητά της κατ' αρ. 345 παρ. 1 Ν. 4412/2016. Περαιτέρω, η Προσφυγή εμπροθέσμως ασκήθηκε κατά το αρ. 361 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και δη την περίπτωση (α) (χρόνος κοινοποίησης της προσβαλλόμενης 19-12-2018 και χρόνος ασκήσεως της προσφυγής η 28-12-2018), ενώ η προσφυγή νομίμως υπογράφεται. Ο δε Προσφεύγων έχει άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον για την άσκηση της Προσφυγής, καθ' ο μέρος βάλλει κατά του αποκλεισμού του. Επομένως, η Προσφυγή πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξεταστεί περαιτέρω κατ' ουσίαν.

4. Επειδή στη διακήρυξη του διαγωνισμού μεταξύ άλλων προβλέπεται προς απόδειξη του Α2 κριτηρίου η υποβολή αποδεικτικού κατάθεσης ΑΠΔ του τελευταίου τριμήνου, και των αντίστοιχων γραμματίων καταβολής εισφορών ΙΚΑ. Ειδικότερα στη διακήρυξη προβλέπονται αυτολεξεί ως τα ακόλουθα: «*Στοιχεία απόδειξης των κριτηρίων αξιολόγησης [...] Α2: Αποδεικνύεται προσκομίζοντας αθροιστικά 1) το αποδεικτικό κατάθεσης ΑΠΔ*

του τελευταίου τριμήνου, ii) τα αντίστοιχα γραμμάτια καταβολής εισφορών ΙΚΑ iii) την τελευταία κατάσταση προσωπικού επικυρωμένη από την Επιθεώρηση Εργασίας». Στη δε σελίδα 10 της διακήρυξης η αρίθμηση Α2 αντιστοιχεί στην Τεχνική Προσφορά, η οποία εξειδικεύεται περαιτέρω στο Παράρτημα Δ. Περαιτέρω, από τη διακήρυξη του διαγωνισμού δεν προκύπτει ότι υπάρχουν κριτήρια αξιολόγησης.

5. Επειδή κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣΤΕ 3703/2010, ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007, 19/2005, 31/2003, κ.λπ.), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) της διακήρυξης, οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του διαγωνισμού (ΟΛΣΤΕ 2137/1993, ΣΤΕ 2137/1993, 3670/1992, 2772/1986). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). 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, σκ. 34 και 44, ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκ. 54 κ.λπ.).

6. Επειδή η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών και τη διαδικασία της ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων (βλ. ΣΤΕ 2889/2011, 4343/2005, κ.α., Ε.Α. ΣΤΕ 228/2013, 597/2007, 111/2006, κ.α.) εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και

αξιολόγησής τους (Δ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, εκδ. Σάκκουλα, 2017, σελ. 195 επ.). Σύμφωνα δε, με την εν λόγω αρχή, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακήρυξης, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων επί ποινή αποκλεισμού από το διαγωνισμό. Κατ' ακολουθία των ανωτέρω, λόγω της εφαρμοζόμενης στους δημόσιους διαγωνισμούς αυτής της αρχής, όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους, με εξαίρεση εκείνες για τις οποίες προκύπτει το αντίθετο και εισάγουν προαιρετικούς όρους (ΣτΕ ΕΑ192/2012, 291/2011, ΕΣ Τμ. Μείζ.-Επταμ. 2446/2012, Γνωμ. ΝΣΚ 521/2011), με συνέπεια, ελλείψει αντίθετης ρητής διάταξης, τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν τον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών (ΕλΣυν VI Τμήμα Απ. 24995, 1949/2009, Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ' Κλιμάκιο Πρ. 116/2012, 1177/2009). Πολλώ δε μάλλον όταν υφίσταται ρητή πρόβλεψη ότι συγκεκριμένος όρος τίθεται επί ποινή αποκλεισμού, όπως όταν η ίδια η διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «με ποινή αποκλεισμού...», «με ποινή απαραδέκτου οι συμμετέχοντες πρέπει...» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψή της (Ε.Α. ΣτΕ 1740/2004, 93,316,563/2006, Γνωμδ ΝΣΚ 70/2002). Περαιτέρω, επί όρων που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, υφίσταται δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να αποκλείσει προσφορά που ενέχει έλλειψη/απόκλιση (ΣτΕ 743/2000), σύμφωνα με την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή τους κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construction Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκ. 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκ. 54).

