

**Η
ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ
5ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 21 Μαρτίου 2019 με την εξής σύνθεση:
Άννα Χριστοδουλάκου Πρόεδρος, Ευαγγελία Μιχολίτση -Εισηγήτρια και
Μιχαήλ Οικονόμου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 11/2/2019 και με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης
(ΓΑΚ) ΑΕΠΠ 177/11-2-2019 Προδικαστική Προσφυγή της προσφεύγουσας
εταιρείας «... Ο.Ε.» (εφεξής «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στο ..., οδός
..., αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται,

Κατά της Δημοτικής Επιχείρησης Ύδρευσης Αποχέτευσης ... (Δ.Ε.Υ.Α.
...) (εφεξής «αναθέτων φορέας»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται και κατά

της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «... ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ», που
εδρεύει στην ..., ΒΙΠΕ, όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την Προδικαστική Προσφυγή η αιτούσα επιδιώκει να ακυρωθεί –
τροποποιηθεί μερικά η προσβαλλόμενη με αριθμό 13/25.01.2019 απόφαση
του Διοικητικού Συμβουλίου του αναθέτοντος φορέα, που αφορά τον Ανοικτό
Δημόσιο Διαγωνισμό με αριθμό διακήρυξης ... για την : «Προμήθεια και
τοποθέτηση φρεατίων ΕΕΛ», κατά το μέρος που αποδέχθηκε την Προσφορά
της παρεμβαίνουσας, έτσι ώστε : να απορριφθεί στο σύνολό της η Προσφορά
της τελευταίας και να αποκλεισθεί η συμμετοχή της από τη συνέχιση στο
επόμενο στάδιο της διαδικασίας του Διαγωνισμού.

Με την παρέμβαση η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της υπό
εξέταση προδικαστικής προσφυγής και τη διατήρηση ισχύος της
προσβαλλόμενης πράξης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια, Ευαγγελία
Μιχολίτση.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

Αριθμός απόφασης: 393/2019

1. Επειδή, για την άσκηση της υπό εξέταση προσφυγής έχει καταβληθεί e-παράβολο ύψους 740,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., εκτύπωση της ηλεκτρονικής πληρωμής του ως άνω παραβόλου της Τράπεζας Eurobank της 8/2/2019, εκτύπωση από την ιστοσελίδα της ΓΓΠΣ του e-παραβόλου αυτόματης δέσμευσης με αναφορά της δήλωσης κατάστασης παραβόλου «δεσμευμένο»).

2. Επειδή με την με αριθμ. πρωτ. ... Διακήρυξη ο αναθέτων φορέας προκήρυξε Ηλεκτρονικό Ανοικτό Διαγωνισμό για την «Προμήθεια και τοποθέτηση φρεατίων ΕΕΛ», συνολικού προϋπολογισμού 148.000,00 ευρώ πλέον ΦΠΑ, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής.

3. Επειδή η διακήρυξη αναρτήθηκε την 27/9/2018 στο ΚΗΜΔΗΣ (Α.Δ.Α.Μ. ...) και στο ΕΣΗΔΗΣ όπου έλαβε συστημικό αριθμό

4. Επειδή η προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα έχουν υποβάλει τις με αύξοντα αριθμό ... και ... προσφορές αντίστοιχα. Επισημαίνεται, ότι η προσφεύγουσα είχε αποστείλει την 12/11/2018 υπόμνημα προς την αναθέτουσα αρχή, αιτούμενη τον αποκλεισμό των λοιπών δύο υποψηφίων και προβάλλοντας κατά της προσφοράς της παρεμβαίνουσας τους περισσότερους από τους ισχυρισμούς που προβάλλει με την υπό κρίση προσφυγή.

5. Επειδή με την με αριθμό 13/2/25-1-2019 απόφαση το Δ.Σ. του αναθέτοντος φορέα (συνεδρίαση της 25^{ης} Ιανουαρίου 2019), η οποία κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» την 1/2/2019 μετά των σχετικών Πρακτικών 1 και 2, καταρχήν εγκρίθηκαν τα πρακτικά 1 και 2 της επιτροπής διενέργειας του διαγωνισμού και συνακόλουθα κρίθηκαν αποδεκτές οι προσφορές της προσφεύγουσας και της παρεμβαίνουσας και απορρίφθηκε η προσφορά της εταιρείας «... LTD.

6. Επειδή το ως άνω αναφερθέν πρακτικό 1 της αρμόδιας επιτροπής αξιολόγησης προσφορών αναφέρει σχετικώς ότι μετά την ολοκλήρωση του ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών στοιχείων η Επιτροπή διαγωνισμού σημειώνει ότι οι προσφορές της προσφεύγουσας και παρεμβαίνουσας κρίθηκαν πλήρεις και σύμφωνες με τους όρους της διακήρυξης και ως εκ τούτου αποδεκτές ενώ η προσφορά της εταιρείας «...

Αριθμός απόφασης: 393/2019

LTD» ελλιπής εξαιτίας ουσιώδους απόκλισης η οποία κατά την ακριβή λεκτική απόδοση του οικείου πρακτικού είναι η κάτωθι : «• Το ΤΕΥΔ που υποβλήθηκε ηλεκτρονικά από την διαγωνιζόμενη εταιρεία δεν είναι ψηφιακά υπογεγραμμένο. Ως εκ τούτου θεωρούμε ως μη έγκυρη την υπογραφή του κάτι που ισοδυναμεί με μη έγκυρη υποβολή του. Η επιτροπή για των ως άνω λόγο θεωρεί ελλιπή την προσφορά της εταιρίας». Με βάση τα ως άνω η αρμόδια Επιτροπή γνωμοδότησε υπέρ της αποδοχής των προσφορών της προσφεύγουσας και της παρεμβαίνουσας και της απόρριψης της προσφοράς της εταιρείας «... LTD» διατηρώντας επιφύλαξη ως προς τον έλεγχο εγκυρότητας των εγγυητικών επιστολών των προσφερόντων.

7. Επειδή η προσφεύγουσα κατέθεσε εμπροθέσμως σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 περ. α) του Ν. 4412/2016, το άρθρο 4 παρ. 1 περ. α) και το άρθρο 8 παρ. 3 του Π.Δ. 39/2017, την 11/2/2019 στον διαδικτυακό τόπο διαγωνισμού την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή νομίμως υπογεγραμμένη, έχοντας κάνει χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ/τος 39/2017, την οποία κοινοποίησε στην ΑΕΠΠ αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

8. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας δαπάνης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙV του Ν. 4412/2016 (βλ. σχετικώς ΕΑ ΣΤΕ 449/2012, 55/2015 κ.ά.).

9. Επειδή η Αναθέτουσα Αρχή, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 9 του π.δ 39/2017 κοινοποίησε, μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» στις 18/2/2019 την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, ο οποίος μπορεί να θίγεται από την αποδοχή της προσφυγής.

10. Επειδή η προσφεύγουσα θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της επίμαχης πράξης καθώς συμμετέχει στον οικείο διαγωνισμό και η προσφορά της έγινε αποδεκτή και προκρίθηκε για το επόμενο στάδιο της διαδικασίας, ήτοι το στάδιο της οικονομικής αξιολόγησης, κατά της επίμαχης πράξης με την οποία έγινε αποδεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας, στη ζημία της από την παράνομη συμμετοχή τρίτου οικονομικού φορέα στον διαγωνισμό και στο

Αριθμός απόφασης: 393/2019

επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς του εν λόγω φορέα με σκοπό την ανάδειξη της ίδιας ως προσωρινής αναδόχου (βλ. ΕΑ ΣτΕ 1216/2006, πρβλ ΕΑ ΣτΕ 512/2002, 517/2001).

11. Επειδή, ειδικότερα, ως έχει κριθεί, σε περίπτωση αποδοχής της προδικαστικής προσφυγής, η ΑΕΠΠ ακυρώνει την προσβαλλόμενη πράξη της αναθέτουσας αρχής ή την επίδικη παράλειψή της και αναπέμπει την υπόθεση στην αναθέτουσα αρχή, προκειμένου η τελευταία να προβεί στην οφειλόμενη ενέργεια, συμμορφούμενη προς την απόφαση της ΑΕΠΠ, η οποία δεν έχει εξουσία ούτε να τροποποιήσει την προσβαλλόμενη πράξη ούτε να προβεί η ίδια στην οφειλόμενη ενέργεια, καθ' υποκατάσταση της αναθέτουσας αρχής (βλ. ΕΑ ΣτΕ 54/2018, σκέψη 8 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία). Επομένως, το αίτημα της προσφεύγουσας περί τροποποίησης της προσβαλλόμενης απόφασης, απορρίπτεται σε κάθε περίπτωση ως απαράδεκτο, εφόσον εκφεύγει από τις εξουσίες που παρέχονται δυνάμει του οικείου θεσμικού πλαισίου στην ΑΕΠΠ, η οποία δεν δύναται να λειτουργήσει καθ' υποκατάσταση εν προκειμένω του αναθέτοντος φορέα (βλ .ΕΑ ΣτΕ 54/2018).

12. Επειδή η παρεμβαίνουσα υπέβαλε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του διαδικτυακού τόπου του διαγωνισμού την 28/2/2019 την με αριθμό ΠΑΡ 173/2019 παρέμβασή της, την οποία κοινοποίησε με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου αυθημερόν στην ΑΕΠΠ τόσο η ίδια όσο και ο αναθέτων φορέας.

13. Επειδή, η ως άνω παρέμβαση έχει ασκηθεί α) εμπροθέσμως, δοθέντος ότι η υπό εξέταση προσφυγή της κοινοποιήθηκε την 18/2/2019, β) από οικονομικό φορέα που έχει πρόδηλο έννομο συμφέρον, καθώς η προσφεύγουσα βάλλει κατά της συμμετοχής της, γ) είναι νομίμως υπογεγραμμένη και έχει ασκηθεί εν γένει παραδεκτώς.

14. Επειδή την 1/3/2018 η προσφεύγουσα μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του διαδικτυακού τόπου του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ) απέστειλε προς την ΑΕΠΠ υπόμνημα, το οποίο κοινοποίησε αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου. Ωστόσο, δεδομένου ότι δεν προβλέπεται στο οικείο θεσμικό πλαίσιο η υποβολή υπομνήματος, το συγκεκριμένο δεν λαμβάνεται υπόψη από το Κλιμάκιο (κατ' αντιδιαστολή ΕΑ

Αριθμός απόφασης: 393/2019

ΣτΕ 395/2018). Σε κάθε περίπτωση, επισημαίνεται ότι το ως άνω υπόμνημα αφορά περιοριστικώς τις διατάξεις του Ν. 4412/2016, που διέπουν την υπό εξέταση διαγωνιστική διαδικασία και οι οποίες ελέγχονται αυτεπαγγέλτως από την ΑΕΠΠ (βλ. ΕΑ ΣτΕ 43/2019).

15. Επειδή, στις 18/3/2019 ο αναθέτων φορέας απέστειλε στην ΑΕΠΠ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου τις απόψεις του επί της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής, όπου περιλαμβάνονται αιτιάσεις προς αντίκρουση των προβαλλόμενων λόγων, μετά του με αριθμό πρωτ. 6280Α της 18/3/2019 διαβιβαστικού εγγράφου του.

16. Επειδή η προσφεύγουσα με την υπό εξέταση προδικαστική υποστηρίζει τα εξής « ΠΡΩΤΟΣ ΛΟΓΟΣ:

Α. 1) Σύμφωνα με το άρθρο 2.1.5 «Εγγυήσεις» της με αριθμό ... Διακήρυξης του κρινόμενου Διαγωνισμού (βλ. σελ. 8 της Διακήρυξης), ορίζεται ότι: «Οι εγγυητικές επιστολές των παραγράφων 2.2.2 .Μπορούν ... να παρέχονται με γραμματίο του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων με παρακατάθεση σε αυτό του αντίστοιχου χρηματικού ποσού» και στο άρθρο 2.2.2 «Εγγύηση συμμετοχής» παράγραφος 2.2.2.1. (βλ. σελ. 10 της Διακήρυξης) ορίζεται ότι: «Για την έγκυρη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, κατατίθεται από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς (προσφέροντες), εγγυητική επιστολή συμμετοχής...».

2) Η έκδοση γραμματίων εγγυοδοτικών παρακαταθηκών από το Ταμείο Παρακαταθηκών & Δανείων διέπεται από το άρθρο 4 ΠΔ της 30/2. 1926/3 1.1927 «Περί συστάσεως και απόδοσης παρακαταθηκών και καταθέσεων παρά τω Ταμείω Παρακαταθηκών & Δανείων», η οποία ως σύμβαση εγγυοδοτικής παρακαταθήκης (άρθρα 822 επ. Α.Κ.) αποτελεί σύμβαση υπέρ τρίτου (άρθρα 410 επ. Α.Κ.).

Συνεπώς, απαραίτητο και ελάχιστο περιεχόμενο του γραμματίου της εγγυοδοτικής παρακαταθήκης είναι η ρητή αναφορά του τρίτου υπέρ του οποίου συστήνεται (βλ. και απόφαση Α.Π. 880/2013, Πολιτικές-Α1).

Τα ανωτέρω επιβεβαιώνονται και με το με αριθμό πρωτ. (0) 39447_17/24.4.2017 έγγραφο του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων προς την Ενιαία Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων, με θέμα

Αριθμός απόφασης: 393/2019

«Εγγυοδοτικές Παρακαταθήκες Τ.Π. & Δανείων», στο οποίο μεταξύ άλλων ορίζεται ότι:

2β. Το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων ... εκδίδει εγγυοδοτικές παρακαταθήκες με το εξής περιεχόμενο:

2γ. Στο Γραμμάτιο Εγγυοδοτικής Παρακαταθήκης αναγράφονται: ...

4. Η υπηρεσία προς την οποία απευθύνεται. ...

6. Η πλήρης επωνυμία και η διεύθυνση του καταθέτη (προμηθευτή) ο οποίος συστήνει την παρακαταθήκη ως εγγύηση συμμετοχής (βλ. και πρόσφατη με αριθμό 283/2018 απόφαση της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών, σκέψη 39).

Β. Στην προκειμένη περίπτωση η εταιρεία «... Α.Ε.», για την συμμετοχή της στον κρινόμενο Διαγωνισμό, κατέθεσε ως εγγύηση συμμετοχής το με αριθμό 54524/19.10.2018 Γραμμάτιο Συστάσεως Χρηματικής Παρακαταθήκης του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων Πατρών, στο οποίο δεν αναγράφονται: α) Η υπηρεσία προς την οποία απευθύνεται και ΥΠΕΡ της οποίας θα έπρεπε να συσταθεί η εγγυοδοτική παρακαταθήκη, αφού το σχετικό πεδίο είναι κενό, και β) η πλήρης επωνυμία του καταθέτη (προμηθευτή) ο οποίος συστήνει την παρακαταθήκη, ελλείψεις οι οποίες καθιστούν το ανωτέρω Γραμμάτιο Συστάσεως Χρηματικής Παρακαταθήκης άκυρο και συνεπώς την Προσφορά απαράδεκτη .

ΔΕΥΤΕΡΟΣ ΛΟΓΟΣ:

Α. 1.- α) Σύμφωνα με τον ρητό και απαράβατο όρο της με αριθμό ... Διακήρυξης του κρινόμενου Διαγωνισμού, όπως αυτός διατυπώνεται στα Κριτήρια Επιλογής και συγκεκριμένα στο άρθρο 2.2.4 «Καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας» (βλ. σελ. 13 της Διακήρυξης) ορίζεται επί λέξει ότι: «Οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης απαιτείται να ασκούν επαγγελματική ή εμπορική ή βιομηχανική ή βιοτεχνική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της προμήθειας. ... Οι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα οικονομικοί φορείς απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι στο Βιοτεχνικό ή Εμπορικό ή Βιομηχανικό Επιμελητήριο ή στο Μητρώο Κατασκευαστών Αμυντικού Υλικού».

β) Στο άρθρο Β.2. της Διακήρυξης του παρόντος Διαγωνισμού (βλ. σελ. 16 της Διακήρυξης), ορίζεται επί λέξει ότι: «Οι οικονομικοί φορείς που είναι εγκατεστημένοι σε κράτος - μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης προσκομίζουν πιστοποιητικό/βεβαίωση του αντίστοιχου επαγγελματικού μητρώου του Παρατήματος ΧΙ του Προσαρτήματος Α του ν. 4412/2016, με το οποίο πιστοποιείται αφενός η εγγραφή τους σε αυτό και αφετέρου το ειδικό τους επάγγελμα».

γ) Στην «ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΚΘΕΣΗ» (βλ. σελ. 35 της Διακήρυξης), ορίζεται επί λέξει ότι: «Η παρούσα τεχνική περιγραφή αφορά στην προμήθεια και τοποθέτηση-αντικατάσταση καλυμμάτων φρεατίων στην Ε.Ε.Λ. Τα καλύμματα των φρεατίων στην Ε.Ε.Λ. ... έχουν υποστεί φθορές και διαβρώσεις. Μάλιστα πολλά από αυτά έχουν τρυπήσει. Προς αποφυγή παρόμοιων καταστάσεων κρίνεται αναγκαία η αντικατάσταση της στεγανής κάλυψης των φρεατίων με υλικά μη μεταλλικά που δεν διαβρώνονται από τις συγκεκριμένες συνθήκες. Ένα ακόμα σημαντικό πλεονέκτημα: τα προϊόντα FRP - GRP δεν χρειάζονται συντήρηση, με αποτέλεσμα οι σχετικές δαπάνες να είναι μηδενικές, καθιστώντας τη χρήση τους εξαιρετικά συμφέρουσα. Για την επίτευξη του ανωτέρω σκοπού απαιτείται η προμήθεια και τοποθέτηση - αντικατάσταση καλυμμάτων φρεατίων από σύνθετα υλικά πολυμερή ενισχυμένα με ίνες γυαλιού (GRP ή FRP) με υψηλή χημική αντίσταση ώστε τόσο να βελτιωθεί η στεγανοποίηση τους σε σχέση με τον αέρα του περιβάλλοντος αλλά και η ασφάλεια των εργαζομένων που διέρχονται καθημερινά από εκεί. ... Το αντικείμενο της προμήθειας περιλαμβάνει την μεταφορά των υλικών επιτόπου ... και την πλήρη, ολοκληρωμένη και λειτουργική εγκατάσταση των υλικών με ευθύνη και δαπάνη του αναδόχου... Το υλικό FRP - GRP ... Είναι ένα σύνθετο υλικό που προκύπτει από τη μείξη ινών γυαλιού και πολυεστερικών ρητινών. Αυτά τα δύο συστατικά προσδίδουν διαφορετικές ιδιότητες στο υλικό: οι ίνες γυαλιού προσφέρουν υψηλή μηχανική αντοχή και αντιπροσωπεύουν το δομικό κομμάτι, ενώ οι ρητίνες πολυεστέρα, που διαθέτουν χημική αντίσταση, συνδέουν σταθερά τις ίνες γυαλιού μεταξύ τους διευκολύνοντας την ομοιόμορφη κατανομή τάσεων». Επίσης, στις «Τεχνικές Προδιαγραφές Καλυμμάτων FRP για

Αριθμός απόφασης: 393/2019

ελαφρά φορτία (200Kg/m²)» (βλ. σελ. 36 της Διακήρυξης) ορίζεται επί λέξει ότι:

«Σκοπός της προμήθειας είναι,

1. Η χρήση καλυμμάτων από υλικό με μεγάλη αντοχή στις διαβρωτικές συνθήκες που επικρατούν σε θέσεις όπου το περιβάλλον είναι επιθετικό.

2. Η χρήση καλυμμάτων που χαρακτηρίζονται από μεγάλο κύκλο ζωής και παρέχουν μεγαλύτερη ασφάλεια σε σχέση με τα μεταλλικά καλύμματα».

Στην συνέχεια «ΤΕΧΝΙΚΗ ΜΕΛΕΤΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ» (βλ. σελ. 43 της Διακήρυξης), ορίζεται ότι: «Λόγω της ειδικής φύσης του έργου: ... οι διαγωνιζόμενοι πριν την υποβολή των προσφορών πρέπει να επισκεφτούν το χώρο του έργου και να λάβουν πλήρη και λεπτομερή γνώση της υφιστάμενης κατάστασης και των εργασιών που απαιτούνται». Τέλος, στο άρθρο «2. ΠΡΟΣΟΝΤΑ ΣΥΜΜΕΤΕΧΟΝΤΩΝ» (βλ. σελ. 44 της Διακήρυξης) ορίζεται: «Ιδιωτικές εταιρείες που στο αντικείμενο της δραστηριότητάς τους περιλαμβάνεται η εκτέλεση παρόμοιων με την ανωτέρω περιγραφείσα εργασίες».

2.- Σύμφωνα με το άρθρο 75 του ν. 4412/2016 Κριτήρια επιλογής «1. Τα κριτήρια επιλογής μπορεί να αφορούν: α) την καταλληλότητα για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας, ... 2. Όσον αφορά την καταλληλότητα για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να είναι εγγεγραμμένοι σε ένα από τα επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα που τηρούνται στο κράτος - μέλος εγκατάστασής τους, όπως περιγράφεται στο Παράρτημα XI του Προσαρτήματος Α'».

3.- Επίσης στην Κατευθυντήρια Οδηγία 23/2018 τους ΕΑΑΔΗΣΥ, η οποία είναι μεταγενέστερη και πληρέστερη της Κατευθυντήρια Οδηγία 15/2016 «Ειδικά θέματα συμπλήρωσης του Τυποποιημένου Εντύπου Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ)...», και συγκεκριμένα στην παράγραφο 3.4 Μέρος IV: Κριτήρια επιλογής, ορίζεται ότι: «Οι ημεδαποί οικονομικοί φορείς, στα πεδία της ενότητας Α, συμπληρώνουν σε ποιο μητρώο από τα αναφερόμενα στο Παράρτημα XI του Προσαρτήματος Α' του Ν.4412/2016 είναι εγγεγραμμένοι,

ανάλογα με το είδος της υπό ανάθεση σύμβασης. ... Εάν πρόκειται για δημόσιες συμβάσεις προμηθειών το «Βιοτεχνικό ή Εμπορικό ή Βιομηχανικό Επιμελητήριο» ή «το Μητρώο Κατασκευαστών Αμυντικού Υλικού», κατά περίπτωση και αναφορά των σχετικών στοιχείων εγγραφής ... Επισημαίνεται ότι, η συμπλήρωση των πεδίων της Ενότητας Α «Καταλληλότητα» για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας είναι υποχρεωτική στις ακόλουθες περιπτώσεις: ... σε περιπτώσεις συμβάσεων προμηθειών, για τις οποίες απαιτείται η εγγραφή σε επαγγελματικό ή εμπορικό μητρώο ως προϋπόθεση για την άσκηση του επαγγέλματος».

B. 1.- Στον κρινόμενο Διαγωνισμό η διαγωνιζόμενη εταιρεία «... Α.Ε.» σε πλήρη και ευθεία αντίθεση με όσα ορίζονται ρητά στους ανωτέρω απαράβατους όρους της Διακήρυξης και στις αντίστοιχες διατάξεις του ν. 4412/2016, για την απόδειξη της πλήρωσης του ανωτέρω όρου της Διακήρυξης, προσκομίζει με την προφορά της την με Αρ. Πρωτοκόλλου: 4622/18.10.2018 Βεβαίωση του Επιμελητηρίου Αχαΐας, στην οποία η δραστηριότητα της εταιρείας αυτής περιγράφεται ως εξής: «Μηχανολογικές - ηλεκτρολογικές μελέτες - μεταλλικές κατασκευές παραγωγή μεταλλικών - πλαστικών εξαρτημάτων και εμπορία αυτών».

