



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

ΑΠΟΦΑΣΗ ΥΠ'ΑΡΙΘΜ. 107/2017

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (ΑΕΠΠ)
1^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Αποτελούμενο από την προεδρεύουσα και εισηγήτρια, Ειρήνη Αψοκάρδου και τα μέλη Ευαγγελία Μιχολίτση και Χρυσάνθη Ζαράρη συνεδρίασε στις 12-10-2017 για να αποφασίσει επί της Προδικαστικής Προσφυγής με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ 70/07.09.2017, Ειδ. Αριθ. Κατ. Ι/12/07.09.2017 της εταιρείας με την επωνυμία και διακριτικό τίτλο (στο εξής «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στον νομό Αττικής, οδός Καστοριάς 28, Γέρακας, Τ.Κ. 15344 η οποία στρέφεται κατά της με αρ. 200/25.08.2017 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής (Πρακτικό με αριθμ. 37) με την οποία εγκρίθηκε το υπ'αριθμ. 1/24.08.2017 πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμών του Δήμου Σύρου-Ερμούπολης (στο εξής «αναθέτουσα αρχή») και αποκλείστηκε από τον Διεθνή Ανοικτό Δημόσιο Ηλεκτρονικό Διαγωνισμό (αριθμ. διακήρυξης 18584/12.07.2017) για την Προμήθεια εξοπλισμού Μουσείου (CPV: 45212313-3 Κατασκευαστικές εργασίες για μουσεία), προϋπολογισμού 290.131,00 ευρώ άνευ Φ.Π.Α.

Παρέμβαση με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ ΠΑΡ/7 και Ειδ. Αριθ. Κατ. 70/14-9-2017 άσκησε η εταιρεία με την επωνυμία και διακριτικό τίτλο (στο εξής «παρεμβαίνουσα») που εδρεύει στη Θεσσαλονίκη, οδός Καραϊσκάκη 2β, Τ.Κ. 54641 που αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 14-09-2017 και κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου αυθημερόν.

Το αίτημα αναστολής και λήψης προσωρινών μέτρων το οποίο ο προσφεύγων ενσωμάτωσε στην εξεταζόμενη προσφυγή του, εισήχθη προς κρίση μετά τις με αριθμ. Πρωτ. Πράξεις της Προέδρου του 1^{ου} Κλιμακίου Οικ. 240/12-9-2017 περί κλήσης της αναθέτουσας αρχής να καταθέσει επί αυτού τις απόψεις της και Οικ. 239/12-9-2017 περί ορισμού ημερομηνίας εξέτασης της ως άνω προδικαστικής προσφυγής και εισηγητή εξεδόθη η υπ'αριθμ. 35/2017 απόφαση με την οποία διετάχθη η αναστολή της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας και δη του σταδίου αποσφράγισης των οικονομικών προσφορών έως και την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής.

Με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή που αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 7/9/2017, ο οικονομικός φορέας αιτείται:

- 1) Να μεταρρυθμιστεί η προσβαλλόμενη πράξη, ήτοι το υπ' αρ. 37/25.8.2017 Πρακτικό της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής με την υπ' αρ.200 απόφασή της και συγκεκριμένα να γίνει αποδεκτή η προσφορά του και να απορριφθεί η προσφορά των εταιρειών και
- 2) Να ακυρωθεί ο ως άνω διαγωνισμός καθώς και κάθε συναφής πράξη ή παράλειψη, προγενέστερη ή μεταγενέστερη.

Κατά τη συνεδρίασή του το 1ο Κλιμάκιο, αφού άκουσε την εισηγήτρια, μελέτησε τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής, της παρεμβαίνουσας, τα σχετικά έγγραφα του οικείου δημιουργηθέντος φακέλου και τις σχετικές διατάξεις, αποφασίζει τα εξής:

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν.4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017 παράβολο, ύψους 1.450,66 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 163569028957 1106 0062, αντίγραφο ηλεκτρονικής πληρωμής στην Τράπεζα Πειραιώς, επικυρωμένη εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών ότι το ως άνω παράβολο, υπό τον αντίστοιχο Κωδικό, φέρει την ένδειξη «δεσμευμένο» (λόγω της εντωμεταξύ δέσμευσης του ποσού από την Αρχή) και την με αριθμ. πρωτ.214 οικ./07-09-2017 βεβαίωση της αρμόδιας υπαλλήλου της ΑΕΠΠ περί ελέγχου και δέσμευσης από την Υπηρεσία του ως άνω παραβόλου).
2. Επειδή η κρινόμενη προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα και με τη 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.
3. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης του εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙV του Ν. 4412/2016. Επομένως, νομίμως φέρεται προς εξέταση η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή στο 1ο κλιμάκιο της ΑΕΠΠ.
4. Επειδή η προσφεύγουσα διαθέτει, κατ'αρχήν έννομο συμφέρον ως συμμετέχουσα στον διαγωνισμό που έχει αποκλειστεί με την προσβαλλόμενη πράξη για την άσκηση της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής.
5. Επειδή παραδεκτώς και με προφανές έννομο συμφέρον παρεμβαίνει η εταιρεία με την επωνυμία και διακριτικό τίτλο κατά και της οποίας στρέφεται η προσφεύγουσα αιτούμενος να απορριφθεί η προσφορά της η οποία έχει γίνει δεκτή με την προσβαλλόμενη πράξη.
6. Επειδή, με την με αριθμ. 18584/12.07.2017 Διακήρυξη του Δήμου Σύρου-Ερμούπολης προκηρύχθηκε Διεθνής Ανοικτός Δημόσιος Ηλεκτρονικός Διαγωνισμός για την Προμήθεια εξοπλισμού Μουσείου (CPV 45212313-3 Κατασκευαστικές εργασίες για μουσεία), προϋπολογισμού 290.131,00 ευρώ άνευ Φ.Π.Α.. Η διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΕΣΗΔΗΣ στις 12.07.2017 με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών στις 20.08.2017 και έλαβε αρ. Συστήματος ΕΣΗΔΗΣ:44081. Μαζί με τη Διακήρυξη και τα Παραρτήματά της, στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού αναρτήθηκε από την αναθέτουσα αρχή, με την ένδειξη «espd-request», το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Προμήθειας το οποίο έπρεπε οι διαγωνιζόμενοι να συμπληρώσουν για τη συμμετοχή τους στο

εν λόγω διαγωνισμό. Στη συνέχεια, υπέβαλαν προσφορές 4 οικονομικοί φορείς μεταξύ των οποίων και η προσφεύγουσα.