7. Επειδή συνεπεία της αρχής της αυτοτέλειας των σταδίων της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης, καθίσταται αδύνατη η εκ των

υστέρων αμφισβήτηση του κύρους των όρων διακήρυξης με την ευκαιρία προσβολής πράξεων που ανάγονται στη διεξαγωγή και τα αποτελέσματα του διαγωνισμού, άρα και ο παρεμπόπτων έλεγχος όρων της διακήρυξης κατά την εξέταση προσφυγής που αφορά το στάδιο της αξιολόγησης και μάλιστα, έστω και αν οι προβαλλόμενοι λόγοι ακύρωσης αμφισβητούν τη συνταγματικότητα ρητρών της ή τη συμφωνία τους προς το ενωσιακό δίκαιο ακόμη δε και τη δυνατότητα του οικονομικού φορέα να τους αντιληφθεί και να υποβάλλει ορθή προσφορά (ΣΤΕ 2551/2013, 2543, 3972, 4237/2011, ΕΑ 654/2011, 2228/2010, ΟΛΣΤΕ 1415/2000). Τα ως άνω θεμελιώνονται στην αποδοχή από τους διαγωνιζομένους των όρων της διακήρυξης, η οποία προκύπτει από την ανεπιφύλακτη συμμετοχή τους στον διαγωνισμό και στη συνακόλουθη έλλειψη εννόμου συμφέροντος (κατ' εφαρμογή του γενικού κανόνα του άρθρου 29 του ΠΔ 18/1989).

8. Επειδή περαιτέρω, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 (βλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ 208 και 231/2017), παρέχεται στην Αναθέτουσα Αρχή ευχέρεια να ζητήσει διευκρινίσεις και συμπληρώσεις, μόνο για ασάφεια δικαιολογητικών και εγγράφων και επουσιώδη σφάλματα, ιδίως όλως τυπικής φύσης, γραφικά, λεκτικά, φραστικά, ως προς τη σήμανση και τη συσκευασία του φακέλου και των εγγράφων και ως προς τη νομιμοποίηση. Η δε ως άνω διακριτική ευχέρεια της Αναθέτουσας ελέγχεται, τόσο ως προς την εκ μέρους της άσκηση, όσο και παράλειψη άσκησης, βάσει των κανόνων του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 και ως προς τυχόν υπέρβαση των άκρων ορίων που την προσδιορίζουν (βλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ 187 και 208/2017). Η δε παράλειψη άσκησης τέτοιας ευχέρειας, προϋποθέτει την καταρχήν συνδρομή της στο πρόσωπο της Αναθέτουσας, η οποία όμως, κατά τους ορισμούς του άρθρου 102, δεν υφίσταται για κάθε έλλειψη και σφάλμα, αλλά μόνο για τον στενό κύκλο που ορίζει η παρ. 2 αυτού και δη για απλές ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες και πρόδηλα τυπικά σφάλματα. Ο δε διαχωρισμός μεταξύ ουσιώδους και επουσιώδους έλλειψης, ως και μεταξύ τυπικού και ουσιώδους σφάλματος, θα πρέπει να ερμηνεύεται μέσω του πρίσματος του άρθρου 102

