

**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)**

**3<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

**ΑΠΟΦΑΣΗ ΥΠ' ΑΡΙΘΜ. 88/2017**

Το 3ο κλιμάκιο της Α.Ε.Π.Π. αποτελούμενο από τον Πρόεδρο, Μιχαήλ Οικονόμου και τα μέλη, Εμμανουέλα Σωτηρόπουλου (εισηγήτρια) και Μιχαήλ Σειραδάκη, συνεδρίασε στην έδρα της της Α.Ε.Π.Π., Λεωφόρος Θηβών 198, Αγ. Ιωάννης Ρέντη, Κτίριο Κεράνη, 5ος όροφος στις 20.10.2017 και ώρα 10.00 π.μ. για να εξετάσει την από 14/9/2017 (με αριθμό πρωτ. στην ΑΕΠΠ ΓΑΚ 80/14-9-2017 και ΕΑΚ ΙΙΙ/14/14-9-2017») Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», με διακριτικό τίτλο «.....» κατά του Δήμου Καλαμάτας, και κατά της με αρ. 394/2017 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Καλαμάτας με την οποία εγκρίθηκε το με αρ. 1/28-7-2017 Πρακτικό Αξιολόγησης Προσφορών της Επιτροπής Διενέργειας του Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού για την «προμήθεια για τη σίτιση των μαθητών του Μουσικού Σχολείου Καλαμάτας, σχολικού έτους 2017-2018».

**Αφού άκουσε την Εισήγηση της εισηγήτριας Εμμανουέλας Σωτηροπούλου,**

**Αφού μελέτησε το σύνολο των εγγράφων του φακέλου,**

**Σκέφτηκε κατά το Νόμο και έκανε ομοφώνως δεκτά τα εξής:**

1. Επειδή, για την άσκηση της ανωτέρω Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει, δυνάμει της από 14/9/2017 Βεβαίωσης της ΑΕΠΠ, πως έχει προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί αντίστοιχα, το υπ' αριθμ. ηλεκτρονικό παράβολο υπέρ Ελληνικού Δημοσίου με κωδικό 164576110957 1113 0008, το οποίο πληρώθηκε εμπρόθεσμα την 14-09-2017, ποσού ευρώ εξακοσίων (600,00€), σύμφωνα με το 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).
2. 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.
3. Επειδή με τη με αρ. 289/2017 (αρ. πρωτ. 28693/20-6-2017) Διακήρυξη του Δήμου Καλαμάτας (Αναθέτουσα Αρχή), προκηρύχτηκε Ηλεκτρονικός Διαγωνισμός για την «προμήθεια για τη σίτιση των μαθητών του Μουσικού Σχολείου Καλαμάτας, σχολικού έτους 2017-2018» ( CPV 15894300-4) προϋπολογισθείσας δαπάνης 119.790,00€ χωρίς ΦΠΑ, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής, με έναρξη υποβολής προσφορών στις 3-7-2017 και ώρα 10.00, με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την

24-7-2017 και ώρα 15.00 και ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης των προσφορών την 28-7-2017 και ώρα 10.00. Το πλήρες κείμενο της Διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) στις 30-6-2017 , έλαβε ΑΔΑΜ: ....., και στις 30-6-2017 καταχωρήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ., όπου έλαβε το συστημικό αριθμό .....

4. Επειδή η προσφεύγουσα στις 14-9-2017 κατέθεσε την υπό κρίση Προσφυγή στον διαδικτυακό τόπο του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.)

5. Επειδή με την υπό κρίση Προσφυγή της, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της με αρ. 394/2017 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Καλαμάτας με την οποία εγκρίθηκε το με αρ. 1/28-7-2017 Πρακτικό Αξιολόγησης Προσφορών της Επιτροπής Διενέργειας του Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού για την «προμήθεια για τη σίτιση των μαθητών του Μουσικού Σχολείου Καλαμάτας, σχολικού έτους 2017-2018» . Πιο συγκεκριμένα, η Προσφεύγουσα προβάλλει ότι: Α) Το Τ.Ε.Υ.Δ που προσκόμισε η ως άνω εταιρεία με την επωνυμία .....είναι ελλιπές καθόσον δεν περιέχει όλα εκείνα τα στοιχεία που απαιτεί η Διακήρυξη. Β) 1. Η προσκομισθείσα από την ως άνω εταιρεία με την επωνυμία .....κατάσταση προσωπικού δεν είναι θεωρημένη από την επιθεώρηση εργασίας ως απαιτείτο από την παράγραφο 2.4.3 με τον τίτλο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά» της Διακήρυξης του διαγωνισμού και 2. Τα προσκομισθέντα από την ως άνω εταιρεία με την επωνυμία .....Πιστοποιητικά υγείας του προσωπικού της, υπογεγραμμένα από ιδιώτες γιατρούς δεν φέρουν επικύρωση και δεν υποβλήθηκαν σε πρωτότυπα είτε σε νομίμως επικυρωμένα αντίγραφα και δεν είναι σύμφωνα με το νόμο και τη διακήρυξη. Γ) Η προσκομισθείσα υπεύθυνη δήλωση που αφορά την παρ.3 «Ειδικές προδιαγραφές/ Προδιαγραφές προϊόντων πρώτων υλών» όπως αναφέρεται στη 01/2017 μελέτη της διακήρυξης, παρουσιάζει φραστικές αποκλίσεις και είναι ελλιπής ως προς το περιεχόμενο της και ότι κατά παράβαση του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016 η Επιτροπή αξιολόγησης ζήτησε με το με αρ.πρ.35761/10.8.2017 έγγραφό της να συμπληρωθεί - διευκρινιστεί το περιεχόμενο της υπεύθυνης δήλωσης που αφορούσε τις απαιτήσεις της παρ.3.

6. Επειδή η προσφεύγουσα μετά ταύτα αιτείται να ακυρωθεί η με αρ. 394/2017 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Καλαμάτας με την οποία εγκρίθηκε το με αρ. 1/28-7-2017 Πρακτικό Αξιολόγησης Προσφορών της Επιτροπής Διενέργειας του Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού για την «προμήθεια για τη σίτιση των μαθητών του Μουσικού Σχολείου Καλαμάτας, σχολικού έτους 2017-2018», να απορριφθεί η με αρ. 69122 προσφορά της εταιρείας με την επωνυμία .....ως απαράδεκτη, να γίνει δεκτή και να εγκριθεί η προσφορά της προσφεύγουσας ως η μόνη νόμιμη και να αναδειχθεί η προσφεύγουσα εταιρεία ανάδοχος της συγκεκριμένης σύμβασης.