2.- Επίσης, ο σκοπός της εταιρείας «... Α.Ε.», όπως αυτός ορίζεται στο άρθρο 4 του επίσης προσκομιζόμενου από αυτήν Καταστατικού της, αφορά: «Άρθρο 4 ΣΚΟΠΟΣ Σκοπός της εταιρείας είναι: 1) Μηχανολογικές - ηλεκτρολογικές κατασκευές - μελέτες, 2) μεταλλικές κατασκευές, 3) παραγωγή μεταλλικών - πλαστικών εξαρτημάτων 4) Εμπορία των άνω ειδών, αντιπροσώπευση εταιριών εσωτερικού - εξωτερικού, ιδίου ή παρεμφερούς αντικείμενου 5) Ανάλυση δημοσίων και ιδιωτικών έργων πάσης φύσεως που άπτονται του άνω σκοπού, 6) χρηματοδοτική μίσθωση leasing μηχανολογικού εξοπλισμού και 7) Εξαγωγές - εισαγωγές προϊόντων και υλικών μηχανολογικού και ηλεκτρολογικού εξοπλισμού, 8) αγορά και μεταποίηση ελαιοπάνων (κοπή και ράψιμο) από το εσωτερικό και από το εξωτερικό, καθώς και η χονδρική πώληση αυτών».

3.- Τέλος, η μη άσκηση από την διαγωνιζόμενη εταιρεία «... Α.Ε.» επαγγελματικής δραστηριότητας συναφούς με το αντικείμενο της προμήθειας

Αριθμός απόφασης: 393/2019

προκύπτει αβίαστα και από το γεγονός ότι δεν προσκομίζει Πιστοποιητικό ISO, στο οποίο να ορίζεται το πεδίο Δραστηριότητας της «... Α.Ε.».

Από τα ανωτέρω σαφώς προκύπτει ότι η διαγωνιζόμενη εταιρεία «... Α.Ε.» δεν ασκεί επαγγελματική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της προμήθειας και δεν διαθέτει την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την εκτέλεση της ανωτέρω προμήθειας, αφού η δραστηριότητά της αφορά μεταλλικές κατασκευές και δεν δραστηριοποιείται στην συναρμολόγηση και εγκατάσταση των προϊόντων FRP - GRP, που απαιτούνται ρητά από την Διακήρυξη του κρινόμενου Διαγωνισμού, ώστε για τον λόγο αυτό θα πρέπει να απορριφθεί η προσφορά της και να αποκλεισθεί από τον ανωτέρω Διαγωνισμό (βλ. ενδεικτικά και με αριθμό 106/2017 απόφαση της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών - σκέψεις 20, 21, 22 και 31, με την οποία έκανε δεκτό τον σχετικό λόγο προσφυγής).

ΤΡΙΤΟΣ ΛΟΓΟΣ:

Α. 1.- α) Σύμφωνα με τον ρητό και απαράβατο όρο της με αριθμό ... Διακήρυξης του κρινόμενου Διαγωνισμού, όπως αυτός διατυπώνεται στο άρθρο 2.4.3 Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά» και ειδικότερα: στην παράγραφο 2.4.3.1 αυτού (βλ. σελ. 19 της Διακήρυξης): «Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν: ... γ) Τεχνική προσφορά της αιτούμενης προμήθειας. δ) Ότι περιγράφετε ως απαιτούμενο δικαιολογητικό στις τεχνικές προδιαγραφές, και στην παράγραφο 2.4.3.2 αυτού (βλ. επίσης σελ. 19 της Διακήρυξης): «Η Τεχνική Προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και προδιαγραφές όπως έχουν τεθεί από την Αναθέτουσα Αρχή στις «Τεχνικές Προδιαγραφές» της μελέτης ... Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης».

β) Επίσης, σύμφωνα με την ρητή απαίτηση της Διακήρυξης του κρινόμενου Διαγωνισμού, όπως αυτή διατυπώνεται στις ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ της ΜΕΛΕΤΗΣ και συγκεκριμένα στην ΤΕΧΝΙΚΗ ΜΕΛΕΤΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ (βλ. σελ. 43 της Διακήρυξης): «Η τεχνική περιγραφή θα συνοδεύεται από τις τεχνικές προδιαγραφές για τα υλικά πολυμερή

Αριθμός απόφασης: 393/2019

ενισχυμένα με ίνες γυαλιού (GRP ή FRP) προϊόντων και λοιπών υλικών που θα χρησιμοποιηθούν από ενδεικτικά σχέδια. Ανεπαρκής ή ασαφής τεχνική προσφορά συνεπάγεται απόρριψη της προσφοράς και αποκλεισμό από το άνοιγμα της οικονομικής προσφοράς».

γ) Νωρίτερα, στις «Τεχνικές Προδιαγραφές Καλυμμάτων FRP για ελαφρά φορτία (200Kg/m²)» (βλ. σελ. 36 της Διακήρυξης) ορίζεται επί λέξει ότι:

«Α. ΓΕΝΙΚΑ

Οι παρακάτω τεχνικές προδιαγραφές αφορούν την προμήθεια πολυεστερικών καλυμμάτων (FRP)

Σκοπός της προμήθειας είναι,

1. Η χρήση καλυμμάτων από υλικό με μεγάλη αντοχή στις διαβρωτικές συνθήκες που επικρατούν σε θέσεις όπου το περιβάλλον είναι επιθετικό.

2. Η χρήση καλυμμάτων που χαρακτηρίζονται από μεγάλο κύκλο ζωής και παρέχουν μεγαλύτερη ασφάλεια σε σχέση με τα μεταλλικά καλύμματα».

Και στην συνέχεια στην παράγραφο «Υλικά» απαιτείται επί λέξει (βλ. σελ. 36 και 37 της Διακήρυξης):

«Υλικά

Τα καλύμματα θα αποτελούνται από διπλά επικαλυμμένη σχάρα και πάχος 25+3+3mm έτσι ώστε να αντέχουν σε ελάχιστο φορτίο 200Kg/m²...

Χειρολαβές

Τα καλύμματα θα διαθέτουν 2 ενσωματωμένες, ανοξειδωτες (AISI 304) χειρολαβές οι οποίες δεν θα προεξέχουν από την άνω επιφάνεια περισσότερο από 10mm.

Άλλα εξαρτήματα

Οποιοδήποτε άλλο μεταλλικό εξάρτημα των καλυμμάτων ή των πλαισίων τους θα πρέπει να είναι κατασκευασμένο από ανοξειδωτο χάλυβα AISI 304.

Πλαίσιο

Τα καλύμματα θα διαθέτουν ανοξειδωτα πλαίσια "L" AISI 304 διαστάσεων 40X40mm...

Ύψος καλύμματος

Το συνολικό ύψος των καλυμμάτων FRP θα είναι τουλάχιστον 31mm.

Το πάχος των ανοξείδωτων πλαισίων των καλυμμάτων θα είναι 4mm».

2. - α) Στο άρθρο 54 «Τεχνικές προδιαγραφές» του Ν. 4412/2016 (άρθρο 42 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) ορίζεται ότι: «1. Οι τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στην περίπτωση 1 του Παραρτήματος VII του Προσαρτήματος Α' παρατίθενται στα έγγραφα της σύμβασης και καθορίζουν τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών»,

β) Στην παράγραφο 1 του άρθρο 56 «Εκθέσεις δοκιμών, πιστοποίηση και άλλα αποδεικτικά μέσα» του Ν. 4412/2016 (άρθρο 44 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) ορίζεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να προσκομίζουν έκθεση δοκιμών από οργανισμό αξιολόγησης της συμμόρφωσης ή πιστοποιητικό που έχει εκδοθεί από τέτοιο οργανισμό ως αποδεικτικό μέσο συμμόρφωσης με απαιτήσεις ή κριτήρια που αναφέρονται στις τεχνικές προδιαγραφές, τα κριτήρια ανάθεσης ή τους όρους εκτέλεσης της σύμβασης».

γ) Στο άρθρο 91 παρ. 1 του ν. 4412/2016 «Λόγοι απόρριψης προσφορών», ορίζεται ότι: «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση.».

3. - Ενδεικτικά αναφερόμαστε στην υπ' αριθ. 868/2018 απόφαση της Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (Α.Ε.Π.Π.- 4ο Κλιμάκιο, σκέψεις 19 και 20), με την οποία γίνεται δεκτό ότι: «... Επειδή οι τεχνικές προδιαγραφές της Διακήρυξης συνιστούν ουσιώδεις και απαράβατους όρους και μάλιστα επί ποινή αποκλεισμού, καθιστώντας απορριπτέα κάθε αποκλίνουσα προσφορά κατά πάγια νομολογία των Δικαστηρίων (ΣτΕ ΕΑ 409/2009, ΔΕφΑθ Αναστ. 350/2013, 545/2014, 446/2015) ... η προσφορά

Αριθμός απόφασης: 393/2019

έπρεπε να έχει απορριφθεί ... καθώς έρχεται σε αντίθεση με υποχρεωτικές τεχνικές προδιαγραφές», καθώς και στην υπ' αριθ. 822,823/2018 απόφαση αυτής (Α.Ε.Π.Π. - 3ο Κλιμάκιο, σκέψεις 30, 31 και 32), με την οποία γίνεται δεκτό ότι: «... οι αναθέτουσες αρχές οφείλουν να αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα, χωρίς αδικαιολόγητες διακρίσεις και να ενεργούν κατά την άσκηση των καθηκόντων τους με τρόπο διαφανή και αναλογικό . όλες οι διατάξεις της διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους ... Η παράβαση ουσιωδών διατάξεων της διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα της απόφασης της αναθέτουσας αρχής, ..., καθώς και το αποτέλεσμα του διαγωνισμού. Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της διακήρυξης από τους διαγωνιζομένους καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους (Ολομ. ΣτΕ 2137/1993)».

Β. Η υποβληθείσα από τη διαγωνιζόμενη εταιρεία «... Α.Ε.» Τεχνική Προσφορά, είναι ανεπαρκής και ασαφής, αφού παρουσιάζει σωρεία ελλείψεων, ατελειών και σφαλμάτων και τα οποία είναι τα εξής:

Ως προς τα απαιτούμενα ενδεικτικά σχέδια και τις προδιαγραφές των καλυμμάτων:

Τα ενδεικτικά σχέδια που προσκομίζει με την προσφορά της η διαγωνιζόμενη εταιρεία «... Α.Ε.» στο αρχείο «ΣΧΕΔΙΑ ΚΑΛΥΜΜΑΤΩΝ ΦΡΕΑΤΙΩΝ» είναι τα κάτωθι (με δική μας αρίθμηση σχεδίων):..»

Παρατίθενται σχέδια

«α. Στα ανωτέρω σχέδια: 1 «ΚΑΛΥΜΜΑ ΦΡΕΑΤΙΟΥ ΔΙΠΛΟΥ ΠΛΑΙΣΙΟΥ ΜΕ ΕΝΙΣΧΥΣΗ» & 3 «ΚΑΛΥΜΜΑ ΦΡΕΑΤΙΟΥ ΜΟΝΟΥ ΠΛΑΙΣΙΟΥ», που προσκομίζει η διαγωνιζόμενη εταιρεία «MNS ΜΙΤΖΑΣ Α.Ε.» με τη προσφορά της, απεικονίζεται ότι τα ανοξείδωτα πλαίσια L (ΓΩΝΙΑ ΙΝΟΧ σύμφωνα με τα σχέδια της) προτείνονται διαστάσεων 40X40X3 σε αντίθεση με τις απαιτούμενες διαστάσεις των ως άνω τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης, όπου ρητά απαιτείται:

Πλαίσιο

Τα καλύμματα θα διαθέτουν ανοξείδωτα πλαίσια "L" AISI 304 διαστάσεων 40X40mm.

Ύψος καλύμματος

Το συνολικό ύψος των καλυμμάτων FRP θα είναι τουλάχιστον 31mm.

Αριθμός απόφασης: 393/2019

Το πάχος των ανοξείδωτων πλαισίων των καλυμμάτων θα είναι 4mm», ήτοι απαιτούμενες διαστάσεις πλαισίων σύμφωνα με την διακήρυξη 40X40X4mm.

Η ανωτέρω διαφορά στο πάχος των ανοξείδωτων πλαισίων (γωνιών INOX) των καλυμμάτων που προτείνονται από την διαγωνιζόμενη εταιρεία «... Α.Ε.»:

(1) αναιρεί στο σύνολο της την μηχανική αντοχή των πλαισίων των καλυμμάτων,

(2) ανατρέπεται την ομοιόμορφη κατανομή των τάσεων και

(3) επιταχύνει τον χρόνο διάβρωσης των πλαισίων των καλυμμάτων.

Τα αποτελέσματα αυτά ανατρέπουν στο σύνολο τους τις απαιτούμενες τεχνικές προδιαγραφές των καλυμμάτων, όπως αυτές ρητά διατυπώνονται μεταξύ άλλων και στην σελίδα 35 της διακήρυξης.

Επισημαίνουμε ότι οι ανωτέρω αναφερόμενες διαστάσεις σχετικά με το πάχος των ανοξείδωτων πλαισίων (γωνιών INOX) των καλυμμάτων, στα παραπάνω σχέδια της διαγωνιζόμενης εταιρείας «... Α.Ε.» είναι διαφορετικές από τις διαστάσεις που η ίδια εταιρεία αναφέρει στην τεχνική προσφορά της (βλ. αρχείο «ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ» παράγραφος Πλαίσιο), γεγονός που καθιστά την τεχνική προσφορά της ασαφή και αόριστη, συνεπώς απορριπτέα ως απαράδεκτη. β.- Σύμφωνα με το ανωτέρω σχέδιο 2 των καλυμμάτων που προσκομίζει η διαγωνιζόμενη εταιρεία «... Α.Ε.» με τη προσφορά της, το συνολικό πάχος των καλυμμάτων απεικονίζεται 32mm και «ΕΠΙΦΑΝΕΙΑ ΧΑΛΑΖΙΑ ΠΑΧΟΣ 2mm». Επίσης, σύμφωνα με το τεχνικό δελτίο της κατασκευάστριας εταιρείας, το οποίο είναι το προσκομιζόμενο από την εταιρεία αυτή αρχείο «ΤΕΧΝΙΚΟ ΦΥΛΛΑΔΙΟ ΚΑΛΥΜΜΑΤΟΣ», η άνω επιφάνεια χαλαζία (Surface w quartz) απεικονίζεται επίσης πάχους 2mm και η κάτω λεία επιφάνεια (Smooth surface) απεικονίζεται επίσης πάχους 2mm, ήτοι το συνολικό πάχος των καλυμμάτων προτείνεται από αυτήν: 28+2+2mm.

Πλην όμως, σύμφωνα με την ρητή απαίτηση των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης και συγκεκριμένα στην παράγραφο: «Υλικά

Αριθμός απόφασης: 393/2019

Τα καλύμματα θα αποτελούνται από διπλά επικαλυμμένη σχάρα και πάχος 25+3+3mm έτσι ώστε να αντέχουν σε ελάχιστο φορτίο 200Kg/m²...».

Επισημαίνουμε ότι η διαφορά αυτή πρακτικά σημαίνει ότι οι προτεινόμενες διαστάσεις των καλυμμάτων με άνω επιφάνεια χαλαζία πάχους 2mm και κάτω λεία επιφάνεια επίσης πάχους 2mm, αντί των απαιτούμενων από την διακήρυξη 3mm και για τις δύο επιφάνειες, έχει σαν αποτέλεσμα καλύμματα μικρότερης διάρκειας ζωής λόγω υποδεέστερης ποιότητας και αντοχής από τα προβλεπόμενα στην διακήρυξη.

Σημειώνουμε ότι οι ανωτέρω αναφερόμενες διαφορετικές διαστάσεις σχετικά με το πάχος των καλυμμάτων, στα παραπάνω σχέδια της διαγωνιζόμενης εταιρείας «... Α.Ε.», επαναλαμβάνονται με τον ίδιο τρόπο και στην τεχνική προσφορά της (βλ. αρχείο «ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ» παράγραφος Υλικά), γεγονός που καθιστά την τεχνική προσφορά της απαράδεκτη.

γ.- Σε κανένα σημείο των ανωτέρων σχεδίων που προσκομίζει η διαγωνιζόμενη εταιρεία «... Α.Ε.», δεν απεικονίζεται ο τρόπος εφαρμογής των ανοξείδωτων χειρολαβών.

Ο ισχυρισμός μας ότι τα προτεινόμενα καλύμματα από την διαγωνιζόμενη εταιρεία «... Α.Ε.» δεν ανταποκρίνονται στις τεχνικές προδιαγραφές της Διακήρυξης αποδεικνύεται και από το γεγονός ότι αυτά έχουν βάρος 23,5 Kg/m² (βλ. και πάλι προσκομιζόμενο από την εταιρεία αυτή αρχείο «ΤΕΧΝΙΚΟ ΦΥΛΛΑΔΙΟ ΚΑΛΥΜΜΑΤΟΣ»), ενώ τα καλύμματα που προτείνονται από την δική μας εταιρεία και τα οποία είναι απολύτως σύμφωνα με τις απαιτούμενες από την διακήρυξη διαστάσεις, έχουν βάρος 25 Kg/m² (βλ. προσκομιζόμενο από την εταιρεία μας αρχείο, αρ. αρχείου 24 «Τεχνικά φυλλάδια υλικών» σελ. 2). Η διαφορά αυτή στο βάρος των καλυμμάτων έχει σαν αποτέλεσμα, με την χρήση ελαφρότερων καλυμμάτων, από την μία να περιορίζεται η στεγανότητα των φρεατίων και από την άλλη να αυξάνεται ο κίνδυνος, σε περίπτωση σφοδρών ανέμων, να αποσπασθούν τα καλύμματα από τα φρεάτια.

Επισημαίνουμε με ιδιαίτερη έμφαση ότι η μη τήρηση των προβλεπόμενων από την διακήρυξη διαστάσεων του πάχους των ανοξείδωτων πλαισίων και του πάχους των καλυμμάτων, αναιρεί στο σύνολό

του τον σκοπό της προμήθειας όπως αυτός αναλυτικά περιγράφεται στην διακήρυξη και ο οποίος είναι η προστασία του περιβάλλοντος του χώρου του βιολογικού της Εταιρείας Επεξεργασίας Λυμάτων Πάτρας (ΕΕΛ), με την βελτίωση της στεγανοποίησης των καλυμμάτων, αλλά και η ασφάλεια των εργαζομένων που διέρχονται καθημερινά από εκεί (βλ. και σελ. 35 της διακήρυξης).

Από όλα τα ανωτέρω αβίαστα προκύπτει ότι η διαγωνιζόμενη εταιρεία «... Α.Ε.», παραβιάζει με τον τρόπο αυτό τις ουσιώδεις διατάξεις της διακήρυξης, που αφορούν τις τεχνικές προδιαγραφές του πάχους των ανοξείδωτων πλαισίων, του πάχους των καλυμμάτων και του τρόπου εφαρμογής των ανοξείδωτων χειρολαβών, καθιστώντας την προσφορά της απαράδεκτη και συνακόλουθα άκυρη την προσβαλλόμενη απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής.

ΤΕΤΑΡΤΟΣ ΛΟΓΟΣ:

A. 1.- Επίσης, σύμφωνα με την ρητή απαίτηση της Διακήρυξης του κρινόμενου Διαγωνισμού, όπως αυτή διατυπώνεται στις ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ της ΜΕΛΕΤΗΣ και συγκεκριμένα στην ΤΕΧΝΙΚΗ ΜΕΛΕΤΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ (βλ. σελ. 43 της Διακήρυξης): «Η τεχνική περιγραφή θα συνοδεύεται από τις τεχνικές προδιαγραφές για τα υλικά πολυμερή ενισχυμένα με ίνες γυαλιού (GRP ή FRP) προϊόντων και λοιπών υλικών... Ανεπαρκής ή ασαφής τεχνική προσφορά συνεπάγεται απόρριψη της προσφοράς και αποκλεισμό από το άνοιγμα της οικονομικής προσφοράς. Όλα τα υλικά θα συνοδεύονται με πιστοποιητικά (iso, τεχνικά φυλλάδια)».

2.- Στην παράγραφο 1 του άρθρου 56 «Εκθέσεις δοκιμών, πιστοποίηση και άλλα αποδεικτικά μέσα» του Ν. 4412/2016 (άρθρο 44 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) ορίζεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να προσκομίζουν έκθεση δοκιμών από οργανισμό αξιολόγησης της συμμόρφωσης ή πιστοποιητικό που έχει εκδοθεί από τέτοιο οργανισμό ως αποδεικτικό μέσο συμμόρφωσης με απαιτήσεις ή κριτήρια που αναφέρονται στις τεχνικές προδιαγραφές, τα κριτήρια ανάθεσης ή τους όρους εκτέλεσης της σύμβασης».

3.-Ενδεικτικά αναφερόμαστε στην υπ' αριθ. 136/2019 απόφαση της Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (Α.Ε.Π.Π.- 7ο Κλιμάκιο, σκέψεις

44, 45 και 47), με την οποία, μεταξύ άλλων, γίνεται δεκτό ότι: «...τα πιστοποιητικά, οι προδιαγραφές και όλα τα λοιπά αποδεικτικά στοιχεία ..., είναι αποδεικτικά στοιχεία των τεχνικών προδιαγραφών της προσφοράς του υποψήφιου προσφέροντος και αφορούν την αρτιότητα της προσφοράς του και την πληρότητά της, προκειμένου τα προσφερόμενα από αυτόν είδη, να ανταποκριθούν κατά τον βέλτιστο βαθμό στο αντικείμενο της ανατεθείσας σύμβασης. Κατά συνέπεια, τυχόν αδυναμία τους να συμμορφωθούν με τους όρους και τις προϋποθέσεις που θέτει, επί ποινή απαραδέκτου της προσφοράς του υποψηφίου, η διακήρυξη, κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του συμμετέχοντος οικονομικού φορέα, η οποία και κρίνεται, αναπόφευκτα στο στάδιο της αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής και της τεχνικής προσφοράς, οδηγεί αναγκαστικά σε απόρριψη της προσφοράς του τελευταίου».

Β. Ως προς τα απαιτούμενα πιστοποιητικά (iso, τεχνικά φυλλάδια), η διαγωνιζόμενη εταιρεία «... Α.Ε.» δεν προσκομίζει με την τεχνική προσφορά της:

α.- Τεχνικό φυλλάδιο ή άλλο στοιχείο για τις προδιαγραφές των χειρολαβών των καλυμμάτων.

β.- Τεχνικό φυλλάδιο εταιρείας, ούτε Πιστοποιητικό ISO κατασκευαστή για τα υλικά σύσφιξης (βίδες, παξιμάδια, ροδέλες, πριτσίνια κ.λ.π.) ως «άλλα εξαρτήματα», τα οποία πρέπει να είναι επίσης κατασκευασμένα από ανοξείδωτο χάλυβα AISI 304.

γ.- Τεχνικό φυλλάδιο εταιρείας, ούτε Πιστοποιητικό ISO κατασκευαστή για τα «πλαίσια» (γωνίες) "L" AISI304.

δ.- Δεν έχει υποβάλει έκθεση δοκιμής της αντιολισθητικής επιφάνειας χαλαζία.

ε.- Δεν προσκομίζει πιστοποιητικό ISO της ίδιας της εταιρείας «... Α.Ε.».