7. Επειδή, με την απόφαση με αριθμ. 200/25-08-2017 της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής εγκρίθηκε το με αριθμ. 1/24-8-2017 πρακτικό της αρμόδιας Επιτροπής διεξαγωγής διαγωνισμών σύμφωνα με το οποίο έγινε δεκτή στο διαγωνισμό στο στάδιο ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής και αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών η παρεμβαίνουσα και η εταιρεία, ενώ η προσφορά της προσφεύγουσας απορρίφθηκε από τη συνέχεια του διαγωνισμού ως απαράδεκτη, με την αιτιολογία ότι: *«δεν υπέβαλλε τα αποδεικτικά στοιχεία για την απόδειξη του ελάχιστου επιπέδου οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας σύμφωνα με το άρθρο 2.2.5 του παραρτήματος Α, της διακήρυξης».*
8. Επειδή η με αρ. 200/25.08.2017 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής κοινοποιήθηκε στο σύνολο των συμμετεχόντων στο διαγωνισμό, μέσω ΕΣΗΔΗΣ, στις 29-08-2017 από την αναθέτουσα αρχή. Κατά της απόφασης αυτής η προσφεύγουσα κατέθεσε στις 07-09-2017 στον διαδικτυακό τόπο του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.) (Α/Α 44081) την υπό κρίση Προσφυγή η οποία κοινοποιήθηκε με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην Α.Ε.Π.Π. αυθημερόν από την προσφεύγουσα.
9. Επειδή η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση της ως άνω απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής αφενός διότι δεν έπρεπε να αποκλειστεί η προσφορά της και αφετέρου προβάλλοντας ισχυρισμούς κατά της αποδοχής των προσφορών των 2 άλλων οικονομικών φορέων οι οποίες έγιναν δεκτές. Ειδικότερα, σύμφωνα με τον πρώτο ισχυρισμό της, η αναθέτουσα αρχή την απέκλεισε παράνομα και καταχρηστικά, κατά παράβαση των παρ. 5 και 6 του άρθρου 79 του Ν.4412/2016 και της αρχής της χρηστής διοίκησης και επιείκειας διότι, αν και η διακήρυξη απαιτούσε να αποδείξουν πράγματι οι οικονομικοί φορείς το ελάχιστο επίπεδο οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας για τη συμμετοχή τους στο διαγωνισμό και ετήσιο κύκλο πωλήσεων κατά την τελευταία πενταετία συνολικού ύψους 365.261, 84 ευρώ, οι οικείες διατάξεις του Ν.4412/2016 προβλέπουν ότι οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλλουν δικαιολογητικά ή άλλα αποδεικτικά στοιχεία αν και στο μέτρο που η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα δωρεάν πρόσβασης σε αυτά *«σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος - μέλος της Ένωσης [...], όπως εθνικό μητρώο συμβάσεων, εικονικό φάκελο επιχείρησης, ηλεκτρονικό σύστημα αποθήκευσης εγγράφων ή σύστημα προεπιλογής»* και εφόσον θα μπορούσε σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο της διαδικασίας να της ζητήσει να υποβάλει όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά. Επομένως, η εκ παραδρομής, παράλειψη της προσφεύγουσας να υποβάλει Ισολογισμούς από το 2015 και έπειτα με συνημμένα τα αποτελέσματα χρήσης τα οποία ήταν ήδη ενσωματωμένα στον Ισολογισμό του 2014 πριν από την αλλαγή που επήλθε στα ελληνικά λογιστικά πρότυπα, οδήγησε καταχρηστικώς και παρανόμως στον αποκλεισμό της, διότι ο κύκλος πωλήσεων των νομικών προσώπων βάσει των νέων λογιστικών προτύπων περιέχονται σε ξεχωριστή κατάσταση και δημοσιεύονται στον διαδικτυακό τόπο του ΓΕΜΗ, στον οποίο η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να έχει πρόσβαση και να διαπιστώσει ότι σύμφωνα με την οικονομική κατάσταση αποτελεσμάτων χρήσεως της 31^{ης}

Δεκεμβρίου 2015, ο κύκλος πωλήσεων της ανέρχονταν στο ποσό του 1.911.649 ευρώ, ήτοι πολύ παραπάνω από τις απαιτήσεις της διακήρυξης.

10. Επειδή, περαιτέρω, η προσφεύγουσα προβάλλει και 2 λόγους κατά της αποδοχής της εταιρείας και έναν λόγο κατά της αποδοχής της παρεμβαίνουσας.
11. Επειδή στις 11-9-2017 η αναθέτουσα αρχή προέβη στην προβλεπόμενη από το άρθρο 9 παρ. 1 α κοινοποίηση του ΠΔ 39/2017 της υπό κρίση προσφυγής σε όλους τους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς με την ανάρτησή της στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού.
12. Επειδή στις 12-09-2017, η αναθέτουσα αρχή ζητά μέσω της πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ «Επικοινωνία» από όλους τους συμμετέχοντες στον διαγωνισμό τις απόψεις τους επί των προδικαστικών προσφυγών που έχουν κατατεθεί στην ΑΕΠΠ στα πλαίσια του ως άνω διαγωνισμού προκειμένου να εξεταστούν από την Επιτροπή Ενστάσεων κατά τη συνεδρίασή της για την αποστολή απόψεων στην ΑΕΠΠ.
13. Επειδή στις 13-09-2017 η αναθέτουσα αρχή απέστειλε τις απόψεις της επί της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής ισχυριζόμενη ότι η δυνατότητά της να λάβει τις συναφείς πληροφορίες από τον διαδικτυακό τόπο του ΓΕΜΗ θα ήταν εφικτή αν στο Μέρος VI-Τελικές δηλώσεις του espd ο οικονομικός φορέας είχε παράσχει τις απαραίτητες πληροφορίες (διαδικτυακή διεύθυνση αρχή ή φορέα έγκρισης, επακριβή στοιχεία αναφοράς των εγγράφων) που θα της παρείχαν τη δυνατότητα να το πράξει, κάτι που δεν έλαβε χώρα ούτε προκύπτει από κάποιο άλλο σημείο της προσφοράς. Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή αναφέρει ότι και ο ίδιος ο οικονομικός φορέας παραδέχεται ότι εκ παραδρομής δεν απέστειλε την κατάσταση αποτελεσμάτων χρήσης. Επομένως, ως ισχυρίζεται, ορθώς απέκλεισε την προσφεύγουσα διότι δεν απέδειξε την ελάχιστη οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκειά της για τη συμμετοχή της στο διαγωνισμό.
14. Επειδή στις 14-09-2017 η εταιρεία με την επωνυμία και διακριτικό τίτλο κατέθεσε παρέμβαση στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού την οποία κοινοποίησε αυθημερόν στην ΑΕΠΠ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου όπως ομοίως έπραξε και η αναθέτουσα αρχή στις 17-9-2017.
15. Επειδή η παρεμβαίνουσα αιτείται την απόρριψη της υπό κρίση προσφυγής και της προσφοράς της προσφεύγουσας από τον επίμαχο διαγωνισμό ισχυριζόμενη ότι ορθώς απορρίφθηκε με την προσβαλλόμενη η προσφορά της προσφεύγουσας διότι η παρ. 6 του άρθρου 79 του Ν.4412/2016 που αυτή επικαλείται εφαρμόζεται κατά παρέκκλιση της παρ. 5 και ότι αυτή τυγχάνει εφαρμογής μόνο στην περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή δεν έχει ζητήσει ρητά με την διακήρυξη την προσκόμιση από τους οικονομικούς φορείς με την προσφορά τους των σχετικών αποδεικτικών εγγράφων και δικαιολογητικών. Περαιτέρω, αναφέρει ότι στο Μέρος V του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Προσφοράς (ΕΕΕΠ), στη σελίδα 14, απαντά αρνητικά στην ερώτηση αν τα αποδεικτικά έγγραφα που απαιτούνται (περιγράφοντας ως τέτοια τους οικείους Ισολογισμούς) είναι δωρεάν διαθέσιμα για τις αρχές από τη βάση δεδομένων κράτους μέλους της ΕΕ. Τέλος, ισχυρίζεται ότι δεν υφίσταται δυνατότητα, πολλώ δε μάλλον υποχρέωση, της αναθέτουσας αρχής για μεταγενέστερη συμπλήρωση μη υποβληθέντων στοιχείων και αποδεικτικών

εγγράφων της προσφοράς, ανεξαρτήτως από το αν η μη υποβολή τους οφείλεται σε παραδρομή. Επιπλέον, η παρεμβαίνουσα επικαλείται και 4 επιπλέον λόγους για τους οποίους η προσφορά της προσφεύγουσας θα έπρεπε να απορριφθεί ως παραβιάζουσα τους όρους της Διακήρυξης και τις αντίστοιχες διατάξεις του Ν.4412/2016, τους οποίους δεν αναφέρει ούτε η προσβαλλόμενη απόφαση ούτε η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της. Εξάλλου, η παρεμβαίνουσα αντικρούει και τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας κατά της συμμετοχής της και της αποδοχής της προσφοράς της με την προσβαλλόμενη πράξη. Τέλος, παραπέμπει αόριστα στην προδικαστική προσφυγή που έχει ασκήσει η ίδια κατά της προσβαλλόμενης με την υπό κρίση προσφυγή απόφασης και στους λόγους που επικαλείται σ' αυτήν για την απόρριψη της προσφοράς της εταιρείας αιτούμενη τη μερική διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης, χωρίς όμως να τους αναφέρει αναλυτικά.

