

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**3<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 8 Μαΐου 2018 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Οικονόμου Πρόεδρος-Εισηγητής, Εμμανουέλα Σωτηρόπουλου και Μιχαήλ Σειραδάκης Μέλη.

Για να εξετάσει την από 23/4/2018 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ)-Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)/ 369-23/4/2018 της προσφεύγουσας εταιρείας με την επωνυμία «.....» και διακριτικό τίτλο «.....», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του Υπουργείου Εθνικής Άμυνας-Γενικό Επιτελείο Στρατού-Διοίκηση Υποστήριξης Βάσης.

Την από 03.05.2018 (με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 192/02.05.2018) νομίμως κατατεθείσα Παρέμβαση ενώπιον της ΑΕΠΠ της Παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «.....», που εδρεύει στο....., νομίμως εκπροσωπούμενης.

Με την Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. Φ. 600.163/04/121817/Σ. 2715/18.04.2018 απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής και να απορριφθεί η προσφορά της Παρεμβαίνουσας εταιρείας ως απαράδεκτη έτσι ώστε να αποκλειστεί από την συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας.

Με την παρέμβαση η Παρεμβαίνουσα επιδιώκει την διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης και την απόρριψη της υπό εξέταση προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Μιχαήλ Οικονόμου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή δυνάμει της υπ' αριθ. Φ.600.163/8/11917 απόφασης το Υπουργείο Εθνικής Άμυνας–Γενικό Επιτελείο Στρατού–Διοίκηση Υποστήριξης Βάσης προκήρυξε μέσω της 862 ABET, διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, για την ανάδειξη παρόχου θέματος, με κριτήριο την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη βάσει τιμής, για κάλυψη αναγκών δομής θέματος λόγω κατεπείγουσας και απρόβλεπτης ανάγκης (μεταναστευτικές-προσφυγικές ροές), λαμβανομένων υπόψη των λόγων εθνικής ασφάλειας και δημόσιας τάξης, που καθιστούν αδύνατη την τήρηση των προθεσμιών που προβλέπονται για τις διαδικασίες διαγωνισμού της κείμενης νομοθεσίας, για ενενήντα (90) ημέρες, εκτιμώμενου Προϋπολογισμού εκατόν πενήντα οκτώ χιλιάδων τετρακοσίων ενενήντα ευρώ (158.490 €) συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.

2. Επειδή με την υπ' αριθμ. 1/2018 Διακήρυξη του Υπουργείου Άμυνας - Γενικού Επιτελείου Στρατού - ΔΥΒ προκηρύχθηκε διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, για την ανάδειξη παρόχου Πλήρους Διατροφής 300 Αιτούντων Άσυλο και Ευάλωτων Ομάδων Πολιτών Τρίτων Χωρών στο Κέντρο Πρώτης Υποδοχής και στην Προσωρινή Δομή Φιλοξενίας της Ελευσίνας στην Περιφερειακή Ενότητα Αττικής. Στη διαπραγμάτευση αυτή συμμετείχε η προσφεύγουσα με την υποβολή της προσφοράς της καθώς και η παρεμβαίνουσα εταιρεία. Η διαπραγμάτευση αυτή διενεργήθηκε την 13<sup>η</sup> Απριλίου 2018, οπότε και ανοίχθηκαν και ελέγχθηκαν από την Επιτροπή διενέργειας του διαγωνισμού οι φάκελοι προσφοράς των συμμετεχόντων με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» και «Τεχνική Προσφορά». Κατόπιν τούτου, η Επιτροπή Διενέργειας του διαγωνισμού συνέταξε το από 13 Απριλίου 2018 πρακτικό της και ως γνωμοδοτικό όργανο εισηγήθηκε την αποδοχή της προσφοράς μόνο της προσφεύγουσας και την απόρριψη της προσφοράς και περαιτέρω αποκλεισμό της παρεμβαίνουσας εταιρείας διότι ο φάκελος της προσφοράς της ήταν ελλιπής και δεν περιελάμβανε όλα τα απαιτούμενα από τη διακήρυξη δικαιολογητικά και συγκεκριμένα διότι: α) δεν προσκόμισε

## Αριθμός Απόφασης : 360/2018

οικονομικές καταστάσεις έτους 2017 β) οι προσκομισθείσες οικονομικές καταστάσεις του 2016 δεν συνοδεύονταν από την Ανακοίνωση του ΓΕΜΗ και γ) διότι στην λίστα των συνεργαζόμενων προμηθευτών της εξέλιπε η αναφορά προμηθευτή λαχανικών. Στη συνέχεια, η Αναθέτουσα Αρχή, λαμβάνοντας υπ' όψη το ως άνω πρακτικό, κάλεσε με το υπ' αριθμ. Φ.600.163/09/1252/Σ. 2665/13.04.2018 έγγραφο της την παρεμβαίνουσα εταιρεία, επικαλούμενη την εφαρμογή του άρθρου 102 παρ. 1 και 2 του ν. 4412/2016 να προσκομίσει διευκρινίσεις σχετικά με τις ως άνω ελλείψεις της προσφοράς της και συγκεκριμένα την κάλεσε: α) να προσκομίσει διευκρινίσεις σχετικά με τον ετήσιο κύκλο εργασιών-υπηρεσιών έτους 2017 β) να προσκομίσει ανακοίνωση καταχώρισης στο ΓΕΜΗ των οικονομικών της στοιχείων, έτους 2016 και γ) να διευκρινίσει από πού προκύπτει από την προσφορά της ο συνεργαζόμενος προμηθευτής φρούτων και λαχανικών. Σε απάντηση της ως άνω πρόσκλησης της Αναθέτουσας Αρχής η παρεμβαίνουσα εταιρεία υπέβαλε απαντητικό έγγραφο και προσκόμισε τα εξής: α) Για την απόδειξη του ετήσιου κύκλου εργασιών του έτους 2017, προσκόμισε ΤΟ ΠΡΩΤΟΝ, το ισοζύγιο του 2017. β) Για την ελλείπουσα Ανακοίνωση του ΓΕΜΗ των οικονομικών καταστάσεων του έτους 2016 προσκόμισε την από 02.08.2017 αίτηση της προς το ΓΕΜΗ (Επιμελητήριο Εύβοιας) περί καταχώρισης της απόφασης ΓΣ για την έγκριση των οικονομικών της καταστάσεων και γ) Διευκρίνισε ότι συνεργαζόμενος προμηθευτής της με λαχανικά είναι η εταιρεία .....και προς απόδειξη αυτού προσκόμισε το από 12.04.2018 Δελτίο Αποστολής της εταιρείας αυτής προς την «.....». Στη συνέχεια, η Αναθέτουσα Αρχή εξέδωσε την προσβαλλόμενη υπ' αριθμ. πρωτ. Φ. 600.163/04/12817/Σ. 2715/18.04.2018 απόφαση της με την οποία αποδέχθηκε τους φακέλους «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» και «Τεχνική Προσφορά» τόσο της προσφεύγουσας, όσο και της παρεμβαίνουσας εταιρείας, ενώ συγχρόνως όρισε ημερομηνία ανοίγματος των οικονομικών προσφορών την 24<sup>η</sup> Απριλίου 2018.