στ.- Επίσης, η διαγωνιζόμενη εταιρεία «... Α.Ε.» έχει παραλείψει στην Τεχνική Προσφορά της (βλ. σελ. 9 της Τεχνικής Προσφοράς της) τον ρητό όρο της Διακήρυξης ότι: «Η τιμή μονάδος είναι ενιαία είτε για μονοκόμματο ή για διαιρεμένο κάλυμμα φρεατίου» (βλ. σελ. 42 της Διακήρυξης), παράλειψη

η οποία καθιστά απαράδεκτη τόσο την Τεχνική Προσφορά της όσο και την Οικονομική Προσφορά της.

Όλες οι ανωτέρω ελλείψεις καθιστούν την Τεχνική Προσφορά της εταιρείας «... Α.Ε.» ανεπαρκή και απορριπτέα ως απαράδεκτη.

Επομένως, και για τον λόγο αυτό έπρεπε να απορριφθεί η προσφορά της συμμετέχουσας εταιρείας «... Α.Ε.» και να αποκλεισθεί από την συνέχιση της διαγωνιστικής διαδικασίας, γεγονός που καθιστά επίσης άκυρη την προσβαλλόμενη απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής». ».

17. Επειδή η παρεμβαίνουσα αναφέρει αυτολεξεί «Α. Η προσφεύγουσα αιτάται ότι η εγγυητική επιστολή συμμετοχής που κατέθεσα «είναι άκυρη» για δύο λόγους: α) Διότι «δεν αναγράφεται η υπηρεσία προς την οποία απευθύνεται και υπέρ της οποίας θα έπρεπε να συσταθεί η εγγυοδοτική παρακαταθήκη, αφού το σχετικό πεδίο είναι κενό». β) Διότι δεν αναφέρεται η πλήρης επωνυμία μου.

1. Η πρώτη εκ των ανωτέρω αιτιάσεων στερείται πραγματικής βάσης: α) Στο άρθρο 1.1. της σχετικής διακήρυξης ορίζεται ότι αναθέτουσα αρχή είναι η ΔΕΥΑ.... Στο άρθρο 2.1.5.γ. αυτής ορίζεται ότι η εγγυητική επιστολή συμμετοχής (η οποία μπορεί «να παρέχεται με γραμμάτιο του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων με παρακατάθεση σε αυτό του αντίστοιχου χρηματικού ποσού»), πρέπει, μεταξύ άλλων, «να περιλαμβάνει την αναθέτουσα αρχή προς την οποία απευθύνεται», χωρίς, βέβαια, να επιβάλει η αναφορά αυτή (της αναθέτουσας αρχής) να γίνεται με συγκεκριμένο τρόπο και σε συγκεκριμένο μέρος της εγγυητικής επιστολής.

β) Στην διάταξη του άρθρου 72 παρ 1 περ α' του Ν 4412/2016 προβλέπεται, ότι «ειδικά στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης έργου, μελέτης και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, οι εγγυήσεις συμμετοχής καταπίπτουν υπέρ του κυρίου του έργου», ότι δηλαδή, στις λοιπές περιπτώσεις, μεταξύ των οποίων και οι διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης προμήθειας, η εγγύηση καταπίπτει, πάντα, υπέρ της αναθέτουσας αρχής. Συνεπώς, σε διαδικασίες όπως η επίμαχη, ταυτίζονται οι έννοιες της «αναθέτουσας αρχής» και του «υπερ' ου η εγγυητική επιστολή συμμετοχής». γ) Στην προσκομισθείσα εγγυητική επιστολή αναφέρονται, κατά λέξη, τα εξής: «ΕΓΓΥΗΣΗ ΓΙΑ

ΣΥΜΜΕΤΟΧΗ ΣΕ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟ ΠΟΥ ΘΑ ΓΙΝΕΙ ΑΠΟ: ΔΕΥΑ ...». Αναφέρεται δηλαδή, με τον πλέον σαφή τρόπο, η αναθέτουσα αρχή και καλύπτεται έτσι η απαίτηση του άρθρου 2.1.5.γ. της διακήρυξης (και του άρθρου 72 παρ 4 περ γ' του Ν 4412/2016).

δ) Εκ περισσού (ενόψει της προπαρατεθείσας ρητής μνείας που υφίσταται στο σώμα της προσκομισθείσας εγγυητικής επιστολής) επισημαίνω ότι τα ανωτέρω δεν αναιρούνται από τις διατάξεις του ΠΔ της 30-2-1926/3-1-1027 που επικαλείται η προσφεύγουσα, για τους ακόλουθους λόγους: i. Εν προκειμένω, εφόσον πρόκειται περί διαδικασίας σύμβασης προμήθειας, η αναθέτουσα αρχή είναι και η υπερ' ης η εγγύηση. ii. Πέραν τούτου, οτιδήποτε και αν προβλέπετο από το εν λόγω ΠΔ, στο οποίο δεν παραπέμπει (ούτε γενικώς, ούτε ειδικώς, ως απαιτείται) η σχετική διακήρυξη και ως εκ τούτου δεν αποτελεί μέρος του κανονιστικού πλαισίου της δημοπρασίας, κατισχύει το άρθρο 2.1.5.γ. αυτής (διακήρυξης), που αρκείται στην (αδιαμφισβητήτως υπάρχουσα) αναφορά της αναθέτουσας αρχής. iii. Άλλωστε, όπως έχει κριθεί (βλ ΑΕΠΠ 283/2018/1° Κλιμάκιο, σκέψη 45), οι εγγυήσεις που παρέχονται με γραμμάτια του ΤΠ&Δ αρκεί να είναι σύμφωνες με την διάταξη του άρθρου 72 του Ν 4412/2016, που αξιώνει αναφορά (οποιοδήποτε και με οποιοδήποτε τρόπο) μόνο της αναθέτουσας αρχής. iv. Σε κάθε περίπτωση, είναι χαρακτηριστικό και το ότι στο σώμα του υπόψη γραμματίου αναγράφεται ρητά, πως «η εγγύηση διέπεται από ό,τι ορίζεται στις διατάξεις του άρθρου 72 του Ν 4412/2016».

2.Η δεύτερη εκ των ανωτέρω αιτιάσεων είναι, ομοίως, νόμω και ουσία, αβάσιμη:

α) Σύμφωνα με το υπ' αριθμόν πρωτοκόλλου 663865,949417/21-9-2018 Γενικό Πιστοποιητικό ΓΕΜΗ, που κατέθεσα στον διαγωνισμό, η επωνυμία μου είναι «... ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ» και ο διακριτικός μου τίτλος είναι «... ΑΕ».

β) Στην προσκομισθείσα εγγυητική επιστολή αναγράφονται η διεύθυνσή μου και ο ΑΦΜ μου, καθώς και ότι η εγγύηση δίδεται για την «... ΑΕ». Παραλείπονται δηλαδή, σε σχέση με την επωνυμία μου, οι λέξεις «ΜΗΧΑΝΟΛΟΓΙΚΕΣ ΚΑΤΑΣΚΕΥΕΣ ΚΑΙ ΜΕΛΕΤΕΣ», και αντί της αναφοράς

Αριθμός απόφασης: 393/2019

«ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ», χρησιμοποιείται η συντομογραφία «ΑΕ», άλλως, αναφέρεται ο διακριτικός μου τίτλος, αντί της επωνυμίας μου.

γ) «Ως διακριτικός τίτλος νοείται μία λεκτική ή παραστατική ένδειξη, με την οποία εξαστομικεύεται και διακρίνεται ονομαστικά η όλη επιχείρηση» (βλ Εφ Αθ 5121/2006). Ο διακριτικός τίτλος καταχωρίζεται, υποχρεωτικά, στα οικεία δημόσια βιβλία μαζί με την επωνυμία (βλ ΣτΕ 3142/2012) και προστατεύεται όπως ακριβώς και αυτή (βλ Μον Πρωτ Αθ 11525/2011). Συνεπώς, ο διακριτικός τίτλος είναι, απολύτως, ισοδύναμος με την επωνυμία και νομίμως μπορεί να χρησιμοποιείται αντί αυτής σε οποιοδήποτε δημόσιο ή ιδιωτικό έγγραφο που αφορά την ανώνυμη εταιρία.

δ) Άλλωστε, παγίως νομολογείται, ότι «η μη απόλυτη ταύτιση της πλήρους επωνυμίας που αναγράφεται στο καταστατικό της εταιρείας (εν προκειμένω η παράλειψη των λέξεων «ΜΗΧΑΝΟΛΟΓΙΚΕΣ ΚΑΤΑΣΚΕΥΕΣ ΚΑΙ ΜΕΛΕΤΕΣ»), με αυτήν που αναγράφεται στα προσκομιζόμενα έγγραφα στον διαγωνισμό, δεν καθιστά την προσφορά απαράδεκτη, εφόσον από τα υπόλοιπα στοιχεία της επωνυμίας της εταιρείας προκύπτει χωρίς αμφιβολία ότι πρόκειται για το ίδιο νομικό πρόσωπο» (βλ κατά λέξη Διοικ Εφ Αθ 451/2012, βλ και ad hoc ΕΑ ΣτΕ 77/2006, πρβλ ΕΑ ΣτΕ 613/2011). Ειδικώς επί εγγυητικής επιστολής «έχει κριθεί ότι όταν στοιχείο αυτής (στην συγκεκριμένη περίπτωση η επωνυμία μου) παρατίθεται κατά τρόπο μερικώς ανακριβή, η πλημμέλεια αυτή πρέπει να θεωρηθεί επουσιώδης, όταν από αυτήν ταύτην την μερικώς ανακριβή αναγραφή στοιχείου, αλλά και από τα λοιπά μνημονευόμενα στην εγγυητική επιστολή στοιχεία, εν συνδυασμώ λαμβανόμενα (εν προκειμένω, διακριτικός τίτλος, ΑΦΜ και διεύθυνση), αυτό (επωνυμία) προκύπτει αναμφίβολα (βλ ΣτΕ 179/2007, η οποία αφορούσε την αρχή προς την οποία απευθύνεται η εγγυητική επιστολή, ΣτΕ 2243/2008, ΣτΕ 611/2007, ΣτΕ 307/2006)» (βλ ΑΕΠΠ 937/2018/2° Κλιμάκιο, σκέψη 12).

δ) Επομένως, η χρήση του διακριτικού μου τίτλου, άλλως συντεταμημένης της επωνυμίας μου, δεν συνιστά, καν, έλλειψη της υπόψη εγγυητικής επιστολής, όπως, υπολαμβάνει η προσφεύγουσα.

3. Σε κάθε περίπτωση, αμφότερες οι ανωτέρω «ελλείψεις» της προσκομισθείσας εγγυητικής επιστολής, και αν ακόμα θεωρηθούν (αβασίμως, κατά την άποψή μου) υφιστάμενες, είναι εντελώς επουσιώδεις και δεν

Αριθμός απόφασης: 393/2019

καθιστούν απαραίδεκτη την προσφορά μου, όπως, εσφαλμένα, διατείνεται η καθ' ης. α) «Αυτό που έχει σημασία είναι η διασφάλιση της ανυπαρξίας νομικών ή πραγματικών κωλυμάτων της αναθέτουσας αρχής ως προς την δυνατότητα είσπραξης του ποσού της εγγυητικής επιστολής σε περίπτωση κατάπτωσης της» (βλ ΑΕΠΠ 937/2018/2° Κλιμάκιο, σκέψη 13), σκοπός ο οποίος δεν διακυβεύεται από την αναγραφή του διακριτικού τίτλου αντί της επωνυμίας (σε συνδυασμό, μάλιστα, και με την μνεία του ΑΦΜ και της διευθύνσεώς μου) ή από την (οφειλόμενη στον εκδότη) μη συμπλήρωση του προεκτυπωμένου πεδίου «ΥΠΕΡ: ...» που υφίσταται στο σχετικό γραμμάτιο παρακαταθήκης, αν και τα στοιχεία της αναθέτουσας αρχής - υπερ' ης η εγγύηση αναφέρονται, ρητά, σε αυτό. β) Όπως, παγίως, γίνεται δεκτό, «υπό το φως της αρχής της αναλογικότητας, ήσσονος σημασίας πλημμέλειες της εγγυητικής επιστολής, δεν μπορούν να οδηγήσουν σε αποκλεισμό. Η απόρριψη της προσφοράς για τέτοιους λόγους, θα συνιστούσε αφόρητη τυπολατρία και αδικαιολόγητη εμμονή στη γραμματική διατύπωση των οικείων διατάξεων της διακήρυξης, χωρίς να συνάγεται ποια είναι τα προστατευτέα δικαιώματα, που, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας, κλήθηκε να προασπίσει η αναθέτουσα αρχή με την κήρυξη του απαραίδεκτου της προσφοράς» (βλ ΑΕΠΠ 198/2018/4ο Κλιμάκιο, σκέψη 16, ΑΕΠΠ 102/2017/3ο Κλιμάκιο, σκέψη 17). Αρκεί να αναφερθεί το ότι από την νομολογία έχουν θεωρηθεί επαρκείς εγγυητικές επιστολές, που παρουσίαζαν ανάλογες ή και κατά πολύ σημαντικότερες ελλείψεις, και συγκεκριμένα δεν ανέφεραν: i. Την σωστή επωνυμία της διαγωνιζομένης επιχείρησης (βλ ΣΤΕ 138/2008, ΣΤΕ 77/2006, ΣΤΕ 78/2006, Θ Παπαευαγγέλου, «Δημόσια Έργα & Μελέτες», 2η έκδοση, σελ 138, αριθ 589). ii. Τον ορθό χρόνο απόδοσης του ποσού της εγγυητικής επιστολής (βλ ΕΣ 146/2007). iii. Την υπηρεσία στην οποία απευθύνονταν - αρχή διεξαγωγής του διαγωνισμού (βλ ΣΤΕ 179/2007, Θ Παπαευαγγέλου, όπ, σελ 140, αριθ 600). iv. Τον τίτλο του δημοπρατούμενου έργου (βλ ΣΤΕ 2243/2008, Διοικ Εφ Θεσ/νίκης 98/2013, Θ Παπαευαγγέλου, όπ, σελ 142, αριθ 610,). v. Τον αριθμό πρωτοκόλλου της διακήρυξης (βλ ΣΤΕ 611/2007, ΣΤΕ 307/2006, ΣΤΕ 1054/1998, ΣΤΕ 1072/1993). vi. Την κατηγορία του διαγωνισμού (προμήθεια ή έργο, βλ ΣΤΕ 629/2006, ΣΤΕ 2405/2008).

B

Σύμφωνα με την προσφεύγουσα, θα έπρεπε να αποκλειστώ διότι δεν απέδειξα ότι ασκώ επαγγελματική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της δημοπρατούμενης προμήθειας και ειδικότερα, διότι δεν απέδειξα ότι δραστηριοποιούμαι «στην συναρμολόγηση και εγκατάσταση των προϊόντων FRP-GRP».

1.Ο υπόψη ισχυρισμός προβάλλεται απαραδέκτως στο παρόν στάδιο του διαγωνισμού:

α) Πράγματι, στο άρθρο 2.2.4. της διακήρυξης προβλέπεται ότι, οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς πρέπει να ασκούν επαγγελματική ή εμπορική ή βιομηχανική ή βιοτεχνική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της προμήθειας και εφόσον είναι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα να έχουν εγγραφεί στο Βιοτεχνικό ή Εμπορικό ή Βιομηχανικό Επιμελητήριο.

β) Όμως, σύμφωνα με το άρθρο 2.2.5.1..β. προς προκαταρκτική απόδειξη περί του ότι οι προσφέροντες πληρούν τα προαναφερόμενα κριτήρια επιλογής του ανωτέρω άρθρου 2.2.4., αρκεί η υποβολή του ΤΕΥΔ, η δε προσκόμιση των σχετικών, αποδεικτικών, εγγράφων, θα γίνει σε επόμενο στάδιο της διαδικασίας και συγκεκριμένα, σύμφωνα με το άρθρο 3.2., αυτά θα υποβληθούν «από τον προσωρινό ανάδοχο, μετά την αξιολόγηση των προσφορών». γ) Θα αρκούσε, συνεπώς, να αντιπαρατηρήσω, πως, εφόσον με το υποβληθέν ΤΕΥΔ δήλωσα υπεύθυνα, ότι πληρώ την επίμαχη προϋπόθεση συμμετοχής, απαραδέκτως (πρώρα) αιτιάται η προσφεύγουσα ότι (δήθεν) αυτό δεν αποδεικνύεται στο παρόν στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας.

2.Παρά ταύτα, δεν χρειάζεται, καν, να καταφύγω σε τέτοιου είδους επιχειρήματα, δεδομένου του ότι η ουσιαστική αβασιμότητα των εν λόγω αιτιάσεων προκύπτει από το ίδιο το κείμενο της κρινομένης προσφυγής. Ειδικότερα:

α) Η επαγγελματική δραστηριότητα του προσφέροντα αρκεί να είναι συναφής με το αντικείμενο της προμήθειας και δεν απαιτείται, βέβαια, να είναι απολύτως ίδια, ήτοι δεν αξιώνεται ο υποψήφιος να δραστηριοποιείται ειδικά «στην συναρμολόγηση και εγκατάσταση των προϊόντων FRP-GRP», όπως διατείνεται η καθ' ης.

β) Σύμφωνα με το συμβατικό τεύχος «ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΚΘΕΣΗ», αντικείμενο της δημοπρατούμενης σύμβασης είναι η προμήθεια και τοποθέτηση φρεατίων για την ΕΕΛ ... από υλικό FRP ή GRP. Στο εν λόγω τεύχος δημοπράτησης αναφέρεται, ρητά, ότι «το υλικό FRP-GRP είναι περισσότερο γνωστό ως "πλαστικό ενισχυμένο με ίνες γυαλιού"». Προκύπτει δηλαδή, σαφέστατα, ότι η σύμβαση αφορά σε προμήθεια πλαστικών ειδών.

γ) Στην κρινομένη προσφυγή (βλ σελ 10, παρ Β.1.) αναφέρεται ότι, όπως προκύπτει από βεβαίωση του Επιμελητηρίου ... (την οποία προσκόμισα εκ περισσού στο παρόν στάδιο του διαγωνισμού), στις δραστηριότητές μου συμπεριλαμβάνεται «η παραγωγή πλαστικών εξαρτημάτων και η εμπορία αυτών».

δ) Εφόσον λοιπόν πρόκειται περί εμπορίας (προμήθειας) πλαστικών εξαρτημάτων (φρεατίων) της ΕΕΛ ..., αποδεικνύεται ότι το αντικείμενο της δραστηριότητάς μου είναι, όχι απλώς συναφές (όπως θα αρκούσε), αλλά ακριβώς ίδιο με το αντικείμενο του επίμαχου διαγωνισμού. ε) Σε κάθε περίπτωση βέβαια, και η, προκύπτουσα από το ανωτέρω πιστοποιητικό ΓΕΜΗ, αλλά και από την επωνυμία μου δραστηριότητα των μηχανολογικών κατασκευών, είναι, απολύτως, συναφής με την δημοπρατούμενη σύμβαση.

Γ

Η καθ' ης επικαλείται «ενδεικτικά» σχέδια της τεχνικής μου προσφοράς, που επισυνάπτει στην υπό κρίση προσφυγή και ισχυρίζεται ότι, λόγω της, υποτιθέμενης, απόκλισής τους από τις τεχνικές προδιαγραφές, προκύπτει απαράδεκτο της προσφοράς μου.

1. Η εν λόγω αιτίαση δεν βρίσκει έρεισμα στην γραμματική διατύπωση (αλλά και στο πνεύμα) των διατάξεων της διακήρυξης που επικαλείται η προσφεύγουσα: α) Στο συμβατικό τεύχος «ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ», προβλέπεται ότι «οι διαγωνιζόμενοι θα υποβάλουν πλήρη τεχνική προσφορά όπου θα περιγράφεται το είδος, η ποιότητα, το ενδεικτικό βάρος, οι διαστάσεις και η γεωμετρική διαμόρφωση των υλικών που θα προσφερθούν (καλύμματα και στηρίγματα)». Η προσφεύγουσα δεν αμφισβητεί ότι υπέβαλα τεχνική προσφορά που περιλαμβάνει τα ανωτέρω στοιχεία.

β) Στο ίδιο τεύχος δημοπράτησης ορίζεται περεταίρω, ότι «οι διαγωνιζόμενοι θα υποβάλουν ... κατά περίπτωση ενδεικτικό σχετικό σχέδιο

Αριθμός απόφασης: 393/2019

καθώς και όποιο άλλο τεχνικό στοιχείο κρίνουν απαραίτητο επιπλέον των παραπάνω αναφερομένων» (δηλαδή, της πλήρους τεχνικής προσφοράς - περιγραφής των προσφερομένων υλικών). Δεν καθορίζονται όμως οι περιπτώσεις κατά τις οποίες πρέπει να υποβληθούν σχέδια, ούτε το τι θα πρέπει αυτά να συμπεριλαμβάνουν. Συνάγεται λοιπόν, ότι η υποβολή ενδεικτικών σχεδίων (και το περιεχόμενό τους) δεν είναι υποχρεωτική, αλλά τα σχέδια αυτά εξομοιώνονται με «τα όποια άλλα τεχνικά στοιχεία», ότι δηλαδή η υποβολή τους επαφίεται στην κρίση των διαγωνιζομένων.

γ) Τούτο προκύπτει, εναργέστερα, και από το γεγονός ότι, αμέσως κατωτέρω αναφέρεται ότι «απόρριψη της προσφοράς συνεπάγεται (ΜΟΝΟ) η ανεπαρκής ή ασαφής τεχνική προσφορά» (ήτοι η ατελής ή ασαφής περιγραφή του είδους, της ποιότητας, του ενδεικτικού βάρους, των διαστάσεων και της γεωμετρικής διαμόρφωσης των υλικών που θα προσφερθούν), όχι όμως και οι τυχόν ατέλειες των ενδεικτικών σχεδίων και των όποιων άλλων τεχνικών στοιχείων επιλέξουν, κατά την κρίση τους, να προσκομίσουν οι υποψήφιοι.

δ) Συνεπώς, ακόμα και αν ήθελε υποτεθεί ότι έχουν πραγματική βάση οι αιτιάσεις της καθ' ης σχετικά με τα - συνημμένα στην προσφυγή της - ενδεικτικά σχέδια, δεν προκύπτει παράβαση όρου της διακήρυξης που έχει τεθεί επί ποινή αποκλεισμού.

2. Σχετικά με το πρώτο εκ των επιμάχων σχεδίων, η προσφεύγουσα αιτιάται ότι αναγράφεται σε αυτό πως η «γωνία INOX» των προσφερομένων «καλυμμάτων διπλού πλαισίου με ενίσχυση», θα είναι 40X40X3 αντί του ορθού 40X40X4.

α) Πρόκειται για γραφική παραδρομή, όπως προκύπτει και από την τεχνική μου προσφορά, όπου, ρητά, αναφέρεται, ότι οι εν λόγω γωνίες θα έχουν διαστάσεις 40X40X4.

β) Η εν λόγω παραδρομή είναι εντελώς επουσιώδης, καθόσον οι διαστάσεις των υπόψη γωνιών δεν καθορίζονται δεσμευτικά από την διακήρυξη. Αντίθετα, στην υπ' αριθμόν 5 διευκρίνιση της αναθέτουσας αρχής (που κατέστη μέρος του κανονιστικού πλαισίου της δημοπρασίας, βλ ΕΑ ΣΤΕ 499/2012), ορίζεται, ρητά, ότι οι διαστάσεις τους ενδέχεται να μεταβληθούν.

