

Η
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 18 Απριλίου 2022.

Για να εξετάσει την από 18.03.2022 με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 433/21.03.2022 Προδικαστική Προσφυγή αίτημα αναστολής και λήψης προσωρινών μέτρων της εταιρίας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «.....», (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στ... ..., οδός ..., αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

κατά της ..., όπως νομίμως εκπροσωπείται (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»).

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί η υπ' αρ. πρωτ. Φ.831/2635/Σ.348/08-03-2022 απόφαση του Διοικητή της αναθέτουσας αρχής (εφεξής η «προσβαλλομένη») κατά το μέρος που δόθηκε εντολή στην Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού να καλέσει την εταιρία «...» να συμπληρώσει την τεχνική της προσφορά.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής έχει καταβληθεί το παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017, ποσού 600,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»), το οποίο και υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης χωρίς ΦΠΑ, ποσού 100.000,00€.

2. Επειδή, η προσβαλλομένη εκδόθηκε στο πλαίσιο της υπ' αρ. ... Διακήρυξης της αναθέτουσας αρχής για τον Καθαρισμό Χώρων-

Υαλοπινάκων των ..., ..., ..., Υπηρεσιών ..., ..., ... και Καθαρισμό Σκευών ... και ... συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας 100.000,00€ χωρίς ΦΠΑ, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει της τιμής, ήτοι του χαμηλότερου συνολικού μηνιαίου τιμήματος. Η ως άνω διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) στις 03.11.2021, έλαβε ΑΔΑΜ ..., και στο ΕΣΗΔΗΣ, που έλαβε συστημικό α/α ...

3. Επειδή, ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του, της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ, της νομικής φύσης και της δραστηριότητας που η ... ασκεί ως αναθέτουσα αρχή και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας, υπάγεται στις διατάξεις του Ν. 4412/2016, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του νόμου αυτού, η δε ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ, ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

4. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στις 18.03.2022 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπόψη ότι η προσβαλλομένη αναρτήθηκε στις 08.03.2022 στο πεδίο «Σημειώσεις και συνημμένα» του διαγωνισμού, προς ενημέρωση δε των ενδιαφερομένων, απεστάλη κατά την ίδια ημερομηνία και ηλεκτρονικό μήνυμα από την αναθέτουσα αρχή μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ από την προσφεύγουσα στις 21.03.2022 με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στα άρ. 361, παρ. 1 και 362, παρ. 1 και 2 του Ν. 4412/2016 και στα άρ. 4, παρ. 1, εδ. α' και 8, παρ. 2 του π.δ. 39/2017. Ασκείται δε μετ' εννόμου συμφέροντος διότι η προσφεύγουσα είχε υποβάλει προσφορά στον επίμαχο διαγωνισμό, είχε καταταγεί δεύτερη στη σειρά μειοδοσίας, βάλλει κατά της προσβαλλομένης, ως πλημμελώς συμμορφούμενη με την υπ' αρ. 183/2022 απόφαση της ΑΕΠΠ, και προσδοκά την ανάθεση του συμβατικού αντικειμένου.

5. Επειδή στις 21.03.2022 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε ανάρτηση της υπό κρίση προσφυγής στο πεδίο «Σημειώσεις και συνημμένα» του

διαγωνισμού, προς ενημέρωση δε των ενδιαφερομένων απέστειλε και ηλεκτρονικό μήνυμα μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ κατά την ίδια ημερομηνία προς όλους τους συμμετέχοντες, σύμφωνα με το άρ. 365, παρ. 1, σημ. α' του Ν. 4412/2016 και το άρ. 9, παρ. 1, σημ. α' του π.δ. 39/2017.

6. Επειδή με την υπ' αρ. 611/2022 Πράξη του Μονομελούς Κλιμακίου, η οποία εν συνεχεία τροποποιήθηκε από την υπ' αρ. 761/2022 Πράξη, ορίσθηκε ημερομηνία εξέτασης, κλήθηκε δε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής και επί του αιτήματος αναστολής- χορήγησης προσωρινών μέτρων.

7. Επειδή στις 31.03.2022 εξεδόθη η υπ' αρ. Α252/2022 απόφαση της ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ η οποία απέρριψε το αίτημα αναστολής- παροχής προσωρινής προστασίας.

8. Επειδή η αναθέτουσα αρχή προέβη σε ανάρτηση στο πεδίο «Σημειώσεις και συνημμένα» του διαγωνισμού των υπ' αρ. πρωτ. Φ.890/530/Σ.3844/01.04.2022 απόψεων της καθώς και του φακέλου της υπόθεσης, προς ενημέρωση δε των ενδιαφερομένων, απέστειλε και ηλεκτρονικό μήνυμα μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ κατά την ίδια ημερομηνία προς όλους τους συμμετέχοντες.