3. Επειδή για την άσκηση της ανωτέρω Προδικαστικής Προσφυγής έχει καταβληθεί και δεσμευθεί το νόμιμο ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό

## **Αριθμός Απόφασης : 360/2018**

20269095095806190097 το οποίο πληρώθηκε και δεσμεύθηκε εμπρόθεσμα σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α΄ 147) και 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της ΑΕΠΠ» (ΦΕΚ Α΄ 64).

4. Επειδή η Προσφυγή έχει ασκηθεί με χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 και της παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή ο επίδικος διαγωνισμός, εμπίπτει ενόψει του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016.

6. Επειδή η Α.Ε.Π.Π. είναι αρμόδια βάσει συνολικού ποσού της Διακήρυξης του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 1 περ. α) του ΠΔ 39/2017 και του άρθρου 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016.

7. Επειδή η Α.Ε.Π.Π. είναι και κατά χρόνο αρμόδια, όπως προκύπτει από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 5 περ. γ), 38 παρ. 7, 61 παρ. 1, 66 παρ. 1, 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει, εφόσον η διαγωνιστική διαδικασία εκκίνησε σε χρόνο μεταγενέστερο από την 26η Ιουνίου 2017.

8. Επειδή η Προσφυγή έχει κατατεθεί εμπρόθεσμα σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. γ) του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. γ) του Ν. 4412/2016.

9. Επειδή η Προσφεύγουσα με προφανές έννομο συμφέρον ασκεί την υπό κρίση Προδικαστική της Προσφυγή ως συμμετέχουσα στον επίδικο διαγωνισμό υποβάλλοντας τη σχετική προσφορά της, της οποίας η προσφορά έχει γίνει αποδεκτή με την προσβαλλόμενη πράξη, ενώ εύλογα επιδιώκει την ακύρωση της προσβαλλόμενης ως προς την αποδοχή της προσφοράς της παρεμβαίνουσας εταιρείας η οποία, όπως ισχυρίζεται, είναι πλημμελής και μη σύμφωνη με τους όρους της οικείας διακήρυξης, αιτούμενη τον αποκλεισμό της από την περαιτέρω διαγωνιστική διαδικασία.

10. Επειδή στο άρθρο 346 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 1 του άρθρου 1 και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 και να ζητήσει προσωρινή προστασία, σύμφωνα με το άρθρο 366, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα, σύμφωνα με το άρθρο 368».

11. Επειδή, στο άρθρο 80 παρ 4 του ν.4412/16 καθορίζεται ότι «..Εάν ο οικονομικός φορέας, για βάσιμο λόγο, δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που ζητεί η αναθέτουσα αρχή, μπορεί να αποδεικνύει την οικονομική του επάρκεια με οποιοδήποτε άλλο έγγραφο, το οποίο η αναθέτουσα αρχή κρίνει κατάλληλο».

12. Επειδή η πρόβλεψη του παραρτήματος «Β» άρθρο 2, παράγραφος (στ) της υπό εξέταση διακήρυξης για την δήλωση προμηθευτών ήταν να υποβληθεί «Λίστα όλων των συνεργαζόμενων με αυτόν προμηθευτών», μη αναλυτικά καθορισμένη κατά είδος και μη περιοριστική για όλα τα τυχόν είδη που απαιτούνται για τη σύμβαση. Συναφώς, στο άρθρο 80 παρ 5 του ν.4412/16 καθορίζεται ότι «.. Η τεχνική ικανότητα των οικονομικών φορέων μπορεί να αποδεικνύεται με έναν ή περισσότερους από τους τρόπους που αναφέρονται στο Μέρος ΙΙ του Παρ. ΧΙΙ του Προσαρτ. Α, ανάλογα με τη φύση, την ποσότητα ή τη σπουδαιότητα και τη χρήση των έργων, των αγαθών ή των υπηρεσιών. Συναφώς σύμφωνα με το άρθρο 91 παρ 1β του ν.4412/16 η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση προσφορά η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και τη συμπλήρωσή της, σύμφωνα με το άρθρο 102.

13. Επειδή στο άρθρο 5 παρ. 4 της σχετικής διακήρυξης προβλέπεται ότι, οι οικονομικοί φορείς, υποχρεούνται να υποβάλουν στοιχεία που να αποδεικνύεται ότι ο ετήσιος κύκλος εργασιών/υπηρεσιών στον τομέα των δραστηριοτήτων που αποτελεί το αντικείμενο της σύμβασης, είναι τουλάχιστον ίσος αναλογικά με το ύψος της εκτιμώμενης αξίας σύμβασης των υπό ανάθεση υπηρεσιών ή της υπηρεσίας για την οποία εκδηλώνεται η συμμετοχή του προσφέροντος. Ειδικότερα στο άρθρο 75 παρ 3 του ν.4412/16 προβλέπεται ότι «..Επίσης οι Αναθέτουσες Αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να παρέχουν πληροφορίες σχετικά με τους ετήσιους λογαριασμούς, παρουσιάζοντας την αναλογία, ιδίως, στοιχείων ενεργητικού και παθητικού...». Επιπλέον στο Παράρτημα XII μέρος I γ του ν.4412 καθορίζεται ότι «..δήλωση περί του ολικού ύψους του κύκλου εργασιών..... εφόσον είναι διαθέσιμες οι πληροφορίες για τον εν λόγω κύκλο εργασιών.».