7. Επειδή ο επίδικος διαγωνισμός, εμπίπτει ενόψει του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ και ως εκ τούτου στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016.

8. 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.

9. 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. Ως εκ τούτου, η Α.Ε.Π.Π. είναι χρονικά αρμόδια να επιληφθεί της υπό κρίση κατατεθείσας Προδικαστικής Προσφυγής, κατά τα οριζόμενα στην παρ. 7 του άρθρου 379 του Ν. 4412/2016, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει, εφόσον η διαγωνιστική διαδικασία εκκίνησε σε χρόνο μεταγενέστερο από την 26η Ιουνίου 2017.

10. 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.

11. Επειδή με το από 21/9/2017 έγγραφο της η εταιρεία....., το οποίο κατετέθη ηλεκτρονικά στην ΑΕΠΠ την 21/9/2017 και με το οποίο ουδόλως διευκρινίζεται αν ασκείται υπέρ της διατήρησης της προσβαλλόμενης πράξης, και αν ακόμη θεωρηθεί παρέμβαση, η παρέμβαση αυτή πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη, αφού ουδέποτε αναρτήθηκε ως παρέμβαση στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ σύμφωνα με το άρθρο 362 αρ. 3 του ν. 4412/2016 και άρθρα 7 και 8 του Π.Δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών» (ΦΕΚ Α' 64/4.5.2017).

12. 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».

13. Επειδή με την υπό κρίση Προσφυγή της η προσφεύγουσα με έννομο συμφέρον, ως συμμετέχουσα στον επίδικο διαγωνισμό, στρέφεται κατά της με αρ. 394/2017 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Καλαμάτας με την οποία εγκρίθηκε το με αρ. 1/28-7-2017 Πρακτικό Αξιολόγησης Προσφορών της Επιτροπής Διενέργειας του Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού για την «προμήθεια για τη σίτιση των μαθητών του Μουσικού Σχολείου Καλαμάτας, σχολικού έτους 2017-2018» με την οποία έκανε αποδεκτή την με αρ. 69122 προσφορά της εταιρείας με την επωνυμία .....

14. Επειδή το “Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης” (εφεξής ΤΕΥΔ) εκπονήθηκε, από την Ενιαία Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων (στη βάση της νομοθετικής εξουσιοδότησης της παρ. 4 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016 , κατ’

αντιστοιχία με το “Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης” και εγκρίθηκε με την με αρ. 158/2016 Απόφαση της Αρχής (ΦΕΚ Β/ 3698/16.11.2016 και ημερομηνία κυκλοφορίας 18.11.2016) και αποτελεί Υπεύθυνη Δήλωση των οικονομικών φορέων που παρέχει προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη. Πρόκειται δηλαδή για Υπεύθυνη Δήλωση του οικονομικού φορέα ότι δεν βρίσκεται σε μια από τις καταστάσεις λόγω της οποίας αποκλείεται ή μπορεί να αποκλεισθεί, 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, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 4412/2016 και, εφόσον η εκτιμώμενη αξία της υπό ανάθεση σύμβασης υπερβαίνει το 1.000.000 € εκτός ΦΠΑ, ότι δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής της παρ. 4 του άρθρου 8 του ν. 3310/2005 (Α 30).

15. Επειδή στόχος του ΤΕΥΔ είναι η μείωση του διοικητικού φόρτου που απορρέει από την απαίτηση προσκόμισης σημαντικού αριθμού πιστοποιητικών ή άλλων εγγράφων που σχετίζονται με τα κριτήρια αποκλεισμού και τα κριτήρια επιλογής.

16. Επειδή το ΤΕΥΔ το οποίο αποτελεί πρότυπο τεύχος με δεσμευτική ισχύ, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 5 του άρθρου 53 του ν. 4412/2016, χρησιμοποιείται υποχρεωτικά από τις αναθέτουσες αρχές σε διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών καθώς και διαγωνισμούς μελετών του Βιβλίου Ι του ν.4412/2016 των οποίων η συνολική προϋπολογισθείσα αξία είναι κατώτερη από τα όρια των περιπτώσεων (α), (β) και (γ) του άρθρου 5 και των περιπτώσεων (α) και β) του άρθρου 235 του Ν. 4412/2016 και η έναρξη της διαδικασίας σύναψης τους, σύμφωνα με το άρθρο 120 του ν. 4412/2016, λαμβάνει χώρα 20 ημέρες από τη δημοσίευση της με αρ. 158/2016 Απόφαση της Αρχής, ήτοι από 7.12.2016. για διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης, της οποίας η συνολική προϋπολογισθείσα

17. Επειδή για κάθε μία διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης, οι αναθέτουσες αρχές/αναθέτοντες φορείς προσαρμόζουν το ΤΕΥΔ σύμφωνα με τους όρους της εκάστοτε προκήρυξης των εγγράφων της σύμβασης που αναφέρονται στην προκήρυξη διαγωνισμού ή στην πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος, αναφέροντας ποιες πληροφορίες θα ζητηθούν από τους οικονομικούς φορείς. Οι αναθέτουσες αρχές ή οι αναθέτοντες φορείς μπορούν να επιλέξουν να περιορίσουν τις απαιτούμενες πληροφορίες σχετικά με τα κριτήρια επιλογής σε μία και μόνο ερώτηση, αν δηλαδή οι οικονομικοί φορείς πληρούν όλα τα απαιτούμενα κριτήρια επιλογής (ναι ή όχι) ενώ ενδέχεται στη συνέχεια να ζητηθούν περαιτέρω πληροφορίες και/ή τεκμηρίωση. η αναθέτουσα αρχή ή ο αναθέτων φορέας μπορεί να ζητεί από κάθε προσφέροντα ή υποψήφιο, σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλει όλα ή ορισμένα από τα απαιτούμενα πιστοποιητικά

18. Επειδή στην παράγραφο 2.1.1 της Διακήρυξης με τίτλο «Έγγραφο της σύμβασης» ορίζεται ότι μεταξύ των εγγράφων της σύμβασης είναι και το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης [ΤΕΥΔ]. Περαιτέρω και στην υποπαράγραφο 2.2.7.1 με τίτλο «Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή

προσφορών» της παραγράφου 2.2.7 με τίτλο «Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής» ορίζεται μεταξύ άλλων ότι «Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 4 του ν. 4412/2016 Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) Β/3698/16-11-2016),, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. Το ΤΕΥΔ καταρτίζεται από τις αναθέτουσες αρχές βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Α της Απόφασης 158/2016 της ΕΑΑΔΗΣΥ και συμπληρώνεται από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς σύμφωνα με τις οδηγίες της Κατευθυντήριας Οδηγίας 15/2016 (ΑΔΑ: ΩΧ0ΓΟΞΤΒ-ΑΚΗ) [...]» Στην υποσημείωση δε 35 αναφέρονται τα μέρη τα οποία περιλαμβάνει και τα οποία είναι τα ακόλουθα : Μέρος Ι Πληροφορίες σχετικά με τη διαδικασία σύναψης σύμβασης και την αναθέτουσα αρχή, Μέρος ΙΙ Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα, Μέρος ΙΙΙ Κριτήρια αποκλεισμού, Μέρος ΙV Κριτήρια Επιλογής, ..., Μέρος VI Τελικές δηλώσεις.

19. Επειδή η Διακήρυξη της οποίας μέρος είναι και η ΤΕΥΔ αποτελεί διοικητική κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τη διακήρυξη και δεσμεύει τόσο τη Διακηρύττουσα Αρχή, όσο και το διαγωνιζόμενο. Περαιτέρω, σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας, που διέπει τη συμπλήρωση των εντύπων και τον τρόπο συντάξεως, εν γένει, των προσφορών στα πλαίσια των διαδικασιών διενέργειας των δημοσίων διαγωνισμών και αποσκοπεί στην ύπαρξη διαφάνειας κατά τη διεξαγωγή των διαγωνισμών, στην αποφυγή του κινδύνου αλλοιώσεως των προσφορών και στην ανάγκη ευχερούς συγκρίσεως αυτών μεταξύ τους [ΣτΕ 279/2008], η προσκομιδή στο φάκελο της προσφοράς εκάστου διαγωνιζόμενου των οριζόμενων στη διακήρυξη δικαιολογητικών απαιτείται να πραγματοποιείται με τον τρόπο που αυτή επακριβώς καθορίζει.

20. Επειδή, στην προκείμενη περίπτωση, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, με την με αριθμ. πρωτ. 394/2017 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Καλαμάτας εγκρίθηκε το με αριθμό 1/28.7.2017, 2012 Πρακτικό Αξιολόγησης Προσφορών της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού, η οποία μετά την ολοκλήρωση του ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής των διαγωνιζομένων πρότεινε να γίνουν τυπικά αποδεκτές οι προσφορές δύο εκ των διαγωνιζομένων, της προσφεύγουσας και της εταιρείας με την επωνυμία .....

21. Επειδή, όσον αφορά στον προαναφερόμενο πρώτο λόγο περί απόρριψης της προσφοράς της εταιρείας με την επωνυμία....., σύμφωνα με τα ήδη εκτεθέντα, η εταιρεία με την επωνυμία .....μεταξύ των λοιπών κατατεθέντων δικαιολογητικών, κατέθεσε και το απαιτούμενο από τη Διακήρυξη Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ). Το εν λόγω Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης έχει συμπληρωθεί σε όλα τα πεδία των μερών ΙΙ,ΙΙΙ,ΙV . Το γεγονός ότι ορισμένα πεδία είναι συμπληρωμένα με ΝΑΙ και δεν υπάρχει λεπτομερής περιγραφή δεν καθιστούν το ΤΕΥΔ ελλιπές, η συμπλήρωση αυτή κρίνεται επαρκής στο στάδιο αυτό και δεν υφίσταται υποχρέωση υποβολής περαιτέρω πληροφοριών και τεκμηρίωσης καθόσον από τα υπόλοιπα κατατεθειμένα έγγραφα της εν λόγω εταιρείας, ήτοι από τις προσκομιζόμενες υπεύθυνες δηλώσεις,

τα πιστοποιητικά ISO και την παρουσίαση της εταιρείας προκύπτουν επαρκώς και ευχερώς τα εν λόγω στοιχεία. Συνεπώς ο λόγος αυτός της προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

22. Επειδή, ο ν. 4412/2016 που είναι εφαρμοστέος στον επίδικο διαγωνισμό, ορίζει στο άρθρο 18 ότι «1.Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της Προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της Προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της Προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αιεφόρου ανάπτυξης. Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221) ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων. Οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης Δημοσίων συμβάσεων και η χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των διατιθέμενων προς το σκοπό αυτό Δημοσίων πόρων» και στο άρθρο 53 ότι « 1.Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2.Τα έγγραφα της σύμβασης, πλην της προκήρυξης σύμβασης του άρθρου 63 και της προκαταρκτικής προκήρυξης του άρθρου 62 σε περίπτωση που χρησιμοποιείται ως μέσο προκήρυξης του διαγωνισμού, περιέχουν ιδίως: α) την επωνυμία της αναθέτουσας αρχής, β) την προθεσμία για την παραλαβή των προσφορών από την αρμόδια υπηρεσία, τη διεύθυνση και τον τρόπο υποβολής τους, γ) [...] ,δ) [.....] ε) ακριβή περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης. Επίσης οποιαδήποτε δικαιώματα προαίρεσης για συμπληρωματικές ή νέες συμβάσεις και, εφόσον είναι γνωστό, το προσωρινό χρονοδιάγραμμα για την άσκηση των δικαιωμάτων αυτών, καθώς και τον αριθμό των παρατάσεων για την άσκησή τους, στ) το είδος της διαδικασίας, ζ) [...]η ) [...]θ) [...]ι) [..... ]ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας, την προθεσμία για την εκτέλεση της σύμβασης, τον τόπο και χρόνο εκτέλεσης, καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης, ιβ) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού, την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και την τεχνική ή/και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων, ιγ) [.....] ιδ) [ .....] ιε) το κριτήριο ανάθεσης, τη διαδικασία και τα κριτήρια αξιολόγησης των προσφορών, κατά τα ειδικότερα προβλεπόμενα στα άρθρα 86 και 87 στ) τη διάρκεια ισχύος των προσφορών, ιζ) τους απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς, ιη) όλους τους ειδικούς και γενικούς όρους για την εκτέλεση της σύμβασης, ιδίως δε την υποχρέωση της παρ. 2 του άρθρου 18 και τους όρους πληρωμής, ιθ) οποιοσδήποτε τροποποιήσεις με τη μορφή σαφών, ακριβών και κατηγορηματικών ρητρών αναθεώρησης, συμπεριλαμβανομένων, ενδεχομένως ρητρών αναθεώρησης τιμών ή προαιρέσεων, κατά το άρθρο 132 , κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.), κα) τον κατάλογο και τη σειρά ισχύος των εγγράφων της σύμβασης, κβ) όλες τις αναγκαίες πληροφορίες σχετικά με τον τρόπο διάθεσης των