3. Σχετικά με το δεύτερο σχέδιο, η καθ' ης ισχυρίζεται ότι εξ αυτού προκύπτει πως το πάχος του «καλύμματος φρεατίου μονού πλαισίου» θα είναι μεγαλύτερο του προβλεπομένου, δηλαδή 32 χιλιοστών (28+2+2) αντί 31 (25+3+3) και μάλιστα με αποτέλεσμα αντίστροφο του αναμενομένου, ήτοι μικρότερη αντοχή. α) Αναφέρομαι κατ' αρχήν στην, προμνημονευθείσα, υπ' αριθμόν 5, διευκρίνιση της αναθέτουσας αρχής, στην οποία διαλαμβάνονται τα εξής: «Όπου κρίνεται ότι το πλαίσιο γωνίας δεν είναι επαρκές για την αντοχή των καλυμμάτων, ΑΝΑΛΟΓΩΣ ΤΩΝ ΑΚΡΙΒΩΝ ΔΙΑΣΤΑΣΕΩΝ ΠΟΥ ΘΑ ΠΡΟΚΥΨΟΥΝ, θα πρέπει να τοποθετηθούν και ενδιάμεσα κατάλληλα ανοξείδωτα στηρίγματα ώστε να εξασφαλίζεται απόλυτα η αντοχή σε ελάχιστο φορτίο 200kg/m²». Προκύπτει δηλαδή, ότι οι διαστάσεις των καλυμμάτων δεν προκαθορίζονται δεσμευτικά. Αυτό που ενδιαφέρει είναι η αντοχή τους και με αυτόν τον γνώμονα, στην φάση της τοποθέτησης «ΘΑ ΠΡΟΚΥΨΟΥΝ» - θα προσδιοριστούν - οι ακριβείς διαστάσεις που απαιτούνται.

β) Πέραν τούτου, σύμφωνα με τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής, που πρέπει, σε κάθε περίπτωση, να λαμβάνονται υπόψη (ήτοι «από τις γενικές αρχές που συνάγονται επαγωγικά από την καθημερινή παρατήρηση της εμπειρικής πραγματικότητας και τις γενικές τεχνικές ή επιστημονικές γνώσεις», βλ ΑΕΠΠ 133/2019/5^ο Κλιμάκιο, σκέψη 38), προκύπτει, ότι μεγαλύτερο πάχος συνεπάγεται μεγαλύτερη αντοχή. Διατείνεται δηλαδή η προσφεύγουσα, ότι από το εν λόγω σχέδιο συνάγεται, ότι υπερκαλύπτονται οι (κατά τις απόψεις της) απαιτήσεις των τευχών δημοπράτησης. Πλην όμως, «η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να αποκλείσει από την συνέχεια του διαγωνισμού την προσφορά ενός υποψήφιου οικονομικού φορέα, η οποία όχι μόνο συμμορφώνεται με τις ελάχιστες απαραίτητες τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης, αλλά τις υπερβαίνει, προσφέροντας στην αναθέτουσα επιπλέον τεχνικά χαρακτηριστικά, τα οποία, ακόμα και αν δεν προβλέπονται και δεν ζητούνται από την διακήρυξη, θα μπορούσαν να θεωρηθούν ως επιθυμητά» (βλ ΑΕΠΠ Α44/2017/3 Κλιμάκιο). 4. Σε κάθε περίπτωση, η ζητούμενη τεχνική περιγραφή, πολλώ δε μάλλον τα σχέδια και λοιπά στοιχεία που, κατά την κρίση τους, υποβάλλουν οι υποψήφιοι, έχουν μηδενική σημασία, τόσο για την διαγωνιστική

διαδικασία, όσο και για την εκτέλεση της συναφθσομένης συμβάσεως. Το κριτήριο ανάθεσης είναι, αποκλειστικά και μόνο, η προσφερόμενη τιμή (βλ άρθρο 2.3.1.) και δεν προβλέπεται αξιολόγηση - βαθμολόγηση των τεχνικών προσφορών. Τούτο διότι ρητώς ορίζεται ότι οι υποψήφιοι, εφόσον ανακηρυχθούν ανάδοχοι, θα παραδώσουν, όχι τα είδη που αναφέρονται στην τεχνική τους προσφορά, αλλά τα είδη που απαιτούνται. Ειδικότερα, όπως προβλέπεται στις «ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ», προκειμένου να συμμετάσχουν στην δημοπρασία, οι υποψήφιοι οφείλουν να υποβάλουν υπεύθυνη δήλωση περί του ότι «επισκέφθηκαν τον χώρο εκτέλεσης της σύμβασης και έλαβαν πλήρη και λεπτομερή γνώση της υφιστάμενης κατάστασης και των ειδών που απαιτούνται και δεν δικαιούνται, σε κανένα στάδιο της σύμβασης να επικαλεστούν άγνοια ή διαφοροποίηση των συνθηκών». Αντίστοιχα, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να αποδέχεται μόνο τα κατάλληλα είδη και να απορρίπτει τα ακατάλληλα, οτιδήποτε και αν διαλαμβάνεται στις τεχνικές προσφορές των υποψηφίων (βλ άρθρο 6.3.), δικαιούμενη μάλιστα, σύμφωνα με τις προαναφερόμενες διευκρινήσεις, να προβαίνει και σε τροποποιήσεις των αρχικώς προβλεπόμενων διαστάσεών τους. Κατόπιν τούτων, και αν ακόμα ήθελε θεωρηθεί ότι δημιουργείται ασάφεια της τεχνικής μου προσφοράς για τους λόγους που (αβασίμως) προβάλλει η προσφεύγουσα, θα προέκυπτε δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής να με καλέσει να δώσω τις απαραίτητες διευκρινήσεις, κατ' άρθρο 102 του Ν 4412/2016 (βλ ad hoc ΑΕΠΠ 326/2018/4° Κλιμάκιο, σκέψη 12) και όχι λόγος αποκλεισμού μου.

Δ

Στον τέταρτο και τελευταίο λόγο της κρινομένης προδικαστικής προσφυγής, προβάλλονται και διάφορες άλλες - άσχετες μεταξύ τους - δήθεν ελλείψεις της προσφοράς μου, οι οποίες, υποτίθεται ότι, επιβάλλουν τον αποκλεισμό μου.

1. Προβάλλεται, ότι δεν προσκόμισα δικό μου ISO. Πλην όμως, ουδέν σημείο των τευχών δημοπράτησης δύναται να επιτρέψει, έστω και, να υποτεθεί, ότι επιβάλλεται (άμεσα ή και έμμεσα) τέτοια υποχρέωση στους προσφέροντες. Επομένως, προδήλως αβάσιμα αιτιάται η προσφεύγουσα ότι πρέπει να αποκλεισθώ επειδή δεν προσκόμισα δικαιολογητικό διαφορετικό -

Αριθμός απόφασης: 393/2019

πρόσθετο σε σχέση με αυτά που απαιτούνται από την διακήρυξη (βλ ΣΤΕ 1086/2015, ΣΤΕ 5022/2012, ΣΤΕ 3703/2010, ΣΤΕ 1329/2008, ΕΑ ΣΤΕ 53/2011, ΕΑ ΣΤΕ 19/2011, Διοικ Εφ Πατρών Ν 28/2016).

2. Τα αυτά ακριβώς ισχύουν και επί της προβαλλόμενης μη προσκόμισης έκθεσης δοκιμής της αντιολισθητικής επιφάνειας χαλαζία, η υποβολή της οποίας, και μάλιστα επί ποινή αποκλεισμού, επίσης, δεν προβλέπεται από την διακήρυξη.

3. Προβάλλεται, ότι δεν αναφέρεται στην τεχνική μου περιγραφή ότι η προσφερόμενη τιμή μονάδας είναι ενιαία, για το μονοκόμματο και για το διαιρεμένο κάλυμμα φρεατίου, καίτοι τούτο προβλέπεται στο τεύχος «ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ». Πλην όμως, οι προσφερόμενες τιμές αποτελούν αντικείμενο του επομένου σταδίου της διαγωνιστικής διαδικασίας, οπότε και, σύμφωνα με το άρθρο 2.4.4. της διακήρυξης, θα ελεγχθεί αν οι διαγωνιζόμενοι έχουν συμπληρώσει ορθά το σχετικό έντυπο. Αντιθέτως, οι τιμές δεν συμπεριλαμβάνονται στο αντικείμενο της τεχνικής περιγραφής, η οποία, όπως προαναφέρθηκε (υπό Γ.1.α.) αφορά, αποκλειστικά «την περιγραφή του είδους, της ποιότητας, του ενδεικτικού βάρους, των διαστάσεων και της γεωμετρικής διαμόρφωσης των υλικών».

4. Τέλος, η προσφεύγουσα διατείνεται ότι όφειλα να προσκομίσω τεχνικά φυλλάδια και πιστοποιητικά ISO για τις χειρολαβές τις βίδες και τις γωνίες των καλυμμάτων.

α) Πράγματι, στο τεύχος «ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ» προβλέπεται ότι «όλα τα υλικά θα συνοδεύονται με πιστοποιητικά (ISO, τεχνικά φυλλάδια)». Στο ίδιο τεύχος όμως, δίδεται σαφέστατα και ο ορισμός της έννοιας «υλικά», ως προς τα οποία, και μόνο, προβλέπεται προσκόμιση ISO και τεχνικών φυλλαδίων. Ειδικότερα αναφέρεται ότι: *i.* «Σκοπός της προμήθειας είναι: 1. Η χρήση καλυμμάτων από υλικό με μεγάλη αντοχή 2. Η χρήση καλυμμάτων που χαρακτηρίζονται από μεγάλο κύκλο ζωής Υλικά: Τα καλύμματα θα αποτελούνται από διπλά επικαλυμμένη σχάρα» και, ιδίως, ότι: *ii* «τα υλικά θα είναι κατασκευασμένα από (GRP ή FRP) Fiberglass και ρητίνη Isophthalic Polyester (ισοφθαλικό πολυεστέρα)». Αποδεικνύεται λοιπόν, ότι ως υλικά θεωρούνται τα καλύμματα, διότι αυτά και μόνο (σε αντίθεση με τις χειρολαβές, τις βίδες κλπ, που, σύμφωνα και με την

Αριθμός απόφασης: 393/2019

υπό κρίση προσφυγή, κατασκευάζονται από ανοξείδωτο χάλυβα) είναι κατασκευασμένα από πλαστικό. Άλλωστε, σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές, αλλά και τις διευκρινήσεις της αναθέτουσας αρχής, εκτός από τα καλύμματα - υλικά (το αντικείμενο της προμήθειας), θα χρησιμοποιηθούν και πλείστα όσα άλλα είδη, όπως λάστιχα, βύσματα, αγκύρια, κόλλες, ηλεκτρόδια συγκόλλησης κλπ και θα ήταν έτσι, κατά τη γνώμη μου, αδιανόητο να υποτεθεί ότι για όλα αυτά απαιτούνται τεχνικά φυλλάδια και ISO.

β) Ανεξαρτήτως των προαναφερομένων, από την γραμματική διατύπωση του τεύχους «ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ» σαφώς συνάγεται, ότι ο όρος για προσκόμιση τεχνικών φυλλαδίων και ISO δεν τίθεται επί ποινή αποκλεισμού. Συγκεκριμένα, αναφέρεται κατ' αρχήν, ότι «ελλιπής ή ασαφής τεχνική προσφορά (το αντικείμενο της οποίας ορίζεται ανωτέρω ως «περιγραφή του είδους, της ποιότητας, του ενδεικτικού βάρους, των διαστάσεων και της γεωμετρικής διαμόρφωσης των υλικών που θα προσφερθούν») συνεπάγεται αποκλεισμό» και εν συνεχεία, σε διαφορετική - κατωτέρω παρατιθέμενη - πρόταση, διαλαμβάνεται η πρόβλεψη για τεχνικά φυλλάδια και ISO. Προκύπτει δηλαδή, ότι ο συντάκτης της διακήρυξης δεν θέλησε να συνεπάγεται αποκλεισμό η μη προσκόμιση τεχνικών φυλλαδίων και ISO, διότι άλλως, ήτοι αν ήθελε το αντίθετο, θα ανέφερε την σχετική πρόβλεψη ανωτέρω - μαζί με τον λόγο αποκλεισμού που, όντως, προέβλεψε - επιφυλάσσοντας της την ίδια μεταχείριση με την ασαφή ή ανεπαρκή τεχνική περιγραφή. γ) Σε κάθε περίπτωση, είναι, κατά την άποψή μου, αναμφίβολο, ότι οι επίμαχες προβλέψεις των συμβατικών τευχών είναι, τουλάχιστον, ασαφείς, αφού δεν προκύπτει ρητά ότι τίθενται επί ποινή αποκλεισμού και ως εκ τούτου, οιαδήποτε ερμηνεία και αν δοθεί δεν είναι δυνατό να οδηγήσει σε απαράδεκτο της προσφοράς μου (βλ ΑΕΠΠ 198/2018, σκέψη 6, ΑΕΠΠ 481-482/2018, σκέψη 33, ΕΑ ΣτΕ 30/2006)..».

18. Επειδή, την 15/2/2019 απεστάλη μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του διαδικτυακού τόπου του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ) προς όλους τους συμμετέχοντες η με αριθμό πρωτ 4064^Α /15-2-2019 επιστολή του Διευθύνοντος Συμβούλου του αναθέτοντος φορέα, η οποία αναφέρει τα εξής «Κατόπιν της άσκησης Προδικαστικής Προσφυγής για τον άνω

Αριθμός απόφασης: 393/2019

διαγωνισμό από τις συμμετέχουσες εταιρίες «... Ο.Ε.» και «... Ltd» κατά της υπ αριθ. 13/2/25-1-2019 απόφασης Δ.Σ. της ΔΕΥΑ... σας γνωρίζουμε ότι αναστέλλεται η εξέλιξη του διαγωνισμού έως την έκδοση οριστικής απόφασης από την ΑΕΠΠ».

19. Επειδή, η ο αναθέτων φορέας με τις απόψεις του αναφέρει αυτολεξεί τα κάτωθι «Α. Η νομική μορφή της ΔΕΥΑ είναι ΝΠΙΔ, η κύρια δραστηριότητα της είναι η ύδρευση και η αποχέτευση και ως αναθέτων φορέας προσφεύγει στις ανοικτές ή κλειστές διαδικασίες όπως αυτές ρυθμίζονται από τον Ν 4412/16 βιβλίο ΙΙ .

Η εταιρία ... ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ προσκόμισε Γραμμάτιο από το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, το οποίο βάσει των συμπληρωμένων στοιχείων που αναγράφονται σε αυτό και αναλυτικότερα: α) αναλυτική περιγραφή του διαγωνισμού, β) καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, γ) αναθέτων φορέας (ΔΕΥΑ...) που διεξάγει τον επίμαχο διαγωνισμό ,δ) διακριτικός τίτλος μαζί με το αριθμό φορολογικού μητρώου και την διεύθυνση του καταθέτη, ε) αιτία που συστάθηκε το εν λόγω Γραμμάτιο (εγγύηση συμμετοχής) , θεωρούμε ότι καλύπτουν/αναπληρώνουν επαρκώς το ασυμπλήρωτο πεδίο Υπερ ποιας υπηρεσίας συστάθηκε καθώς και την μη αναγραφή της πλήρους επωνυμίας και σε καμία περίπτωση δεν καθιστούν το ανωτέρω γραμμάτιο άκυρο.

Ειδικότερα αναφέρουμε ότι εφόσον ο διαγωνισμός αφορά διαδικασία σύμβασης προμήθειας, ο αναθέτων φορέας είναι και ο υπέρ ου η εγγύηση. Επιπλέον η μη αναγραφή της πλήρους επωνυμίας της εταιρίας στο σώμα της Ε/Ε Συμμετοχής κατά την άποψη της Επιτροπής θεωρήθηκε ως επουσιώδη ατέλεια καθόσον βάσει των λοιπών αναγραφόμενων στοιχείων (διακριτικός τίτλος ,αριθμός φορολογικού μητρώου, διεύθυνση εταιρίας) λαμβάνοντάς τα υπόψη συνδυαστικά προκύπτει ότι πρόκειται για το ίδιο νομικό πρόσωπο.

Σχετικά με την επίκληση από την προσφεύγουσα εταιρία περί μη συνάφειας της επαγγελματικής δραστηριότητας της εταιρίας ... ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ με το αντικείμενο της προμήθειας (συναρμολόγηση και εγκατάσταση των προϊόντων FRP-GRP) αυτό δεν μπορεί χρονικά να διατυπωθεί στην παρούσα φάση καθόσον η σχετική δήλωση περί εκπλήρωσης του εν λόγω κριτηρίου επιλογής από την εταιρία στο υποβληθέν ΤΕΥΔ αρκεί ως προκαταρκτική απόδειξη στην

Αριθμός απόφασης: 393/2019

παρούσα φάση της διαγωνιστικής διαδικασίας. Αναφορικά με τις παρατηρήσεις επί των τεχνικών θεμάτων της προσφυγής αναφέρουμε τα κάτωθι:

Σχετικά με απαίτηση της διακήρυξης ότι η τεχνική περιγραφή θα συνοδεύεται από τις τεχνικές προδιαγραφές για τα υλικά πολυμερή ενισχυμένα με ίνες γυαλιού (GRP ή FRP) προϊόντων και λοιπών υλικών που θα χρησιμοποιηθούν από ενδεικτικά σχέδια αναφέρουμε ότι στην τεχνική περιγραφή της ... Α.Ε. αναφέρεται η απαιτούμενη από την διακήρυξη διάσταση 40X40X4. Στα σχέδια ωστόσο υπάρχει αναγραφή 40X40X3 . Η υπηρεσία μας λαμβάνοντας υπόψη συνδυαστικά τα ως άνω καθώς και το γεγονός ότι πρόκειται για ενδεικτικά σχέδια θεωρεί την εν λόγω ασάφεια ως επουσιώδη ατέλεια. Σύμφωνα με την τεχνική περιγραφή και τα προσκομιζόμενα τεχνικά φυλλάδια τα καλύμματα που προσφέρει η ... Α.Ε. αντέχουν σε ελάχιστο φορτίο 200Kg/m² το οποίο είναι το ζητούμενο από την διακήρυξη .Για τον λόγο αυτό η Επιτροπή αποδέχτηκε την προσφερόμενη διάσταση 28 αντί 25 της επικαλυμμένης σχάρας διαπιστώνοντας ότι είναι τεχνικά ανώτερη και αυτή η διάσταση προσδίδει την αντοχή φορτίου και όχι οι επίπεδες πάνω και κάτω διαστάσεις των 2 ή 3 χιλιοστών. Επιπλέον σχετικά με τον "τρόπο εφαρμογής των ανοξείδωτων χειρολαβών" δεν απαιτείται από την διακήρυξη απεικόνιση. Τα σχέδια είναι "ενδεικτικά" και περιγράφεται ο τρόπος στην Τεχνική Περιγραφή. Αναφορικά με το βάρος των προτεινόμενων καλυμμάτων από την διαγωνιζόμενη εταιρεία «... Α.Ε.» τα οποία σύμφωνα με το τεχνικό φυλλάδιο της εταιρίας έχουν βάρος 23,5 Kg/m² σημειώνουμε τα κάτωθι : Το μικρότερο βάρος των καλυμμάτων (Kg/m²) με την ίδια "αντοχή σε ελάχιστο φορτίο 200Kg/m²", το οποίο είναι το βασικό απαιτούμενο της διακήρυξης, είναι πλεονέκτημα και όχι μειονέκτημα, λόγω της συχνής απαιτούμενης επισκεψιμότητας πολλών φρεατίων οπότε θα είναι ευκολότερη η χειροκίνητη απόσπασή τους από τα πλαίσια. Την δε απαιτούμενη στεγανότητα δεν την εξασφαλίζει το βάρος, αλλά ο σωστός τρόπος εφαρμογής των καλυμμάτων στα μεταλλικά ανοξείδωτα πλαίσια. Ο ισχυρισμός για την περίπτωση σφοδρών ανέμων είναι αυθαίρετος και ανυπόστατος ή εξηγείται ότι η προσφεύγουσα ... Ο.Ε. βασίζεται μόνο στο βάρος των καλυμμάτων για την στεγανοποίηση-

σταθερότητά τους και όχι στην σωστή και έντεχνη προσαρμογή τους στα μεταλλικά ανοξείδωτα πλαίσια.

Σχετικά με λοιπά στοιχεία (τεχνικές προδιαγραφές, πιστοποιητικά, τεχνικά φυλλάδια, έκθεση δοκιμών) της μελέτης τεχνικής προσφοράς της διαγωνιζόμενης εταιρείας «... Α.Ε.» για τα οποία η προσφεύγουσα εταιρεία ... Ο.Ε. αναφέρεται, σημειώνουμε τα κάτωθι : Η τεχνική μελέτη προσφοράς της διακήρυξης αναφέρεται στις Τεχνικές Προδιαγραφές για τα υλικά πολυμερή, GRP ή FRP και όχι στα βοηθητικά υλικά στήριξης, άλλως θα έπρεπε να αναφέρονται αναλυτικά έκαστο.

Σύμφωνα με την διακήρυξη δεν απαιτείται έκθεση δοκιμών επιπλέον δεν απαιτείται επί ποινή αποκλεισμού τεχνικά φυλλάδια ISO κλπ για τα βοηθητικά υλικά βίδες, ροδέλες, (γωνίες) "L" AISI304 και ότι άλλο δεν είναι "ειδικό υλικό" (πολυμερή, GRP ή FRP). Επισημαίνεται αναφορικά με τις χειρολαβές ότι αυτές οι οποίες μπορεί να είναι και ιδιοκατασκευή σύμφωνα και με τις προφορικές ενημερώσεις που είχαν δοθεί σε όλους τους ενδιαφερομένους προμηθευτές στο στάδιο της επίσκεψης στις εγκαταστάσεις. Οι επιβλέποντες μηχανικοί της υπηρεσίας "γνωρίζουν" τις προδιαγραφές των κοινών υλικών εμπορείου όπως τα αναφερόμενα και δεν απαιτούνται ειδικές αποδεικτικές προδιαγραφές για αυτά».

20. Επειδή το άρθρο 253 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Αρχές που διέπουν τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων» προβλέπει στην παρ. 1 τα κάτωθι : «1. Οι αναθέτοντες φορείς αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της προστασίας του ανταγωνισμού, της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης και λαμβάνουν τα απαραίτητα μέτρα, ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων.

Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος βιβλίου (άρθρα 222 έως 338) ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης

Αριθμός απόφασης: 393/2019

συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων».

21. Επειδή το άρθρο 281 του Ν. 4412/2016 με τίτλο « Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης» προβλέπει τα εξής «1. Οι όροι που περιέχονται στα έγγραφα της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρθρων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών.

2. Τα έγγραφα της σύμβασης, πλην της προκήρυξης σύμβασης του άρθρου 293 και της περιοδικής ενδεικτικής προκήρυξης του άρθρου 291 περιέχουν ιδίως:

α) την επωνυμία του αναθέτοντος φορέα,

β) την προθεσμία για την παραλαβή των προσφορών από την αρμόδια υπηρεσία και τη διεύθυνση στην οποία πρέπει να αποσταλούν,

γ) το όνομα, τη διεύθυνση, τον αριθμό τηλεφώνου και τηλεομοιοτυπικού μηχανήματος (FAX), τη διεύθυνση ηλεκτρονικού ταχυδρομείου (e-mail) της υπηρεσίας που διενεργεί το διαγωνισμό, καθώς και τον αρμόδιο υπάλληλο της υπηρεσίας αυτής,

δ) τα αρμόδια όργανα για την αποσφράγιση των προσφορών, την ημερομηνία, την ώρα και λοιπές πληροφορίες που σχετίζονται με την αποσφράγιση (επί παραδείγματι τόπος αποσφράγισης), καθώς και τα πρόσωπα που δικαιούνται να συμμετέχουν στη διαδικασία,

ε) ακριβή περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης, 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) την πηγή χρηματοδότησης και τον τρόπο πληρωμής,

η) το νόμισμα της προσφερόμενης τιμής,

θ) τις προϋποθέσεις αναπροσαρμογής του τιμήματος μετά την κατακύρωση, εφόσον κρίνεται ότι απαιτείται τέτοιος όρος,

ι) τις απαιτούμενες εγγυήσεις, τον τύπο, τα ποσοστά, το νόμισμα, το χρόνο υποβολής των εγγυήσεων, καθώς και άλλες εξασφαλίσεις, εάν ζητούνται,

Αριθμός απόφασης: 393/2019

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) τη δυνατότητα υποβολής προσφοράς για ένα ή περισσότερα μέρη της σύμβασης.[...]».