9. Επειδή με την προσβαλλομένη αποφασίστηκε η «*ακύρωση της υπ' αριθμ. ... (ΑΔΑ: ..., ΑΔΑΜ: ...), σε συμμόρφωση της υπ' αριθμ. 183/2022 απόφασης της Α.Ε.Π.Π. και κατ' εφαρμογή των καθοριζόμενων στο άρθρο 367 του Ν. 4412/16*», παράλληλα δε δόθηκε εντολή στο αρμόδιο συλλογικό όργανο του υπόψη διαγωνισμού της αναθέτουσας αρχής ήτοι στην «*Επιτροπή Διενέργειας, όπως προβεί στην επαναξιολόγηση της προσφοράς του οικονομικού φορέα «...», κατόπιν συμπλήρωσης της τεχνικής προσφοράς της με την κατάσταση- λίστα των εργαλείων- μηχανημάτων- αναλωσίμων (όχι τεχνικά εγχειρίδια- φυλλάδια), ως αναγράφονται στη διακήρυξη ..., λαμβάνοντας υπόψη το άρθρο 102 του ν. 4412/16*». Σύμφωνα δε με τη σκ. 30 της υπ' αρ. 183/2022 απόφασης της ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ, «*Επειδή, ο δεύτερος λόγος της υπό κρίση προσφυγής πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτός. Σύμφωνα με τη Διακήρυξη, ιδία δε τις Γενικές Τεχνικές Προδιαγραφές, Υλικά-*

Τεχνική καθαριότητας που περιλαμβάνονται στο Παράρτημα Ι, «Ο ανάδοχος οικονομικός φορέας είναι υποχρεωμένος να καταθέσει κατάσταση των υλικών καθαρισμού, απολύμανσης, πληροφοριακά έντυπα, δελτία δεδομένων ασφαλείας. Για τα υλικά απολύμανσης πρέπει να κατατεθεί η έγκριση κυκλοφορίας τους από τον ΕΟΦ. Το απορρυπαντικά να φέρουν αριθμό έγκρισης από το Γενικό Χημείο του Κράτους και να είναι διακριτικά αρωματισμένα.», συνεπώς ρητώς η ως άνω σχετική υποχρέωση αναφέρεται στον ανάδοχο, άρα ως προς τούτο, νομίμως η παρεμβαίνουσα δεν προσκόμισε τα ως άνω με την τεχνική προσφορά της. Ωστόσο, σύμφωνα με τη Διακήρυξη και ειδικότερα το Παράρτημα Ι, Λειτουργικές απαιτήσεις, Ε. Εργαλεία – Μηχανήματα Καθαρισμού και Αναλώσιμα, 2. Προδιαγραφές Εργαλείων-Μηχανημάτων Καθαρισμού και Αναλωσίμων, «... ε. Τα ως άνω εργαλεία - μηχανήματα και αναλώσιμα που θα χρησιμοποιηθούν θα αναφέρονται σε κατάσταση - λίστα (όχι τεχνικά εγχειρίδια - φυλλάδια) στην Τεχνική Προσφορά του προσφέροντος. Σε ειδικές περιπτώσεις, η Επιτροπή Αξιολόγησης μπορεί να ζητήσει δείγματα ή πιστοποιητικά ορισμένων υλικών - μηχανημάτων - αναλωσίμων.», ρητώς προβλέπεται ότι στην τεχνική προσφορά πρέπει να περιλαμβάνεται κατάσταση- λίστα των εργαλείων-μηχανημάτων και αναλωσίμων που θα χρησιμοποιηθούν. Από τη θεώρηση της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, δεν προκύπτει ότι υπέβαλε τέτοια κατάσταση- λίστα, η δε υπεύθυνη δήλωση που κατέθεσε περί της πλήρους αποδοχής των όρων της Διακήρυξης, ουδόλως δύναται να αντικαταστήσει την ως άνω υποχρέωση, ως αβασίμως ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα. Εξ ετέρου, αβασίμως η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ότι πρόκειται για ασάφεια των εγγράφων της σύμβασης που δεν μπορεί να ερμηνευθεί εις βάρος των διαγωνιζομένων, διότι ρητώς στην προπαρατεθείσα διάταξη της Διακήρυξης ορίζεται ότι η κατάσταση- λίστα αυτή θα περιλαμβάνεται στην τεχνική προσφορά του εκάστοτε προσφέροντος. Συναφώς, απορριπτέοι είναι και οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής περί του ότι η υποχρέωση της ως άνω περ. 2 ε συνιστά εκ παραδρομής πρόδηλο σφάλμα της, ενόψει της αρχής της τυπικότητας, της αρχής της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης που διέπουν τη διαγωνιστική διαδικασία. Ειδικότερα, κατά γενική αρχή του δικαίου που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, δεν επιτρέπεται η μετά τη διενέργεια (ή κατά τη διάρκεια) διαγωνισμού τροποποίηση των όρων της Διακήρυξης, η

οποία αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο που τον διέπει και η, βάσει των νέων όρων, αξιολόγηση (πρβλ σχετ. Ε.Α. 179/2009 σκ.5), όπως εν προκειμένω επιχειρεί η αναθέτουσα αρχή. Συνεπώς, βάσει των ανωτέρω, η προσφορά της παρεμβαίνουσας, κατά παράβαση των όρων της Διακήρυξης, έγινε δεκτή.».