εγγράφων της σύμβασης, κγ) τη διαδικασία πρόσβασης των υποψηφίων και προσφερόντων στα δικαιολογητικά, στις τεχνικές και οικονομικές προσφορές, υπό την επιφύλαξη των οριζόμενων στο άρθρο 70 και στην κείμενη νομοθεσία.»

23. Επειδή, στο άρθρο 1 του ν.4250/2014 «Διοικητικές απλουστεύσεις, καταργήσεις Ν.Π., αξιολόγηση, διαθεσιμότητα κλπ. Δημοσίων υπαλλήλων» (Α'74/26.3.2014) ορίζεται ότι: «1. Οι διατάξεις του Κώδικα αυτού εφαρμόζονται στο Δημόσιο, στους οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης και στα άλλα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, εκτός αν άλλως ορίζεται σε επιμέρους διατάξεις. 2. Οι παράγραφοι 3 και 4 του άρθρου 11 του ν.2690/1999 (Α'45) καταργούνται και η παράγραφος 2 του ίδιου άρθρου αντικαθίσταται ως εξής: α. Οι ρυθμίσεις της παρούσας παραγράφου εφαρμόζονται στο Δημόσιο, τους Οργανισμούς Τοπικής Αυτοδιοίκησης (ΟΤΑ), τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, τα Δικαστήρια όλων των βαθμών, τα νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου που ανήκουν στο Κράτος ή επιχορηγούνται τακτικώς, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις από κρατικούς πόρους κατά 50% τουλάχιστον του ετήσιου προϋπολογισμού τους, τις δημόσιες επιχειρήσεις και τους οργανισμούς που προβλέπονται στις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 3249/2005, καθώς και στα νομικά πρόσωπα και τις επιχειρήσεις των ΟΤΑ. β. Δεν υφίσταται πλέον η υποχρέωση υποβολής πρωτοτύπων εγγράφων, με την επιφύλαξη της περίπτωσης δ' και των εγγράφων που προσκομίζονται για δικαστική χρήση, που έχουν εκδοθεί από τις υπηρεσίες και τους φορείς της περίπτωσης α' ή επικυρωμένων αντιγράφων των εγγράφων αυτών από τους ενδιαφερομένους για το σύνολο των συναλλαγών τους με τις υπηρεσίες και τους φορείς της περίπτωσης α'. Αντί πρωτοτύπων ή επικυρωμένων αντιγράφων, υποβάλλονται και γίνονται υποχρεωτικά αποδεκτά από τις υπηρεσίες και τους φορείς της περίπτωσης α, ευκρινή φωτοαντίγραφα των πρωτοτύπων εγγράφων που εκδόθηκαν από τις υπηρεσίες και τους φορείς αυτούς ή των ακριβών αντιγράφων τους. Ομοίως υποβάλλονται και γίνονται υποχρεωτικά αποδεκτά ευκρινή φωτοαντίγραφα από αντίγραφα ιδιωτικών εγγράφων τα οποία έχουν επικυρωθεί από δικηγόρο, καθώς και ευκρινή φωτοαντίγραφα από τα πρωτότυπα όσων ιδιωτικών εγγράφων φέρουν θεώρηση από υπηρεσίες και φορείς της περίπτωσης α...δ. Η απαίτηση υποβολής πρωτοτύπων εγγράφων, που έχουν εκδοθεί από τις υπηρεσίες και τους φορείς της περίπτωσης α, όταν προβλέπεται ρητά από την κείμενη νομοθεσία, καταργείται με την παρέλευση τριών μηνών από τη δημοσίευση του παρόντος νόμου.... ε. Με την επιφύλαξη της περίπτωσης δ, από τη δημοσίευση του παρόντος νόμου καταργείται κάθε ειδική ή γενική διάταξη που αντίκειται στις διατάξεις αυτού».

24. Επειδή σύμφωνα με το με αρ. πρωτ. ΔΙΣΚΠΟ/Φ.15/11932/11.6.2014 της Γενικής Διεύθυνσης Διοικητικής Οργάνωσης και Διαδικασιών, Διεύθυνση Σχέσεων Κράτους – Πολίτη του Υπουργείου Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια έκαστης Υπηρεσίας να εφαρμόσει τη νέα ρύθμιση αναλογικά και στα ιδιωτικά ημεδαπά και αλλοδαπά έγγραφα και να κάνει αποδεκτά τα απλά αντίγραφα τους από το πρωτότυπο, χωρίς να έχουν επικυρωθεί προηγουμένως από δικηγόρο.

25. Επειδή στο άρθρο 2.1.6 της Διακήρυξης «ΔΙΕΥΚΡΙΝΗΣΕΙΣ ΓΙΑ ΥΠΟΒΟΛΗ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ ΚΑΙ ΥΠΟΓΡΑΦΕΣ ΥΠΕΥΘΥΝΩΝ ΔΗΛΩΣΕΩΝ» ορίζεται μεταξύ άλλων ότι «Διευκρίνηση: Σε ότι αφορά το σύνολο των απαιτούμενων για προσκόμιση εγγράφων και αναφορικά με την επικύρωση των αντιγράφων αυτών, ισχύουν τα