14. Επειδή στην παράγραφο 4 του άρθρου 5 της σχετικής διακήρυξης με τίτλο «Λόγοι Αποκλεισμού - Κριτήρια Επιλογής» προβλέπεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές αποκλείουν έναν οικονομικό φορέα από τη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης σύμβασης όταν αποδεικνύουν, με την επαλήθευση που προβλέπεται στα άρθρα 79 έως 81 του Ν.4412/16 ή είναι γνωστό στην αναθέτουσα αρχή με άλλο τρόπο, ότι υπάρχει εις βάρος του τελεσίδικη καταδικαστική απόφαση σύμφωνα με την ανάλυση του άρθρου 73 σε συνδυασμό με τα αναφερόμενα στο άρθρο 74 του Ν.4412/16. 2. Τα κριτήρια επιλογής αφορούν την: α. Καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας β. Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια γ. Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. 3. [...] 4. Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, απαιτείται από τους οικονομικούς φορείς να διαθέτουν την αναγκαία οικονομική και χρηματοδοτική ικανότητα για την εκτέλεση της σύμβασης. Για τον σκοπό αυτόν, οι οικονομικοί φορείς, υποχρεούνται να υποβάλουν τα παρακάτω: α. Στοιχεία που να αποδεικνύεται ότι ο ετήσιος κύκλος εργασιών/υπηρεσιών, στον τομέα δραστηριοτήτων που αποτελεί το αντικείμενο της σύμβασης, είναι τουλάχιστον ίσος αναλογικά με το

ύψος της εκτιμώμενης αξίας σύμβασης των υπό ανάθεση υπηρεσιών ή της υπηρεσίας για την/τις οποία/-ες εκδηλώνεται η συμμετοχή του προσφέροντος. Σε περίπτωση που ο υποψήφιος πάροχος υπηρεσιών δραστηριοποιείται για μικρότερο χρονικό διάστημα, τότε ο κύκλος εργασιών από την έναρξη των δραστηριοτήτων του, θα πρέπει να είναι τουλάχιστον ίσος με το ύψος της εκτιμώμενης αξίας σύμβασης των συνολικών υπό ανάθεση υπηρεσιών ή της υπηρεσίας για την/τις οποία/-ες εκδηλώνεται η συμμετοχή του προσφέροντος. Ο υποψήφιος πάροχος υπηρεσιών οφείλει να αποδείξει την ανωτέρω ελάχιστη προϋπόθεση συμμετοχής, καταθέτοντας με την προσφορά του (εντός του φακέλου δικαιολογητικά συμμετοχής), τα ακόλουθα στοιχεία τεκμηρίωσης, σύμφωνα με την περί εταιρειών νομοθεσία της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος: (1) Τις σχετικές οικονομικές καταστάσεις ή αποσπάσματα αυτών. (2) Δήλωση περί του συνολικού ύψους του ετήσιου κύκλου εργασιών, σε περίπτωση που δεν υποχρεούται στην έκδοση χρηματοοικονομικών καταστάσεων συνυποβάλλοντας νόμιμα αντίγραφα φορολογικών δηλώσεων (φορολογίας εισοδήματος ή εκκαθαριστικών ΦΠΑ) που θα αποδεικνύεται ότι το σύνολο είναι τουλάχιστον ίσο με το ύψος της εκτιμώμενης αξίας σύμβασης των συνολικών υπό ανάθεση υπηρεσιών ή της υπηρεσίας για την/τις οποία/-ες εκδηλώνεται η συμμετοχή του προσφέροντος. [.....]».

15. Επειδή με τον πρώτο λόγο προσφυγής υποστηρίζεται ότι «Κατ' εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή των όρων της Διακήρυξης και του ν. 4412/2016, η Αναθέτουσα Αρχή κάλεσε με το υπ' αριθμ. πρωτ.: Φ.600.163/09/1252/Σ. 2665/13.04.2018 έγγραφο της την εταιρεία «.....» να προσκομίσει διευκρινίσεις σχετικά με τις ελλείψεις που διαπιστώθηκαν στα δικαιολογητικά του υποβληθέντος φακέλου της προσφοράς της και κατ' επέκταση τούτου, εσφαλμένα και παρά το νόμο - δια της προσβαλλόμενης απόφασης της - αποδέχθηκε στη συνέχεια, ύστερα δηλαδή από την παροχή των διευκρινίσεων, ως πλήρεις τους φακέλους με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» και «Τεχνική Προσφορά» της παραπάνω εταιρείας με την επωνυμία.....», παραγνωρίζοντας τόσο τις

διατάξεις του ν. 4412/2016 και τους όρους της διακήρυξης, όσο και τις καθ' εαυτές πρόδηλες πλημμέλειες της προσφοράς της παραπάνω συμμετέχουσας εταιρείας και συγκεκριμένα: μπορεί μεν στο παραπάνω άρθρο της Διακήρυξης να μην προσδιορίζονται τα έτη των οποίων θα ληφθεί υπ' όψη ο ετήσιος κύκλος εργασιών των συμμετεχόντων και των οποίων τις οικονομικές καταστάσεις οφείλουν να προσκομίσουν με την προσφορά τους οι συμμετέχοντες προκειμένου να αποδείξουν την οικονομική και χρηματοοικονομική τους επάρκεια, ωστόσο, το κενό αυτό στον όρο της διακήρυξης συμπληρώνεται από τις διατάξεις του ίδιου του ν. 4412/2016. Τούτο είναι αυτονόητο σύμφωνα με τις γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου και την φύση της διακήρυξης ως κανονιστικής διοικητικής πράξης, εκδιδόμενης κατ' εξουσιοδότηση του ν. 4412/2016. Ως τέτοια λοιπόν θα πρέπει να είναι πάντοτε σύμφωνη με το κατευθυντήριο περιεχόμενο του εξουσιοδοτικού νόμου, ενώ σε αντίθετη περίπτωση ή σε περίπτωση που αυτή δεν ρυθμίζει κάποιο ζήτημα, η διακήρυξη συμπληρώνεται και εφαρμόζεται ως προς το ζήτημα αυτό ευθέως ο εξουσιοδοτικός νόμος. Στη συγκεκριμένη περίπτωση και σε ό,τι αφορά το κρίσιμο χρονικό διάστημα βάσει του οποίου θα κριθεί η χρηματοοικονομική επάρκεια των συμμετεχόντων, εφόσον αυτό ΔΕΝ προσδιορίζεται από τη διακήρυξη, τυγχάνει εφαρμογής ο ν. 4412/2016. Ειδικότερα, στην παράγραφο 3 του άρθρου 75 προβλέπεται ότι: «Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να διασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν την αναγκαία οικονομική και χρηματοδοτική ικανότητα για την εκτέλεση της σύμβασης. Για το σκοπό αυτόν, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν ειδικότερα από τους οικονομικούς φορείς, να έχουν έναν ορισμένο ελάχιστο ετήσιο κύκλο εργασιών, συμπεριλαμβανομένου ορισμένου ελάχιστου κύκλου εργασιών στον τομέα δραστηριοτήτων που καλύπτεται από τη σύμβαση. Επίσης, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να παρέχουν πληροφορίες σχετικά με τους ετήσιους λογαριασμούς, παρουσιάζοντας την αναλογία, ιδίως, στοιχείων ενεργητικού και παθητικού. Μπορούν επίσης να απαιτούν κατάλληλο επίπεδο ασφαλιστικής κάλυψης έναντι