παρ. 3 και του άρθρου 18 του ν. 4412/2016 και των αρχών που αυτά καθιερώνουν, το πρώτο στην ειδική περίπτωση της συμπλήρωσης και το δεύτερο γενικά επί των διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων και αμφότερα με τη σειρά τους πρέπει να ερμηνεύονται στο πλαίσιο του αποτελεσματικού ανταγωνισμού (πρβλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ 39, 120 και 187/2017). Το κριτήριο δε του παραπάνω διαχωρισμού, συνίσταται στο ότι η επιτρεπτή συμπλήρωση δεν πρέπει να είναι τέτοιας έκτασης, ώστε να επιτρέπει εναλλακτικές προσφορές, να προσδίδει πλεονέκτημα στον υπέρ ου οικονομικό φορέα, έναντι των ανταγωνιστών του, εισάγοντας ευμενή υπέρ αυτού διάκριση, να μην επιτρέπει τη μεταβολή προσφορών, να μην του παρέχει εμμέσως ευκαιρία πλήρωσης αποδεικτικής ή ουσιαστικής προϋπόθεσης, η κατοχή της οποίας, κατά το χρόνο υποβολής προσφοράς, δεν είναι αντικειμενικώς τεκμαιρόμενη ως βεβαία, ή να του παρέχει δυνατότητα για την το πρώτον επίκληση προσόντων, δυνατοτήτων, ικανοτήτων και νομικών και πραγματικών δεδομένων, τα οποία ανεξαρτήτως αν υφίσταντο ή όχι κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του, αυτός δεν τα επικαλέστηκε, καίτοι η διακήρυξη τα απαιτούσε ή για την το πρώτον τήρηση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας που αυτός δεν τήρησε.

9. Επειδή, όσον αφορά το λόγο προσφυγής προκύπτουν τα ακόλουθα: Ο Προσφεύγων, με την ηλεκτρονική προσφορά του, μεταξύ άλλων, συνυπέβαλε, ως όφειλε, αποδεικτικό κατάθεσης ΑΠΔ και σχετικό γραμμάτιο πληρωμής. Δεδομένης, όμως, της αναντιστοιχίας μεταξύ των χρηματικών ποσών επί υποβληθεισών ΑΠΔ και των αποδεικτικών πληρωμής, η οποία συνομολογείται από τον προσφεύγοντα και προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου και ειδικότερα λόγω αναντιστοιχίας μεταξύ της ΑΠΔ του μηνός Αυγούστου 2018 (ποσού 36.670,96€) και του αποδεικτικού πληρωμής στην τράπεζα (ποσού 35.252,91€), ήτοι λόγω απόκλισης ύψους 1.418,05€ αποκλείστηκε από το διαγωνισμό «*σύμφωνα με το άρθρο 7 παρ.Α2 του Παραρτήματος Β της διακήρυξης*». Επειδή δε ο προσφεύγων στο ΤΕΥΔ του πέραν της καταφατικής απάντησής της για την μη οφειλή ασφαλιστικών

εισφορών, παραπέμπει ρητώς και στην ηλεκτρονική Δ/ση «(<http://www.ika.gr/gr/inforpages/ehome.cfm>) Αρ. Συστήματος– Αρ. Πρωτ. ΕΚΔΟΤΗΣ: ΥΡΟΥΡΓΕΙΟ ΕΡΓΑΣΙΑΣ, ΚΟΙΝΩΝΙΚΗΣ ΑΣΦΑΛΙΣΗΣ ΚΑΙ ΚΟΙΝΩΝΙΚΗΣ ΑΛΛΗΛΕΓΓΥΗΣ, ΕΝΙΑΙΟΣ ΦΟΡΕΑΣ ΚΟΙΝΩΝΙΚΗΣ ΑΣΦΑΛΙΣΗΣ (ΕΦΚΑ), προς απόδειξη της ασφαλιστικής ενημερότητάς της.