22. Επειδή το άρθρο 282 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Τεχνικές προδιαγραφές» αναφέρει τα εξής «1. Οι τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στην περίπτωση 1 του Παραρτήματος VIII του Προσαρτήματος Β΄, παρατίθενται στα έγγραφα της σύμβασης και καθορίζουν τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών.

Τα χαρακτηριστικά αυτά μπορεί επίσης να αναφέρονται σε συγκεκριμένη διαδικασία ή μέθοδο παραγωγής ή παροχής των ζητούμενων έργων, αγαθών ή υπηρεσιών ή σε συγκεκριμένη διαδικασία άλλου σταδίου του κύκλου ζωής τους, ακόμη και αν οι παράγοντες αυτοί δεν αποτελούν μέρος της υλικής τους υπόστασης, υπό την προϋπόθεση ότι συνδέονται με το αντικείμενο της σύμβασης και είναι ανάλογα με την αξία και τους σκοπούς της.

Οι τεχνικές προδιαγραφές μπορούν επίσης να καθορίζουν αν απαιτείται μεταβίβαση δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας.

Για όλες τις συμβάσεις που προορίζονται για χρήση από φυσικά πρόσωπα είτε πρόκειται για το ευρύ κοινό είτε για το προσωπικό του αναθέτοντος φορέα, οι τεχνικές προδιαγραφές, εκτός από δεόντως αιτιολογημένες περιπτώσεις, καταρτίζονται με τρόπο ώστε να λαμβάνουν υπ' όψιν κριτήρια προσβασιμότητας για άτομα με αναπηρίες ή τον σχεδιασμό για όλους τους χρήστες.

Αν έχουν υιοθετηθεί υποχρεωτικές απαιτήσεις προσβασιμότητας δυνάμει νομοθετικής πράξης της Ένωσης, οι τεχνικές προδιαγραφές, όσον αφορά τα κριτήρια προσβασιμότητας για άτομα με αναπηρίες ή τον σχεδιασμό

Αριθμός απόφασης: 393/2019

για όλους τους χρήστες, καθορίζονται με παραπομπή στις εν λόγω απαιτήσεις.

2. Οι τεχνικές προδιαγραφές εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης σύμβασης και δεν έχουν ως αποτέλεσμα τη δημιουργία αδικαιολόγητων εμποδίων στο άνοιγμα των συμβάσεων στον ανταγωνισμό.

3. Οι τεχνικές προδιαγραφές διατυπώνονται με έναν από τους κατωτέρω τρόπους:

α) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, συμπεριλαμβανομένων των περιβαλλοντικών χαρακτηριστικών, υπό την προϋπόθεση ότι οι παράμετροι είναι επαρκώς ακριβείς ώστε να επιτρέπουν στους προσφέροντες να προσδιορίζουν το αντικείμενο της σύμβασης και στους αναθέτοντες φορείς να αναθέτουν τη σύμβαση,

β) με παραπομπή σε τεχνικές προδιαγραφές και, με σειρά προτεραιότητας, σε εθνικά πρότυπα που αποτελούν μεταφορά ευρωπαϊκών πρότυπων, σε ευρωπαϊκές τεχνικές εγκρίσεις, σε κοινές τεχνικές προδιαγραφές, σε διεθνή πρότυπα, σε άλλα τεχνικά συστήματα αναφοράς που έχουν θεσπιστεί από ευρωπαϊκούς οργανισμούς τυποποίησης ή —όταν αυτά δεν υπάρχουν— σε εθνικά πρότυπα, σε εθνικές τεχνικές εγκρίσεις ή σε εθνικές τεχνικές προδιαγραφές στον τομέα του σχεδιασμού, του υπολογισμού και της εκτέλεσης των έργων και της χρησιμοποίησης των αγαθών · κάθε παραπομπή συνοδεύεται από τους όρους «ή ισοδύναμο»,

γ) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις κατά τα οριζόμενα στην περίπτωση α', με παραπομπή, ως τεκμήριο συμβατότητας προς τις εν λόγω επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β,

δ) με παραπομπή στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β' για ορισμένα χαρακτηριστικά και με παραπομπή στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις που αναφέρονται στην περίπτωση α' για άλλα χαρακτηριστικά.

4. Οι τεχνικές προδιαγραφές, εκτός εάν δικαιολογείται από το αντικείμενο της σύμβασης, δεν περιέχουν μνεία συγκεκριμένης κατασκευής ή προέλευσης ή ιδιαίτερης μεθόδου κατασκευής που να χαρακτηρίζει τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που παρέχονται από έναν συγκεκριμένο οικονομικό

φορέα ούτε εμπορικού σήματος, διπλώματος ευρεσιτεχνίας, τύπων ή συγκεκριμένης καταγωγής ή παραγωγής που θα είχε ως αποτέλεσμα να ευνοούνται ή να αποκλείονται ορισμένες επιχειρήσεις ή ορισμένα προϊόντα. Η εν λόγω μνεία επιτρέπεται, κατ' εξαίρεση, όταν δεν είναι δυνατόν να γίνει επαρκώς ακριβής και κατανοητή περιγραφή του αντικειμένου της σύμβασης κατ' εφαρμογή της παραγράφου 3.

Η εν λόγω μνεία συνοδεύεται από τους όρους «ή ισοδύναμο».

5. Όταν ο αναθέτων φορέας χρησιμοποιεί τη δυνατότητα παραπομπής στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β' της παρ. 3, δεν απορρίπτει προσφορά με την αιτιολογία ότι τα προσφερόμενα έργα, αγαθά ή οι υπηρεσίες δεν πληρούν τις τεχνικές προδιαγραφές στις οποίες έχει παραπέμψει, εφόσον ο προσφέρων αποδεικνύει στην προσφορά του με κάθε ενδεδειγμένο μέσο, συμπεριλαμβανομένων των αποδεικτικών μέσων που αναφέρονται στο άρθρο 284, ότι οι λύσεις που προτείνει πληρούν κατά ισοδύναμο τρόπο τις απαιτήσεις που καθορίζονται από τις τεχνικές προδιαγραφές.

6. Όταν ο αναθέτων φορέας χρησιμοποιεί τη δυνατότητα που αναφέρεται στην περίπτωση α' της παρ. 3 για τη διατύπωση των τεχνικών προδιαγραφών με αναφορά στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις, δεν απορρίπτει προσφορά έργων, αγαθών ή υπηρεσιών που πληρούν ένα εθνικό πρότυπο το οποίο αποτελεί μεταφορά ευρωπαϊκού προτύπου, μία ευρωπαϊκή τεχνική έγκριση, μία κοινή τεχνική προδιαγραφή, ένα διεθνές πρότυπο ή ένα τεχνικό πλαίσιο αναφοράς που έχει εκπονηθεί από έναν ευρωπαϊκό οργανισμό τυποποίησης, εφόσον οι εν λόγω προδιαγραφές καλύπτουν τις επιδόσεις ή τις λειτουργικές απαιτήσεις που ορίζει.

Ο προσφέρων αποδεικνύει στην προσφορά του, με κάθε ενδεδειγμένο μέσο, συμπεριλαμβανομένων και εκείνων που αναφέρονται στο άρθρο 284, ότι τα έργα, τα αγαθά ή οι υπηρεσίες που πληρούν το πρότυπο ανταποκρίνονται στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις που ορίζει ο αναθέτων φορέας.

7. Οι τεχνικές προδιαγραφές καθορίζονται και εγκρίνονται πριν την έναρξη διαδικασίας σύναψης της σύμβασης κατά το άρθρο 290».

23. Επειδή το άρθρο 302 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Εγγυήσεις» προβλέπει τα κάτωθι «1. Οι αναθέτοντες φορείς ζητούν από τους

προσφέροντες να παράσχουν, κατά περίπτωση, τα ακόλουθα είδη εγγυήσεων:

α) «Εγγύηση συμμετοχής», το ύψος της οποίας καθορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης σε συγκεκριμένο χρηματικό ποσό, αριθμητικώς και ολογράφως σε Ευρώ και δεν μπορεί να υπερβαίνει το δυο τοις εκατό (2%) της προεκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, συνυπολογιζομένων των δικαιωμάτων προαίρεσης και παράτασης της σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ, με ανάλογη στρογγυλοποίηση.

Σε περίπτωση υποβολής προσφοράς για ένα ή περισσότερα τμήματα της σύμβασης, το ύψος της εγγύηση συμμετοχής υπολογίζεται επί της εκτιμώμενης αξίας, εκτός ΦΠΑ, του/των προσφερομένου/ων τμήματος/ων.

Στην περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, η εγγύηση συμμετοχής περιλαμβάνει και τον όρο ότι η εγγύηση καλύπτει τις υποχρεώσεις όλων των οικονομικών φορέων που συμμετέχουν στην ένωση.

Η εγγύηση συμμετοχής πρέπει να ισχύει τουλάχιστον για τριάντα (30) ημέρες μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς που καθορίζουν τα έγγραφα της σύμβασης. Ο αναθέτων φορέας μπορεί, πριν τη λήξη της προσφοράς, να ζητά από τον προσφέροντα να παρατείνει πριν τη λήξη τους τη διάρκεια ισχύος της προσφοράς και της εγγύησης συμμετοχής.

[...]

Η εγγύηση συμμετοχής καταπίπτει αν ο προσφέρων αποσύρει την προσφορά του κατά τη διάρκεια ισχύος αυτής, δεν προσκομίσει εγκαίρως τα προβλεπόμενα από τα έγγραφα της σύμβασης δικαιολογητικά ή δεν προσέλθει εγκαίρως για υπογραφή της σύμβασης ή αν παρέχει ψευδή στοιχεία ή πληροφορίες, οι οποίες απαιτούνται από τους αναθέτοντες φορείς, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 304 ή την παράγραφο 1 του άρθρου 305.

Η εγγύηση συμμετοχής επιστρέφεται στον ανάδοχο με την προσκόμιση της εγγύησης καλής εκτέλεσης.

Η εγγύηση συμμετοχής επιστρέφεται στους λοιπούς προσφέροντες:

αα) μετά την άπρακτη πάροδο της προθεσμίας άσκησης προσφυγής ή την έκδοση απόφασης επί ασκηθείσας προσφυγής κατά της απόφασης κατακύρωσης, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις και

ββ) μετά την άπρακτη πάροδο της προθεσμίας άσκησης ενδίκων μέσων προσωρινής δικαστικής προστασίας ή την έκδοση απόφασης επ' αυτών,

Αριθμός απόφασης: 393/2019

σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις και

γγ) μετά την ολοκλήρωση του προσυμβατικού ελέγχου από το Ελεγκτικό Συνέδριο, σύμφωνα με τα άρθρα 35 και 36 του ν. 4129/2013 (Α' 52), εφόσον απαιτείται...[...].».

23. Επειδή το άρθρο 75 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Κριτήρια επιλογής» αναφέρει τα κάτωθι «1. Τα κριτήρια επιλογής μπορεί να αφορούν:

α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας,

β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια,

γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα.

Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν στους οικονομικούς φορείς ως απαιτήσεις συμμετοχής μόνο τα κριτήρια που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 3 και 4. 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.

2. Όσον αφορά την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να είναι εγγεγραμμένοι σε ένα από τα επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα που τηρούνται στο κράτος - μέλος εγκατάστασής τους, όπως περιγράφεται στο Παράρτημα XI του Προσαρτήματος Α' ή να ικανοποιούν οποιαδήποτε άλλη απαίτηση ορίζεται στο Παράρτημα αυτό.

Στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων υπηρεσιών, εφόσον οι οικονομικοί φορείς πρέπει να διαθέτουν ειδική έγκριση ή να είναι μέλη συγκεκριμένου οργανισμού για να μπορούν να παράσχουν τη σχετική υπηρεσία στη χώρα καταγωγής τους, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να τους ζητεί να αποδείξουν ότι διαθέτουν την έγκριση αυτή ή ότι είναι μέλη του εν λόγω οργανισμού.

[...]

Όταν μια σύμβαση υποδιαιρείται σε τμήματα, το παρόν άρθρο

εφαρμόζεται σε σχέση με κάθε επιμέρους τμήμα. Εντούτοις, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καθορίζει τον ελάχιστο ετήσιο κύκλο εργασιών που πρέπει να έχουν οι οικονομικοί φορείς ανά ομάδες τμημάτων, αν ανατεθούν στον ανάδοχο περισσότερα τμήματα που πρέπει να εκτελεστούν ταυτοχρόνως.

[...]

4. Όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να εξασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν τους αναγκαίους ανθρώπινους και τεχνικούς πόρους και την εμπειρία για να εκτελέσουν τη σύμβαση σε κατάλληλο επίπεδο ποιότητας.

Οι αναθέτουσες αρχές μπορεί να απαιτούν ειδικότερα από τους οικονομικούς φορείς, να διαθέτουν ικανοποιητικό επίπεδο εμπειρίας, αποδεικνυόμενο με κατάλληλες συστάσεις από συμβάσεις που έχουν εκτελεστεί κατά το παρελθόν. Μια αναθέτουσα αρχή μπορεί να θεωρεί ότι ένας οικονομικός φορέας δεν διαθέτει τις απαιτούμενες επαγγελματικές ικανότητες εάν διαπιστώσει ότι ο οικονομικός φορέας έχει συγκρουόμενα συμφέροντα που ενδέχεται να επηρεάσουν αρνητικά την εκτέλεση της σύμβασης.

Στο πλαίσιο διαδικασιών σύναψης σύμβασης προμηθειών για τις οποίες απαιτούνται εργασίες τοποθέτησης ή εγκατάστασης, παροχή υπηρεσιών ή εκτέλεση έργων, η επαγγελματική ικανότητα των οικονομικών φορέων να παράσχουν αυτή την υπηρεσία ή να εκτελέσουν την εγκατάσταση ή τα έργα μπορεί να αξιολογείται βάσει της τεχνογνωσίας τους, της αποτελεσματικότητας, της εμπειρίας και της αξιοπιστίας τους.

5. Οι αναθέτουσες αρχές αναφέρουν τις απαιτούμενες προϋποθέσεις συμμετοχής που μπορεί να εκφράζονται ως ελάχιστα επίπεδα ικανότητας, καθώς και τα κατάλληλα αποδεικτικά μέσα, στην προκήρυξη σύμβασης ή στην πρόσκληση επιβεβαίωσης ενδιαφέροντος».

24. Επειδή το άρθρο 91 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Λόγοι απόρριψης προσφορών» προβλέπει το εξής : «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά:

α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και

Αριθμός απόφασης: 393/2019

υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης.

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 τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102.

γ) Για την οποία ο προσφέρων δεν έχει παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με το άρθρο 102.

δ) Η οποία είναι εναλλακτική προσφορά, αν τέτοια δεν επιτρέπεται ή, αν επιτρέπεται, δεν πληροί τις ελάχιστες απαιτήσεις των εγγράφων της σύμβασης.

ε) Η οποία υποβάλλεται από έναν προσφέροντα που έχει υποβάλει δύο ή περισσότερες προσφορές εκτός αν επιτρέπεται η υποβολή εναλλακτικής προσφοράς. Ο περιορισμός αυτός ισχύει, υπό τους όρους της περίπτωσης γ' της παραγράφου 4 του άρθρου 73 και στην περίπτωση ενώσεων οικονομικών φορέων με κοινά μέλη, καθώς και στην περίπτωση οικονομικών φορέων που συμμετέχουν είτε αυτοτελώς είτε ως μέλη ενώσεων.

στ) Προσφορά υπό αίρεση.

ζ) Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης έργου, μελέτης ή παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών στις περιπτώσεις α' και β' της παρ. 2 του άρθρου 95.

η) Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης προμηθειών ή γενικών υπηρεσιών, προσφορά η οποία θέτει όρο αναπροσαρμογής, χωρίς αυτό να προβλέπεται από τα έγγραφα της σύμβασης ή, εφόσον στα έγγραφα της σύμβασης προβλέπεται η κατάθεση δειγμάτων, η μη προσήκουσα κατάθεση τους.

2. Η παράγραφος 1 εφαρμόζεται αναλόγως στο πλαίσιο της διαδικασίας αξιολόγησης των αιτήσεων συμμετοχής στην κλειστή διαδικασία, τη διαδικασία του ανταγωνιστικού διαλόγου, στην ανταγωνιστική διαδικασία με διαπραγμάτευση ή στη σύμπραξη καινοτομίας».

25. Επειδή, το άρθρο 310 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών» αναφέρει ρητώς τα εξής «1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής,

Αριθμός απόφασης: 393/2019

ο αναθέτων φορέας μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή τα 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 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 στις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, όπως ιδίως 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 διαδικασίας σύναψης σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελή σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74) και μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα που θεσπίζονται με το νόμο, τις 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 των όρων 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 της παραγράφου 1 δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης.

4. Ο αναθέτων φορέας 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

Αριθμός απόφασης: 393/2019

που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή σσονος σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που ο αναθέτων φορέας 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 της συγκεκριμένης προσφοράς 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 τον αναθέτοντα φορέα, εάν επίκειται αποκλεισμός του προσφέροντα ή υποψηφίου από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς».

26. Επειδή, οι σχετικοί όροι της διακήρυξης αναφέρουν αυτολεξεί τα εξής « i) 2.1.5 Εγγυήσεις

Οι εγγυητικές επιστολές των παραγράφων 2.2.2 και 4.1. εκδίδονται από πιστωτικά ιδρύματα που λειτουργούν νόμιμα στα κράτη - μέλη της Ένωσης ή του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου ή στα κράτη-μέρη της ΣΔΣ και έχουν, σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις, το δικαίωμα αυτό. Μπορούν, επίσης, να εκδίδονται από το Ε.Τ.Α.Α. - Τ.Σ.Μ.Ε.Δ.Ε. ή να παρέχονται με γραμμάτιο του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων με παρακατάθεση σε αυτό του αντίστοιχου χρηματικού ποσού. Αν συσταθεί παρακαταθήκη με γραμμάτιο παρακατάθεσης χρεογράφων στο Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, τα τοκομερίδια ή μερίσματα που λήγουν κατά τη διάρκεια της εγγύησης επιστρέφονται μετά τη λήξη τους στον υπέρ ου η εγγύηση οικονομικό φορέα. ii) Οι εγγυητικές επιστολές εκδίδονται κατ' επιλογή των οικονομικών φορέων από έναν ή περισσότερους εκδότες της παραπάνω παραγράφου.

Οι εγγυήσεις αυτές περιλαμβάνουν κατ' ελάχιστον τα ακόλουθα στοιχεία:

- α) την ημερομηνία έκδοσης,
- β) τον εκδότη,
- γ) την αναθέτουσα αρχή προς την οποία απευθύνονται,
- δ) τον αριθμό της εγγύησης,
- ε) το ποσό που καλύπτει η εγγύηση,

Αριθμός απόφασης: 393/2019

στ) την πλήρη επωνυμία, τον Α.Φ.Μ. και τη διεύθυνση του οικονομικού φορέα υπέρ του οποίου εκδίδεται η εγγύηση (στην περίπτωση ένωσης αναγράφονται όλα τα παραπάνω για κάθε μέλος της ένωσης),

ζ) τους όρους ότι:

αα) η εγγύηση παρέχεται ανέκκλητα και ανεπιφύλακτα, ο δε εκδότης παραιτείται του δικαιώματος της διαιρέσεως και της διζήσεως, και

ββ) ότι σε περίπτωση κατάπτωσης αυτής, το ποσό της κατάπτωσης υπόκειται στο εκάστοτε ισχύον τέλος χαρτοσήμου,

η) τα στοιχεία της σχετικής διακήρυξης και την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών

θ) την ημερομηνία λήξης ή τον χρόνο ισχύος της εγγύησης,

ι) την ανάληψη υποχρέωσης από τον εκδότη της εγγύησης να καταβάλει το ποσό της εγγύησης ολικά ή μερικά εντός πέντε (5) ημερών μετά από απλή έγγραφη ειδοποίηση της ΔΕΥΑ... και

-- ια) στην περίπτωση των εγγυήσεων καλής εκτέλεσης και προκαταβολής, τον αριθμό και τον τίτλο της σχετικής σύμβασης.

· Η ΔΕΥΑ... επικοινωνεί με τους εκδότες των εγγυητικών επιστολών προκειμένου να διαπιστώσει την εγκυρότητά τους iii) 2.2.2 Εγγύηση συμμετοχής

2.2.2. 1. Για την έγκυρη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, κατατίθεται από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς (προσφέροντες), εγγυητική επιστολή συμμετοχής, της οποίας το ποσό δεν μπορεί να υπερβαίνει το δυο τοις εκατό (2%) της προ εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, χωρίς Φ.Π.Α., με ανάλογη στρογγυλοποίηση, που ανέρχεται στο ποσό των δύο χιλιάδων εννιακοσίων εξήντα ευρώ (2.960,00) ευρώ.

Στην περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, η εγγύηση συμμετοχής περιλαμβάνει και τον όρο ότι η εγγύηση καλύπτει τις υποχρεώσεις όλων των οικονομικών φορέων που συμμετέχουν στην ένωση.

Η εγγύηση συμμετοχής πρέπει να ισχύει τουλάχιστον για τριάντα (30) ημέρες μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς του άρθρου 2.4.5 της παρούσας, ήτοι εννέα (9) μήνες αλλιώς η προσφορά απορρίπτεται. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί, πριν τη λήξη της προσφοράς, να ζητά από τον

Αριθμός απόφασης: 393/2019

προσφέροντα να παρατείνει, πριν τη λήξη τους, τη διάρκεια ισχύος της προσφοράς και της εγγύησης συμμετοχής.

2.2.2.2. Η εγγύηση συμμετοχής επιστρέφεται στον ανάδοχο με την προσκόμιση της εγγύησης καλής εκτέλεσης.

Η εγγύηση συμμετοχής επιστρέφεται στους λοιπούς προσφέροντες μετά:

α) την άπρακτη πάροδο της προθεσμίας άσκησης προσφυγής ή την έκδοση απόφασης επί ασκηθείσας προσφυγής κατά της απόφασης κατακύρωσης και

β) την άπρακτη πάροδο της προθεσμίας άσκησης ασφαλιστικών μέτρων ή την έκδοση απόφασης επ' αυτών, και

γ) την ολοκλήρωση του προ συμβατικού ελέγχου από το Ελεγκτικό Συνέδριο, σύμφωνα με τα άρθρα 35, 36 και 37 του ν. 4129/2013, εφόσον απαιτείται.

δ) Στην περίπτωση απόρριψης της προσφοράς τους και εφόσον δεν έχει ασκηθεί ενδικοφανής προσφυγή ή ένδικο βοήθημα ή έχει εκπνεύσει άπρακτη η προθεσμία άσκησης ενδικοφανούς προσφυγής ή ένδικων βοηθημάτων ή έχει λάβει χώρα παραίτηση από το δικαίωμα άσκησης αυτών ή αυτά έχουν απορριφθεί αμετακλήτως.