επαγγελματικών κινδύνων [..... ].» Περαιτέρω, στο Προσάρτημα XII με τίτλο «Αποδεικτικά Μέσα για τα κριτήρια επιλογής» του Παραρτήματος Α' του ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι «Η οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια του οικονομικού φορέα είναι δυνατόν κατά κανόνα να αποδεικνύεται με ένα ή περισσότερα από τα ακόλουθα δικαιολογητικά: α) [...], β) οικονομικές καταστάσεις ή αποσπάσματα οικονομικών καταστάσεων [...], γ) δήλωση περί του ολικού ύψους του κύκλου εργασιών [...] για τις τρεις τελευταίες οικονομικές χρήσεις κατ' ανώτατο όριο». Εξάλλου, στο προσαρτημένο στην εν λόγω Διακήρυξη, Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης, το οποίο οι συμμετέχοντες οφείλαμε να συμπληρώσουμε και υποβάλλουμε ως δικαιολογητικό συμμετοχής υφίσταται πεδίο που αναφέρεται στην οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων και στο οποίο έπρεπε να συμπληρωθούν τα έτη και οι αντίστοιχοι κύκλοι των εργασιών. Από το συνδυασμό λοιπόν των ανωτέρω συνάγεται ότι για την απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικής τους επάρκειας, οι συμμετέχοντες όφειλαν αφενός να δηλώσουν στο Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης τον ετήσιο κύκλο εργασιών των ΤΡΙΩΝ ΤΕΛΕΥΤΑΙΩΝ οικονομικών χρήσεων, ήτοι των ετών 2017, 2016 και 2015 σύμφωνα με το παραπάνω Παράρτημα (περίπτωση γ' αυτού) αφετέρου να προσκομίσουν τις αντίστοιχες οικονομικές καταστάσεις των ετών αυτών. Περαιτέρω, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 και 2 του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, είναι δυνατή η υποβολή διευκρινίσεων και συμπληρώσεων από τους προσφέροντες της προσφοράς τους ΑΠΟΚΛΕΙΣΤΙΚΑ σε περίπτωση ασαφειών, επουσιωδών πλημμελειών και πρόδηλων τυπικών σφαλμάτων. Στην προκειμένη περίπτωση, η εταιρεία «.....» για την απόδειξη του παραπάνω κριτηρίου επιλογής, δήλωσε στο ΤΕΥΔ της τον κύκλο εργασιών της για τα έτη 2014, 2015 και 2016 και προσκόμισε τον ισολογισμό του 2014, τον ισολογισμό του 2015 και οικονομικές καταστάσεις του 2016 (μη επίσημα δημοσιευμένες στο ΓΕΜΗ, καθώς έλλειπε η Ανακοίνωση δημοσίευσης), ενώ για το 2017, ούτε τον κύκλο εργασιών της δήλωσε, ούτε προσκόμισε κάποια οικονομική κατάσταση. Δηλαδή η ως άνω εταιρεία παρέλειψε να προσκομίσει απαιτούμενο δικαιολογητικό (δήλωση κύκλου εργασιών για το 2017 και

οικονομικές καταστάσεις του ίδιου έτους) με το οποίο αποδεικνύεται ή όχι ένα εκ των κριτηρίων επιλογής και συγκεκριμένα αυτό της οικονομικής και χρηματοοικονομικής της επάρκειας. Είναι λοιπόν αδιαμφισβήτητο ότι, η παράλειψη αυτή της συμμετέχουσας εταιρείας σε καμία περίπτωση δεν έχει την έννοια ούτε φυσικά του πρόδηλου τυπικού σφάλματος, ούτε της ασάφειας, διότι απλούστατα ουδέν στοιχείο προσκόμισε για το έτος 2017, αλλά ούτε καν δήλωσε στο ΤΕΥΔ τον κύκλο εργασιών της για το έτος αυτό, ούτε τέλος δύναται να θεωρηθεί κατά το γράμμα αλλά και το πνεύμα του νόμου 4412/016 ως επουσιώδης πλημμέλεια, η παράλειψη που αναφέρεται σε ένα εκ των τριών κριτηρίων επιλογής που έχει θέσει ο νόμος για τη συμμετοχή σε δημόσιες συμβάσεις. Ως εκ τούτου, εσφαλμένα, απαράδεκτα, παράτυπα και κατά πλήρη παραγνώριση των διατάξεων του νόμου και της διακήρυξης, η Αναθέτουσα Αρχή ζήτησε από την παραπάνω εταιρεία διευκρινίσεις αναφορικά με μη κατατεθειμένο από αυτήν δικαιολογητικό συμμετοχής που αφορά σε κριτήριο επιλογής, το οποίο επουδενί εμπίπτει στην έννοια της απλής ασάφειας, της επουσιώδους πλημμέλειας ή του τυπικού σφάλματος. Αντιθέτως, η Αναθέτουσα Αρχή, διαπιστώνοντας την έλλειψη της δήλωσης του κύκλου εργασιών του έτους 2017 και την μη προσκομιδή των αντίστοιχων οικονομικών καταστάσεων όφειλε να απορρίψει την προσφορά της εταιρείας αυτής ως απαράδεκτη, σύμφωνα με την αδιάστικτη και ρητή διατύπωση των όρων της διακήρυξης».