10. Επειδή με τον πρώτο λόγο της υπό κρίση προσφυγής, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι παραβιάστηκε η υπ' αρ. 183/2022 απόφαση της ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ με την προσβαλλομένη και ότι η αναθέτουσα αρχή πλημμελώς συμμορφώθηκε με αυτήν. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι με την ως άνω απόφαση η ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ έκρινε ότι η εταιρία «....» παραβίασε το άρθρο 2.4.3.2 «Τεχνική Προσφορά» σελίδα 30 – 31 της διακήρυξης και το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι «ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ – ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΕΡΓΑΣΙΩΝ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑΣ ΤΩΝ ΧΩΡΩΝ-ΥΑΛΟΠΙΝΑΚΩΝ ΤΩΝ,, ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ, ..., ... ΚΑΙ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟ ΣΚΕΥΩΝ ... ΚΑΙ ...» σελίδα 55, 59, 68, 69 της διακήρυξης, καθώς με την υποβληθείσα τεχνική της προσφορά, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου της, δεν συνυπέβαλε σε αυτήν την επί ποινή αποκλεισμού απαιτούμενη εκ της διακηρύξεως κατάσταση εργαλείων – μηχανημάτων και αναλωσίμων υλικών καθαρισμού – απολύμανσης για την εκτέλεση του έργου και ότι η αναθέτουσα αρχή όφειλε να συμμορφωθεί και να ακυρώσει την απόφαση αποδοχής τεχνικής προσφοράς της ως άνω εταιρίας, απορρίπτοντας την προσφορά της και αναδεικνύοντας προσωρινή ανάδοχο την προσφεύγουσα. Ωστόσο, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η αναθέτουσα αρχή εξέδωσε την προσβαλλομένη με την οποία παραβίασε την ως άνω απόφαση της ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ, δεδομένου ότι ακύρωσε την υπ' αρ. ..., δίνοντας εντολή στην Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού να καλέσει την ως άνω εταιρία να συμπληρώσει την τεχνική της προσφορά με την κατάσταση – λίστα εργαλείων – μηχανημάτων – αναλωσίμων ώστε να επαναξιολογήσει την τεχνική προσφορά της εταιρείας αυτής, εφαρμόζοντας παρανόμως το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016, αντί να απορρίψει την παράνομη, κατά την απόφαση ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ 183/2022, τεχνική προσφορά της εταιρίας αυτής. Συναφώς, υποστηρίζει ότι δυνατότητα κλήσης της ανωτέρω εταιρίας προς συμπλήρωση της τεχνικής της προσφοράς κατ' άρθρο 102 Ν. 4412/2016 ουδόλως προέκυψε από το σκεπτικό ή το διατακτικό της οριστικής απόφασης της

ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ. Επίσης, αναφέρει ότι με την με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 25/04-01-2022 προσφυγή της είχε θίξει και προβάλλει το ζήτημα της μη ύπαρξης δυνατότητας κλήσης της ως άνω εταιρίας προς συμπλήρωση και μη εφαρμογής του άρ. 102 του Ν. 4412/2016. Ακόμη, υποστηρίζει ότι η ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ με την ως άνω απόφαση έκρινε ότι δεν συντρέχει λόγος εφαρμογής του άρθρου 102 Ν. 4412/2016 κλήσης σε παροχή διευκρινίσεων - συμπληρώσεων, καθώς η πλημμέλεια της τεχνικής προσφοράς της «...» δεν θεραπεύεται με το άρθρο 102 Ν. 4412/2016 και ότι, εάν η ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ, είχε κρίνει ότι η αναθέτουσα αρχή είχε δυνατότητα σε κλήση για διευκρινίσεις – συμπλήρωση άρθρου 102 Ν. 4412/2016 θα το ανέφερε ρητά στην απόφασή της. Επί του πρώτου λόγου η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι *«Η απόφαση συμμόρφωσης της ... ευθυγραμμίζεται απολύτως με την 183/2022 απόφαση της ΑΕΠΠ, καθώς ακυρώνει την κατακυρωτική απόφαση του διαγωνισμού δεδομένου ότι η απουσία του επίμαχου δικαιολογητικού στην τεχνική προσφορά της εταιρείας «...» ήτοι η κατάσταση – λίστα εργαλείων-μηχανημάτων- αναλωσίμων, δεν μπορεί να κάνει αποδεκτή την προσφορά της, όπως αναγράφεται στην απόφαση της ΑΕΠΠ. Όμως η αναζήτηση του εγγράφου ευθέως ανάγεται στα αναγραφόμενα στο άρθρο 102 του ν.4412/16, οπότε και ορθώς εντέλλεται η Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού για την κλήση της εταιρείας «...», προκειμένου για τη συμπλήρωση του υπόψη δικαιολογητικού. Η απόρριψη της προσφοράς της εταιρείας «...» είναι αυθαίρετη ερμηνεία της Απόφασης της ΑΕΠΠ από την εταιρεία «...» και έρχεται σε αντίθεση με το νέο νόμο περί προμηθειών, ήτοι την τελευταία τροποποίηση που έχει επέλθει στο άρθρο 102 του ν. 4412/16.»*.

11. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο της υπό κρίση προσφυγής, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η τεχνική προσφορά της «...» είναι απαράδεκτη και εσφαλμένη γιατί παρέλειψε και δεν υπέβαλε κατάσταση εργαλείων – μηχανημάτων και αναλωσίμων υλικών καθαρισμού - απολύμανσης, παραβιάζοντας τους όρους του άρθρου 2.4.3.2, 2.4.6. και του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης και ότι η πλημμέλεια αυτή της τεχνικής προσφοράς δεν θεραπεύεται με κλήση κατ' άρ. 102 Ν. 4412/2016 να συμπληρώσει την τεχνική της προσφορά διότι η κλήση οδηγεί στην ανεπίτρεπτη τροποποίηση ήδη υποβληθείσας προσφοράς και ως εκ τούτου η