διαλαμβανόμενα στο Ν. 4250/14». Επιπλέον στη παράγραφο 2.2.8.2 Αποδεικτικά μέσα στο υποκεφάλαιο Β. 1. στην υποσημείωση 38 της διακήρυξης ορίζεται ότι « Σχετικά με την κατάργηση της υποχρέωσης υποβολής πρωτοτύπων ή επικυρωμένων αντιγράφων εγγράφων σε διαγωνισμούς δημοσίων συμβάσεων διευκρινίζονται τα εξής: 1. Απλά αντίγραφα δημοσίων εγγράφων: Γίνονται υποχρεωτικά αποδεκτά ευκρινή φωτοαντίγραφα των πρωτοτύπων ή των ακριβών αντιγράφων των δημοσίων εγγράφων, που έχουν εκδοθεί από τις υπηρεσίες και τους φορείς της περίπτωσης α' της παρ. 2 του άρθρου 1 του νόμου 4250/2014. Σημειωτέον ότι η παραπάνω ρύθμιση δεν καταλαμβάνει τα συμβολαιογραφικά έγγραφα (λ.χ. πληρεξούσια, ένορκες βεβαιώσεις κ.ο.κ.), για τα οποία συνεχίζει να υφίσταται η υποχρέωση υποβολής κεκυρωμένων αντιγράφων. 2. [...]3. Απλά αντίγραφα ιδιωτικών εγγράφων: Γίνονται υποχρεωτικά αποδεκτά ευκρινή φωτοαντίγραφα από αντίγραφα ιδιωτικών εγγράφων τα οποία έχουν επικυρωθεί από δικηγόρο, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 36 παρ. 2 β) του Κώδικα Δικηγόρων (Ν 4194/2013), καθώς και ευκρινή φωτοαντίγραφα από τα πρωτότυπα όσων ιδιωτικών εγγράφων φέρουν θεώρηση από υπηρεσίες και φορείς της περίπτωσης α' της παρ. 2 του άρθρου 1 του νόμου 4250/2014. 4. Πρωτότυπα έγγραφα και επικυρωμένα αντίγραφα. Γίνονται υποχρεωτικά αποδεκτά και πρωτότυπα ή νομίμως επικυρωμένα αντίγραφα των δικαιολογητικών εγγράφων, εφόσον υποβληθούν από τους διαγωνιζόμενους.» Επειδή εν συνεχεία ορίζεται ότι « Για τον έλεγχο των ανωτέρω στοιχείων, οι υποψήφιοι οφείλουν να προσκομίσουν επί ποινή αποκλεισμού, μαζί με το πιστοποιητικό ή τα πιστοποιητικά ασφαλιστικής ενημερότητας, και κατάσταση προσωπικού κατά ειδικότητα, θεωρημένη μαζί με υπεύθυνη δήλωση για τους ασφαλιστικούς φορείς όπου υπάγεται ο κάθε απασχολούμενος και οφείλει να καταβάλει εισφορές η εταιρεία.» Στο υποκεφάλαιο δε Β.5. της ίδιας ως άνω παραγράφου 2.2.8.2 της Διακήρυξης ορίζεται μεταξύ άλλων ότι για την απόδειξη της απαίτησης του άρθρου 2.2.5. (απόδειξη τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας) προσκομίζουν και Υπεύθυνη δήλωση στην οποία θα εμφανίζεται ονομαστικός πίνακας όλου του προσωπικού που απασχολείται στη επιχείρηση . Η εργασιακή τους σχέση θα πρέπει να αποδεικνύεται με κατάσταση προσωπικού θεωρημένη από την επιθεώρηση εργασίας. Επίσης, το απασχολούμενο προσωπικό θα πρέπει να έχει πιστοποιητικό υγείας εκτός και αν υπάρχει ατομικό βιβλιάριο υγείας (φωτοτυπία) σε ισχύ, όσων εμπλέκονται στην: Παρασκευή, μαγείρεμα, διανομή και σερβίρισμα των φαγητών. Επιπλέον στην παράγραφο 2.4.3 με τίτλο Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά» μεταξύ άλλων ορίζεται ότι «Η εργασιακή τους σχέση θα πρέπει να αποδεικνύεται με κατάσταση προσωπικού θεωρημένη από την επιθεώρηση εργασίας. Επίσης, το απασχολούμενο προσωπικό θα πρέπει να έχει πιστοποιητικό υγείας εκτός και αν υπάρχει ατομικό βιβλιάριο υγείας (φωτοτυπία) σε ισχύ, όσων εμπλέκονται στην: Παρασκευή, μαγείρεμα, διανομή και σερβίρισμα των φαγητών»

26. Επειδή, ο όλος μηχανισμός υποβολής και ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, δηλαδή της διαφανούς και αυστηρής διαδικασίας του διαγωνισμού, κατά την οποία η νομιμότητα συμμετοχής προϋποθέτει την εκπλήρωση τυπικών προϋποθέσεων. Άλλωστε οι απαραίτητες ικανότητες των υποψηφίων αποδεικνύονται με την προσκόμιση δικαιολογητικών που ορίζονται από την αναθέτουσα αρχή. Με βάση τα ανωτέρω, στον ένδικο διαγωνισμό, ο κάθε διαγωνιζόμενος όφειλε να υποβάλει, επί ποινή απαραδέκτου, μεταξύ άλλων



δικαιολογητικών 1) κατάσταση προσωπικού θεωρημένη από την επιθεώρηση εργασίας 2) Και πιστοποιητικά υγείας εκτός και αν υπάρχει ατομικό βιβλιάριο υγείας σε ισχύ.

27. Επειδή από τις προπαρατεθείσες διατάξεις συνάγεται ότι στην ένδικη διακήρυξη, εφαρμοστέος είναι ο νόμος 4250/2014. Κατά συνέπεια, ενόψει των προαναφερθεισών διατάξεων του ισχύοντος εν προκειμένω νόμου 4250/2014, τα προσκομιζόμενα σε φωτοαντίγραφα δικαιολογητικά πρέπει να πληρούν τις προϋποθέσεις του νόμου.