2.2.2.3. Η εγγύηση συμμετοχής καταπίπτει, αν ο προσφέρων αποσύρει την προσφορά του κατά τη διάρκεια ισχύος αυτής, παρέχει ψευδή στοιχεία ή πληροφορίες που αναφέρονται στα άρθρα 2.2.3

έως 2.2.4, δεν προσκομίσει εγκαίρως τα προβλεπόμενα από την παρούσα δικαιολογητικά ή δεν προσέλθει εγκαίρως για υπογραφή της σύμβασης.iv)
Κριτήρια Επιλογής

2.2.4 Καταλληλόλητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας

Οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης απαιτείται να ασκούν επαγγελματική ή εμπορική ή βιομηχανική ή βιοτεχνική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της προμήθειας .

Οι οικονομικοί φορείς που είναι εγκατεστημένοι σε κράτος μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι σε ένα από τα επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα που τηρούνται στο κράτος εγκατάστασης τους ή να ικανοποιούν οποιαδήποτε άλλη απαίτηση ορίζεται στο Παράρτημα XI του Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016. Στην περίπτωση οικονομικών φορέων εγκατεστημένων σε κράτος μέλος του Ευρωπαϊκού Οικονομικού

Αριθμός απόφασης: 393/2019

Χώρου (Ε.Ο.Χ) ή σε τρίτες χώρες που δεν εμπίπτουν στην προηγούμενη περίπτωση και έχουν συνάψει διμερείς ή πολυμερείς συμφωνίες με την Ένωση σε θέματα διαδικασιών ανάθεσης δημόσιων συμβάσεων, απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι σε αντίστοιχα επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα.

Οι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα οικονομικοί φορείς απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι στο Βιοτεχνικό ή Εμπορικό ή Βιομηχανικό Επιμελητήριο ή στο Μητρώο Κατασκευαστών Αμυντικού Υλικού. (Ισχύει κατά περίπτωση για τους εγκατεστημένους στην Ελλάδα Οικονομικούς Φορείς). ν) 2.4.3.2 Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή στις "Τεχνικές Προδιαγραφές" της μελέτης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης. vi) 2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών 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 παρούσης διακήρυξης,

γ) για την οποία ο προσφέρων δεν έχει παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από

Αριθμός απόφασης: 393/2019

την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσας και το άρθρο 310 του ν. 4412/2016,

δ) η οποία είναι εναλλακτική προσφορά

ε) η οποία υποβάλλεται από έναν προσφέροντα που έχει υποβάλλει δύο ή περισσότερες προσφορές. Ο περιορισμός αυτός ισχύει, υπό τους όρους της παραγράφου 2.2.3.4 περ. γ της παρούσας (περ. γ' της παρ. 4 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016) και στην περίπτωση ενώσεων οικονομικών φορέων με κοινά μέλη, καθώς και στην περίπτωση οικονομικών φορέων που συμμετέχουν είτε αυτοτελώς είτε ως μέλη ενώσεων,

ζ) η οποία είναι υπό αίρεση,

η) η οποία θέτει όρο αναπροσαρμογής,

θ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης.vii) «Τεχνικές Προδιαγραφές Τεχνικές Προδιαγραφές Καλυμμάτων FRP για ελαφριά φορτία (200kg/m²) Σκοπός της προμήθειας είναι,

1. Η χρήση καλυμμάτων από υλικό με μεγάλη αντοχή στις διαβρωτικές συνθήκες που επικρατούν σε θέσεις όπου το περιβάλλον είναι επιθετικό.

2. Η χρήση καλυμμάτων που χαρακτηρίζονται από μεγάλο κύκλο ζωής και παρέχουν μεγαλύτερη ασφάλεια σε σχέση με τα μεταλλικά καλύμματα....[...]Υλικά Τα καλύμματα θα αποτελούνται από διπλά επικαλυμμένη σχάρα και πάχος 25+3+3mm έτσι ώστε να αντέχουν σε ελάχιστο φορτίο 200kg/m². ...[.] Χειρολαβές

Τα καλύμματα θα διαθέτουν 2 ενσωματωμένες, ανοξείδωτες (AISI 304) χειρολαβές οι οποίες δεν θα προεξέχουν από την άνω επιφάνεια περισσότερο από 10mm.

Άλλα εξαρτήματα

Οποιοδήποτε άλλο μεταλλικό εξάρτημα των καλυμμάτων ή των πλαισίων τους θα πρέπει να είναι κατασκευασμένο από ανοξείδωτο χάλυβα AISI 304.

Πλαίσιο

Τα καλύμματα θα διαθέτουν ανοξείδωτα πλαίσια "L" AISI 304 διαστάσεων 40x40mm...[.] Ύψος καλύμματος :■ Το συνολικό ύψος των καλυμμάτων FRP θα είναι τουλάχιστον 31mm.

Αριθμός απόφασης: 393/2019

Το πάχος των ανοξείδωτων πλαισίων των καλυμμάτων θα είναι 4mm....[...] Ο μειοδότης υποχρεούται να τηρήσει λίστα με τις ακριβείς διαστάσεις όλων των φρεατίων που αντικαθίστανται προκειμένου να γίνει επιμέτρηση και να προκύψει η τελική αμοιβή. Η τιμή μονάδος είναι ενιαία είτε για μονοκόμματο ή για διαιρεμένο κάλυμμα φρεατίου....[...] Οι διαγωνιζόμενοι θα υποβάλλουν πλήρη τεχνική προσφορά όπου θα περιγράφεται το είδος, η ποιότητα, το ενδεικτικό βάρος, οι διαστάσεις και η γεωμετρική διαμόρφωση των υλικών που θα , προσφερθούν (καλύμματα και στηρίγματα) κατά περίπτωση με ενδεικτικό σχετικό σχέδιο καθώς και όποιο άλλο τεχνικό στοιχείο κρίνουν απαραίτητο επιπλέον των παραπάνω αναφερόμενων.

Η τεχνική περιγραφή θα συνοδεύεται από τις τεχνικές προδιαγραφές για τα υλικά πολυμερή ενισχυμένα με ίνες γυαλιού (GRP ή FRP) προϊόντων και λοιπών υλικών που θα χρησιμοποιηθούν από ενδεικτικά σχέδια.

Ανεπαρκής ή ασαφής τεχνική προσφορά συνεπάγεται απόρριψη της προσφοράς και αποκλεισμό από το άνοιγμα της οικονομικής προσφοράς. Όλα τα υλικά θα συνοδεύονται με πιστοποιητικά (iso, τεχνικά φυλλάδια)..[...]».

27. Επειδή κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) της διακήρυξης, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007).

28. Επειδή, σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας που διέπει την διαδικασία της αναθέσεως δημοσίων συμβάσεων (βλ. ΣτΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, 111/2006, 597/2007 κ. ά.) δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό.

29. Επειδή η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL* ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 25 και απόφαση *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ., C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL* ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 27).

30. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον πρώτο προβαλλόμενο λόγο, προσάπτει στο υποβληθέν γραμμάτιο παρακαταθήκης ως εγγύηση συμμετοχής τις εξής πλημμέλειες, οι οποίες θεωρεί ότι είναι ουσιώδεις και συνεπάγονται την ακυρότητα αυτού. Καταρχήν, υποστηρίζει ότι δεν έχει συμπληρωθεί υπέρ ποίου έχει συσταθεί η παρακαταθήκη, ενώ δεν έχει αποτυπωθεί η πλήρης επωνυμία - ως έδει - αλλά ο διακριτικός τίτλος της παρεμβαινουσας.

31. Επειδή στο άρθρο 822 ΑΚ προβλέπεται ότι «*Με τη σύμβαση της παρακαταθήκης ο θεματοφύλακας παραλαμβάνει από άλλον κινητό πράγμα για το φυλάει με την υποχρέωση να το αποδώσει όταν του ζητηθεί. Αμοιβή μπορεί να απαιτηθεί μόνο όταν συμφωνήθηκε ή συνάγεται από τις περιστάσεις*».

32. Επειδή στο άρθρο 410 ΑΚ προβλέπεται ότι «*Αν κάποιος δεχτεί υπόσχεση παροχής υπέρ τρίτου, μπορεί να απαιτήσει να καταβάλει στον τρίτο αυτός που υποσχέθηκε*».

33. Επειδή στο άρθρο 2.1.5. της διακήρυξης με τίτλο «Εγγυήσεις» αναφέρεται ρητά ότι : «*Οι εγγυητικές επιστολές των παραγράφων 2.2.2 και 4.1. εκδίδονται από πιστωτικά ιδρύματα που λειτουργούν νόμιμα στα κράτη - μέλη της Ένωσης ή του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου ή στα κράτη-μέρη της ΣΔΣ και έχουν, σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις, το δικαίωμα αυτό. Μπορούν, επίσης, να εκδίδονται από το Ε.Τ.Α.Α. - Τ.Σ.Μ.Ε.Δ.Ε. ή να παρέχονται με γραμμάτιο του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων με παρακατάθεση σε αυτό του αντίστοιχου χρηματικού ποσού. Αν συσταθεί παρακαταθήκη με γραμμάτιο παρακατάθεσης χρεογράφων στο Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, τα τοκομερίδια ή μερίσματα που λήγουν κατά τη*

Αριθμός απόφασης: 393/2019

διάρκεια της εγγύησης επιστρέφονται μετά τη λήξη τους στον υπέρ ου η εγγύηση οικονομικό φορέα.

Οι εγγυητικές επιστολές εκδίδονται κατ' επιλογή των οικονομικών φορέων από έναν ή περισσότερους εκδότες της παραπάνω παραγράφου.

Οι εγγυήσεις αυτές περιλαμβάνουν κατ' ελάχιστον τα ακόλουθα στοιχεία: α) την ημερομηνία έκδοσης, β) τον εκδότη, γ) την αναθέτουσα αρχή προς την οποία απευθύνονται, δ) τον αριθμό της εγγύησης, ε) το ποσό που καλύπτει η εγγύηση, στ) την πλήρη επωνυμία, τον Α.Φ.Μ. και τη διεύθυνση του οικονομικού φορέα υπέρ του οποίου εκδίδεται η εγγύηση (στην περίπτωση ένωσης αναγράφονται όλα τα παραπάνω για κάθε μέλος της ένωσης), ζ) τους όρους ότι: αα) η εγγύηση παρέχεται ανέκκλητα και ανεπιφύλακτα, ο δε εκδότης παραιτείται του δικαιώματος της διαιρέσεως και της διζήσεως, και ββ) ότι σε περίπτωση κατάπτωσης αυτής, το ποσό της κατάπτωσης υπόκειται στο εκάστοτε ισχύον τέλος χαρτοσήμου, η) τα στοιχεία της σχετικής διακήρυξης και την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού, θ) την ημερομηνία λήξης ή τον χρόνο ισχύος της εγγύησης, ι) την ανάληψη υποχρέωσης από τον εκδότη της εγγύησης να καταβάλει το ποσό της εγγύησης ολικά ή μερικά εντός πέντε (5) ημερών μετά από απλή έγγραφη ειδοποίηση εκείνου προς τον οποίο απευθύνεται και ια) στην περίπτωση των εγγυήσεων καλής εκτέλεσης και προκαταβολής, τον αριθμό και τον τίτλο της σχετικής σύμβασης.

Η αναθέτουσα αρχή επικοινωνεί με τους εκδότες των εγγυητικών επιστολών προκειμένου να διαπιστώσει την εγκυρότητά τους».

34. Επειδή στο άρθρο 2.2.2 της Διακήρυξης με τίτλο «Εγγύηση Συμμετοχής» αναφέρεται ότι: 2.2.2. 1. Για την έγκυρη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, κατατίθεται από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς (προσφέροντες), εγγυητική επιστολή συμμετοχής, της οποίας το ποσό δεν μπορεί να υπερβαίνει το δυο τοις εκατό (2%) της προ εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, χωρίς Φ.Π.Α., με ανάλογη στρογγυλοποίηση, που ανέρχεται στο ποσό των δύο χιλιάδων εννιακοσίων εξήντα ευρώ (2.960,00) ευρώ.

Στην περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, η εγγύηση συμμετοχής περιλαμβάνει και τον όρο ότι η εγγύηση καλύπτει τις υποχρεώσεις όλων των οικονομικών φορέων που συμμετέχουν στην ένωση.

Αριθμός απόφασης: 393/2019

Η εγγύηση συμμετοχής πρέπει να ισχύει τουλάχιστον για τριάντα (30) ημέρες μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς του άρθρου 2.4.5 της παρούσας, ήτοι εννέα (9) μήνες αλλιώς η προσφορά απορρίπτεται. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί, πριν τη λήξη της προσφοράς, να ζητά από τον προσφέροντα να παρατείνει, πριν τη λήξη τους, τη διάρκεια ισχύος της προσφοράς και της εγγύησης συμμετοχής.

2.2.2.2. Η εγγύηση συμμετοχής επιστρέφεται στον ανάδοχο με την προσκόμιση της εγγύησης καλής εκτέλεσης.

Η εγγύηση συμμετοχής επιστρέφεται στους λοιπούς προσφέροντες μετά:

α) την άπρακτη πάροδο της προθεσμίας άσκησης προσφυγής ή την έκδοση απόφασης επί ασκηθείσας προσφυγής κατά της απόφασης κατακύρωσης και

β) την άπρακτη πάροδο της προθεσμίας άσκησης ασφαλιστικών μέτρων ή την έκδοση απόφασης επ' αυτών, και

γ) την ολοκλήρωση του προ συμβατικού ελέγχου από το Ελεγκτικό Συνέδριο, σύμφωνα με τα άρθρα 35, 36 και 37 του ν. 4129/2013, εφόσον απαιτείται.

δ) Στην περίπτωση απόρριψης της προσφοράς τους και εφόσον δεν έχει ασκηθεί ενδικοφανής προσφυγή ή ένδικο βοήθημα ή έχει εκπνεύσει άπρακτη η προθεσμία άσκησης ενδικοφανούς προσφυγής ή ένδικων βοηθημάτων ή έχει λάβει χώρα παραίτηση από το δικαίωμα άσκησης αυτών ή αυτά έχουν απορριφθεί αμετακλήτως.

2.2.2.3. Η εγγύηση συμμετοχής καταπίπτει, αν ο προσφέρων αποσύρει την προσφορά του κατά τη διάρκεια ισχύος αυτής, παρέχει ψευδή στοιχεία ή πληροφορίες που αναφέρονται στα άρθρα 2.2.3 έως 2.2.4, δεν προσκομίσει εγκαίρως τα προβλεπόμενα από την παρούσα δικαιολογητικά ή δεν προσέλθει εγκαίρως για υπογραφή της σύμβασης».

35. Επειδή στο άρθρο 2.4.3 της Διακήρυξης με τίτλο «Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά» προβλέπονται τα εξής: «2.4.3.1. Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν:

Αριθμός απόφασης: 393/2019

α) Το τυποποιημένο έντυπο υπεύθυνης δήλωσης (Τ.Ε.Υ.Δ.), όπως προβλέπεται στην παρ. 4 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016, σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.5.1. της παρούσας διακήρυξης. Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό πρότυπο ΤΕΥΔ το οποίο έχει αναρτηθεί, και σε επεξεργάσιμη μορφή αρχείου doc, στη διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr του ΕΣΗΔΗΣ και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της μελέτης. Οι ενώσεις οικονομικών φορέων που υποβάλλουν κοινή προσφορά, υποβάλλουν το Τ.Ε.Υ.Δ. για κάθε οικονομικό φορέα που συμμετέχει στην ένωση.

β) Την εγγύηση συμμετοχής, σύμφωνα με ΤΟ άρθρο 302 του Ν.4412/2016 τις παραγράφους 2.1.5 και 2.2.2 αντίστοιχα της παρούσας διακήρυξης.

γ) Τεχνική προσφορά της αιτούμενης προμήθειας.

δ) Ότι περιγράφετε ως απαιτούμενο δικαιολογητικό στις τεχνικές προδιαγραφές...[...].».

36. Επειδή στο άρθρο 2.4.6 της διακήρυξης με τίτλο «Λόγοι απόρριψης προσφορών» αναφέρεται αυτολεξεί το εξής : «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, ...[...].».

37. Επειδή το άρθρο 4 παρ. Β. του ΠΔ της 30.12.1926 (Δ. ΦΕΚ Α 1 1927) αναφέρει ρητώς « Β'. Εγγυοδοτικά. Άρθρον 4. Αί εγγυοδοτικά παρακαταθήκαι, δυνάμεναι νά συσταθώσιν έκ μετρητών ή τίτλων ουχί δέ έξ άλλων τιμαλφών κινητών και αποφέρουσαι τόκον μόνον έφ' όσον εδόθησαν ώς εγγυήσεις παρ' υπολόγων του Δημοσίου, και των νομικών έν γενει προσώπων Δημοσίου Δικαίου, ενεργούνται έκ διατάξεως νόμου ή διοικητικών Αρχών προς εξυπηρέτησιν Δημοσίου συμφερόντος και είνε ειδικώτερον αί εξής, ενδεικτικώς αναφερόμεναι.

1) Αί είς τό Δημόσιον παραχωρούμεναι εγγυήσεις είς χρήματα ή τίτλους παραστατικούς χρημάτων παρά των δημοσίων υπαλλήλων, των αναλαμβανόντων δημοσίαν τινά διαχείρισιν είτε χρημάτων είτε υλικού, διά τήν ακριβή εκτέλεσιν της διαχείρισεως ταύτης, αί ειδικώς ονομαζόμεναι εγγυοδοσίαι δημοσίων υπολόγων.

2) Αί κατά νόμον υπέρ του Δημοσίου εγγυήσεις διά καταθέσεως μετρητών ή χρηματικών τίτλων, παρά προμηθευτών του Δημοσίου, μισθωτών δημοσίων κτημάτων ή νομημάτων ή δημοσίας υπηρεσίας ή επιχειρήσεις, διά τήν ακριβή εκτέλεσιν των ανειλημμένων απέναντι του Δημοσίου υποχρεώσεων.

3) Αί συμφώνως τώ νόμω καταθέσεις μετρητών ή χρηματικών τίτλων προς τόν σκοπόν της συμμετοχής είς τούς Δημοσίους συναγωνισμούς διά τήν εκτέλεσιν Δημοσίων έργων, μίσθωσιν ακινήτων διά δημοσίαν χρήσιν, μίσθωσιν δημοσίων νομημάτων ή κτημάτων ή χορήγησιν υπηρεσίας τινός, και

4) Αί είς μετρητά ή χρηματικούς τίτλους παρακαταθέσεις, δυνάμει του Νόμου.

α') Λόγω εγγυήσεως υπέρ του Δημοσίου διά πάσαν άλλην αιτίαν εκτός των ανωτέρω περιπτώσεων και της έκ δικαστικής αιτίας.

β') Υπέρ νομικών προσώπων δημοσίου Δικαίου παρά των παρ' αύτοις διοριζομένων υπαλλήλων, αναλαμβανόντων διαχείρισιν, και

γ') Υπό ασφαλιστικών Εταιρειών αλλοδαπών και ημεδαπών, λόγω εγγυήσεως διά τήν εκτέλεσιν των όρων των μετά του κοινού συναπτομένων συμβάσεων ασφαλίσεως».

38. Επειδή στο «σώμα» του γραμματίου σύστασης χρηματικής παρακαταθήκης του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων, που υπέβαλε η παρεμβαίνουσα, αναφέρεται ρητώς στο πεδίο «για την παρακάτω αιτία» τα

Αριθμός απόφασης: 393/2019

εξής « ..εγγύηση συμμετοχή : «*Η ΕΓΓΥΗΣΗ ΔΙΕΠΕΤΑΙ ΑΠΟ ΟΤΙ ΟΡΙΖΕΤΑΙ ΣΤΙΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ ΤΟΥ ΑΡΘ. 72 ΤΟΥ Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α΄147/2016)*

ΕΓΓΥΗΣΗ ΓΙΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗ ΣΕ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟ ΠΟΥ ΘΑ ΓΙΝΕΙ ΤΗΝ : ΚΑΤΑΛΗΚΤΙΚΗ ΗΜΕΡ/ΝΙΑ ΥΠΟΒΟΛΗΣ : 22/10/2018 ΗΜΕΡΑ ; ΔΕΥΤΕΡΑ

ΑΠΟ :ΔΕΥΑ ...

ΜΕ ΣΚΟΠΟ : «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ & ΤΟΠΟΘΕΤΗΣΗ ΦΡΕΑΤΙΩΝ ΕΕΛ» (CPV) 4423740-0

ΑΡΙΘΜΟΣ (ΔΙΑΚ & ΠΡΩΤ) : 7/26-7-2018

ΑΔΑ : 18PROC003753374.2018 9 27

ΙΣΧΥΕΙ ΚΑΙ ΓΙΑ ΤΥΧΟΝ ΕΠΑΝΑΛΗΨΕΙΣ

Η ΚΑΤΑΘΕΣΗ ΕΓΙΝΕ ΜΕ ΤΗΝ ΥΠ' ΑΡ. ΓΔ7037692-1/19-10-2018 ΕΠΙΤΑΓΗ ΕΤΕ».

39. Επειδή στο με αριθμό πρωτ. (0) 39447_17 της 24.4.2017 έγγραφο του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων με θέμα «Εγγυοδοτικές Παρακαταθήκες Τ.Π. & Δανείων» αναφέρεται μεταξύ άλλων ρητά ότι «2α. Σύμφωνα με την ειδική νομοθεσία που διέπει το Τ. Π. και Δανείων, (άρθρο 4 Π.Δ. της 30 12.1926 /3 1. 1927, «Περί συστάσεως και αποδόσεως παρακαταθηκών και καταθέσεων παρά τω Ταμείω Παρακαταθηκών και Δανείων»), συστήνονται εγγυοδοτικές παρακαταθήκες για την παροχή Εγγυήσεων συμμετοχής, καλής εκτέλεσης κ.λ.π. για την εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος.

2β. Σε εφαρμογή των ανωτέρω, το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων από της ιδρύσεώς του εκδίδει εγγυοδοτικές παρακαταθήκες με τις οποίες παρέχονται εγγυήσεις συμμετοχής σε διαγωνισμούς για την κατασκευή δημοσίων έργων ή για προμήθειες δημοσίου τομέα και εγγυήσεις για την καλή εκτέλεση όρων των συμβάσεων, με το εξής περιεχόμενο:

2γ . Στο Γραμμάτιο Εγγυοδοτικής Παρακαταθήκης αναγράφονται:

1. ο αριθμός του γραμματίου σύστασης παρακαταθήκης,
2. η ημερομηνία έκδοσης του γραμματίου σύστασης παρακαταθήκης,
3. ο εκδότης (Τ .Π. και Δανείων),
4. η υπηρεσία προς την οποία απευθύνεται,
5. το ποσό που καλύπτει η εγγύηση,

Αριθμός απόφασης: 393/2019

6. η πλήρης επωνυμία και η διεύθυνση του καταθέτη (προμηθευτή), ο οποίος συστήνει την παρακαταθήκη ως εγγύηση συμμετοχής,

7. ο αριθμός της διακήρυξης,

8. ο ακριβής τίτλος του διαγωνισμού και η ημερομηνία διεξαγωγής του (εγγύηση συμμετοχής) και ο αριθμός της σύμβασης όταν πρόκειται για εγγύηση καλής εκτέλεσης, με την προϋπόθεση ότι υπάρχει.

...[...]

Επίσης όσον αφορά το χρόνο ισχύος του Γραμματίου, σας επισημαίνουμε ότι οι χρηματικές παρακαταθήκες παραγράφονται μετά από 15ετία από το χρόνο που κατέστησαν απαιτητές βάσει του Ν. 3646/28, άρθρο 17.