τεχνική προσφορά της ως άνω εταιρίας καθίσταται απορριπτέα άνευ ετέρου. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι, ακόμη και εάν δεν παραβιαζόταν η οριστική κρίση της ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ με την προσβαλλομένη, η απόφαση της αναθέτουσας αρχής να καλέσει την ως άνω εταιρία να συμπληρώσει την τεχνική της προσφορά με την κατάσταση – λίστα εργαλείων – μηχανημάτων – αναλωσίμων είναι ακυρωτέα αυτοτελώς, δεδομένου ότι ισχυρίζεται πως η διαγραφόμενη με τις διατάξεις του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016 διαδικασία δεν μπορεί να θεραπεύσει την παράλειψη προσκόμισης εγγράφων ή παροχής πληροφοριών, των οποίων η υποβολή ήταν απαραίτητη βάσει ρητών και με σαφήνεια διατυπωθέντων όρων της διακήρυξης, ούτε να οδηγήσει στην τροποποίηση υποβληθείσας προσφοράς. Επίσης, ισχυρίζεται ότι, κατά τη ρητή διατύπωση του άρθρου 2.4.3.2 της διακήρυξης, η υποβαλλόμενη τεχνική προσφορά εκάστου διαγωνιζομένου οικονομικού φορέα, θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο «Τεχνικές Προδιαγραφές» του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πως οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται και συμπεριλαμβάνοντας τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων από αυτούς, υπηρεσιών, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο Παράρτημα Ι – Τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης. Συναφώς, υποστηρίζει, παραθέτοντας σχετική νομολογία του ΔΕΕ, ότι, το νέο άρθρο 102 του ν. 4412/2016, όπως αυτό διαμορφώθηκε δυνάμει του άρθρου 42 του ν. 4782/2021, δεν μπορεί να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι επιτρέπει τη θεραπεία οποιασδήποτε ελλείψεως των προσφορών και ότι δεν είναι θεμιτή η με χρήση της δυνατότητας του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016 εκ των υστέρων κάλυψη έλλειψης συγκεκριμένου εγγράφου που απαιτούνταν επί ποινή αποκλεισμού καθόσον κάτι τέτοιο, ως εκ των υστέρων τροποποίηση της εν θέματι προσφοράς συνιστά καταστρατήγηση της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της νομιμότητας. Επί του δεύτερου λόγου, η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι «(1) Το άρθρο 102 του ν.4412/16 (συμπλήρωση-αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών) όπως τροποποιήθηκε με τον ν.4782/21 (ΦΕΚ Α' 36/9-3-21), σαφώς ορίζει μεταξύ άλλων ότι «κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών...., τηρώντας τις αρχές της ίσης

μεταχείρισης και τη διαφάνειας, οι αναθέτουσες αρχές να ζητούν όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση...». (2) Στο ως άνω πλαίσιο, η ... είναι υποχρεωμένη να ζητήσει τη συμπλήρωση της προσφοράς της εταιρείας «...» με την κατάσταση εργαλείων- μηχανημάτων και αναλωσίμων υλικών καθαρισμού- απολύμανσης, που δεν είχε αρχικά συνυποβάλει και όχι να απορρίψει την προσφορά της, λόγω της απουσίας του συγκεκριμένου δικαιολογητικού. (3) Η νομοθεσία που επικαλείται η προσφεύγουσα εταιρεία αφορά το προηγούμενο νομοθετικό πλαίσιο περί προμηθειών, που έχει ουσιαδώς τροποποιηθεί όσον αφορά τη συμπλήρωση πληροφοριών και δικαιολογητικών σύμφωνα με τον ν. 4782/21 (ΦΕΚ Α'36/9-3-21). (4) Ο διαγωνισμός 14/21 της ... διενεργήθηκε και υλοποιείται βάσει των τροποποιήσεων που επήλθαν με τον ν. 4782/21».

12. Επειδή, σύμφωνα με το άρ. 102 «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών (άρθρο 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» του Ν. 4412/2016 «Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, οι αναθέτουσες αρχές, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητούν από τους προσφέροντες ή υποψήφιους οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης.».

13. Επειδή, σύμφωνα με το άρ. 2.4.3.2 «Τεχνική Προσφορά» της Διακήρυξης «2.4.3.2.1 Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο “Τεχνικές Προδιαγραφές” του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων υπηρεσιών, με

βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα.».

14. Επειδή, σύμφωνα με το άρ. 2.4.6 «Λόγοι απόρριψης προσφορών» της Διακήρυξης «*Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία αποκλίνει από απαραίτατους όρους περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, ή δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται στην παρούσα 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 προσωρινού αναδόχου) της παρούσας, β) η οποία περιέχει ατελείς, ελλιπείς, ασαφείς ή λανθασμένες πληροφορίες ή τεκμηρίωση, συμπεριλαμβανομένων των πληροφοριών που περιέχονται στο ΕΕΕΣ, εφόσον αυτές δεν επιδέχονται συμπλήρωσης, διόρθωσης, αποσαφήνισης ή διευκρίνισης ή, εφόσον επιδέχονται, δεν έχουν αποκατασταθεί από τον προσφέροντα, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας, σύμφωνα το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 και την παρ. 3.1.2.1 της παρούσας διακήρυξης,...».*

15. Επειδή, σύμφωνα με το άρ. 3.1.2.1 της Διακήρυξης «*...Η αναθέτουσα αρχή, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητά από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Η συμπλήρωση ή η αποσαφήνιση ζητείται και γίνεται αποδεκτή υπό την προϋπόθεση ότι δεν τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα και ότι αφορά σε στοιχεία ή*

δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της καταληκτικής προθεσμίας παραλαβής προσφορών. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ' αναλογίαν και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα.».