16. Επειδή, επίσης, στις 14-09-2017, η παρεμβαίνουσα απαντά με επιστολή της στην από 12-09-2017 πρόσκληση της αναθέτουσας για κατάθεση απόψεων των συμμετεχόντων στον διαγωνισμό, παραπέμποντας στα όσα αναφέρει στην από 7-9-2017 προσφυγή της κατά της ίδιας απόφασης και στην από 14-9-2017 εξεταζόμενη παρέμβασή της.
17. Επειδή, τις 18-09-2017, η αποστέλλει την απάντησή της όπως αόριστα αναφέρει «*σύμφωνα με το συνημμένο στην Προσφυγή*» της παρεμβαίνουσας σε ένα έγγραφο στο οποίο απαντά με τις απόψεις της στην προσφυγή τόσο της όσο και της εξεταζόμενης προσφυγής της
18. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν.4412/2016 και το άρθρο 7 του ΠΔ 39/2017 «*Κάθε ενδιαφερόμενος, του οποίου επηρεάζονται τα συμφέροντα, δικαιούται να ασκήσει [.....] παρέμβαση ενώπιον της ΑΕΠΠ [...]για τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης, προσκομίζοντας όλα τα κρίσιμα έγγραφα που έχει στη διάθεσή του*».
19. Επειδή σύμφωνα με την έννοια των ως άνω διατάξεων η παρέμβαση ασκείται παραδεκτώς υπέρ της διατηρήσεως της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης. Επομένως, η υπό κρίση παρέμβαση, στο βαθμό που προβάλλει λόγους κατά αυτής λόγω της αποδοχής της προσφοράς της εταιρείας, δεν ασκείται παραδεκτώς (βλ. και σκ. 5).
20. Επειδή σύμφωνα με το τελευταίο εδάφιο του άρθρου 7 του ΠΔ 39/2017 «*Η παρέμβαση κατατίθεται ηλεκτρονικά, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 8 του παρόντος Κανονισμού*». Περαιτέρω, το άρθρο 8 προβλέπει ότι: «*1. Η προδικαστική προσφυγή περιέχει όλες ανεξαιρέτα τις νομικές και πραγματικές αιτιάσεις που δικαιολογούν το αίτημά της (άρθρο 362 παρ. 1 εδ. γ' ν. 4412/2016). 2. Η προσφυγή υποβάλλεται υποχρεωτικά με τη χρήση τυποποιημένου εντύπου, όπως αυτό παρατίθεται στο Παράρτημα Ι (άρθρο 362 παρ. 2 ν. 4412/2016). 3. Η προσφυγή κατατίθεται στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και κοινοποιείται με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΑΕΠΠ. Ως ημερομηνία υποβολής της προσφυγής θεωρείται η ημερομηνία ηλεκτρονικής καταχώρισης αυτής στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού [...]*». Εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρο 19 της υπουργικής απόφασης 56902/215 «*Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)*» (ΦΕΚ Β' 1924): *1.1. Με την επιφύλαξη της παραγράφου 2 του παρόντος, οι Προδικαστικές Προσφυγές του*

Βιβλίου IV του ν.4412/2016, κατατίθενται ηλεκτρονικά μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του Συστήματος, στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, επιλέγοντας κατά περίπτωση την ένδειξη «Προδικαστική Προσφυγή» και επισυνάπτοντας το σχετικό έγγραφο σε μορφή ηλεκτρονικού αρχείου Portable Document Format (PDF), το οποίο φέρει εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 8 [...]». Επομένως, κατά την έννοια των προαναφερθεισών διατάξεων, η παρέμβαση ενώπιον της ΑΕΠΠ ασκείται ακριβώς με τον ίδιο τρόπο με τον οποίο ασκείται και η προδικαστική προσφυγή.

21. Επειδή το έγγραφο με τις απόψεις της εταιρείας είναι ανυπόγραφο, δεν διαθέτει αίτημα και αναφέρεται και στις 2 ασκηθείσες προσφυγές ενώπιον της ΑΕΠΠ στα πλαίσια του ως άνω διαγωνισμού οι οποίες εξετάζονται σε διαφορετικές διαδικασίες. Παράλληλα, και σε κάθε περίπτωση, δεν απευθύνεται στην ΑΕΠΠ και δεν κοινοποιήθηκε σε αυτήν ούτε από την αναθέτουσα αρχή ούτε από τον οικονομικό φορέα. Επομένως, κατά την έννοια των ως άνω διατάξεων, το έγγραφο αυτό δεν μπορεί να γίνει δεκτό ως παρέμβαση αλλά ως έγγραφο που απευθύνεται στην πραγματικότητα στην αναθέτουσα αρχή, σε συνέχεια του από 12-09-2017 αιτήματός της προκειμένου να επικουρήσει την τελευταία για τη διαμόρφωση των απόψεων που σκόπευε να αποστείλει στην ΑΕΠΠ και δεν λαμβάνεται υπόψη.
22. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 75 του Ν.4412/2016 που ενσωματώνει το άρθρο 58 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ ορίζεται ότι : «1. Τα κριτήρια επιλογής μπορεί να αφορούν: [...]β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια [...] Οι αναθέτουσες αρχές περιορίζουν τις όποιες απαιτήσεις συμμετοχής σε εκείνες που είναι απαραίτητες ώστε να διασφαλίζεται ότι ο υποψήφιος ή ο προσφέρων διαθέτει τις εκ του νόμου απαιτούμενες προϋποθέσεις, τις χρηματοοικονομικές δυνατότητες, καθώς και τις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης. Όλες οι απαιτήσεις σχετίζονται και είναι ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης [...] 3. 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. Ο ελάχιστος ετήσιος κύκλος εργασιών που απαιτείται να έχουν οι οικονομικοί φορείς δεν υπερβαίνει το διπλάσιο της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, εκτός από δεόντως αιτιολογημένες περιπτώσεις, όπως σχετικά με τους ειδικούς κινδύνους που αφορούν τη φύση των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών. Η αναθέτουσα αρχή αναφέρει τους βασικούς λόγους για την απαίτηση αυτή

στα έγγραφα της σύμβασης ή στη χωριστή έκθεση που προβλέπεται στο άρθρο 341. Η αναλογία, ενδεικτικά, στοιχείων ενεργητικού και παθητικού μπορεί να λαμβάνεται υπόψη όταν η αναθέτουσα αρχή προσδιορίζει τις μεθόδους και τα κριτήρια της συνεκτίμησης αυτής στα έγγραφα της σύμβασης. Οι μέθοδοι και τα κριτήρια αυτά χαρακτηρίζονται από διαφάνεια, αντικειμενικότητα και αποφυγή διακρίσεων. [...]».

23. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 80 του Ν.4412/2016 προβλέπεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν τα πιστοποιητικά, τις βεβαιώσεις και τα λοιπά αποδεικτικά μέσα που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 4 και 5 και στο Παράρτημα XII του Προσαρτήματος Α΄, ως απόδειξη [...] της πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής, σύμφωνα με τα άρθρα 75 και 76.[...] 4. Η οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια του οικονομικού φορέα μπορεί, κατά κανόνα, να αποδεικνύεται με ένα ή περισσότερα από τα δικαιολογητικά που αναφέρονται στο Μέρος Ι του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α΄. 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 και χρηματοοικονομική του επάρκεια με οποιοδήποτε άλλο έγγραφο, το οποίο η αναθέτουσα αρχή κρίνει κατάλληλο[...]».
24. Επειδή σύμφωνα με το Μέρος Ι του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος 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) κατάλληλες τραπεζικές βεβαιώσεις ή, όπου ενδείκνυται, πιστοποιητικό ασφαλιστικής κάλυψης επαγγελματικών κινδύνων· β) οικονομικές καταστάσεις ή αποσπάσματα οικονομικών καταστάσεων, στην περίπτωση που η δημοσίευση των οικονομικών καταστάσεων απαιτείται από τη νομοθεσία της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο οικονομικός φορέας· γ) δήλωση περί του ολικού ύψους του κύκλου εργασιών και, κατά περίπτωση του κύκλου εργασιών στον τομέα δραστηριοτήτων που αποτελεί το αντικείμενο της σύμβασης, για τις τρεις τελευταίες οικονομικές χρήσεις κατ' ανώτατο όριο, συναρτήσει της ημερομηνίας σύστασης του οικονομικού φορέα ή έναρξης των δραστηριοτήτων του, εφόσον είναι διαθέσιμες οι πληροφορίες για τον εν λόγω κύκλο εργασιών».
25. Επειδή σύμφωνα με την έννοια των ως άνω διατάξεων, οι αναθέτουσες αρχές, κατά τη διαμόρφωση των όρων της Διακήρυξης, μπορούν να επιβάλλουν, κατά την κρίση τους, υποχρεώσεις που να διασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν την αναγκαία οικονομική και χρηματοδοτική ικανότητα για την εκτέλεση της σύμβασης επιλέγοντας τα δικαιολογητικά που πρέπει να προσκομίσουν οι προσφέροντες κατά ευρεία διακριτική ευχέρεια όπως προκύπτει από τις φράσεις «κατά κανόνα» (βλ. C-76/16 της 13^{ης} Ιουλίου 2017, *INGSTEEL και Metrostav*, σκ. 32, C-218/11 της 18ης Οκτωβρίου 2012, *Édukönvizig και Hochtief Construction*, σκ.28) και «ειδικότερα».
26. Επειδή σύμφωνα με τον όρο 2.2.5 της Διακήρυξης δυνάμει της οποίας διενεργήθηκε ο επίμαχος διαγωνισμός προβλέπεται ότι: «Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς θα πρέπει να αποδείξουν το ελάχιστο επίπεδο οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας για τη