16. Επειδή με τον δεύτερο λόγο προσφυγής η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι «σύμφωνα με το άρθρο 2, στοιχεία (στ) και (ζ) του Παραρτήματος Β' -Ειδικό Όροι της διακήρυξης, οι συμμετέχοντες θα πρέπει να υποβάλουν μεταξύ άλλων, λίστα των συνεργαζόμενων με αυτούς προμηθευτές και περαιτέρω υπεύθυνες δηλώσεις των προμηθευτών αυτών ότι - σε περίπτωση κατακύρωσης-θα εφοδιάζουν (οι προμηθευτές) τον ανάδοχο-προμηθευτή της σύμβασης με επαρκείς ποσότητες των προς προμήθεια υλικών. Σκοπός του όρου αυτού είναι αφενός η διασφάλιση της ποιότητας των υλικών από τα οποία θα παρασκευάζεται το προμηθευόμενο συσσίτιο, αφετέρου η διασφάλιση ότι ο προμηθευτής της σύμβασης θα είναι πάντοτε εφοδιασμένος με

τις πρώτες βασικές ύλες για την παρασκευή του συσσίτιου. Είναι λοιπόν αυτονόητο ότι, η λίστα των συνεργαζόμενων προμηθευτών που απαιτεί η διακήρυξη και οι αντίστοιχες υπεύθυνες δηλώσεις θα πρέπει να αφορούν σε όλες τις βασικές πρώτες ύλες από τις οποίες θα παρασκευάζεται το συσσίτιο, διαφορετικά δεν θα είχε κανένα νόημα ο σχετικός όρος. Στην προκειμένη περίπτωση, η παραπάνω συμμετέχουσα εταιρεία παρέλειψε να συμπεριλάβει στην προσκομισθείσα λίστα των συνεργαζόμενων προμηθευτών της, προμηθευτή λαχανικών, μολονότι το υπό προμήθεια συσσίτιο περιλαμβάνει πλήθος λαχανικών. Ύστερα μόνον από την κλήση σε διευκρινίσεις της Αναθέτουσας Αρχής, προσκόμισε προς απόδειξη ότι διαθέτει συνεργαζόμενο προμηθευτή με λαχανικά ένα Δελτίο Αποστολής της εταιρείας αυτής προς την συμμετέχουσα. Ωστόσο, η παράλειψη της παραπάνω εταιρείας να δηλώσει στη λίστα των συνεργαζόμενων προμηθευτών της, προμηθευτή λαχανικών, επουδενί μπορεί να θεωρηθεί επουσιώδης. Ευλόγως δε, μπορεί να συναχθεί από την παράλειψη αυτή ότι, η εν λόγω εταιρεία δε δύναται να έχει κάποιον σταθερό προμηθευτή λαχανικών γι' αυτό και παρέλειψε την αναφορά του στην σχετική λίστα. Ως εκ τούτου εσφαλμένα και σε αυτήν την περίπτωση, η Αναθέτουσα Αρχή κάλεσε την εταιρεία αυτή να υποβάλει διευκρινίσεις ΤΟ ΠΡΩΤΟΝ, μετά το άνοιγμα των προσφορών, σχετικά με ουσιώδες απαιτούμενο δικαιολογητικό της διακήρυξης. Σε κάθε περίπτωση, η προσκομιδή του δελτίου αποστολής της εταιρείας .....προς την ως άνω συμμετέχουσα εταιρεία δε δύναται να αποτελέσει επαρκές στοιχείο απόδειξης - διευκρίνισης ότι η εταιρεία αυτή αποτελεί συνεργαζόμενο προμηθευτή λαχανικών της συμμετέχουσας, δεδομένου ότι, όπως προκύπτει και από το ίδιο το δελτίο αποστολής, η προμήθεια λαχανικών προς την συμμετέχουσα, αφορούσε σε ποσότητες, οι οποίες κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας δύναται να εξυπηρετούν τις ανάγκες περισσότερο μίας οικίας παρά εταιρείας που δραστηριοποιείται στον τομέα της σίτισης».

17. Επειδή με τον τρίτο λόγο προσφυγής σημειώνεται ότι «εσφαλμένα η Αναθέτουσα Αρχή δέχθηκε ως πλήρη τα δικαιολογητικά συμμετοχής της

παραπάνω συμμετέχουσας και ειδικότερα, εσφαλμένα και παρά τω νόμω δέχθηκε ως ορθώς υποβληθέν το προσκομισθέν από αυτήν ΤΕΥΔ. Στο ΤΕΥΔ που προσκόμισε η συμμετέχουσα εταιρεία υφίστανται πεδία, όπως οι παρασχεθείσες υπηρεσίες, τα μέτρα διασφάλισης ποιότητας κ.α, τα οποία η εν λόγω εταιρεία ΔΕΝ έχει συμπληρώσει, αλλά παραπέμπει σε σχετικά αρχεία που έχει προσκομίσει γενικά στον φάκελο της προσφοράς της. Εντούτοις, με αυτόν τον τρόπο δε διασφαλίζεται η δέσμευση των συμμετεχόντων σχετικά με όσα καλούνται να δηλώσουν, η οποία επιτυγχάνεται ΜΟΝΟ μέσω της πλήρους συμπλήρωσης του ΤΕΥΔ, το οποίο αποτελεί στην ουσία ΥΠΕΥΘΥΝΗ ΔΗΛΩΣΗ. Συνεπώς, η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε να θεωρήσει το ΤΕΥΔ της εταιρείας αυτής, ως ελλιπώς συμπληρωμένο και να απορρίψει περαιτέρω την προσφορά της ως απαράδεκτη και ελλιπή. Συνεπεία όλων των ανωτέρω, η προσβαλλόμενη τυγχάνει ακυρωτέα και ως εκ τούτου η προσφορά της εταιρείας «.....» θα πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη και περαιτέρω θα πρέπει να αποκλεισθεί από τα περαιτέρω στάδια της διαγωνιστικής διαδικασίας και δη το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών».

18. Επειδή, με τις από 02/05/2018 νόμιμα κατατεθειμένες απόψεις της προς την ΑΕΠΠ η αναθέτουσα υπεραμύνεται, σύμφωνα με την κρίση του Κλιμακίου κατά τρόπο νόμω και ουσία βάσιμο, της νομιμότητας της προσβαλλόμενης υποστηρίζοντας ότι «Στο άρθρο 5 παρ 4 της διακήρυξης προβλέπεται ότι, οι οικονομικοί φορείς, υποχρεούνται να υποβάλουν στοιχεία που να αποδεικνύεται ότι ο ετήσιος κύκλος εργασιών/υπηρεσιών στον τομέα των δραστηριοτήτων που αποτελεί το αντικείμενο της σύμβασης, είναι τουλάχιστον ίσος αναλογικά με το ύψος της εκτιμώμενης αξίας σύμβασης των υπό ανάθεση υπηρεσιών ή της υπηρεσίας για την οποία εκδηλώνεται η συμμετοχή του προσφέροντος. Ειδικότερα στο άρθρο 75 παρ 3 του ν.4412/16 προβλέπεται ότι «..Επίσης οι Αναθέτουσες Αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να παρέχουν πληροφορίες σχετικά με τους ετήσιους λογαριασμούς, παρουσιάζοντας την αναλογία, ιδίως, στοιχείων ενεργητικού και παθητικού...». Επιπλέον στο Παράρτημα XII μέρος I γ του ν.4412 καθορίζεται ότι «..δήλωση