10. Επειδή ο όρος της διακήρυξης βάσει του οποίου αποκλείστηκε ο προσφεύγων τιτλοφορείται προφανώς από παραδρομή της αναθέτουσας «Στοιχεία απόδειξης των κριτηρίων αξιολόγησης», τα οποία όμως δεν υφίστανται στον εν θέματι διαγωνισμό ο οποίος έχει ως κριτήριο ανάθεσης τη χαμηλότερη τιμή (βλ. σελ 1 και 5 της διακήρυξης). Επειδή δε δεν προκύπτει κάποια προφανής σύνδεση ανάμεσα στα στο στοιχείο Α2 της σελ. 10 της διακήρυξης περί Τεχνικής Προσφοράς και στο στοιχείο Α2 της σελ. 13 όπου προβλέπεται η υποχρέωση υποβολής αποδεικτικού κατάθεσης ΑΠΔ του τελευταίου τριμήνου, και των αντίστοιχων γραμματίων καταβολής εισφορών ΙΚΑ.

11. Επειδή ανεξαρτήτως του αν ευσταθούν οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος περί ασαφειών ή παραδρομών κατά τη διατύπωση των όρων της διακήρυξης, οι σχετικοί ισχυρισμοί του προσφεύγοντος βάσει όσων αναλυτικά εκτίθενται στην ως άνω σκέψη 8 τούτοι, ως ανεπικαίρως προταθέντες στο παρόν στάδιο, κρίνονται απορριπτέοι, ως απαράδεκτοι, δεδομένου ότι ο προσφεύγων βάλλει κατά όρων, μολονότι, αφενός ο ίδιος έχει αποδεχθεί ανεπιφύλακτα με τη συμμετοχή του στο Διαγωνισμό τους όρους της Διακήρυξης (βλ. και από 15.11.2018 Υπεύθυνη Δήλωση Γεωργίας Μπουρίκα), αφετέρου δε δεν προέβη σε αίτηση συμπληρωματικών διευκρινίσεων, ως είχε τη δυνατότητα. Εξάλλου σε κάθε περίπτωση ο προσφεύγων δεν επικαλείται, και δεν θα δύνατο άλλωστε να επικαλεσθεί ότι λόγω ασάφειας των όρων δεν τους κατανόησε με αποτέλεσμα να μην υποβάλει στα δικαιολογητικά της παρ.Α2 του Παραρτήματος Β της διακήρυξης, δεδομένου ότι τα υπέβαλε μεν ελλιπώς δε.

Τούτο συνεπάγεται ότι η επίκληση περί ασάφειας των όρων του διαγωνισμού (ασχέτως εάν αυτοί θα ευσταθούσαν εάν είχαν προβληθεί επικαίρως με σκοπό την ακύρωσή/τροποποίησή τους και τη σύνταξη προσφοράς) λαμβάνει χώρα *ex post* και με μόνο σκοπό την δικαιολόγηση μιας παράλειψης επί όρου, ο οποίος από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι έγινε κατανοητός από τον προσφεύγοντα που πέραν του συγκεκριμένου γραμματίου πληρωμής εισφορών του συγκεκριμένου μήνα, υπέβαλε όλα τα ζητούμενα από τον ίδιο όριο δικαιολογητικά. Επειδή δε αμφισβητήσεις περί της σκοπιμότητας και νομιμότητας όρων του διαγωνισμού απαραδέκτως πλέον προβάλλονται κατά το παρόν στάδιο και πρέπει κατά τούτο να απορριφθούν στο σύνολό τους.