συμμετοχή τους στο διαγωνισμό. Θα πρέπει την τελευταία πενταετία να έχει τουλάχιστον ένα ετήσιο κύκλος πωλήσεων συνολικού ύψους 365.261,84€», ενώ στο άρθρο 2.2.6.2 Β.3. αναφέρεται ότι: «Για την απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας της παραγράφου 2.2.5 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν αντίγραφο της φορολογικής δήλωσης. Εάν ο οικονομικός φορέας, για βάσιμο λόγο, δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα ανωτέρω δικαιολογητικά, μπορεί να αποδεικνύει την οικονομική και χρηματοοικονομική του επάρκεια με οποιοδήποτε άλλο κατάλληλο έγγραφο». Επομένως, η αναθέτουσα αρχή, εν προκειμένω, προέβλεψε ρητά ως ένα εκ των 2 κριτηρίων επιλογής των οικονομικών φορέων στη Διακήρυξη την οικονομική και χρηματοοικονομική τους επάρκεια για την εκτέλεση της σύμβασης και καθόρισε τόσο τις απαιτήσεις της σχετικά με αυτή όσο και τα αναγκαία αποδεικτικά μέσα.

27. Επειδή με τις διατάξεις του Εκτελεστικού Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 της Επιτροπής της 5^{ης} Ιανουαρίου 2016, άμεσης εφαρμογής για τα κράτη μέλη, καθιερώνεται το τυποποιημένο έντυπο για το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Προμήθειας (Επίσημη Εφημ. ΕΕ L3/16 της 6-1-2016). Περαιτέρω, όπως αναφέρεται στο Προοίμιο του Εκτελεστικού Κανονισμού: « (1) [...]Κατά συνέπεια, το τυποποιημένο έντυπο για το ΕΕΕΠ θα πρέπει να καταρτιστεί κατά τρόπο ώστε να παρακαμφθεί η ανάγκη προσκόμισης σημαντικού αριθμού πιστοποιητικών ή άλλων εγγράφων που σχετίζονται με τα κριτήρια αποκλεισμού και τα κριτήρια επιλογής. Με τον ίδιο πάντα στόχο κατά νου, το τυποποιημένο έντυπο θα πρέπει επίσης να παρέχει τις ενδεδειγμένες πληροφορίες όσον αφορά τις οντότητες στον οποίων τις ικανότητες βασίζεται ο οικονομικός φορέας, ούτως ώστε η επαλήθευση των πληροφοριών αυτών να διενεργείται μαζί με την επαλήθευση που αφορά τον κύριο οικονομικό φορέα, και με τους ιδίους όρους.[...] (3) Για την αποφυγή του διοικητικού φόρτου για τις αναθέτουσες αρχές και τους αναθέτοντες φορείς και τις πιθανές αντιφατικές ενδείξεις στα διάφορα έγγραφα της προμήθειας, οι πληροφορίες τις οποίες οι οικονομικοί φορείς πρέπει να παρέχουν στο ΕΕΕΠ θα πρέπει να αναφέρονται σαφώς από τις αναθέτουσες αρχές και τους αναθέτοντες φορείς εκ των προτέρων στην προκήρυξη διαγωνισμού ή με αναφορές σε άλλα μέρη των εγγράφων της προμήθειας, τις οποίες οι οικονομικοί φορείς θα πρέπει, σε κάθε περίπτωση, να εξετάζουν προσεκτικά, ενόψει της συμμετοχής τους και ενδεχομένης υποβολής προσφορών. (4) Το ΕΕΕΠ αναμένεται επίσης να συμβάλει σε περαιτέρω απλοποίηση, τόσο για τους οικονομικούς φορείς όσο και για τις αναθέτουσες αρχές και τους αναθέτοντες φορείς, με την αντικατάσταση των πολλών και διαφόρων εθνικών υπεύθυνων δηλώσεων από ένα τυποποιημένο έντυπο, που θα καθιερωθεί σε ευρωπαϊκό επίπεδο.[...]». Τέλος, στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ 1 Οδηγίες του Κανονισμού αναφέρεται ότι: «Το ΕΕΕΠ είναι υπεύθυνη δήλωση από τους οικονομικούς φορείς, ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη. Όπως προβλέπεται στο άρθρο 59 της οδηγίας 2014/24/ΕΕ, πρόκειται για μια τυπική δήλωση του οικονομικού φορέα ότι δεν βρίσκεται σε μια από τις καταστάσεις λόγω της οποίας οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν, ότι πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής και ότι, κατά περίπτωση, τηρεί τους αντικειμενικούς

κανόνες και τα κριτήρια που έχουν καθοριστεί για τον περιορισμό του αριθμού των πληρούντων τα κριτήρια επιλογής υποψηφίων που θα κληθούν να συμμετάσχουν. Στόχος του είναι να μειωθεί ο διοικητικός φόρτος που απορρέει από την απαίτηση προσκόμισης σημαντικού αριθμού πιστοποιητικών ή άλλων εγγράφων που σχετίζονται με τα κριτήρια αποκλεισμού και τα κριτήρια επιλογής. [...] Κατά την προετοιμασία των εγγράφων της προμήθειας για μια δεδομένη διαδικασία προμήθειας, οι αναθέτουσες αρχές και οι αναθέτοντες φορείς πρέπει να δηλώνουν στην προκήρυξη διαγωνισμού, στα έγγραφα της προμήθειας που αναφέρονται στην προκήρυξη διαγωνισμού ή στις προσκλήσεις επιβεβαίωσης ενδιαφέροντος ποιες πληροφορίες θα ζητηθούν από τους οικονομικούς φορείς, συμπεριλαμβανομένης ρητής δήλωσης σχετικά με το αν οι πληροφορίες που ορίζονται στα μέρη II και III πρέπει ή δεν πρέπει να παρέχονται για υπερβολικούς στις ικανότητες των οποίων δεν βασίζεται ο οικονομικός φορέας). Μπορούν επίσης να διευκολύνουν το έργο των οικονομικών φορέων αναφέροντας τις εν λόγω πληροφορίες απευθείας σε ηλεκτρονική έκδοση του ΕΕΕΠ, χρησιμοποιώντας για παράδειγμα την υπηρεσία ESPD (<https://webgate.acceptance.ec.europa.eu/growth/toolsdatabases/ecertis2/resources/espd/index.html>), την οποία οι υπηρεσίες της Επιτροπής θα παρέχουν δωρεάν σε αναθέτουσες αρχές, αναθέτοντες φορείς, οικονομικούς φορείς, παρόχους ηλεκτρονικών υπηρεσιών και άλλα ενδιαφερόμενα μέρη [...] Η αναθέτουσα αρχή ή ο αναθέτων φορέας μπορεί να ζητεί από κάθε προσφέροντα, ανά πάσα στιγμή κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλει όλα ή ορισμένα από τα απαιτούμενα πιστοποιητικά και δικαιολογητικά, όποτε αυτό είναι απαραίτητο για να διασφαλιστεί η ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας [...] Σύμφωνα με το άρθρο 59 παράγραφος 2 δεύτερο εδάφιο της οδηγίας 2014/24/ΕΕ, το ΕΕΕΠ παρέχεται αποκλειστικά σε ηλεκτρονική μορφή.[...].»

28. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 79 του Ν.4412/2016, που ενσωματώνει το άρθρο 59 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, προβλέπεται ότι: «1. 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 (ΕΕΕΣ), 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: [...] β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77 [...] Το ΕΕΕΣ αποτελείται από επίσημη δήλωση του οικονομικού φορέα ότι ο σχετικός λόγος αποκλεισμού δεν ισχύει και/ή ότι πληρούται το σχετικό κριτήριο επιλογής και παρέχει τις κατάλληλες πληροφορίες, όπως απαιτείται από την αναθέτουσα αρχή. Το ΕΕΕΣ προσδιορίζει τη δημόσια αρχή ή το τρίτο μέρος που είναι υπεύθυνο για την έκδοση των σχετικών δικαιολογητικών και περιλαμβάνει επίσημη δήλωση ότι ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση, εφόσον του ζητηθεί και χωρίς καθυστέρηση, να προσκομίσει τα εν λόγω δικαιολογητικά. Όταν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να λάβει τα σχετικά δικαιολογητικά απευθείας με πρόσβαση σε βάση δεδομένων, σύμφωνα με την παρ. 6, το ΕΕΕΣ 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 [...] 3. Για τις συμβάσεις άνω των ορίων, το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 της Επιτροπής της 5ης Ιανουαρίου 2016, και παρέχεται αποκλειστικά σε ηλεκτρονική μορφή. [...]5. 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. Πριν από την ανάθεση της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή [...] απαιτεί από τον προσφέροντα, στον οποίο έχει αποφασίσει να αναθέσει τη σύμβαση να υποβάλει ενημερωμένα τα σχετικά δικαιολογητικά, σύμφωνα με τα άρθρα 79, και κατά περίπτωση το άρθρο 80. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλέσει τους οικονομικούς φορείς να συμπληρώσουν ή να διευκρινίσουν τα πιστοποιητικά που έχουν παραληφθεί, σύμφωνα με τα άρθρα 80 και 82. 6. 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 [...]».

29. Επειδή από την συνδυαστική ερμηνεία των ως άνω διατάξεων, οι οικονομικοί φορείς οφείλουν να αναφέρουν τα στοιχεία που προαποδεικνύουν την πλήρωση των εκάστοτε τιθέμενων από τη Διακήρυξη κριτηρίων επιλογής, όπως, εν προκειμένω, απαιτείται από την παρούσα Διακήρυξη, η οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια εφόσον δεν αναφέρεται στη Διακήρυξη ότι δεν γίνεται χρήση του πεδίου IV α του ΕΕΕΠ.
30. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 93 του Ν.4412/2016, «Περιεχόμενο φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» ορίζεται ότι «Ο ξεχωριστός σφραγισμένος φάκελος, με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» περιέχει: α) στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης άνω των ορίων, το ΕΕΕΣ του άρθρου 79 και την εγγύηση συμμετοχής, κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 72 [...]».
31. Επειδή στο άρθρο 2.1.1. της Διακήρυξης δυνάμει της οποίας διενεργήθηκε ο επίμαχος διαγωνισμός ορίζεται ότι έγγραφο της σύμβασης είναι: «[...]η παρούσα Διακήρυξη με τα Παραρτήματα που αποτελούν αναπόσπαστο μέρος αυτής, το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Προμήθειας [ΕΕΕΠ], οι συμπληρωματικές πληροφορίες που τυχόν παρέχονται στο πλαίσιο της διαδικασίας, ιδίως σχετικά με τις προδιαγραφές και τα σχετικά δικαιολογητικά [...]», στο άρθρο 2.4.2.3. ορίζεται ότι: « Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν με την προσφορά τους τα ακόλουθα: (α) έναν (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής –Τεχνική Προσφορά» στον οποίο περιλαμβάνονται τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά και η τεχνική προσφορά σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και την παρούσα», στο άρθρο 2.4.3.1. ότι : «Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν: α) το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο

Προμήθειας (Ε.Ε.Ε.Π.), όπως προβλέπεται στην παρ. 1 και 3 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016 και β) την εγγύηση συμμετοχής, όπως προβλέπεται στο άρθρο 72 του Ν.4412/2016 και τα άρθρα 2.1.5 και 2.2.2 αντίστοιχα της παρούσας διακήρυξης. Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό πρότυπο ΕΕΕΠ το οποίο έχει αναρτηθεί, σε μορφή αρχείων τύπου XML και PDF, στη διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr του ΕΣΗΔΗΣ και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της διακήρυξης (Παράρτημα ΙΙΙ). Το εν λόγω πρότυπο υποβάλλεται ψηφιακά υπογεγραμμένο συνημμένα στην προσφορά. Η εγγυητική επιστολή συμμετοχής προσκομίζεται σε έντυπη μορφή (πρωτότυπο) εντός τριών (3) εργασιμών ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή. Οι ενώσεις οικονομικών φορέων που υποβάλλουν κοινή προσφορά, υποβάλλουν το ΕΕΕΣ για κάθε οικονομικό φορέα που συμμετέχει στην ένωση». Περαιτέρω, στο άρθρο 2.2.6.1 Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών ότι: «Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: [...] β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Προμήθειας (ΕΕΕΠ), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα ΙΙΙ το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. Το ΕΕΕΠ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 και συμπληρώνεται από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς», στο άρθρο 2.2.6.2. ότι: «[...]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. Η δήλωση για την πρόσβαση σε εθνική βάση δεδομένων εμπεριέχεται στο Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Προμήθειας (ΕΕΕΠ)[...], στο άρθρο 2.4.6. της Διακήρυξης αναφέρεται ότι : «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών), 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης) της παρούσας 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 την συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσας διακήρυξης, [...] θ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσας διακήρυξης» και, τέλος, στο άρθρο

3.2 ορίζεται ότι : « Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή αποστέλλει σχετική ηλεκτρονική πρόσκληση μέσω του συστήματος στον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), και τον καλεί να υποβάλει εντός προθεσμίας, είκοσι (20) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής ειδοποίησης σε αυτόν, τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74) όλων των δικαιολογητικών που περιγράφονται στην παράγραφο 2.2.9.2. της παρούσας διακήρυξης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της διακήρυξης, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των παραγράφων 2.2.4 -2.2.8 αυτής».

32. Επειδή, σύμφωνα με την έννοια και τον σκοπό των ως άνω διατάξεων του ενωσιακού και εθνικού δικαίου, οι αναθέτουσες αρχές ή οι αναθέτοντες φορείς πρέπει να προσαρμόζουν το ΕΕΕΠ με βάση τους όρους της διακήρυξης ώστε να υπάρχει αντιστοιχία με τα πεδία που αφορούν στην εκάστοτε περίπτωση, ήτοι να δημιουργούν εκείνο το πρότυπο e-ΕΕΕΠ που επιθυμούν για τον εκάστοτε διαγωνισμό τους, και να παράγουν το σχετικό πρότυπο σε μορφή αρχείων τύπου XML και PDF το οποίο, στη συνέχεια, αναρτούν στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, σύμφωνα με τις λεπτομερείς οδηγίες που παρέχονται στον οικείο ιστότοπο <http://www.promitheus.gov.gr>.
33. Επειδή, εν προκειμένω, η αναθέτουσα αρχή δεν παρήγε το πρότυπο e-ΕΕΕΠ που θα αντιστοιχούσε στον επίμαχο διαγωνισμό καθώς, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, το espd request που ανάρτησε σε μορφή αρχείων τύπου XML και PDF και συμπλήρωσε τελικώς η προσφεύγουσα, δεν περιλαμβάνει εκείνο το πεδίο του Μέρους IV Κριτήρια Επιλογής σχετικά με την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια (B), αλλά, αντίθετα, περιλαμβάνει το Μέρος V Περιορισμός του αριθμού πληρούντων τα κριτήρια επιλογής υποψηφίων, που αφορά αποκλειστικά σε κλειστές διαδικασίες, ανταγωνιστικές διαδικασίες με διαπραγμάτευση, διαδικασίες ανταγωνιστικού διαλόγου και συμπράξεις καινοτομίας και όχι σε ανοικτές διαδικασίες όπως στην εξεταζόμενη προσφυγή. Ωστόσο, το Μέρος V, το οποίο αβασίμως επικαλείται η παρεμβαίνουσα για να αναφέρει την αρνητική απάντηση της προσφεύγουσας ως προς τη διαθεσιμότητα δικαιολογητικών της, αφορά αποκλειστικά σε κλειστές διαδικασίες, ανταγωνιστικές διαδικασίες με διαπραγμάτευση, διαδικασίες ανταγωνιστικού διαλόγου και συμπράξεις καινοτομίας και όχι σε ανοικτές διαδικασίες όπως στην εξεταζόμενη περίπτωση και θα έπρεπε να είχε αφαιρεθεί.
34. Επειδή η προσήκουσα προσαρμογή από την αναθέτουσα αρχή του ΕΕΕΠ στον εκάστοτε διαγωνισμό εξυπηρετεί τον σκοπό των ως άνω διατάξεων που είναι, μεταξύ άλλων, να παρακαμφθεί η ανάγκη προσκόμισης από τους οικονομικούς φορείς σημαντικού αριθμού πιστοποιητικών ή άλλων εγγράφων που σχετίζονται με τα κριτήρια αποκλεισμού και τα κριτήρια επιλογής και να αποφευχθεί διοικητικός φόρτος για τις αναθέτουσες αρχές στα πλαίσια της απλοποίησης των διαδικασιών.
35. Επειδή κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων αλλά και των ρητών όρων της Διακήρυξης, τα δικαιολογητικά που απαιτούνταν να προσκομίσουν οι προσφέροντες για την συμμετοχή τους στην ως άνω διαγωνιστική