περί του ολικού ύψους του κύκλου εργασιών..... εφόσον είναι διαθέσιμες οι πληροφορίες για τον εν λόγω κύκλο εργασιών.». Συνεπώς τα υποβληθέντα οικονομικά στοιχεία του 2017 δεν ήταν περιοριστικά απαιτούμενα στους όρους και ως εκ τούτου δεν αξιολογήθηκαν και για τις δύο εταιρίες αλλά συνεκτιμήθηκαν για λόγους ίσης μεταχείρισης καθόσον η εταιρεία .....υπέβαλε δηλώσεις ΦΠΑ για το 2017 αντί κύκλο εργασιών. (2) Στο πλαίσιο των παραπάνω, στη διακήρυξη δεν προσδιορίζονται τα έτη των οποίων θα ληφθεί υπόψη ο ετήσιος κύκλος εργασιών που οφείλουν να προσκομίσουν με την προσφορά οι διαγωνιζόμενοι και ζητήθηκαν, κατόπιν της γνωμοδότησης της επιτροπής, επιπλέον διευκρινιστικά στοιχεία από την εταιρεία «.....» για το 2017 οπότε και προσκόμισε ισοζύγιο του έτους, δεδομένου ότι σύμφωνα με το κ.ν. 2190/1920 δεν είναι υποχρεωμένη στο δεδομένο χρονικό σημείο για τη σύνταξη/δημοσίευση ισολογισμού και οικονομικών αποτελεσμάτων του έτους. (3) Επιπλέον, η εταιρεία δήλωσε στο ΤΕΥΔ τον κύκλο εργασιών της για τα διαθέσιμα έτη 2014,2015 και 2016, με τους αντίστοιχους ισολογισμούς για τα δύο πρώτα έτη και οικονομικές καταστάσεις του 2016 (οι οποίες συμπεριλαμβάνονται - 3 -ως αποδεικτικό μέσο στο Παράρτημα XII μέρος Ι β του ν.4412) όπως εξάλλου αναφέρεται και στην προσφυγή. (4) Η εταιρεία «.....» είχε συμπεριλάβει στην προσφορά της την από 2/8/17 αίτηση καταχώρησης προς το ΓΕΜΗ για την «Έγκριση οικονομικών καταστάσεων» έτους 2016. Η Αναθέτουσα αρχή συνεκτίμησε όλα τα παραπάνω υποβληθέντα οικονομικά στοιχεία των δύο συμμετεχουσών εταιρειών σε δραστηριότητες αντίστοιχες με τη σύμβαση και έκρινε ότι υπερκαλύπτουν τις απαιτήσεις του ύψους της πίστωσης του διαγωνισμού. Ο κύκλος εργασιών του 2017 δεν λήφθηκε υπόψη και για τις 2 διαγωνιζόμενες εταιρίες καθόσον δεν ήταν διαθέσιμος..»

19. Επειδή από την εκτίμηση και επισκόπηση του συνόλου των στοιχείων της υπό εξέταση υπόθεσης ο πρώτος λόγος προσφυγής παρίσταται νόμω και ουσία αβάσιμος, άρα απορριπτέος και ωσαύτως διότι όπως νομίμως επικαλείται η παρεμβαίνουσα στην παρέμβαση της «Από κανένα σημείο της

διακήρυξης δεν προκύπτει για ποια οικονομικά έτη, οι προσφέροντες όφειλαν να προσκομίσουν οικονομικές καταστάσεις. Στο βαθμό που ο προσφεύγων έκρινε την διακήρυξη ως αντιβαίνουσα στο νόμο όφειλε να μην είχε αποδεχθεί πλήρως και ανεπιφυλάκτως τους όρους αυτής. Εξάλλου, δεν προκύπτει ότι η διακήρυξη καθ' οιονδήποτε τρόπο παραβιάζει τις επικληθείσες από τον προσφεύγοντα διατάξεις. Ακόμη και αν ήθελε θεωρηθεί ότι ο νόμος επιβάλλει την υποβολή των εκ του προσφεύγοντος προβαλλόμενων στοιχείων (οικονομικές καταστάσεις για τα έτη 2017-2016-2015-2014) και ότι ο τελευταίος διατηρεί έννομο συμφέρον για την προβολή του συγκεκριμένου λόγου, ο παραπάνω ισχυρισμός του προσκρούει στην πάγια σχετική νομολογία κατά την οποία οι διαγωνιζόμενοι έχουν υποχρέωση να προσκομίζουν μόνο τα απαιτούμενα από τη διακήρυξη στοιχεία και έγγραφα, και όχι τυχόν στοιχεία, που προβλέπονται μεν στο νόμο, αλλά δεν ζητούνται ρητά από τη διακήρυξη (ΣΤΕ 3703/2010, 1616,1619,1329/2008, ΕΑ ΣΤΕ 53/2011, 99/2008). Σε κάθε περίπτωση, η παρεμβαίνουσα υπέβαλε κατά την κατάθεση της προσφορά της τον Ισολογισμό του 2016 συνοδευόμενο με την αίτηση δημοσίευσης του προς τα κατά το νόμο αρμόδια όργανα. Συνεπώς ο συγκεκριμένος λόγος προσφυγής κρίνεται απορριπτέος γενομένου δεκτού του περί του αντιθέτου ισχυρισμού της παρέμβασης.