16. Επειδή, σύμφωνα με τους «Όρους Συμμόρφωσης Γενικών Τεχνικών Προδιαγραφών» του Παραρτήματος Ι – ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ – ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΕΡΓΑΣΙΩΝ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑΣ ΤΩΝ ΧΩΡΩΝ-ΥΑΛΟΠΙΝΑΚΩΝ ΤΩΝ, ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ..., ..., ... ΚΑΙ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟ ΣΚΕΥΩΝ ... ΚΑΙ ... της Διακήρυξης, «Οι όροι των τεχνικών προδιαγραφών της παρούσας αποτελούν τα ελάχιστα αναγκαία χαρακτηριστικά της υπηρεσίας που απαιτούνται, προκειμένου αυτή να προσδιορισθεί αντικειμενικά με τρόπο που να ανταποκρίνεται στις ανάγκες των Μονάδων-Υπηρεσιών, είναι δε απαράβατοι και η οποιαδήποτε μη συμμόρφωση προς αυτούς συνεπάγεται απόρριψη της προσφοράς, σύμφωνα με την κρίση της αρμόδιας Επιτροπής Αξιολόγησης.».

17. Επειδή, σύμφωνα με το πεδίο Ε. ΕΡΓΑΛΕΙΑ - ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΑ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟΥ ΚΑΙ ΑΝΑΛΩΣΙΜΑ, 2. Προδιαγραφές Εργαλείων-Μηχανημάτων Καθαρισμού και Αναλωσίμων, σημ. ε του Παραρτήματος Ι – ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ – ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΕΡΓΑΣΙΩΝ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑΣ ΤΩΝ ΧΩΡΩΝ-ΥΑΛΟΠΙΝΑΚΩΝ ΤΩΝ, ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ..., ..., ... ΚΑΙ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟ ΣΚΕΥΩΝ ... ΚΑΙ ... της Διακήρυξης, «Τα ως άνω εργαλεία - μηχανήματα και αναλώσιμα που θα χρησιμοποιηθούν θα αναφέρονται σε κατάσταση - λίστα (όχι τεχνικά εγχειρίδια - φυλλάδια) στην Τεχνική Προσφορά του προσφέροντος. Σε ειδικές περιπτώσεις, η Επιτροπή Αξιολόγησης μπορεί να ζητήσει δείγματα ή πιστοποιητικά ορισμένων υλικών - μηχανημάτων - αναλωσίμων.».

18. Επειδή, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ.

ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕΛΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. 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 (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕΛΣυν 70/2006). Σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Όπως δε παγίως έχει κριθεί, η αρχή της ίσης μεταχείρισης και η υποχρέωση διαφάνειας απαγορεύουν στην αναθέτουσα αρχή να απορρίψει προσφορά στηριζόμενη σε λόγους οι οποίοι δεν προβλέπονται στην οικεία προκήρυξη (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 28, και απόφαση Medipac—Καζαντζίδης, C-6/05, EU:C:2007:337, σκέψη 54).

19. Επειδή, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του Ν. 4782/2021, το άρ. 42 του οποίου τροποποίησε το άρ. 102 του Ν. 4412/2016, «*Η προτεινόμενη τροποποίηση αποτελεί ουσιαστική μετατόπιση του εθνικού θεσμικού πλαισίου πλησιέστερα προς το πνεύμα της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ (παρ. 3 άρθρου 56) της οποίας τη διατύπωση, ουσιαστικά, υιοθετεί. Η τροποποίηση του άρθρου κρίνεται αναγκαία χάριν της ανάπτυξης του ευρύτερου δυνατού υγιούς ανταγωνισμού, της κάμψης της τυπολατρίας και του φορμαλισμού και της διευκόλυνσης της πρόσβασης των μικρών και μεσαίων επιχειρήσεων στις δημόσιες συμβάσεις, προς όφελος της επιτυχούς έκβασης των διαγωνιστικών διαδικασιών και της καλύτερης εξυπηρέτησης του δημοσίου συμφέροντος. Με τη νέα διατύπωση του άρθρου 102, η αναθέτουσα αρχή δύναται να ζητήσει να διορθωθούν ή να συμπληρωθούν σε επιμέρους*

σημεία τα στοιχεία που περιλαμβάνονται σε ένα φάκελο υποψηφιότητας, αρκεί να μην τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα με τέτοιο τρόπο ώστε να του δίνεται αθέμιτο πλεονέκτημα έναντι των λοιπών συμμετεχόντων στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης και η αίτηση αυτή, της αναθέτουσας αρχής, να αφορά στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της προθεσμίας που είχε ταχθεί για την υποβολή υποψηφιότητας. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ' αναλογία και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα.».

20. Επειδή, ως προς τον πρώτο λόγο της υπό κρίση προσφυγής, σύμφωνα με την υπ' αρ. 183/2022 απόφαση της ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ, ο δεύτερος λόγος της με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 25/04.01.2022 προσφυγής της προσφεύγουσας είχε γίνει εν μέρει δεκτός ως βάσιμος διότι στην τεχνική προσφορά της εταιρίας «...» δεν περιλαμβανόταν η κατάσταση- λίστα που προβλέπεται στο πεδίο Ε. ΕΡΓΑΛΕΙΑ - ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΑ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟΥ ΚΑΙ ΑΝΑΛΩΣΙΜΑ, 2. Προδιαγραφές Εργαλείων-Μηχανημάτων Καθαρισμού και Αναλωσίμων, σημ. ε του Παραρτήματος Ι – ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ – ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΕΡΓΑΣΙΩΝ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑΣ ΤΩΝ ΧΩΡΩΝ-ΥΑΛΟΠΙΝΑΚΩΝ ΤΩΝ ..., ..., ..., ..., ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ..., ..., ... ΚΑΙ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟ ΣΚΕΥΩΝ ... ΚΑΙ ... της Διακήρυξης. Σύμφωνα με το άρ. 2.4.3.2.1, η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και προδιαγραφές που έχουν τεθεί στο Παράρτημα Ι, ενώ, σύμφωνα με το άρ. 2.4.6, προσφορά που δεν υποβάλλεται κατά το ως άνω άρθρο, απορρίπτεται. Στο ίδιο δε άρθρο ορίζεται ότι προσφορά που περιέχει ελλειπίες πληροφορίες, εφόσον αυτές δεν επιδέχονται συμπλήρωσης, σύμφωνα με το άρ. 102 του Ν. 4412/2016 και το άρ. 3.1.2.1 της Διακήρυξης, ομοίως απορρίπτεται. Συναφώς, σύμφωνα με τους «Όρους Συμμόρφωσης Γενικών Τεχνικών Προδιαγραφών» του Παραρτήματος Ι – ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ – ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΕΡΓΑΣΙΩΝ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑΣ ΤΩΝ ΧΩΡΩΝ-ΥΑΛΟΠΙΝΑΚΩΝ ΤΩΝ ..., ..., ..., ..., ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ..., ..., ... ΚΑΙ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟ ΣΚΕΥΩΝ ... ΚΑΙ ΛΕΣΧΗΣ ... της Διακήρυξης, «Οι όροι των τεχνικών προδιαγραφών της παρούσας αποτελούν τα ελάχιστα αναγκαία χαρακτηριστικά της υπηρεσίας που απαιτούνται, προκειμένου αυτή να προσδιορισθεί αντικειμενικά με τρόπο που να