διαδικασία ήταν το ΕΕΕΠ, το οποίο συνιστά υπεύθυνη δήλωση που προσκομίζεται ως προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς πληρούν, μεταξύ άλλων, και το ελάχιστο επίπεδο οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθρο 2.2.5 της επίμαχης Διακήρυξης, προς αντικατάσταση των οικείων εγγράφων που απαιτούνται για την απόδειξη της κατά το άρθρο 2.2.6.2 Β3, καθώς και η εγγύηση συμμετοχής. Αντίθετα, δεν προκύπτει ούτε από το ισχύον νομικό πλαίσιο ούτε και από κανέναν όρο της Διακήρυξης ότι κατά το στάδιο υποβολής προσφορών, οι οικονομικοί φορείς όφειλαν να προσκομίσουν οποιοδήποτε άλλο έγγραφο ή δικαιολογητικό σχετικό ή μη με το εν λόγω κριτήριο επιλογής.

36. Επειδή σύμφωνα με την παρ. 2. του άρθρου 67 του Ν.4412/2016: « *Εφόσον έχουν ζητηθεί εγκαίρως, οι αναθέτουσες αρχές παρέχουν σε όλους τους προσφέροντες που συμμετέχουν στη διαδικασία σύναψης σύμβασης συμπληρωματικές πληροφορίες σχετικά με τις προδιαγραφές και οποιαδήποτε σχετικά δικαιολογητικά, το αργότερο έξι ημέρες πριν από τη λήξη της προθεσμίας που έχει οριστεί για την παραλαβή των προσφορών [...]*».
37. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 2.1.3 Παροχή Διευκρινίσεων της διακήρυξης προβλέπεται ότι: «*Τα σχετικά αιτήματα παροχής διευκρινίσεων υποβάλλονται ηλεκτρονικά, το αργότερο 10 ημέρες πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών και απαντώνται αντίστοιχα στο δικτυακό τόπο του διαγωνισμού μέσω της Διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr, του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. Αιτήματα παροχής συμπληρωματικών πληροφοριών – διευκρινίσεων υποβάλλονται από εγγεγραμμένους στο σύστημα οικονομικούς φορείς, δηλαδή από εκείνους που διαθέτουν σχετικά διαπιστευτήρια που τους έχουν χορηγηθεί (όνομα χρήστη και κωδικό πρόσβασης) και απαραίτητα το ηλεκτρονικό αρχείο με το κείμενο των ερωτημάτων είναι ψηφιακά υπογεγραμμένο. Αιτήματα παροχής διευκρινίσεων που υποβάλλονται είτε με άλλο τρόπο είτε το ηλεκτρονικό αρχείο που τα συνοδεύει δεν είναι ψηφιακά υπογεγραμμένο, δεν εξετάζονται. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να παρατείνει την προθεσμία παραλαβής των προσφορών, ούτως ώστε όλοι οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς να μπορούν να λάβουν γνώση όλων των αναγκαίων πληροφοριών για την κατάρτιση των προσφορών στις ακόλουθες περιπτώσεις: α) όταν, για οποιονδήποτε λόγο, πρόσθετες πληροφορίες, αν και ζητήθηκαν από τον οικονομικό φορέα εγκαίρως, δεν έχουν παρασχεθεί το αργότερο έξι (6) ημέρες πριν από την προθεσμία που ορίζεται για την παραλαβή των προσφορών, β) όταν τα έγγραφα της σύμβασης υφίστανται σημαντικές αλλαγές. Η διάρκεια της παράτασης θα είναι ανάλογη με τη σπουδαιότητα των πληροφοριών ή των αλλαγών. Όταν οι πρόσθετες πληροφορίες δεν έχουν ζητηθεί εγκαίρως ή δεν έχουν σημασία για την προετοιμασία κατάλληλων προσφορών, δεν απαιτείται παράταση των προθεσμιών».*
38. Επειδή η προσφεύγουσα, επιδεικνύοντας τη συνήθη επιμέλεια όφειλε να έχει αντιληφθεί ότι το «espd request» δεν περιλάμβανε το Μέρος IV Β στο οποίο οι οικονομικοί φορείς αναφέρουν προαποδεικτικώς τις σχετικές πληροφορίες με την οικονομική και χρηματοοικονομική τους επάρκεια και να υποβάλει εγκαίρως αίτημα παροχής διευκρινίσεων πριν την υποβολή της

προσφοράς της στην αναθέτουσα αρχή προκειμένου να προσκομίσει ό,τι απαιτεί η Διακήρυξη στο παρόν στάδιο, ωστόσο δεν το έπραξε. Σε αντίθετη περίπτωση, η προσφεύγουσα θα μπορούσε να συμπληρώσει προσηκόντως το ΕΕΕΠ που περιλαμβάνεται στο Παράρτημα ΙΙΙ της Διακήρυξης, προαποδεικνύοντας την οικονομική και χρηματοοικονομική της επάρκεια. Ωστόσο, ούτε αυτό έπραξε.