20. Επειδή ως προς τον δεύτερο λόγο προσφυγής η αναθέτουσα νομίμως και κατά τρόπο βάσιμο υποστηρίζει ότι «η παρεμβαίνουσα είχε δηλώσει στην προσφορά της ως προμηθευτή της την Ανώνυμη Εμπορική Εισαγωγική και Εξαγωγική Εταιρεία Εμπορίας Κρέατος και παραγώγων Αυγού και Εμπορία Τροφίμων και ειδών Σ/Μ «.....», συμπεριλαμβάνοντας και την αντίστοιχη υπεύθυνη δήλωση στο φάκελο. Διευκρινίστηκε, ότι ο συγκεκριμένος προμηθευτής θα την προμηθεύει με φρούτα-λαχανικά μεταξύ άλλων ειδών. Επιπλέον και προς πίστωση του τομέα δραστηριοτήτων και συνεργασίας, παρουσίασε και αντίγραφο τιμολογίου με σχετικά είδη. (2) Η απαίτηση του Παραρτήματος «Β» άρθρο 2, παράγραφος (στ) της διακήρυξης για δήλωση προμηθευτών ήταν να υποβληθεί «Λίστα όλων των

συνεργαζόμενων με αυτόν προμηθευτών», μη αναλυτικά καθορισμένη κατά είδος και μη περιοριστική για όλα τα τυχόν είδη που απαιτούνται για τη σύμβαση. Η απαίτηση αφορούσε στο να διαπιστωθεί ότι οι συμμετέχοντες θα έχουν τη δυνατότητα να εκτελούν απρόσκοπτα τη σύμβαση. Γι' αυτό και δεν στοιχειοθετήθηκαν αντίστοιχοι λόγοι αποκλεισμού και για τις δύο διαγωνιζόμενες εταιρείες για τις οποίες κρίθηκαν επαρκείς οι δηλώσεις τους».

21. Επειδή προς επίρρωση του ως άνω ισχυρισμού νομίμως η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι «Από τον όρο «λίστα προμηθευτών» δεν προκύπτει ότι στην επωνυμία του κάθε συμπεριλαμβανόμενου στη λίστα προμηθευτή πρέπει να αντιστοιχίζεται και το προς προμήθεια προϊόν. Τούτο προκύπτει από τη συνήθη χρήση του παραπάνω όρου στην καθομιλουμένη, αλλά και από την προσφυγή σε σχετικά επιστημονικά εγχειρίδια. Σε κάθε περίπτωση, εάν η Αναθέτουσα Αρχή απαιτούσε την αντιστοίχιση κάθε περιεχόμενου στη λίστα προμηθευτή με το προς προμήθεια είδος θα όριζε τούτο ρητώς. Εξάλλου, δεν προκύπτει από πουθενά ότι ο όρος λίστα συνιστά τεχνικό όρο που χρησιμοποιείται κατά τις συναλλαγές με τη σημασία που αποδίδεται σε αυτόν από τον προσφεύγοντα. Επίσης, από την τεολογική ερμηνεία του επίμαχου όρου της διακήρυξης δεν προκύπτει σε καμία περίπτωση, πολλώ δε μάλλον με την απαιτούμενη σαφήνεια που απαιτείται από τη φύση της διακήρυξης ως δεσμευτικού κειμένου που σκοπό έχει την εξάλειψη της διακριτικής ευχέρειας της Αναθέτουσας Αρχής κατά το στάδιο της αξιολόγησης των προσφορών και την ισότιμη μεταχείριση των διαγωνιζόμενων, ότι απαιτείτο η υποβολή πίνακα στον οποίο η επωνυμία έκαστου προμηθευτή θα αντιστοιχίζεται με το προς προμήθεια είδος ή τα προς προμήθεια είδη. Πράγματι, η κατά τα παραπάνω αντιστοίχιση καμία αποδεικτική και τεκμηριωτική δύναμη δεν θα είχε αναφορικά με τη δυνατότητα της να αποδείξει ότι ο συμμετέχων οικονομικός φορέας έχει προβεί στις κατάλληλες προσυμβατικές και συμβατικές ενέργειες προκειμένου να εξασφαλίσει την παροχή των σχετικών ειδών από τον προμηθευτή. Κατά τον παραπάνω τρόπο ερμηνευτικά κινούμενη η εταιρία μας, θεώρησε βασίμως ότι η υπό του άρθρου 2

στ) του Παραρτήματος Β της διακήρυξης λίστα είχε σκοπό να καταστεί ευχερώς ελέγξιμο από την Αναθέτουσα Αρχή ότι έχουν προσκομιστεί όλες οι απαιτούμενες εκ του στοιχείου ζ) του αυτού άρθρου υπεύθυνες δηλώσεις των προμηθευτών, τις οποίες και υποβάλαμε. Προς απόδειξη δε του γεγονότος ότι οι παραπάνω προμηθευτές εμπορεύονται τα εκ της διακηρύξεως απαιτούμενα προϊόντα προσκομίσαμε τις κατά 150 πιστοποιήσεις τους, όπου και αναφέρεται κατά τρόπο εξαντλητικό τι εμπορεύεται ο καθείς εξ αυτών. Ο δε εμπλουτισμός του σχετικού πίνακα με την αναφορά των προϊόντων που διαθέτει ο κάθε προμηθευτής έλαβε χώρα εκ μέρους μας με σκοπό την πληρέστερη τεκμηρίωση της προσφοράς μας κατ' άρθρο 6 παρ.5 στοιχείο α) της διακήρυξης, ήτοι συνιστούσε «οποιοδήποτε επιπλέον στοιχείο τεκμηριώνει πληρέστερα την Προσφορά του υποψήφιου παρόχου υπηρεσιών και θα απαντά στις επιμέρους απαιτήσεις που τίθενται στην παρούσα Διακήρυξη». Συνεπώς ο συγκεκριμένος λόγος προσφυγής κρίνεται απορριπτέος γενομένου δεκτού του περί του αντιθέτου ισχυρισμού της παρέμβασης.

22. Επειδή ως προς τον τρίτο λόγο προσφυγής προκύπτει κατά την κρίση του Κλιμάκιου τούτος ο ισχυρισμός όμως τυγχάνει απορριπτέος γενομένου δεκτού του σχετικού λόγου της παρέμβασης καθώς όπως νομίμως η αναθέτουσα υποστηρίζει ότι «*Η προσφέρουσα «.....» δήλωσε στο ΤΕΥΔ και απέδειξε στην προσφορά της με τα δικαιολογητικά του φακέλου της, κατά τρόπον ικανοποιητικό για την Αναθέτουσα Αρχή και με κάθε ενδεδειγμένο μέσο ότι πληροί τις απαιτήσεις, ανταποκρίνεται πράγματι (ή υπερκαλύπτει) τις απαιτήσεις που ορίζει η διακήρυξη. Σύμφωνα με το άρθρο 91 παρ 1β του ν.4412/16 η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση προσφορά η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και τη συμπλήρωσή της, σύμφωνα με το άρθρο 102. Το ΤΕΥΔ λειτουργεί κανονικά ως προαπόδειξη για τα δικαιολογητικά κατακύρωσης που θα προσκομισθούν από τον προσωρινό μειοδότη. Εν προκείμενο όμως, τα*