3. Από τα ανωτέρω καθίσταται προφανές ότι οι όροι: □□ ότι η εγγύηση παρέχεται ανέκκλητα και ανεπιφύλακτα, ότι ο εκδότης παραιτείται από την ένσταση της διζήσεως,

□□ ότι το ποσό της θα καταβληθεί άνευ αντιρρήσεων και απροφασίστως,

□□ χρόνος ισχύος κ.λ.π. αφορούν μόνο τις παρεχόμενες από τις Τράπεζες εγγυητικές επιστολές και όχι τις εγγυοδοτικές παρακαταθήκες που εκδίδει το Ταμείο Παρακαταθηκών & Δανείων».

40. Επειδή στο με αριθμό πρωτ. 2756/23-5-2017 (ΑΔΑ 7ΝΣΡΟΞΤΒ-975) έγγραφο της ΕΑΑΔΗΣΥ με θέμα «Διευκρινίσεις επί της Κατευθυντήριας Οδηγίας 12, ως προς τα Γραμμάτια Σύστασης Χρηματικής Παρακαταθήκης», αναφέρει μεταξύ άλλων «Ειδικότερα, το άρθρο 72 παρ. 3 του ν. 4412/2016 (Α' 147) ορίζει: "3. Οι εγγυήσεις των παραγράφων 1 και 2 εκδίδονται από πιστωτικά ιδρύματα που λειτουργούν νόμιμα στα κράτη - μέλη της Ένωσης ή του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου ή στα κράτη-μέρη της ΣΔΣ και έχουν, σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις, το δικαίωμα αυτό. Μπορούν, επίσης να εκδίδονται από το Ε.Τ.Α.Α. - Τ.Σ.Μ.Ε.Δ.Ε. ή να παρέχονται με γραμμάτιο του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων με παρακατάθεση σε αυτό του αντίστοιχου ποσού. Αν συσταθεί παρακαταθήκη με γραμμάτιο παρακατάθεσης χρεογράφων στο Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, τα τοκομερίδια ή μερίσματα που λήγουν κατά τη διάρκεια της εγγύησης επιστρέφονται μετά τη λήξη τους στον υπέρ ου η εγγύηση οικονομικό φορέα....[...]

Αριθμός απόφασης: 393/2019

σύστασης χρηματικής παρακαταθήκης του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων, για την παροχή εγγυήσεων συμμετοχής και καλής εκτέλεσης (εγγυοδοτική παρακαταθήκη) συστήνονται σύμφωνα με την ειδική νομοθεσία που διέπει αυτό και ειδικότερα βάσει του άρθρου 4 του π.δ της 30 Δεκεμβρίου 1926/3 Ιανουαρίου 1927(Περί συστάσεως και αποδόσεως παρακαταθηκών και καταθέσεων παρά τω Ταμείω Παρακαταθηκών και Δανείων»

41. Επειδή, επομένως, ως συνάγεται από τα ως άνω εκτεθέντα, η παροχή εγγύησης υπό μορφή σύστασης παρακαταθήκης (εγγυοδοτική παρακαταθήκη) και έκδοσης σχετικού γραμματίου από το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων διαφοροποιείται από την εγγύηση των άρθρων 866-7 ΑΚ και διέπεται από τις διατάξεις του ΠΔ της 30/12/3.1.1927 σε συνδυασμό με τις διατάξεις των άρθρων 427-435, 410 επ. και 822 ΑΚ (βλ. ΓΝΜ ΝΣΚ 34/1992).

42. Επειδή περαιτέρω, μια προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31), ή να αντικατασταθεί με νέα (βλ. αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36) οπότε οιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση κάποιας ασάφειας και όχι την υποβολή μη υποβληθέντος δικαιολογητικού και συνακόλουθα την τροποποίηση της εν θέματι προσφοράς(βλ. σχετικές αποφάσεις της 11ης Μαΐου 2017, Archus and Gama, C-131/2016, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36).

43. Επειδή, ειδικότερα, έχει κριθεί ότι πλημμέλειες της εγγυητικής επιστολής είναι ουσιώδεις, όταν από το περιεχόμενό της καταλείπονται αμφιβολίες σχετικά με την έκταση της δέσμευσης του εγγυητή. Έτσι, εφόσον απαιτήθηκε από τα έγγραφα της σύμβασης επί ποινή αποκλεισμού συγκεκριμένη αναφορά στο σώμα της εγγύησης αποτελεί στοιχείο του κύρους

της άλλως τυπική προϋπόθεση για τη συμμετοχή προμηθευτή και δε δύναται να θεωρηθεί έλλειψη «επουσιώδους τυπικής προϋπόθεσης» της προσφοράς (ΣΤΕ 1400/2007).

44. Επειδή τυχόν ασάφειες ή πλημμέλειες των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορούν να ερμηνεύονται εις βάρος των διαγωνιζομένων, κατά παράβαση των αρχών του ανταγωνισμού και της παροχής ίσων ευκαιριών και θα πρέπει να παρέχεται και σε αυτούς, οι οποίοι βλάπτονται από την ασάφεια ή την πλημμέλεια αυτή, η δυνατότητα να συμπληρώσουν την τυχόν ελαττωματική προσφορά τους (ΕΑ ΣΤΕ 423/2011, 424/2011, 425/2011). Τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται σε βάρος του καλόπιστου διαγωνιζομένου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑθ 1959/1970, Αρμ. 1970, σελ. 1111, Εφ.Θεσ. 501/87, ΕΔημ.Εργ. 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, έκδοση θ', Σάκκουλας, σελ. 776).

45. Επειδή, στην οικεία διακήρυξη δεν προβλέπεται ρητώς το ελάχιστο περιεχόμενο της εγγύησης που εκδίδεται από το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, και δη επί αποκλεισμού αλλά μόνο των εγγυητικών επιστολών εν γένει, όπου συνάγεται βάσει συγκεκριμένων προβλέψεων - επί παραδείγματι παραίτηση από το δικαίωμα διαιρέσεως και διζήσεως – ότι αφορά εγγυητικές επιστολές χρηματοπιστωτικών ιδρυμάτων και όχι την εγγύηση με γραμμάτιο παρακαταθήκης.

46. Επειδή *de minimis* πλημμέλειες της εγγυητικής επιστολής - και κατά αναλογία και του γραμματίου παρακαταθήκης - δύναται να συμπληρωθούν/διορθωθούν υπό τους όρους και προϋποθέσεις του άρθρου 102 ή του άρθρου 310 του ν. 4412/2016, τηρουμένης της αρχής του αποτελεσματικού ανταγωνισμού και της χρηστής διοίκησης (Δημήτριος Γ. Ράικος, Ευαγγελία Γ. Βλάχου, Ευανθία Κ. Σαββίδη, Δημόσιες Συμβάσεις, Ερμηνεία κατ' άρθρον, Σχετικές διατάξεις – Νομολογία, Τόμος Ι, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2018, σελ. 657-658).

47. Επειδή, βάσει του περιεχομένου του υπό εξέταση γραμματίου σύστασης παρακαταθήκης σε συνδυασμό τα προβλεπόμενα στις σκέψεις 43, 45, 46 ανωτέρω, καθίσταται σαφές ότι η παράλειψη αναφοράς του αναθέτοντος φορέα παραπλεύρως του «υπέρ», αφής στιγμής υφίσταται ρητή

Αριθμός απόφασης: 393/2019

και αναλυτική αναφορά του λόγου σύστασης της υπό εξέταση παρακαταθήκης (βλ. σκέψη 38) προσδίδει στην εν λόγω παράλειψη την ιδιότητα του πρόδηλου τυπικού σφάλματος, που δύναται σε κάθε περίπτωση να διορθωθεί με επίκληση του άρθρου 310 του Ν. 4412/2016 (βλ. Πράξη 366/2018 Ε΄ Κλιμακίου ΕΣ) ενώ το αυτό ισχύει και με το διακριτικό τίτλο της παρεμβαίνουσας, εφόσον δεν κριθεί ότι αυτό καθίσταται αλυσιτελής.

48. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, δε, βάσει των ανωτέρω πλημμελειών, δεν καταλείπεται περιθώριο αμφιβολίας για το έργο που αφορά, το φορέα υπέρ του οποίου συστήνεται καθώς άλλωστε μνημονεύεται σε αυτή ο λόγος για τον οποίο συστήνεται και η οικεία διακήρυξη αλλά ομοίως και δεν τίθεται ζήτημα σύγχυσης ως προς την ταυτότητα της παρεμβαίνουσας εφόσον δηλώνεται ο ΑΦΜ και η διεύθυνσή της και ως βασίμως καταρχήν - αν και αλυσιτελώς εν προκειμένω - προβάλλει η παρεμβαίνουσα ο διακριτικός της τίτλος είναι καταχωρημένος σε δημόσια βιβλία και χρησιμοποιείται ευρέως στις συναλλαγές της (βλ. κατ' αναλογίαν 406/2018 πράξη του Ε΄ Κλιμακίου του ΕΣ). Επομένως, ο πρώτος προβαλλόμενος λόγος περί ακύρωσης της προσβαλλόμενης λόγω υποχρέωσης απόρριψης της προσφοράς της παρεμβαίνουσας με βάση τις συγκεκριμένες πλημμέλειες της προσκομισθείσας εγγύησης παρίσταται αβάσιμος κατά τα ανωτέρω και προεχόντως καθώς παρά τα αντιθέτως προβαλλόμενα από την προσφεύγουσα, από τον συνδυασμό των κείμενων διατάξεων συνάγεται ότι η ύπαρξη στην εγγυητική επιστολή συμμετοχής ή εν γένει στην εγγύηση σφαλμάτων ή ελλείψεων που σχετίζονται με τον υπέρ ου η εγγύηση διαγωνιζόμενο, δεν οδηγούν σε αποκλεισμό του, όταν από τα εν λόγω σφάλματα ή τις ελλείψεις αυτές δεν γεννάται σύγχυση ως προς την ταυτότητά του, η μη προσήκουσα δε αναγραφή κάποιου στοιχείου της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής - ή κατ' αναλογική εφαρμογή του γραμματίου παρακαταθήκης εν προκειμένω - δεν επάγεται ακυρότητα αυτής όταν δεν είναι ουσιώδης (βλ. Απόφαση 1328/2018 VI Τμήμα (Δ΄ Διακοπών) του ΕΣ).

48. Επειδή, όλως επικουρικώς, ως συνάγεται από το περιεχόμενο του Πρακτικού 2 της 12/11/2018 έχει ολοκληρωθεί με επιτυχία ο έλεγχος εγκυρότητας από την αναθέτουσα αρχή στα πλαίσια των προβλέψεων του άρθρου 2.1.5. της διακήρυξης.

49. Επειδή, ως υποστηρίζει η προσφεύγουσα με το δεύτερο λόγο της προσφυγής, αν και απαιτείται η ύπαρξη δραστηριότητας - αποδεδειγμένης βάσει της εγγραφής σε Εμπορικό Επιμελητήριο – συναφούς με την εν θέματι προμήθεια, ωστόσο δεν πληρούται η εν θέματι απαίτηση καταλληλότητας από την παρεμβαίνουσα κατά τα ειδικότερα διαλαμβανόμενα υπό σκέψη 16 ανωτέρω. Επισημαίνει, δε, την ιδιαιτερότητα του υπό προμήθεια υλικού με βάση την τεχνική περιγραφή και τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης.

50. Επειδή, τόσο ο οικείος όρος της διακήρυξης, που είναι εννοιολογικά ταυτόσημος με την τη νομοθετική ρύθμιση του άρθρου 75 του Ν. 4412/2016 σε συνδυασμό με την επικληθείσα από την προσφεύγουσα Κατευθυντήρια Οδηγία 23 της ΕΑΑΔΗΣΥ καταδεικνύουν ότι τω όντι απαιτείται η δραστηριοποίηση του υποψηφίου σε αντικείμενο συναφές με τα προς προμήθεια προϊόντα, η οποία αποδεικνύεται με την εγγραφή σε επαγγελματικό ή εμπορικό μητρώο ως προϋπόθεση για την άσκηση επαγγέλματος.

51. Επειδή λόγοι που αφορούν τους όρους της διακήρυξης του διαγωνισμού προβάλλονται ανεπικαίρως στο παρόν στάδιο κι επομένως απαραδέκτως, δοθέντος ότι έχει παρέλθει η εκ του νόμου προβλεπόμενη αποκλειστική προθεσμία, (βλ. ΣΤΕ 2770/2013, 5690/1996, 964/1998 Ολομ., 966/1998 Ολομ., 1415/2000 Ολομ., 3602/2005 επταμ., 702/2008, 1794/2008, 1667/2011 Ολομ., 3952/2011, 2137/2012, πρβλ. και ΔΕΚ, απόφαση της 12.2.2002, Universale-Bau AG, C-470/99, σκέψεις 65 έως 79, καθώς και απόφαση της 27.2.2003, Santex SpA, C-327/00, σκέψεις 32 έως 66).

52. Επειδή η αρχή της αναλογικότητας, η οποία κατοχυρώνεται συνταγματικά στο άρθρο 25 παρ. 1 Συντ., αναλύεται στις αρχές της αναγκαιότητας, καταλληλότητας και αναλογικότητας με τη στενή έννοια, και κατατάσσεται εντός των αρχών ενωσιακού δικαίου κατά την πάγια νομολογία ΔΕΕ. Έχει, δε, την έννοια ότι ένα κράτος μέλος οφείλει κατά τη διαδικασία επιλογής των κατάλληλων προς λήψη μέτρων, να επιλέγει αυτά που προξενούν τα λιγότερα δυνατά προβλήματα στην άσκηση της διακριτικής του ευχέρειας, προκρίνοντας μεταξύ μέτρων που θεωρεί αναγκαία και πρόσφορα για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού (βλ. μεταξύ άλλων ΔΕΕ απόφαση

της 1-12-2011, υπόθεση C145/10, ΔΕΚ απόφαση της 20ης Ιουνίου 2002 C313/99, κα).

53. Επειδή η αρχή της χρηστής διοίκησης επιβάλλει στα διοικητικά όργανα να ασκούν τις αρμοδιότητές τους σύμφωνα με το αίσθημα δικαίου που επικρατεί, ώστε κατά την εφαρμογή των σχετικών διατάξεων να αποφεύγονται οι ανεπιεικείς και απλώς δογματικές ερμηνευτικές εκδοχές και να επιδιώκεται η προσαρμογή των κανόνων δικαίου προς τις επικρατούσες κοινωνικές και οικονομικές συνθήκες και απαιτήσεις (Ε. Π. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟΣ, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Τόμος 1, Νομική Βιβλιοθήκη, 2010, σελ. 96).

54. Επειδή η Διοίκηση με τη σύναψη εν προκειμένω δημοσίων συμβάσεων προμηθειών, ήτοι συμφωνιών για προμήθεια προϊόντων, που υπόκεινται σε ειδικό νομικό καθεστώς, εκτός από τη διασφάλιση του ελεύθερου ανταγωνισμού, έχει ως στόχο και τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό, δυνάμει του οποίου το κράτος και οι φορείς του θα προμηθευτούν τα απαιτούμενα αγαθά με το μικρότερο δυνατό νόμιμο κόστος στα πλαίσια της χρηστής δημοσιονομικής διοίκησης. Επομένως, οι ανταγωνιστικές διαφανείς αγορές δημοσίων συμβάσεων βοηθούν τις δημόσιες αρχές να αποκτούν φθηνότερα και καλύτερης ποιότητας αγαθά και υπηρεσίες σε χαμηλότερο κόστος (Μ. Οικονόμου, *Δημόσιες συμβάσεις και δίκαιο ελεύθερου ανταγωνισμού*, Νομική Βιβλιοθήκη, 2009, σελ. 6).

55. Επειδή, καταρχήν, κατά την επιλογή σε επίπεδο κατάρτισης διακήρυξης των προϋποθέσεων συμμετοχής, ως των τεχνικών και επαγγελματικών ικανοτήτων, η αναθέτουσα αρχή πρέπει να προτιμά κριτήρια επιλογής που της επιτρέπουν να καθορίσει κατά πόσον ένας προσφέρων έχει την απαιτούμενη ικανότητα για τη συγκεκριμένη σύμβαση παρά τις γενικές ικανότητες των προσφερόντων (βλ. ειδικά την παρ. 4.1 του «Ευρωπαϊκού Κώδικα βέλτιστων πρακτικών που διευκολύνει την πρόσβαση των ΜΜΕ στις δημόσιες συμβάσεις» καθώς και την Κατευθυντήρια Οδηγία 13 της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ με θέμα «Κριτήρια ποιοτικής επιλογής δημοσίων συμβάσεων και έλεγχος καταλληλότητας»).

56. Επειδή η απαίτηση περί πλήρωσης προϋποθέσεων καταλληλότητας ως και της τεχνικής ικανότητας διαμορφώνεται με γνώμονα τις αρχές της αναλογικότητας και της χρηστής δημοσιονομικής διοίκησης στα

πλαίσια του ελεύθερου και αποτελεσματικού ανταγωνισμού (βλ. και A.S. Graelis, *“Public Procurement and the EU Competition Rules”* (Hart 2015, 2η εκδ.) 6.II.A.vii) και κρίνεται στα πλαίσια της συγκεκριμένη υπό ανάθεση σύμβαση προμήθειας και όχι *in abstracto* (βλ. Δ. Ράικο, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β΄ έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 410 επ.) .

57. Επειδή η ανάγκη διεύρυνσης του πεδίου υγιούς και αποτελεσματικού ανταγωνισμού (βλ. ενδεικτικά αρ. 83 του Προοιμίου της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) σε συνδυασμό με την αρχή της ίσης μεταχείρισης που διέπει τις διαγωνιστικές διαδικασίες εν γένει μεταξύ άλλων «σηματοδοτεί» την υποχρέωση ενίσχυσης της συμμετοχής μικρομεσαίων επιχειρήσεων και την αποφυγή δημιουργίας από τις αναθέτουσες αρχές εμποδίων συμμετοχής νεοσύστατων επιχειρήσεων (βλ. ΑΕΠΠ 39/2017) ιδίως σε μια αγορά όπου ο ανταγωνισμός είναι ήδη περιορισμένος, (βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 9ης Νοεμβρίου 1983, C-322/81 *Michelin I*, Συλλογή 1983, σ. 3461, σκ. 57, Προτάσεις Γεν. Εισαγγελέα, σε Συνεκδ. Υποθ. C-395-396/96P *Compagnie Maritime Belge*, Συλλογή 2000, σ. I-1365, σκ. 137, Απόφαση της 14ης Νοεμβρίου 1996, C-333/94P *Tetra Pak II*, Συλλογή 1996, σ. I-5951, σκ. 28, 31, 48, 7 ΠΕΚ, Απόφαση της 7ης Οκτωβρίου 1999, T-228/97, *Irish Sugar* κατά Επιτροπής, Συλλογή 1999, σ. II-2969, σκ. 185 και ΠΕΚ, Απόφαση της 8ης Οκτωβρίου 1996, Συνεκδ. Υποθ. T-24-26 & 28/93 *Compagnie Maritime Belge*, Συλλογή 1996, σ. II-1201, σκ. 106-107, περί της επιταμένης ανάγκης προστασίας του ανταγωνισμού σε αγορές με ήδη υψηλή συγκέντρωση και εν γένει περιορισμένο ανταγωνισμό),

58. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, στο παρόν στάδιο της αξιολόγησης ο Αναθέτων Φορέας, κατ' αρχήν κατά δέσμια αρμοδιότητα κρίνει τις προσφορές επί ίσοις όροις και με προσήλωση στην λεκτική αποτύπωση των όρων της κανονιστικής πράξης στα πλαίσια της αρχής της τυπικότητας, απορρίπτοντας, ομοίως, κατά δέσμια αρμοδιότητα προσφορά που παραβιάζει απαράβατους όρους της διακήρυξης. Έχει, δε, έτι περαιτέρω, έχει κριθεί (ΕΛΣυν 524/2012 Τμ. VI) ότι η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί νομίμως να απορρίψει προσφορά που, σε κάθε περίπτωση, ανταποκρίνεται στις απαιτήσεις της διακήρυξης, στηριζόμενη σε λόγους, οι οποίοι δεν προβλέπονται στην εν λόγω διακήρυξη

Αριθμός απόφασης: 393/2019

και προβάλλονται μετά την υποβολή της προσφοράς αυτής (ΣΤΕ ΕΑ 179/2009, 61/2011, υπόθ. C-6/05 ΔΕΚ, απόφ. της 14.6.2007).

59. Επειδή, οι γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου, ως της χρηστής διοίκησης, και, της αναλογικότητας, έχουν εφαρμογή κατά την ενάσκηση της διακριτικής ευχέρειας της Αναθέτουσας Αρχής, ήτοι της νομικής δυνατότητας της διοίκησης να επιλέγει ανάμεσα σε διάφορες εξίσου νόμιμες λύσεις, μία απόφαση δηλαδή για το εάν, πότε και πώς της διοικητικής δράσης (Π. Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σ. 191).

60. Επειδή κρίσιμη είναι η διαφοροποίηση και υπό αυτή την έννοια η αποφυγή της σύγχυσης της διακριτικής ευχέρειας με την ερμηνεία ενός κανόνα δικαίου, που οφείλει να κάνει η Διοίκηση, η οποία συνίσταται στην εξακρίβωση, με τη χρήση των διαφόρων ερμηνευτικών μεθόδων- με επικρατέστερες πέραν της γραμματικής, την συστημική - υπό την έννοια της ένταξης της επίμαχης διάταξης σε ένα πλέγμα διατάξεων - και την τελολογική- του ποια πραγματικά αρμοδιότητα παρέχει ο κανόνας δικαίου στο διοικητικό όργανο και καταλήγει στην υιοθέτηση μιας και μόνης άποψης. Αντιστοίχως, διαφοροποιείται η διακριτική ευχέρεια της απλής διαπίστωσης της συνδρομής των πραγματικών ή νομικών καταστάσεων, που συνιστούν τις νόμιμες προϋποθέσεις για την έκδοση της διοικητικής πράξης, η οποία δύναται να είναι θετική ή αρνητική, σωστή ή λανθασμένη. Στην περίπτωση αυτή, το διοικητικό όργανο έχει απλώς αρμοδιότητα να εξακριβώσει την ύπαρξη των στοιχείων, τα οποία στη συγκεκριμένη περίπτωση συνθέτουν ορισμένη πραγματική ή νομική κατάσταση, για να κρίνει, εάν υπάρχει η προϋπόθεση εφαρμογής ενός απρόσωπου κανόνα δικαίου με την έκδοση της σχετικής πράξης δεδομένου ότι η διαπίστωση της συνδρομής των νόμιμων προϋποθέσεων είναι αναγκαία για την άσκηση της δέσμιας αρμοδιότητας. (Επαμεινώνδας Π. Σπηλιωτόπουλος, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Νομική Βιβλιοθήκη, Τόμος 1, 15η Έκδοση, 2017, σελ 140). Επομένως, δεν χωρεί εφαρμογή των αρχών της αναλογικότητας και της χρηστής διοίκησης όπου η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εφαρμόσει συγκεκριμένη διάταξη και κατά τον νόμο και την Διακήρυξη ενεργεί κατά δεσμία αρμοδιότητα (πρβλ. ΔΕΦΑΘ 2098/2013, ΣΤΕ 2067/2004, 13/2003, 1072/2003).