28. Επειδή, όσον αφορά στον προαναφερόμενο δεύτερο λόγο περί απόρριψης της προσφοράς της εταιρείας με την επωνυμία .....ύμφωνα με τα ήδη εκτεθέντα, η εταιρεία με την επωνυμία .....μεταξύ των λοιπών κατατεθέντων δικαιολογητικών, κατέθεσε απλά φωτοαντίγραφα της απαιτούμενης κατάστασης προσωπικού χωρίς θεώρηση από την επιθεώρηση εργασίας, ως όφειλε επί ποινή απαραδέκτου σύμφωνα με τους όρους της Διακήρυξης. Η αιτιολογία που αναγράφεται στη με αρ. 394/2017 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Καλαμάτας, την οποία και επαναλαμβάνει η Αναθέτουσα Αρχή με τις κατατεθείσες από 20/9/2017 με αρ. πρωτ. 42751 απόψεις της ενώπιον του αρμοδίου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, ότι η υποβληθείσα κατάσταση προσωπικού που φέρει ηλεκτρονικό πρωτόκολλο θεωρείται θεωρημένη από την αρμόδια υπηρεσία είναι αβάσιμη. Το γεγονός ότι η προσκομιζόμενη κατάσταση προσωπικού έχει αριθμό πρωτοκόλλου δεν αναπληρώνει τις ελλείψεις του συγκεκριμένου εγγράφου καθώς από το εν λόγω έγγραφο δεν μπορεί να ελεγχθεί ότι ο πίνακας του προσωπικού είναι ο ισχύων και δεν έχει τροποποιηθεί. Επιπλέον η εταιρεία με την επωνυμία .....προσκόμισε και πιστοποιητικά υγείας υπογεγραμμένα από ιδιώτες ιατρούς, σε απλή φωτοτυπία. Τα έγγραφα αυτά όμως δεν συνάδουν με τα οριζόμενα στο ν. 4250/2014. Η προσκομιζόμενη κατάσταση προσωπικού δεν πληρεί τις προϋποθέσεις που θέτει η Διακήρυξη και τα πιστοποιητικά υγείας, τα οποία είναι ιδιωτικά έγγραφα, ήταν απλά φωτοαντίγραφα απλών ιδιωτικών εγγράφων που δεν φέρουν είτε θεώρηση από τις υπηρεσίες και τους φορείς της περιπτώσεως α' του άρθρου 1 του ν. 4250/2014, είτε επικύρωση από δικηγόρο. Η αιτιολογία δε που αναγράφεται στη με αρ. 394/2017 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Καλαμάτας, την οποία και επαναλαμβάνει η Αναθέτουσα Αρχή με τις κατατεθείσες από 20/9/2017 με αρ. πρωτ. 42751 απόψεις της ότι εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια κάθε Υπηρεσίας να εφαρμόσει την νέα ρύθμιση αναλογικά και στα ιδιωτικά ημεδαπά και αλλοδαπά έγγραφα και να κάνει αποδεκτά τα απλά αντίγραφα τους από το πρωτότυπο, χωρίς να έχουν επικυρωθεί προηγουμένως από δικηγόρο, είναι αβάσιμη, καθώς η Αναθέτουσα Αρχή, σύμφωνα με τα ως άνω εκτεθέντα, διατυπώνει τους όρους, τις προϋποθέσεις και το νομοθετικό πλαίσιο που διέπει το διαγωνισμό με την δημοσίευση της διακήρυξης και σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να αποκλίνει από αυτά. Εξάλλου, σύμφωνα με όσα έγιναν ανωτέρω δεκτά στη σκέψη 24, κατά γενική αρχή του Διοικητικού Δικαίου, η Διοίκηση δύναται αυτοδεσμευόμενη να υπαγάγει οικειοθελώς την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας σε τύπους και σε δεσμεύσεις που δεν επιβάλλονται ούτε απαγορεύονται από το νομοθέτη. Η αυτοδέσμευση όμως αυτή με τον καθορισμό της διαδικασίας και των αντικειμενικών κριτηρίων επιλογής του αναδόχου, πρέπει, για τη σύννομη άσκηση της διακριτικής

ευχέρειας να γίνει ταυτόχρονα με την διατύπωση των όρων της διακήρυξης και των κριτηρίων επιλογής, ώστε να δύνανται οι υποψήφιοι να γνωρίζουν εκ των προτέρων τη διαδικασία που θα τηρηθεί. (ΣΤΕ 1990/1988). Η Αναθέτουσα Αρχή οφείλει να ενεργεί σύμφωνα με τις αρχές της χρηστής διοίκησης, της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας. Συνεπώς δεν παρέχεται διακριτική ευχέρεια στη Διοίκηση αλλά καθιερώνεται δέσμια αρμοδιότητα της για τον αποκλεισμό του υποψηφίου ο οποίος δεν συμμορφώνεται με τους όρους και τις διατάξεις της οικείας διακήρυξης για την υποβολή της προσφοράς του που η ίδια η Αναθέτουσα Αρχή έχει ορίσει και από τις οποίες δεν δύναται εκ των υστέρων να παρεκκλίνει. Κατά συνέπεια, εν όψει των εκτεθέντων, ο λόγος αυτός της προσφυγής ως προς και τα δύο σκέλη του πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

29. Επειδή σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Κεφάλαιο 2.1.3 της Διακήρυξης με τίτλο Παροχή Διευκρινήσεων «Μετά την κατάθεση προσφοράς, επί νομίμως υποβληθέντων δικαιολογητικών, οι διαγωνιζόμενοι παρέχουν διευκρινήσεις μόνο όταν αυτές ζητούνται από αρμόδιο όργανο είτε κατόπιν εγγράφου της Υπηρεσίας, μετά την σχετική γνωμοδότηση του οργάνου. Από τις διευκρινήσεις, οι οποίες παρέχονται, σύμφωνα με τα παραπάνω λαμβάνονται υπόψη μόνο εκείνες που αναφέρονται στα σημεία για τα οποία υποβλήθηκε σχετικό αίτημα από το αρμόδιο όργανο.»

30. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016 (Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών) ορίζεται ότι «: 1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση που υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους, χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, δεν λαμβάνεται υπόψη. 2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί. 3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού

φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης. 4. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν, μέσα σε εύλογη προθεσμία η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόσκλησης, το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή σσωνος σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που η αναθέτουσα αρχή κρίνει ότι μπορεί να θεραπευθούν. Η διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη προσφορά σε σχέση με τις λοιπές. 5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς.»