*δικαιολογητικά αυτά ζητήθηκαν και προσκομίστηκαν από τους συμμετέχοντες ΜΑΖΙ με την υποβολή του ΤΕΥΔ, στο ίδιο στάδιο. 3.».*

23. Επειδή συναφώς νόμιμος και συνεπώς γίνεται δεκτός είναι ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι «από τη συστηματική ερμηνεία της διακήρυξης προκύπτει ότι προς απόδειξη της επαγγελματικής και τεχνικής τους επάρκειας οι συμμετέχοντες όφειλαν να υποβάλουν στην προσφορά τους συμπληρωμένο τον προβλεπόμενο στο αρ. 5 παρ. 5 α) Κατάλογο συνοδευόμενο από το ζητηθέν τεκμηριωτικό υλικό (συμβάσεις, βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης κλπ). Προς τούτο συμπληρώσαμε αντίστοιχα το σχετικό πεδίο του ΤΕΥΔ παραπέμποντας ρητά σε αυτόν. Ο ως άνω Πίνακας είναι ουσιωδώς διαφορετικός του εμπεριεχόμενου στο ΤΕΥΔ και, ως εκ τούτου, η τυχόν συμπλήρωση του τελευταίου δεν θα ήταν σε συμμόρφωση με τις απαιτήσεις της διακήρυξης».

24. Επειδή δίχως αμφιβολία, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι η εν λόγω πλημμέλεια της προσφοράς της παρεμβαίνουσας δεν συνιστά ουσιώδη έλλειψη του Τ.Ε.Υ.Δ., αφού πρόκειται για *de minimis* ατέλεια, δυνάμενη παραδεκτώς να συμπληρωθεί (βλ. Α.Ε.Π.Π 131/2017, 198/2017), σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 102 του Ν. 4412/2016. Και τούτο διότι οι πληροφορίες που ζητούνταν και δεν συμπληρώθηκαν περιέχονται στο Μέρος Ι του υποβληθέντος Τ.Ε.Υ.Δ., σε κάθε δε περίπτωση είναι επουσιώδεις και δεν καθιστούν απαράδεκτη την προσφορά του προσφεύγοντος, εφόσον από τα λοιπά στοιχεία του υποβληθέντος από αυτόν Τ.Ε.Υ.Δ. προκύπτουν τα στοιχεία που δεν έχουν συμπληρωθεί στα παραπάνω πεδία του και, πάντως, δεν δημιουργείται ασάφεια ή σύγχυση ως προς τα σχετικά προσδιοριστικά στοιχεία της προσφοράς του αυτής (Δ.Εφ.Θεσσ 4/2018).

25.Επειδή το ΤΕΥΔ συνιστά μέσο προκαταρκτικής απόδειξης των στοιχείων που δύναται να αποδείξει ο συμμετέχων στον διαγωνισμό οικονομικός φορέας προσκομίζοντας τα προβλεπόμενα από το νόμο αποδεικτικά στοιχεία κατά το στάδιο κατακύρωσης ή κατά οιοδήποτε χρονικό

σημείο κληθεί προς τούτο από την αναθέτουσα αρχή. Ως εκ τούτου, προκύπτει εναργώς ότι ορθώς συμπληρώθηκε το ΤΕΥΔ μόνο με στοιχεία που ανταποκρίνονται στις συνταχθείσες οικονομικές καταστάσεις της παρεμβαίνουσας. Σε κάθε περίπτωση, η μη απάντηση σε τμήματα του ΤΕΥΔ συνιστά έλλειψη της προσφοράς μόνο όταν αυτά συναρτώνται με αντίστοιχους όρους της διακήρυξης, η δε συμπερίληψη κάποιου ερωτήματος στο ΤΕΥΔ δεν δύναται να ερμηνευθεί ως συνεπαγόμενη εκ πλαγίου και σιγήν θέσπιση όρου τιθέμενου επί ποινή αποκλεισμού (ΑΕΠΠ 233-234/2017 και 328/2018).

26. Επειδή, εξάλλου, σύμφωνα με την εθνική και ενωσιακή νομολογία η διαδικασία των διαγωνισμών είναι αυστηρώς τυπική (αρχή της τυπικότητας), υπό την έννοια ότι οι προσφορές των διαγωνιζομένων πρέπει να τηρούν απολύτως τους υποχρεωτικούς και δεσμευτικούς όρους της διακήρυξης και να βρίσκονται σε συμφωνία με το κανονιστικό περιεχόμενο αυτών, όπερ συνεπάγεται ότι κάθε παράβαση των σχετικών όρων της διακήρυξης έχει σαν επακόλουθο το απαράδεκτο της υπόψη προσφοράς ή/ και την ακυρότητα των πράξεων της αναθέτουσας αρχής, που δεν συνάδουν στις παραπάνω επιταγές/ αρχές. Κατ' ακολουθίαν προκύπτει ότι στην εξεταζόμενη περίπτωση η τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας ορθώς έγινε αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή, αφού είναι σύμφωνη με τα όσα ορίζει η διακήρυξη και συνεπώς τηρείται η προαναφερόμενη αρχή της τυπικότητας, που διέπει τη συμπλήρωση των εντύπων και τον τρόπο συντάξεως, εν γένει, των προσφορών στα πλαίσια των διαδικασιών διενεργείας των δημοσίων διαγωνισμών και η οποία αποβλέπει στην ύπαρξη διαφάνειας κατά τη διεξαγωγή αυτών, στην αποφυγή του κινδύνου αλλοιώσεως των προσφορών και στην ανάγκη ευχερούς συγκρίσεως αυτών μεταξύ τους (ΣΤΕ 279/2008). Και τούτο διότι η παρεμβαίνουσα υπέβαλε τα αξιούμενα από τη διακήρυξη έγγραφα για την απόδειξη ιδιότητας κρίσιμης για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό (ΣΤΕ 1329/2008).

27. Επειδή, κατ' ακολουθίαν η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή θα πρέπει να απορριφθεί ως νόμω και ουσία αβάσιμη και να γίνει δεκτή ταυτοχρόνως η Παρέμβαση.

28. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα, θα πρέπει να καταπέσει, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 5 του Ν.4412/2016 και το άρθρο 5 παρ. 5 του Π.Δ. 39/2017.

**Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε την 8 Μαΐου 2018 και εκδόθηκε στις 9 Μαΐου 2018 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**Μιχαήλ. Χ. Οικονόμου**

**Ανθούλα Νικολαΐδου**