12. Επειδή από τα ανωτέρω προκύπτει ότι δεν αμφισβητείται η υποχρέωση του προσφεύγοντος να υποβάλει τα ζητούμενα από της διακήρυξη δικαιολογητικά, επιδεικνύοντας τη δέουσα επιμέλεια κατά της σύνταξη του φακέλου συμμετοχής του. Η δε δήλωση του προσφεύγοντος στο ΤΕΥΔ του περί μη οφειλής εισφορών και η παραπομπή στον ιστότοπο του ΕΦΚΑ για τη διακρίβωση της ασφαλιστικής ενημερότητάς του, δεν δύναται να υποκαταστήσει, πολλώ δε μάλλον να αναιρέσει την υποχρέωση του προσφεύγοντος να υποβάλει τα ζητούμενα από τη διακήρυξη αποδεικτικά έγγραφα, τα οποία προβλέπονται ως αυτοτελής υποχρέωση. Αποδοχή του εν λόγω ισχυρισμού θα ισοδυναμούσε με επιλεκτική και διαζευκτική εφαρμογή των όρων της διακήρυξης. Τούτου δοθέντος η αναθέτουσα ουδόλως όφειλε ή δύνατο νομίμως να ζητήσει διευκρινίσεις προς διάσωση της προσφοράς του προσφεύγοντος. Τούτο διότι όπως αναλυτικά εκτίθεται στην ως άνω σκέψη 9 η εν λόγω πλημμέλεια, ως ουσιώδης δεν δύναται να θεραπευθεί εκ των υστέρων, κατά τις διατάξεις του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, δίχως να θιγεί η αρχή της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων. Εξάλλου, κατ' άρ. 102 παρ. 2 Ν. 4412/2016 η διευκρίνιση *«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»*, κατά την

παρ. 3 «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» και κατά την παρ. 4 «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». Στην προκείμενη όμως περίπτωση, υφίσταται εν όλω μη προσκόμιση ρητώς ζητούμενου εγγράφου και όχι κάποια επιμέρους έλλειψη ή ασάφεια επί κάποιου εκ των προσκομισθέντων εγγράφων. Η δε απόδοση τυχόν δυνατότητας το πρώτον πλήρωσης της ως άνω απαίτησης με την το πρώτον προσκόμιση του οικείου εγγράφου που δεν υπεβλήθη, θα συνιστούσε προφανώς ευνοϊκή και άνιση μεταχείριση υπέρ του προσφεύγοντος προς διάσωση της εκ μέρους του ευθείας παράβασης του οικείου όρου της διακήρυξης, εις βάρος των ανταγωνιστών του και κάθε τυχόν έτερου επιμελούς διαγωνιζομένου. Η δε προσφορά του ουδόλως είναι τυχόν ασαφής ως προς κάποιο στοιχείο της, αλλά με σαφήνεια προκύπτει ότι το, μετά της προσφοράς του υποβληθέν, γραμμάτιο καταβολής του δεν αντιστοιχεί στο αντίστοιχο ποσό της ΑΠΔ κατά τον συγκεκριμένο μήνα. Εξάλλου, η εκ μέρους του προσφεύγοντος το πρώτον προσκόμιση του οικείου συμπληρωματικού γραμματίου μετά της προσφυγής του, ουδόλως μπορεί να ληφθεί υπόψη αφού η προδικαστική προσφυγή δεν δύναται να συνιστά μέσο το πρώτον διόρθωσης και συμπλήρωσης ελλείψεων των προσφορών και θέτει την ΑΕΠΠ ανεπιτρέπτως σε καθήκοντα που δεν ανήκουν στην αρμοδιότητά της, ήτοι τον ακυρωτικό έλεγχο επί όσων ήδη έκρινε η αναθέτουσα, επί όσων τέθηκαν ενώπιον της τελευταίας (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 208/2017).

13. Επειδή, συνεπεία όλων των ανωτέρω, πρέπει να απορριφθεί η Προδικαστική Προσφυγή.

14. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο ποσού 725,00 ευρώ.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου ποσού 725,00 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 11 Ιανουαρίου 2019 και εκδόθηκε στις 29.01.2019.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΠΟΥΛΟΠΟΥΛΟΥ ΑΓΓΕΛΙΚΗ

ΓΡΥΠΑΡΗΣ ΑΛΕΞΑΝΔΡΟΣ