39. Επειδή ως προς την έννοια των όρων της διακήρυξης του επίδικου διαγωνισμού, τη νομιμότητα των οποίων δεν είχε αμφισβητήσει η προσφεύγουσα στρεφόμενη κατά της διακήρυξης, με την ανεπιφύλακτη συμμετοχή της στον επίδικο διαγωνισμό απεδέχθη πλήρως τη νομιμότητα της διακηρύξεως και των επί μέρους όρων αυτής, μη αμφισβητώντας αυτούς επικαίτως (ΣΤΕ 1415/2000 Ολομ., 3143/2003, 743/2004, ΕΑ 77/2010, 2635,792,754, 342/2009, 319/2007, 877/2006).
40. Επειδή σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 367 του Ν.4412/2016 προβλέπεται ότι : *« Η ΑΕΠΠ αποφαινεται αιτιολογημένα επί της βασιμότητας των προβαλλόμενων πραγματικών και νομικών ισχυρισμών της προσφυγής και των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και, σε περίπτωση παρέμβασης, των ισχυρισμών του παρεμβαίνοντος και δέχεται (εν όλω ή εν μέρει) ή απορρίπτει την προσφυγή με απόφασή της, η οποία εκδίδεται μέσα σε αποκλειστική προθεσμία είκοσι (20) ημερών από την ημέρα εξέτασης της προσφυγής»*. Επομένως, η Αρχή δεν εξετάζει αυτεπαγγέλτως τη νομιμότητα πράξεων ή παραλείψεων της αναθέτουσας αρχής, όπως, εν προκειμένω, την παράλειψή της να προσαρμόσει το ΕΕΕΠ με βάση τις απαιτήσεις του επίμαχου διαγωνισμού.
41. Επειδή, κατά τα παγίως γεγόμενα δεκτά, η Διακήρυξη αποτελεί κανονιστική πράξη, από την οποία διέπεται ο διαγωνισμός και η οποία δεσμεύει τόσο την αρμόδια δημόσια αρχή, όσο και τους διαγωνιζόμενους (βλ. Σ.τ.Ε. 53/2011, 3703/2010), η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων, με τις οποίες εγκρίνεται το αποτέλεσμα του διαγωνισμού, ενώ η παράβαση τέτοιων διατάξεων από τους διαγωνιζόμενους καθιστά απαράδεκτες τις προσφορές τους (βλ. Σ.τ.Ε. 3670/1992, 2772 /1986).
42. Επειδή το ηλεκτρονικό ΕΕΕΠ που συμπλήρωσε η προσφεύγουσα δεν περιλάμβανε το Κεφάλαιο βάσει του οποίου θα ανέφερε προαποδεικτικώς τα στοιχεία σχετικά με την Οικονομική-Χρηματοοικονομική της επάρκεια, προσκόμισε αυτοβούλως όλα τα δικαιολογητικά προς απόδειξη αυτής.
43. Επειδή η αναθέτουσα αρχή αποδέχτηκε με την υποβολή του espd request και την ταυτόχρονη επιπλέον προσκόμιση των σχετικών με την χρηματοοικονομική επάρκεια των οικονομικών φορέων δικαιολογητικών από όλους τους προσφέροντες των οποίων την ορθότητα και πληρότητα αξιολόγησε για την κάθε προσφορά εφαρμόζοντας τα ίδια κριτήρια σύμφωνα με τους όρους της Διακήρυξης. Ωστόσο, στην περίπτωση της προσφεύγουσας δεν προκύπτει η πλήρωση του εν λόγω κριτηρίου διότι αυτή δεν προέβη σε προαπόδειξη με την υποβολή του πλήρους ΕΕΕΠ (Παράρτημα ΙΙΙ της Διακήρυξης), ούτε προσκόμισε την κατά το άρθρο 2.2.6.2. Β3 της Διακήρυξης φορολογική δήλωση, και, όπως επικουρικώς, δεν απέδειξε, εντέλει, τη χρηματοοικονομική της επάρκεια με την προσκόμιση των ισολογισμών που επέλεξε να υποβάλει με την προσφορά της.

44. Επειδή στο άρθρο 18 του Ν.4412/2016 «*Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων*» ορίζεται ρητά ότι οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, όπου εν προκειμένω η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως, η οποία βαρύνει την αναθέτουσα αρχή συνεπάγεται υποχρέωση διαφάνειας, ώστε να καθίσταται εφικτός ο έλεγχος της τηρήσεως της (βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 7ης Δεκεμβρίου 2000, C-324/98, *Telaustria και Telefonadress*, Συλλογή 2000, σ. I-10745, σκέψη 61, και της 18ης Ιουνίου 2002, C-92/00, Συλλογή 2002, σ. I-5553, σκέψη 45).
45. Επειδή, η αρχή της ίσης μεταχείρισης πρέπει να τηρείται και κατά το χρόνο που οι προσφέροντες προετοιμάζουν την προσφορά τους αλλά και κατά το χρόνο που η αναθέτουσα αρχή αξιολογεί τις προσφορές, (βλ., απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1996, σ. I-2043 16ης Δεκεμβρίου 2008, *Μηχανική*, C-213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, καθώς και της 24ης Μαΐου 2016, *MT Højgaard και Züblin*, C-396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37).
46. Επειδή όπως ρητώς προβλέπει το άρθρο 2.2.6.2. Β3 της Διακήρυξης, για την απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, οι οικονομικοί φορείς όφειλαν να προσκομίσουν αντίγραφο της φορολογικής δήλωσης και μόνο αν δεν είναι σε θέση να την προσκομίσουν για βάσιμο λόγο θα μπορούσαν να αποδείξουν την εν λόγω επάρκεια με οποιοδήποτε άλλο κατάλληλο έγγραφο.
47. Επειδή, εν προκειμένω, η προσφεύγουσα, χωρίς να επικαλείται βάσιμο λόγο, προσκόμισε προς απόδειξη της χρηματοοικονομικής της επάρκειας ισολογισμούς και χωρίς τις οικείες χρηματοοικονομικές καταστάσεις.
48. Επειδή, σε κάθε περίπτωση από την προσφορά της προσφεύγουσας δεν προέκυπτε, ενώ έπρεπε να προκύπτει, η πλήρωση του κριτηρίου της χρηματοοικονομικής επάρκειας, η αναθέτουσα αρχή κατά δέσμια αρμοδιότητα όφειλε να την αποκλείσει (ΕΑ ΣτΕ 352/2011,1230/2009).
49. Επειδή δυνάμει του άρθρου 104 του Ν.4412/2016: «1. 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 [...]».
50. Επειδή στο άρθρο 2.2.6.2. της Διακήρυξης προβλέπεται ότι: «Α. Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παρούσας και κατά τη σύναψη της σύμβασης στις περιπτώσεις του άρθρου 105 παρ. 3 περ. γ του ν. 4412/2016.
51. Επειδή, σύμφωνα με πάγια νομολογία, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να ελέγχει αυστηρώς αν τηρήθηκαν τα κριτήρια που η ίδια έχει καθορίσει (C-496/99 της 29^{ης} Απριλίου 2004, *Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta*, Συλλογή 2004, σελ. I-3801, σκ.115, C336/12 της 10^{ης} Οκτωβρίου 2013, *Manova*, σκ. 40).
52. Επειδή, από τη στιγμή που η προσφεύγουσα προσκόμισε αυτοβούλως έγγραφα προς απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικής της

επάρκειας, λόγω της δέσμιας υποχρέωσης της αναθέτουσας αρχής προς έλεγχο και διατήρηση της αρχής της νομιμότητας σε όλα τα στάδια της διαγωνιστικής διαδικασίας, αυτή δεν δύναται να παραβλέψει (η αναθέτουσα αρχή) τη μη απόδειξη του κριτηρίου της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας όπως αυτό ορίζεται στο άρθρο 2.2.5. της Διακήρυξης.

53. Επειδή η υποχρέωση προσκόμισης της φορολογικής δήλωσης ως απαραίτητου αποδεικτικού δικαιολογητικού εγγράφου της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας των διαγωνιζομένων επί ποινή αποκλεισμού, ορίζεται ρητώς και χωρίς αμφισημία στους οικείους όρους της Διακηρύξεως.
54. Επειδή ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η αναθέτουσα αρχή θα μπορούσε είτε να της ζητήσει τις οικείες χρηματοοικονομικές καταστάσεις με τις οποίες αποδεικνύονταν η οικονομική και χρηματοοικονομική της επάρκεια είτε να τις αναζητήσει η ίδια από τη βάση δεδομένων του ΓΕΜΗ δεν είναι βάσιμος, προεχόντως, γιατί ερείδεται στην εσφαλμένη προϋπόθεση ότι η διακήρυξη απαιτούσε την υποβολή ισολογισμών και χρηματοοικονομικών καταστάσεων για την απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειάς της.
55. Επειδή η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η αναθέτουσα αρχή την απέκλεισε παράνομα και καταχρηστικά, κατά παράβαση των παρ. 5 και 6 του άρθρου 79 του Ν.4412/2016 και της αρχής της χρηστής διοίκησης και επιείκειας, πρέπει να σημειωθεί ότι τόσο η παρ. 5 όσο και η παρ. 6 του άρθρου 79 του Ν.4412/2016 που προβλέπουν αφενός τη δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να ζητήσει από προσφέροντα να υποβάλει όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας και αφετέρου την αναζήτηση από την αναθέτουσα αρχή των απαιτούμενων στοιχείων από εθνικές βάσεις δεδομένων, ερμηνεύονται σε συνδυασμό με την παράγραφο 1 του ίδιου άρθρου που προβλέπει την υποβολή του ΕΕΕΣ με όλες εκείνες τις πληροφορίες που περιλαμβάνονται ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν οι δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη. Εν προκειμένω, οι πληροφορίες για την χρηματοοικονομική επάρκεια της προσφεύγουσας δεν υποβλήθηκαν προαποδεικτικώς, ούτε όσον αφορά τα οικονομικά στοιχεία ούτε όσον αφορά τη διαθεσιμότητά τους σε κάποια βάση δεδομένων, όπως το ΓΕΜΗ. Αντίθετα, η προσφεύγουσα θεώρησε αυθαίρετα ότι όφειλε να συνυποβάλει ισολογισμούς και χρηματοοικονομικές καταστάσεις δίχως αυτό να απαιτείται ρητώς από τη Διακήρυξη και δίχως να προβάλει βάσιμο λόγο για την επιλογή της αυτή. Επομένως, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η προσφορά της απορρίφθηκε κατά παράβαση των παρ. 5 και 6 του άρθρου 79 του Ν.4412/2016 και της αρχής της χρηστής διοίκησης και επιείκειας απορρίπτεται ως αβάσιμος.
56. Επειδή, εξάλλου, από τη γραμματική ερμηνεία της παρ. 5 του άρθρου 79 προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή έχει τη διακριτική ευχέρεια και όχι την υποχρέωση να ζητά δικαιολογητικά από τους προσφέροντες. Επειδή η διακριτική ευχέρεια της διοίκησης δεν ασκείται αυθαίρετα αλλά μέσα στα άκρα όριά της τα οποία προσδιορίζονται και από τις αρχές της χρηστής διοίκησης (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμ. 2, 13η έκδ., ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, αριθμ. 513-514).
57. Επειδή η ως άνω διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής θα μπορούσε να ασκηθεί με την εκ των υστέρων προσκόμιση δικαιολογητικών- υπό την