ανταποκρίνεται στις ανάγκες των Μονάδων-Υπηρεσιών, είναι δε απαράβατοι και η οποιαδήποτε μη συμμόρφωση προς αυτούς συνεπάγεται απόρριψη της προσφοράς, σύμφωνα με την κρίση της αρμόδιας Επιτροπής Αξιολόγησης.». Σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης, ιδία δε σύμφωνα με το πεδίο Ε. ΕΡΓΑΛΕΙΑ - ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΑ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟΥ ΚΑΙ ΑΝΑΛΩΣΙΜΑ, 2. Προδιαγραφές Εργαλείων-Μηχανημάτων Καθαρισμού και Αναλωσίμων, σημ. ε αυτού, «Τα ως άνω εργαλεία - μηχανήματα και αναλώσιμα που θα χρησιμοποιηθούν θα αναφέρονται σε κατάσταση - λίστα (όχι τεχνικά εγχειρίδια - φυλλάδια) στην Τεχνική Προσφορά του προσφέροντος. Σε ειδικές περιπτώσεις, η Επιτροπή Αξιολόγησης μπορεί να ζητήσει δείγματα ή πιστοποιητικά ορισμένων υλικών - μηχανημάτων - αναλωσίμων.». Η ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ ουδεμία εξουσία έχει να τροποποιήσει την προσβαλλομένη πράξη ή να προβεί η ίδια στην οφειλομένη ενέργεια καθ' υποκατάσταση της αναθέτουσας αρχής (ΕΑ ΣτΕ 204, 29/2019, 54/2018 πενταμ.). Όπως έχει κριθεί (ΕΑ ΣτΕ 15/2021, σκ. 12), το αίτημα της προδικαστικής προσφυγής διακρίνεται από το αντικείμενο της συμμόρφωσης της αναθέτουσας αρχής σε περίπτωση ακυρωτικής απόφασης της ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ, το οποίο προφανώς δεν οφείλει να προσδιορίζει ο προσφεύγων, δεδομένου ότι το ειδικότερο περιεχόμενο και η έκταση της υποχρέωσης συμμόρφωσης της αναθέτουσας αρχής προσδιορίζονται από την ακυρωτική απόφαση, ήτοι από τις παρατιθέμενες στο διατακτικό και στο αιτιολογικό της απόφασής της κρίσεις επί των ζητημάτων που εξέτασε και επί των οποίων απεφάνθη η ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ (ΕΑ ΣτΕ 204/2019). Εν προκειμένω, γενομένου εν μέρει δεκτού του δεύτερου λόγου της ως άνω προσφυγής, κρίθηκε ότι μη νομίμως έγινε δεκτή η τεχνική προσφορά της ανωτέρω εταιρίας, κατά παράβαση της Διακήρυξης. Σε συμμόρφωση της ως άνω απόφασης της ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ, η αναθέτουσα αρχή, δυνάμει της προσβαλλομένης, ακύρωσε την απόφαση που είχε προσβληθεί με την με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 25/04.01.2022 προδικαστική προσφυγή, ασκηθείσα ομοίως από την προσφεύγουσα, και έδωσε εντολή στην Επιτροπή Διενέργειας όπως προβεί στην επαναξιολόγηση της προσφοράς της «...», κατόπιν συμπλήρωσης αυτής με την κατάσταση- λίστα των εργαλείων- μηχανημάτων- αναλωσίμων (όχι τεχνικά εγχειρίδια- φυλλάδια), ως αναγράφεται στη Διακήρυξη, σύμφωνα με το αρ. 102 του Ν. 4412/2016. Ωστόσο, όπως βασίμως υποστηρίζει η