31. Επειδή, από τις διατάξεις της επίμαχης Διακήρυξης και του ν. 4412/2016, ερμηνευόμενες ενόψει και της αρχής της τυπικής διαδικασίας που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, συνάγεται ότι η υποβολή των προβλεπόμενων από τις εν λόγω διατάξεις δικαιολογητικών συμμετοχής στο διαγωνισμό και των πρόσθετων δικαιολογητικών που απαιτούνται από την Διακήρυξη, η οποία (υποβολή) πρέπει να γίνεται «μαζί με την προσφορά», αποτελεί ουσιώδη τυπική προϋπόθεση συμμετοχής σ' αυτόν του ενδιαφερομένου. Παράβαση δε του ως άνω κανόνα εκ μέρους του συμμετέχοντος στο διαγωνισμό, δηλαδή παράλειψη συνυποβολής με την προσφορά των παραπάνω δικαιολογητικών, καθιστά την υποβληθείσα προσφορά απαράδεκτη και απορριπτέα (πρβλ. ΣτΕ 2591/2010, 918/2011, 2454/2009, 1620/2008, 2660/2004 επταμ., ΕΑ ΣτΕ 342/2010, 422/2009, 1021/2008 κ.ά.). Εξάλλου, το απαράδεκτο της προσφοράς, λόγω της παράλειψης συνυποβολής με αυτήν των παραπάνω δικαιολογητικών που προβλέπει η διακήρυξη, δεν μπορεί να θεραπευθεί εκ των υστέρων, με την προσκόμιση μεταγενεστέρως των ελλειπόντων δικαιολογητικών. Οι προβλεπόμενες δε από το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 «διευκρινίσεις», λαμβάνονται υπόψη μόνο εφόσον ζητηθούν από το αρμόδιο όργανο κατά τη διαγραφόμενη διαδικασία, και μόνο εφόσον έχουν ως αντικείμενο τη συμπλήρωση νομίμως κατ' αρχήν υποβληθέντων στοιχείων και όχι την αναπλήρωση της έλλειψης τέτοιων στοιχείων, με την προσκομιδή αυτών μεταγενεστέρως (πρβλ. ΣτΕ 2454/2009, 1856/2008, 2660/2004 επταμ., ΕΑ ΣτΕ 70/2010, 1008/2009, κ.ά.).

32. Επειδή στην έκταση που επιτρέπονται διορθώσεις ή τροποποιήσεις θα πρέπει να τηρούνται οι αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας. Υπό την έννοια αυτή η αναθέτουσα αρχή κατά την άσκηση της εξουσίας εκτίμησης που διαθέτει, οφείλει να μεταχειρίζεται όλους τους διαγωνιζομένους με όρους ισότητας ώστε να μη δημιουργείται η υπόνοια ότι η αίτηση παροχής διευκρινίσεων, δύναται, υπό το πρίσμα των αποτελεσμάτων της, να έχει αδικαιολόγητα ευνοϊκές ή δυσμενείς συνέπειες για τον ή τους υποψήφιους, τους οποίους αφορά η αίτηση αυτή ρυθμίσεις.

33. Επειδή στην παρ. 3. ΕΙΔΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ/ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΠΡΟΪΟΝΤΩΝ ΠΡΩΤΩΝ ΥΛΩΝ της 1/2017 τεχνικής μελέτης ορίζεται ότι «Επισημαίνεται ότι η αναθέτουσα αρχή δίνει ιδιαίτερη βαρύτητα στην ποιότητα του τελικού προς προμήθεια προϊόντος και επομένως θέτει αυστηρές προδιαγραφές σε όλα τα στάδια παρασκευής του (από την προμήθεια των πρώτων υλών έως το σερβίρισμα), τις οποίες ο ανάδοχος υποχρεούται να δεσμευτεί με υπεύθυνη δήλωσή

του ότι αποδέχεται ανεπιφύλακτα, ότι θα προμηθεύεται τα προϊόντα με τις παρακάτω προδιαγραφές και ότι θα αποδέχεται ανεπιφύλακτα κάθε αιφνιδιαστικό έλεγχο της αναθέτουσας αρχής, προκειμένου να διαπιστωθεί αν τηρείται η προμήθεια προϊόντων με τις προδιαγραφές που ορίζει η διακήρυξη και η σύμβαση»

34. Επειδή, όσον αφορά τον προαναφερόμενο τρίτο λόγο περί απόρριψης της προσφοράς της εταιρείας με την επωνυμία....., σύμφωνα με όσα έγιναν ερμηνευτικώς δεκτά ανωτέρω, εφόσον, στην προκείμενη περίπτωση, η επίμαχη υπεύθυνη δήλωση δεν περιείχε όλα εκείνα τα στοιχεία που απαιτούνταν από την διακήρυξη, η εν λόγω υπεύθυνη δήλωση δεν κάλυπτε τις απαιτήσεις του επίμαχου όρου της διακήρυξης και επομένως, χωρίς νόμιμη και επαρκή αιτιολογία έγινε δεκτή η προσφορά της εταιρείας με την επωνυμία....., εφόσον η επίμαχη υπεύθυνη δήλωση αποτελούσε, κατά τα ανωτέρω, τυπική προϋπόθεση για το παραδεκτό της συμμετοχής αυτής στο διαγωνισμό. Τούτο δε διότι, σύμφωνα με όσα έγιναν ερμηνευτικώς δεκτά, στην προκείμενη περίπτωση δεν υφίστατο νόμιμη ευχέρεια της Αναθέτουσας Αρχής να ζητήσει με το με αρ. πρωτ. 37561/10-8-2017 έγγραφο της από την εταιρεία με την επωνυμία....., το οποίο νομίμως αναρτήθηκε ηλεκτρονικά την 10-8-2017 και ώρα 14.43.07 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού μέσω της διαδικτυακής Πύλης του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 2.1.3. των Γενικών Όρων του Διαγωνισμού και τις διατάξεις του άρθρου 102 ν. 4412/2016, σχετικές διευκρινίσεις, καθόσον με τον τρόπο αυτό θα επήρχετο τροποποίηση του περιεχομένου της επίμαχης υπεύθυνης δήλωσης, ώστε να συμφωνεί πλέον με το σχετικό προαναφερόμενο όρο της διακήρυξης και όχι συμπλήρωση νομίμως κατ' αρχήν υποβληθέντος στοιχείου. Η παρ. 1 του άρθρου 102 Ν. 4412/2016 παρέχει την δυναμική ευχέρεια στην αναθέτουσα Αρχή να καλεί τον συμμετέχοντα προς συμπλήρωση ελλείψεων το είδος και η φύση (επουσιώδεις) των οποίων περιγράφεται κατ' ενδεικτικό τρόπο στην παρ. 2 του ίδιου άρθρου 102. Οι ανωτέρω όμως (1,2) παράγραφοι έχουν την έννοια ότι οι ελλείψεις και συμπληρώσεις αυτές να μην παραβιάζουν τους όρους της διακήρυξης και τον νόμο υπέρ ενός διαγωνιζομένου σε βάρος άλλου (παρ. 3). Σε καμία δε περίπτωση οι ελλείψεις της υπεύθυνης δήλωσης δεν μπορούν να θεωρηθούν ως «φραστικές αποκλίσεις» που χρήζουν συμπλήρωσης και διευκρίνησης. Η θέση αυτή ενισχύεται και από το γεγονός ότι η παρ. 1 του άρθρου 102 Ν. 4412/2016 αναφέρεται σε συμπληρώσεις των υποβληθέντων εγγράφων και όχι σε κάλυψη ελλείψεων δι' αντικατάστασης εγγράφου ή προσαγωγή νέου. Στην συγκριμένη λοιπόν περίπτωση δεν χωρεί συμπλήρωση της υπεύθυνης δήλωσης καθόσον η μη αναφορά σε αυτήν των στοιχείων που αναφέρονται ρητά στην παρ. 3. ΕΙΔΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ / ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΠΡΟΪΟΝΤΩΝ ΠΡΩΤΩΝ ΥΛΩΝ της 1/2017 τεχνικής μελέτης καθιστά αυτή μη αποδεκτή επειδή αι εν αυτή ελλείψεις, ήτοι η αναγραφή α) ότι αποδέχεται ανεπιφύλακτα τις προδιαγραφές σε όλα τα στάδια παρασκευής του τελικού προς προμήθεια προϊόντος (από την προμήθεια των πρώτων υλών έως το σερβίρισμα) και β) ότι αποδέχεται ανεπιφύλακτα, ότι θα προμηθεύεται τα προϊόντα σύμφωνα με τις προδιαγραφές που ορίζονται στην παρ. 3 της 01/2017 μελέτης (ΕΙΔΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ/ΡΠΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΠΡΟΙΟΝΤΩΝ Α ΥΛΩΝ) καθιστούν την αρχικά υποβληθείσα υπεύθυνη δήλωση ελλιπή, όπως και η ίδια η αναθέτουσα αρχή στις από 20/9/2017 απόψεις της ομολογεί, και μη πληρούσα τους όρους της διακήρυξης, έχουσα ουσιώδεις ελλείψεις. Ως εκ τούτου η συμπλήρωση αυτής εισάγει διακρίσεις και άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων και παραβιάζει την