προϋπόθεση ότι αυτά αναφέρονται προαποδεικτικώς στο πλήρες ΕΕΕΠ (Παράρτημα ΙΙΙ)- και όχι εγγράφων που προσκομίζονται αυτοβούλως από τους προσφέροντες. Επομένως, η αναθέτουσα αρχή δεν παραβίασε την αρχή της χρηστής διοίκησης και της επιείκειας με το να μην ζητήσει εκ των υστέρων από την προσφεύγουσα τη συμπλήρωση των δικαιολογητικών που εκείνη δεν υπέβαλε και στα οποία δεν παραπέμπει το υποβληθέν ΕΕΕΠ.

58. Επειδή το espd request που υπέβαλε η προσφεύγουσα δεν περιείχε τις πληροφορίες που απαιτούνται για τον συγκεκριμένο σκοπό, όπως την ηλεκτρονική διεύθυνση της βάσης δεδομένων, τυχόν δεδομένα αναγνώρισης και, κατά περίπτωση, την απαραίτητα δήλωση συναίνεσης, όπως βάσιμα υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της, και όπως ρητώς απαιτούσε το άρθρο 2.2.6.2. της Διακήρυξης που προβλέπει ότι: «*Η δήλωση για την πρόσβαση σε εθνική βάση δεδομένων εμπεριέχεται στο Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Προμήθειας (ΕΕΕΠ)*». Επομένως, η αναθέτουσα αρχή δεν είχε τη δυνατότητα να αναζητήσει τα οικονομικά στοιχεία της προσφεύγουσας και ο οικείος ισχυρισμός της προσφεύγουσας προβάλλεται αβασίμως.
59. Επειδή, όπως γίνεται παγίως δεκτό, διαγωνιζόμενος, ο οποίος νομίμως αποκλείεται από διαγωνισμό δεν έχει έννομο συμφέρον να αμφισβητήσει τη νομιμότητα της συμμετοχής άλλου διαγωνιζόμενου, δοθέντος ότι με τον αποκλεισμό του καθίσταται, ως προς το διαγωνισμό αυτό, τρίτος (βλ. Ε.Α. ΣτΕ 301/2011, 748/2010, 1317/2009, ΣτΕ 2817/2008, 1450/2007 και 666/2006).
60. Επειδή, στην υπό κρίση προσφυγή, μόνο ο πρώτος λόγος της αφορά στον αποκλεισμό της προσφεύγουσας ενώ οι υπόλοιποι λόγοι αφορούν στη νομιμότητα της συμμετοχής των άλλων 2 οικονομικών φορέων στον επίδικο διαγωνισμό. Επομένως, το γεγονός ότι ο μοναδικός ισχυρισμός της προσφεύγουσας που αφορά στην απόρριψη της προσφοράς της κρίνεται ως αβάσιμος, καθιστά τους λοιπούς ισχυρισμούς της ως προς την αποδοχή των άλλων συμμετεχόντων στον διαγωνισμό ως απαραδέκτως προβαλλόμενους ελλείψει εννόμου συμφέροντος, όπως βάσιμα ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα. Συνακόλουθα, παρέλκει και η εξέταση των ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας που αφορούν στη νομιμότητα της προσβαλλόμενης απόφασης σχετικά με την αποδοχή της προσφοράς της.
61. Επειδή, όπως γίνεται παγίως δεκτό, η φύση της πρόσθετης παρέμβασης συνίσταται στην διεύρυνση των υποκειμένων και όχι του αντικειμένου της προσφυγής που αποτελεί και αντικείμενο της κρίσης της Αρχής. Δηλαδή, η παρέμβαση οφείλει να περιορίζεται στους λόγους που προβάλλει η προσφεύγουσα και να τους αντικρούει επιδιώκοντας την ισχύ της προσβαλλόμενης και όχι να εγείρει νομικά ή πραγματικά ζητήματα και τεχνικές κρίσεις που δεν έχουν εξεταστεί από την αναθέτουσα αρχή (βλ. ΣτΕ 4484/2009, ΣτΕ Ολομ. 3717/1977) και δεν μπορεί να αντικρούσει ο προσφεύγων διότι δεν προβλέπεται από το νόμο στα πλαίσια της εξέτασης της προσφυγής του από την Αρχή. Στην περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή κατόπιν συμμορφώσεως με ενδεχόμενη ακυρωτική απόφαση της Αρχής έκανε, στη συνέχεια, δεκτή την προσφορά της προσφεύγουσας, η παρεμβαίνουσα, έχουσα έννομο συμφέρον ως συμμετέχουσα στον διαγωνισμό, θα μπορούσε να ασκήσει εκ νέου προδικαστική προσφυγή επικαλούμενη νέους λόγους απορρίψεως της προσφοράς της προσφεύγουσας (βλ. και ΔΕφΑΘ (αναστ.) 233/2014). Επομένως,

οι 4 λόγοι που επικαλείται η παρεμβαίνουσα που αφορούν στον αποκλεισμό της προσφεύγουσας για λόγους διαφορετικούς από αυτόν που αναφέρει η προσβαλλόμενη πράξη συνιστούν υποκατάσταση της αιτιολογίας της προσβαλλόμενης εκ μέρους της παρεμβαίνουσας και είναι προδήλως απαράδεκτοι.

62. Επειδή το αίτημα της υπό κρίση προσφυγής για ακύρωση του ως άνω διαγωνισμού προβάλλεται απαραδέκτως διότι υπερβαίνει την κανονιστική εμπέλεια των άρθρων 367 παρ. 2 του Ν.4412/2016 και 18 παρ. 4 του ΠΔ 39/2017, τα οποία προβλέπουν ότι σε περίπτωση αποδοχής της προσφυγής ακυρώνεται ολικώς ή μερικώς μόνο η προσβαλλόμενη πράξη.
63. Επειδή γίνεται δεκτή η εισήγηση στο σύνολό της, η προσφυγή κρίνεται ως αβάσιμη και πρέπει να απορριφθεί και συνακόλουθα να καταπέσει το κατατεθέν παράβολο λόγω απόρριψης της προσφυγής (άρθρα 5 και 18 ΠΔ 39/2017) και η παρέμβαση κρίνεται ως εν μέρει δεκτή.

ΔΙΑ ΤΑΥΤΑ

-Απορρίπτει την προσφυγή.

-Δέχεται εν μέρει την παρέμβαση.

-Διατάσσει την κατάπτωση του με αρ. 163569028957 1106 0062 e-Παραβόλου του προσφεύγοντα.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη Πειραιώς στις 12 Οκτωβρίου 2017.

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΣΤΑΜΑΤΙΟΣ ΜΑΛΙΝΔΡΕΤΟΣ

ΕΙΡΗΝΗ Ε. ΑΨΟΚΑΡΔΟΥ