προσφεύγουσα, με την υπ' αρ. 183/2022 απόφαση της ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ κρίθηκε ότι η προσφορά της ως άνω εταιρίας κατέστη απορριπτέα, καθότι παραβίασε τους ανωτέρω όρους της Διακήρυξης. Το άρ. 102 του Ν. 4412/2016, που επικαλείται η αναθέτουσα αρχή στην προσβαλλομένη, οφείλει να ερμηνευθεί υπό το πρίσμα του δικαίου της ΕΕ, καθώς συνιστά μεταφορά του άρ. 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, κατά δε πάγια νομολογία του ΔΕΕ, εάν μια υποχρέωση είχε ρητώς επιβληθεί επί ποινή αποκλεισμού στα σχετικά με τη δημόσια σύμβαση έγγραφα και υπό τον όρο ότι η υποχρέωση αυτή είχε διατυπωθεί εκεί με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, όπως απαιτεί το δίκαιο της ΕΕ, η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να δεχθεί οιοσδήποτε διορθώσεις παραλείψεων των εν λόγω υποχρεώσεων (ΔΕΕ, απόφαση της 2ας Μαΐου 2019, Lavorgna Srl, (σκ. 20-22) C-309/18, βλ. και αποφάσεις της 6ης Νοεμβρίου 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, σκ. 46 και 48, της 2ας Ιουνίου 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, σκ. 49, καθώς και της 10ης Νοεμβρίου 2016, Ciclat, C-199/15, EU:C:2016:853, σκ. 30, ΣΤΕ 147/2022, σκ. 34). Εξ άλλου, η δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να ζητήσει από υποψήφιο να διευκρινίσει την προσφορά του δεν μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα την υποβολή, στην πραγματικότητα, νέας προσφοράς από τον συγκεκριμένο υποψήφιο (βλ. απόφαση ΔΕΕ μειζ. της 7.9.2021, C-927/19, Klairédos regiono atlieku tvarkymo centras, σκ. 93, πρβλ. αποφάσεις ΔΕΕ, στο πλαίσιο ερμηνείας του άρθρου 51 της προηγούμενης οδηγίας 2004/18/ΕΚ, της 28.2.2018, συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-523/16 και C-536/16, MA.T.I. SUD / DUEMMESGR, σκ. 52, της 4.5.2017, C-387/14, Esaprojekt, σκ. 39, της 7.4.2016, C-324/14, Partner Apelski Dariusz, σκ. 64, της 10.10.2013, Manova, C-336/12 σκ. 36, της 29.3.2012, C-599/10, SAG ELV Slovensko κ.λπ., σκ. 40) ούτε να θεραπεύεται με τον τρόπο αυτό η παράλειψη προσκόμισης εγγράφων ή παροχής πληροφοριών, των οποίων η υποβολή επιβάλλεται από τη Διακήρυξη επί ποινή αποκλεισμού. Εξ ετέρου, τυχόν προσκόμιση, το πρώτον κατόπιν σχετικής κλήσης, της κατάστασης-λίστας των εργαλείων-μηχανημάτων και αναλωσίμων που θα χρησιμοποιηθούν από τον ανάδοχο, όπως προβλέπεται στο πεδίο Ε. ΕΡΓΑΛΕΙΑ - ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΑ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟΥ ΚΑΙ ΑΝΑΛΩΣΙΜΑ, 2. Προδιαγραφές Εργαλείων-Μηχανημάτων Καθαρισμού και Αναλωσίμων, σημ. ε του Παραρτήματος Ι, θα ερχόταν σε αντίθεση με το

σκοπό και το πνεύμα του άρ. 102 του Ν. 4412/2016 αλλά και με τα οριζόμενα στο άρ. 3.1.2.1 της Διακήρυξης, καθότι θα συνιστούσε παροχή δυνατότητας προσκόμισης ουσιώδους στοιχείου τεθέντος επί ποινή αποκλεισμού, με αποτέλεσμα την υποβολή νέας προσφοράς (βλ. και ΣΤΕ 147/2022, σκ. 34) εκ μέρους της «...». Ειδικότερα, όπως αναφέρεται στην αιτιολογική έκθεση του Ν. 4782/2021, το άρ. 42 του οποίου τροποποίησε το άρ. 102 του Ν. 4412/2016, αλλά και στο άρ. 3.1.2.1 της Διακήρυξης, αυτά εφαρμόζονται στην περίπτωση που η συμπλήρωση ή η αποσαφήνιση των στοιχείων δεν τροποποιούν την προσφορά του οικονομικού φορέα και αφορούν σε στοιχεία ή δεδομένα των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της καταληκτικής προθεσμίας παραλαβής προσφορών, το οποίο ισχύει κατ' αναλογίαν και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, όπως εν προκειμένω. Ωστόσο, όπως κρίθηκε με την υπ' αρ. 183/2022 απόφαση της ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ, με την οποία κλήθηκε όπως συμμορφωθεί η αναθέτουσα αρχή, *«Από τη θεώρηση της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, δεν προκύπτει ότι υπέβαλε τέτοια κατάσταση- λίστα, η δε υπεύθυνη δήλωση που κατέθεσε περί της πλήρους αποδοχής των όρων της Διακήρυξης, ουδόλως δύναται να αντικαταστήσει την ως άνω υποχρέωση, ως αβασίμως ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα.»* (σκ. 30). Συνεπώς, η προσκόμιση κατάστασης- λίστας το πρώτον μετά τη σχετική κλήση της «...», δυνάμει της προσβαλλομένης, δεν αφορά σε δεδομένα ή στοιχεία των οποίων ο προγενέστερος χαρακτήρας είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος σε σχέση με το πέρας της καταληκτικής προθεσμίας παραλαβής προσφορών, καθότι η εν λόγω κατάσταση- λίστα θα συντασσόταν το πρώτον μετά την ως άνω ημερομηνία, ουδόλως δε προκύπτει από την υποβληθείσα προσφορά ποια εργαλεία- μηχανήματα και αναλώσιμα θα χρησιμοποιήσει η ως άνω εταιρία, σε περίπτωση που αναδειχθεί ανάδοχος. Συναφώς, ουδόλως συνάγεται ότι το περιεχόμενο της εκ των υστέρων προσκομισθησόμενης κατάστασης- λίστας θα ταυτίζεται με το περιεχόμενο της αντίστοιχης που ενδεχομένως να υποβαλόταν από την «...» πριν την καταληκτική προθεσμία παραλαβής προσφορών, με αποτέλεσμα να μην είναι δυνατόν να εξακριβωθεί ότι βεβαιώνει γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα. Αβασίμως δε η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι η αναζήτηση του ελλείποντος εγγράφου *«ανάγεται στα αναγραφόμενα στο άρθρο 102 του ν.4412/16»*, διότι, όπως