θεμελιώδη αρχή της ίσης μεταχείρισης. Ο ισχυρισμός δε της αναθέτουσας αρχής ότι η εταιρεία με την επωνυμία .....έχει καταθέσει και υπεύθυνη δήλωση με την οποία δηλώνει ότι «έλαβε γνώση των όρων της παρούσας διακήρυξης και της υπ' αρ. 1/2017' μελέτης της Δ/σης Παιδείας και των σχετικών με αυτήν διατάξεων και κείμενων νόμων, καθώς και των τεχνικών προδιαγραφών τα οποία αποδέχεται ανεπιφύλακτα,» είναι απορριπτός ως αβάσιμος διότι από το ίδιο το κείμενο της τεχνικής μελέτης και δη στην παρ. 3. ΕΙΔΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ / ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΠΡΟΪΟΝΤΩΝ ΠΡΩΤΩΝ ΥΛΩΝ της 1/2017 γίνεται αντιληπτό ότι η υπεύθυνη αυτή δήλωση ήταν μέγιστης σημασίας και η προσκόμιση της ιδιαίτερης βαρύτητας, καθώς επί λέξει αναφέρεται ότι «Επισημαίνεται ότι η αναθέτουσα αρχή δίνει ιδιαίτερη βαρύτητα στην ποιότητα του τελικού προς προμήθεια προϊόντος και επομένως θέτει αυστηρές προδιαγραφές σε όλα τα στάδια παρασκευής του (από την προμήθεια των πρώτων υλών έως το σερβίρισμα), τις οποίες ο ανάδοχος υποχρεούται να δεσμευτεί με υπεύθυνη δήλωσή του ότι αποδέχεται ανεπιφύλακτα, ότι θα προμηθευτεί τα προϊόντα με τις παρακάτω προδιαγραφές και ότι θα αποδέχεται ανεπιφύλακτα κάθε αιφνιδιαστικό έλεγχο της αναθέτουσας αρχής, προκειμένου να διαπιστωθεί αν τηρείται η προμήθεια προϊόντων με τις προδιαγραφές που ορίζει η διακήρυξη και η σύμβαση». Κατά συνέπεια, ενόψει των εκτεθέντων ο λόγος αυτός της Προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

35. Επειδή ενόψει των ανωτέρω, θεωρείται ότι η μοναδική εταιρεία η οποία υπέβαλε έγκυρη προσφορά είναι η προσφεύγουσα. Υπό αυτό το πρίσμα, ο διαγωνισμός οφείλει να διεξαχθεί με μοναδική συμμετέχουσα την προσφεύγουσα εταιρεία, δεδομένου ότι κατά το ανωτέρω σκεπτικό, η με αρ. 69122 προσφορά της εταιρείας με την επωνυμία .....πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη.

### **ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ**

ΔΕΧΕΤΑΙ εν μέρει την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή.

ΑΠΟΡΡΙΠΤΕΙ την ασκηθείσα παρέμβαση της εταιρείας με την επωνυμία.....

ΑΚΥΡΩΝΕΙ τη με αρ. 394/2017 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Καλαμάτας με την οποία εγκρίθηκε το με αρ. 1/28-7-2017 Πρακτικό Αξιολόγησης Προσφορών της Επιτροπής Διενέργειας του Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού για την «προμήθεια για τη σίτιση των μαθητών του Μουσικού Σχολείου Καλαμάτας, σχολικού έτους 2017-2018».

ΔΙΑΤΑΣΣΕΙ την επιστροφή του καταβληθέντος e-παραβόλου στην προσφεύγουσα εταιρεία.

**Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη Πειραιώς, στις 20 Οκτωβρίου 2017, συντάχθηκε την ίδια ημέρα από την Εισηγήτρια και δημοσιεύτηκε αυθημερόν.**

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ ΤΟΥ 3ου ΚΛΙΜΑΚΙΟΥ  
ΚΛΙΜΑΚΙΟΥ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ ΤΟΥ 3ου**

**Μιχαήλ. Χ. Οικονόμου**

**Μελπομένη Τσιαλαφούτα**