προεκτέθηκε, σε κάθε περίπτωση η εκ των υστέρων, μετά από σχετική κλήση, το πρώτον υποβολή στοιχείου το οποίο αφενός έχει τεθεί επί ποινή αποκλεισμού, αφετέρου, σε κάθε περίπτωση, δεν πληροί την τεθείσα προϋπόθεση ότι βεβαιώνει γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα, κατά τα ως άνω εκτεθέντα, βαίνει εκτός του πλαισίου εφαρμογής του άρ. 102 του Ν. 4412/2016, όπως αυτό τροποποιήθηκε και ισχύει. Δηλαδή, σε κάθε περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή δεν εδύνατο να καλέσει την «...» προς συμπλήρωση του ελλείποντος εγγράφου, αλλά όφειλε να απορρίψει την προσφορά της, σύμφωνα και με τα κριθέντα στην υπ' αρ. 183/2022 απόφαση της ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ. Επομένως, γίνεται δεκτός ως βάσιμος ο πρώτος λόγος της υπό κρίση προσφυγής.

21. Επειδή, ως προς τον δεύτερο λόγο της υπό κρίση προσφυγής, όπως προεκτέθηκε στην αμέσως ανωτέρω σκέψη, σε συνδυασμό δε και με τα εκτεθέντα στη σκ. 19 της παρούσης, σε περίπτωση που μια υποχρέωση είχε ρητώς επιβληθεί επί ποινή αποκλεισμού στα σχετικά με τη δημόσια σύμβαση έγγραφα και υπό τον όρο ότι η υποχρέωση αυτή είχε διατυπωθεί εκεί με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, όπως απαιτεί το ενωσιακό δίκαιο, η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να δεχθεί οιοσδήποτε διορθώσεις παραλείψεων των εν λόγω υποχρεώσεων, όπως εν προκειμένω (πρβλ. και ΣΤΕ 147/2022, σκ. 34). Δηλαδή, η προσφορά της «...», ως μη πληρούσα όρο τεθέντα επί ποινή αποκλεισμού, κατά τα ανωτέρω, ουδόλως εδύνατο να συμπληρωθεί, δυνάμει του άρ. 102 του Ν. 4412/2016. Συναφώς, ρητά στην αιτιολογική έκθεση του Ν. 4782/2021, το άρ. 42 του οποίου τροποποίησε το άρ. 102 του Ν. 4412/2016 αναφέρεται ότι η συμπλήρωση, άλλως διευκρίνιση των στοιχείων και, κατ' αναλογία η προσκόμιση ελλειπουσών δηλώσεων, γίνεται αποδεκτή εφόσον δεν τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα και αφορά σε στοιχεία ή δεδομένα ο προγενέστερος χαρακτήρας των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος σε σχέση με το πέρας της καταληκτικής προθεσμίας παραλαβής προσφορών. Ωστόσο, όπως στην αμέσως ανωτέρω σκέψη εκτέθηκε, εν προκειμένω, το άρ. 102 του Ν. 4412/2016 δε χωρεί εφαρμογής διότι, πέραν του γεγονότος ότι αφορά σε στοιχείο τεθέν επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς, σε κάθε περίπτωση, ακόμα και στην περίπτωση που θεωρηθεί ότι δύναται να διευκρινιστεί τέτοιας φύσης στοιχείο,

εντούτοις θα επρόκειτο για τροποποίηση της ήδη υποβληθείσας προσφοράς, κατά τα ανωτέρω, επιπλέον δε δεν πληρούται η προϋπόθεση περί βεβαίωσης γεγονότων αντικειμενικώς εξακριβώσιμων, καθώς δεν προκύπτει πως η προσκομισθησόμενη, το πρώτον μετά τη σχετική κλήση, κατάσταση- λίστα θα ταυτιζόταν με εκείνη που ενδεχομένως να είχε υποβληθεί πριν το πέρας της καταληκτικής προθεσμίας παραλαβής προσφορών, ούτε προκύπτει από την προσφορά της «...» ως έχει υποβληθεί, ποια είναι τα εργαλεία- μηχανήματα και αναλώσιμα που θα χρησιμοποιηθούν. Συναφώς, ο ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής περί υποχρέωσής της να ζητήσει τη συμπλήρωση της προσφοράς της «...» που δεν είχε αρχικά συνυποβάλει και να μην προβεί σε απόρριψή της, λόγω της απουσίας του συγκεκριμένου εγγράφου, απορρίπτεται ως αβάσιμος, κατά τα ανωτέρω. Επομένως, γίνεται δεκτός και ο δεύτερος λόγος της υπό κρίση προσφυγής, ως βάσιμος.

22. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλομένη, κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 18 Απριλίου 2022 και εκδόθηκε στις 19.04.2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Το Μέλος

ΒΙΚΤΩΡΙΑ ΠΙΣΜΙΡΗ

Η Γραμματέας

ΕΥΑΓΓΕΛΙΑ ΠΕΤΡΟΥ