61. Επειδή, εξάλλου, ο όρος της παρ. 2.2.4. «Οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης απαιτείται να ασκούν επαγγελματική ή εμπορική ή βιομηχανική ή βιοτεχνική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της προμήθειας» είναι δεόντως σαφής και ορισμένος, γεγονός που ουδόλως αμφισβητείται από την προσφεύγουσα. Επομένως, παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν αφενός το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος των προσφορών όλων των υποψηφίων (βλ. υπόθεση C-496/1999 CAS Succhi di Frutta SpA). Στο βαθμό, δε, που δεν αναφέρεται σε δραστηριότητα ταυτόσημη με το αντικείμενο της προμήθειας, με βάση την *stricto sensu* γραμματική ερμηνεία δεν απαιτείται η εγγραφή στο Επιμελητήριο να αφορά *ad hoc* εμπορία των υπό προμήθεια ειδών αλλά συναφών. Εάν, δε, ήθελε υποτεθεί ότι εμμέσως η προσφεύγουσα βάλλει κατά του εν λόγω όρου υποδεικνύοντας ότι λόγω του ειδικού αντικειμένου της προμήθειας, το οποίο υπογραμμίζει με ρητές παραπομπές στα συμβατικά έγγραφα, θα έπρεπε ο όρος περί καταλληλότητας να αφορά προμήθεια ή εμπόριο ιδίων προϊόντων/υλικών με αυτά της υπό ανάθεση σύμβασης, ο εν θέματι ισχυρισμός σε κάθε περίπτωση είναι απορριπτέος ως ανεπικαίρως προβαλλόμενος κι επομένως απαράδεκτος (βλ. σκέψη 51 ανωτέρω).

62. Επειδή, σε περίπτωση στοιχείων της τεχνικής προσφοράς που βαθμολογούνται με συγκεκριμένο συντελεστή επαφίεται στο, κατά περίπτωση, αρμόδιο όργανο, βάσει συγκεκριμένης διάταξης της διακήρυξης ο καθορισμός του ακριβούς περιεχομένου συγκεκριμένου όρου ως πραγματικής αξιολογικής έννοιας στα πλαίσια άσκησης της διακριτικής του ευχέρειας - η οποία σε κάποιες περιπτώσεις δίδεται και δυνάμει συγκεκριμένων νομοθετικών διατάξεων (Επαμεινώνδας Π. Σπηλιωτόπουλος, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Νομική Βιβλιοθήκη, Τόμος 1, 15η Έκδοση, 2017, σελ 139). Η κρίση, δε, του οργάνου αυτού σε κάθε περίπτωση ελέγχεται υπό το πρίσμα της μη παραβίασης των αρχών της ίσης μεταχείρισης, της αναλογικότητας και της χρηστής διοίκησης (πρβλ. κατ' αναλογία έλεγχο

Αριθμός απόφασης: 393/2019

τεχνικών προδιαγραφών διακήρυξης, ΕΑ ΣΤΕ124/2015, 9/2015, 354/2014, 1108/2006 κ.ά.).

63. Επειδή, εν προκειμένω, κατ' αντιδιαστολή με τα ανωτέρω, δεν τίθεται ζήτημα διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής ως προς την κρίση της περί πλήρωσης της συγκεκριμένης προϋπόθεσης συμμετοχής από τους συμμετέχοντες βάσει των αναφερθέντων στα σκεπτ. 58-60 άνωθεν.

64. Επειδή, ειδικότερα, η παρεμβαίνουσα έχει υποβάλει το από 22-10-2018 ΤΕΥΔ προς προκαταρκτική απόδειξη της πλήρωσης των προϋποθέσεων και απαιτήσεων της διακήρυξης, στο πεδίο με τίτλο «καταλληλότητα» του οποίου, όπου αναφέρεται αυτολεξεί «Ο οικονομικός φορέας είναι εγκατεστημένος στα σχετικά επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα που τηρούνται στην Ελλάδα ή στο κράτος μέλος εγκατάστασής του» έχει συμπληρώσει ως απάντηση «-ΓΕΜΗ /Αρ. Μητρώου : 36109916000 – Ε.Α/ Αρ. Μητρώου 49943».

65. Επειδή, περαιτέρω, η παρεμβαίνουσα έχει υποβάλει, μεταξύ άλλων, το με αρ. πρωτ. 683097.977892 κωδικοποιημένο καταστατικό της εταιρείας, στο άρθρο 4 (Σ Κ Ο Π Ο Σ) αναφέρει κατά αυτολεξεί απόδοση «Σκοπός της εταιρείας είναι: 1) Μηχανολογικές – ηλεκτρολογικές κατασκευές – μελέτες, 2) μεταλλικές κατασκευές, 3) Παραγωγή μεταλλικών – πλαστικών εξαρτημάτων 4) Εμπορία των άνω ειδών, αντιπροσώπευση εταιρειών εσωτερικού – εξωτερικού, ιδίου ή παρεμφερούς αντικειμένου 5) Ανάληψη δημοσίων και ιδιωτικών έργων πάσης φύσεως που άπτονται του άνω σκοπού, 6) Χρηματοδοτική μίσθωση *leasing* μηχανολογικού εξοπλισμού και 7) Εξαγωγές – εισαγωγές προϊόντων και υλικών μηχανολογικού και ηλεκτρολογικού εξοπλισμού, 8) αγορά και μεταποίηση ελαιόπανων (κοπή και ράψιμο), από το εσωτερικό και από το εξωτερικό, καθώς και η χονδρική πώληση αυτών. 2. Για την επίτευξη του σκοπού της η εταιρεία μπορεί: α) Να συνεργάζεται με οποιοδήποτε φυσικό ή νομικό πρόσωπο. Ειδικότερα μπορεί να συμμετέχει στο κεφάλαιο ή τη Διοίκηση εταιρείας οιασδήποτε μορφής καθώς και κοινοπραξίας Ελληνικής ή αλλοδαπής που επιδιώκουν τον αυτό ή παρεμφερή σκοπό. β) Να ιδρύει υποκαταστήματα ή πρακτορεία ή γραφεία στην Ελλάδα ή την αλλοδαπή. γ) Να παρέχει εγγυήσεις υπέρ τρίτων υπό τους περιορισμούς του άρθρου 23α Ν. 2190/1920 ως τροποποιούμενος κάθε φορά

ισχύει. δ) Να προβαίνει σε οποιαδήποτε δικαιοπραξία ή ενέργεια αναγκαία ή χρήσιμη για την επίτευξη του σκοπού της».

66. Επειδή, στο υποβληθέν εντός της τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας αρχείο της τεχνικής προσφοράς υπό τον τίτλο «Τεχνική έκθεση και Τεχνικές προδιαγραφές/ Τεχνική έκθεση αναφέρεται μεταξύ άλλων περιγράφοντας τα υπό προμήθεια υλικά «...*Το υλικό FRP – GRP είναι περισσότερο γνωστό ως “πλαστικό ενισχυμένο με ίνες γυαλιού”. Είναι ένα σύνθετο υλικό που προκύπτει από τη μείξη ινών γυαλιού και πολυεστερικών ρητινών. Αυτά τα δύο συστατικά προσδίδουν διαφορετικές ιδιότητες στο υλικό: οι ίνες γυαλιού προσφέρουν υψηλή μηχανική αντοχή και αντιπροσωπεύουν το δομικό κομμάτι, ενώ οι ρητίνες πολυεστέρα, που διαθέτουν χημική αντίσταση, συνδέουν σταθερά τις ίνες γυαλιού μεταξύ τους διευκολύνοντας την ομοιόμορφη κατανομή τάσεων...*». Με βάση τα ανωτέρω, καθίσταται σαφές ότι πρόκειται για προμήθεια ενός συνθετικού μεν υλικού, που, ωστόσο, έχει ως βάση το πλαστικό. Επομένως, με βάση τα διδάγματα της κοινής πείρας (Απ. 133/2019 ΑΕΠΠ, σκέψη 38) δεδομένης και της ιδιαιτερότητας του εν λόγω υλικού, προκύπτει αβίαστα ότι πρόκειται για συναφή προμήθεια με την προμήθεια πλαστικού και επομένως για δραστηριότητα που καλύπτει την προϋπόθεση καταλληλότητας που θέτει για έκαστο συμμετέχοντα η διακήρυξη ενώ οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας περί μη προσκόμισης σχετικού ISO προς επίρρωση της μη δραστηριοποίησης σε συναφές αντικείμενο παρίστανται αβάσιμοι εφόσον δεν απαιτείται βάσει ρητού όρου της διακήρυξης η υποβολή ISO του υποψηφίου εν γένει, πολλώ, δε, μάλλον με συγκεκριμένο πεδίο εφαρμογής. Επισημαίνεται, έτι ότι η επικληθείσα απόφαση της ΑΕΠΠ 106/2017 αν και κρίνει επί της πλήρωσης της προϋπόθεσης καταλληλότητας κατά την άσκηση του επαγγέλματος δεν αφορά ίδια με την υπό εξέταση υπόθεση στοιχεία. Επομένως, με βάση τα ανωτέρω εκτεθέντα, ο δεύτερος προβαλλόμενος λόγος της προσφυγής κρίνεται απορριπτέος ως αβάσιμος.

67. Επειδή, όπως επικουρικώς, εάν ήθελε θεωρηθεί ότι οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας ερείδονται επί εσφαλμένης αντίληψης περί του εν θέματι όρου λόγω υφιστάμενης ασάφειας των συμβατικών τευχών (βλ. σκέψη 19), δεν θα ήταν σε κάθε περίπτωση θεμιτός βάσει της αρχής της δικαιολογημένης

εμπιστοσύνης ως έκφανσης της αρχής της χρηστής διοίκησης ο αποκλεισμός υποψηφίου (βλ. σκέψη 44).

68. Επειδή, ο ισχυρισμός του αναθέτοντος φορέα ότι στην παρούσα φάση αρκεί η δήλωση στο ΤΕΥΔ περί πλήρωσης της σχετικής απαίτησης στα πλαίσια της προκαταρκτικής απόδειξης παρίσταται, εν προκειμένω, αβάσιμος. Ειδικότερα, ο αναθέτων φορέας παραγνωρίζει το γεγονός της υποχρέωσης που έχει να λαμβάνει υπόψη και να εξετάζει στοιχεία και πληροφορίες που έρχονται εις γνώση του και αφορούν την πλήρωση των προϋποθέσεων συμμετοχής υποψηφίου (βλ. Απόφαση 955/2018 VI Τμήμα Ελεγκτικού Συνεδρίου) πολλώ, δε, μάλλον, εφόσον υποβάλλονται από τον υποψήφιο στα πλαίσια της ίδιας προσφοράς, δυνάμενες υπό προϋποθέσεις να εγείρουν ζήτημα ασάφειας αυτής (βλ. άρθρο 79 παρ. 5 και 104 παρ. 1 σε συνδυασμό με 106 παρ. 3) .

69. Επειδή, με τον τρίτο προβαλλόμενο λόγο η προσφεύγουσα επικαλείται ως ειδικότερα αναφέρεται στη σκέψη 16 τις διαστάσεις που προκύπτουν από τα υποβληθέντα σχέδια και συγκεκριμένα έγγραφα της προσφοράς κατά περίπτωση, οι οποίες – ως διατείνεται – είναι διαφορετικές από τις επιβαλλόμενες βάσει των υποχρεωτικών τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης κι επομένως, καταλήγει στο συμπέρασμα ότι η οικεία προσφορά πρέπει να απορριφθεί.

70. Επειδή, λόγω της φύσης της προσφυγής, που εντάσσεται στο πλέγμα των ενδικοφανών προσφυγών, καθίσταται δυνατή και η κατ' ουσίαν επανεξέταση της υπόθεσης, δηλαδή η νέα έρευνα και η διαφορετική εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών (ΣΕ 2971/1989), αν και η ΑΕΠΠ διαθέτει μόνο ακυρωτική εξουσία σε αντίθεση με τον κανόνα των προδικαστικών προσφυγών όπου το αρμόδιο όργανο προς το οποίο ασκείται μπορεί να ακυρώσει εν όλω ή εν μέρει την πράξη ή να την τροποποιήσει για λόγους ουσίας (Επαμεινώνδας Π. Σπηλιωτόπουλος, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Νομική Βιβλιοθήκη, Τόμος 1, 15η Έκδοση, 2017, σελ 229) .

71. Επειδή, οι όροι των τεχνικών προδιαγραφών έχει παγίως κριθεί ότι είναι απαράβατοι και η απόκλιση των προσφορών από αυτές συνεπάγεται τον αποκλεισμό τους, εκτός εάν ορισμένες προδιαγραφές είναι σύμφωνα με τη

Αριθμός απόφασης: 393/2019

διακήρυξη προαιρετικές (ΣΤΕ ΕΑ 192/2012, 291/2011, ΕΣ Τμ. Μείζ.-Επταμ. 2446/2012, Γνωμ. ΝΣΚ 521/2011).

72. Επειδή στο άρθρο 2.4.6 της διακήρυξης με τίτλο «Λόγοι απόρριψης προσφορών» αναφέρεται αυτολεξεί το εξής : *«Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά:*

A [...]

η) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης» . Επομένως, καταρχήν, το σύνολο των τεχνικών προδιαγραφών τίθενται επί ποινή απόρριψης της προσφοράς.

73. Επειδή, ωστόσο, εν προκειμένω, ο οικείος όρος της διακήρυξης επιβάλλει, καταρχήν, την αναφορά των απαιτούμενων διαστάσεων εντός της περιγραφής της τεχνικής προσφοράς όπου θα υφίσταται περιγραφή και της γεωμετρικής διαμόρφωσης των υλικών, γεγονός το οποίο έχει πράξει και μάλιστα με ακρίβεια η παρεμβαίνουσα - όσον αφορά τις υπό κρίση διαστάσεις των σχεδίων 1 (κάλυμμα φρεατίου διπλού πλαισίου με ενίσχυση» και 3 (κάλυμμα φρεατίου μονού πλαισίου) της προσφυγής – και δεν αμφισβητείται από την προσφεύγουσα.

74. Επειδή, στο αυτό χωρίο (μελέτη προσφοράς, σελ. 43 της διακήρυξης), αναφέρεται και η συνοδευτική υποβολή ενδεικτικών σχετικών σχεδίων, χωρίς ωστόσο να αναφέρεται το απαιτούμενο περιεχόμενο αυτών, καθώς μάλιστα, ο επιθετικός προσδιορισμός «ενδεικτικών» προσυπογράφει την μη υποχρέωση συγκεκριμένου ειδικού περιεχομένου, πολλώ δε, μάλλον την μη υποχρέωση υποβολής σχεδίων πανομοιότυπων των προς προμήθεια ειδών. Επομένως, σε κάθε περίπτωση, βάσει της γραμματικής διατύπωσης του οικείου όρου της διακήρυξης δεν προκύπτει ότι τα εν θέματι ενδεικτικά σχέδια κατισχύουν ως προς τις δηλωθείσες διαστάσεις της τεχνικής περιγραφής, όπου απαιτείται ρητά η αναφορά των απαιτούμενων διαστάσεων. Επομένως, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας όσον αφορά τις διαστάσεις των πλαισίων των καλυμμάτων (κατά διακήρυξη 40X40X4mm) κρίνεται απορριπτέος ως αβάσιμος.

75. Επειδή, δεν επιτρέπεται ο αποκλεισμός οικονομικού φορέα από διαδικασία συνάψεως δημοσίας συμβάσεως, λόγω μη τηρήσεως από τον φορέα αυτόν υποχρεώσεως η οποία δεν προκύπτει ρητώς από τα σχετικά με τη διαδικασία αυτή έγγραφα ή από την ισχύουσα εθνική νομοθεσία, αλλά από την ερμηνεία της εν λόγω νομοθεσίας και των εν λόγω εγγράφων, καθώς και από την εκ μέρους των εθνικών διοικητικών αρχών και των εθνικών δικαστηρίων συμπλήρωση των κενών των εγγράφων και της νομοθεσίας (βλ. Απόφαση Pippo Pizzo, C-27/2015 της 2ας Ιουνίου 2016, σκέψη 51). Σε κάθε περίπτωση οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχειρίσεως που διέπουν όλες τις διαδικασίες συνάψεως δημοσίων συμβάσεων επιτάσσουν οι ουσιαστικές και διαδικαστικές προϋποθέσεις συμμετοχής σε διαγωνισμό να καθορίζονται σαφώς εκ των προτέρων και να δημοσιοποιούνται, έτσι ώστε οι ενδιαφερόμενοι να μπορούν να γνωρίζουν επακριβώς τις απαιτήσεις της διαδικασίας και να έχουν την πεποίθηση ότι οι ίδιες απαιτήσεις ισχύουν για όλους τους διαγωνιζομένους (βλ., Απόφαση Pippo Pizzo, C-27/2015 της 2ας Ιουνίου 2016, σκέψη 37 και συναφώς, απόφαση της 9ης Φεβρουαρίου 2006, La Cascina κ.λπ., C- 226/04 και C- 228/04, EU:C:2006:94, σκέψη 32).

76. Επειδή, με βάση τα ανωτέρω εκτεθέντα δεν απαιτείται ρητώς η υποχρέωση απεικόνισης του τρόπου εφαρμογής των ανοξείδωτων χειρολαβών στα υποβληθέντα σχέδια, δεν είναι θεμιτός ο αποκλεισμός υποψηφίου με επίκληση τη συγκεκριμένη έλλειψη που προβάλλει η προσφεύγουσα. Ως εκ τούτου, κρίνεται ως αβάσιμος ο συγκεκριμένος προβαλλόμενος ισχυρισμός.

77. Επειδή, ειδικότερα, ο διαχωρισμός μεταξύ ουσιώδους και επουσιώδους έλλειψης ως και μεταξύ τυπικού και ουσιώδους σφάλματος θα πρέπει να ερμηνεύεται μέσω του πρίσματος του άρ. 102 και αρ. 310 παρ. 3 και του άρ. 18 και 253 Ν. 4412/2016 και των αρχών που αυτά καθιερώνουν, το πρώτο στην ειδική περίπτωση της συμπλήρωσης και το δεύτερο γενικά επί των διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων και αμφότερα με τη σειρά τους πρέπει να ερμηνεύονται στο πλαίσιο του αποτελεσματικού ανταγωνισμού. Το κριτήριο δε του παραπάνω διαχωρισμού, συνίσταται στο ότι, η επιτρεπτή συμπλήρωση δεν πρέπει να είναι τέτοιας έκτασης ώστε να επιτρέπει τις εναλλακτικές προσφορές, να προσδίδει πλεονέκτημα στον υπέρ

Αριθμός απόφασης: 393/2019

ου οικονομικό φορέα έναντι των ανταγωνιστών του εισάγοντας ευμενή υπέρ αυτού διάκριση, να μην επιτρέπει τη μεταβολή των υποβληθεισών προσφορών, να μην του παρέχει εμμέσως ευκαιρία πλήρωσης αποδεικτικής ή ουσιαστικής προϋπόθεσης ή να του παρέχει δυνατότητα για την το πρώτον επίκληση προσόντων, δυνατοτήτων, ικανοτήτων και νομικών και πραγματικών δεδομένων, τα οποία ανεξαρτήτως αν υφίσταντο ή όχι κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του, αυτός δεν τα επικαλέστηκε καίτοι η διακήρυξη τα απαιτούσε ή για την το πρώτον τήρηση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας που αυτός δεν τήρησε. Αντίστροφα, είναι παραδεκτή η συμπλήρωση και η διόρθωση, όταν από το ίδιο το περιεχόμενο και αντικείμενο του σφάλματος προκύπτει ότι αυτό είναι έλασσον σε σχέση με το αποδεικτικό αντικείμενο της διακήρυξης, σύνηθες και ιδιαίτερα ευχερές να λάβει χώρα κατά τη σύνταξη της προσφοράς και κατά τα διδάγματα της κοινής λογικής και πείρας, ενώ το σφάλμα πρέπει να είναι τέτοιου είδους, ώστε η αναγωγή του σε απλή, εύλογη και συνήθη, άρα και συγγνωστή, παραδρομή θα πρέπει να είναι αντικειμενικά προφανής στην κρίση κάθε ευλόγως σκεπτόμενου τρίτου και δη των οργάνων αξιολόγησης, τα οποία ακριβώς για αυτόν τον λόγο έχουν την ευχέρεια κατά την ακριβώς παραπάνω κρίση τους και συνεπεία αυτής να καλέσουν κατ'άρ. 102 και 310 τον οικονομικό φορέα για διευκρινίσεις. Περαιτέρω, κρίσιμο κριτήριο για την κρίση περί του συγγνωστού, άρα και συμπληρώσιμου/διορθώσιμου ενός σφάλματος/έλλειψης αποτελεί υπό προϋποθέσεις η τυχόν ασάφεια και ελλειπτικότητα των οικείων όρων της διακήρυξης (βλ και απόφαση με αρ. 253/2017 ΑΕΠΠ). Ωστόσο, καθίσταται σαφές ότι η πλημμέλεια που αναφέρεται ανωτέρω, θα πρέπει να δημιουργεί αντικειμενικώς αμφισημία σε συγκεκριμένο όρο ή προδιαγραφή άλλως θα πρέπει να είναι ικανή να δημιουργήσει στον επαρκώς ενημερωμένο υποψήφιο δικαιολογημένη αμφιβολία ως προς την ορθή διαμόρφωση της προσφοράς του, κατά τρόπο που να καθίσταται επιβεβλημένη η επίκληση της αρχής της ίσης μεταχείρισης και συνεπεία αυτής υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να καλέσει τον υποψήφιο ανάδοχο δυνάμει του άρθρων 102 και 310 παρ. 5 για διευκρίνιση ή συμπλήρωση της προσφοράς του.

78. Επειδή, ο τρόπος συντάξεως των προσφορών στα πλαίσια των δημοσίων διαγωνισμών διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, η οποία αποσκοπεί στην εξασφάλιση αφενός της τηρήσεως των αρχών του ανταγωνισμού, της διαφάνειας και του ίσου μέτρου κρίσεως αφετέρου της ανάγκης ευχερούς συγκρίσεως των προσφορών μεταξύ τους καθώς και στην αποφυγή του κινδύνου αλλοιώσεως αυτών (ΣΤΕ127/2015, 1971/2013, 194/2011, 804/2010, 3084/2008, 1895/2007, 3769/2003, ΕΑ 860, 689/2011, 1008/2009, 817/2008). Επίσης, όπως προαναφέρθηκε, σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοκτικού 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. Σύμφωνα με τα ανωτέρω, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνολολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000).

79. Επειδή, σύμφωνα με πάγια νομολογία, ενόψει της αρχής της τυπικότητας, που, όπως προαναφέρθηκε, διέπει τη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων, η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να καλεί τους προμηθευτές να συμπληρώσουν τα νομίμως, καταρχήν, υποβληθέντα δικαιολογητικά ή να παρέχουν σχετικές διευκρινίσεις αλλά όχι να αναπληρώσουν μη υποβληθέντα ή μη νομίμως υποβληθέντα δικαιολογητικά (ΣΤΕ 2454/09, ΕΑ ΣΤΕ 457, 364/09, 738/09, 180/09, 567/08, 3075/08, 307/07, ΔΕφΑΘ 271/2011).

80. Επειδή η εφαρμογή του άρθρου 102 και του άρθρου 310 του Ν. 4412/2016 δεν μπορεί να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι επιτρέπει στην ανωτέρω αρχή να δέχεται οποιαδήποτε διόρθωση παραλείψεων οι οποίες, κατά τις ρητές διατάξεις των εγγράφων του διαγωνισμού, συνεπάγονται

Αριθμός απόφασης: 393/2019

υποχρεωτικώς τον αποκλεισμό του ενδιαφερόμενου προσφέροντος (απόφαση της 10ης Νοεμβρίου του 2016, C-199/15, Ciclat Soc. coop. κατά Consip SpA, Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici di lavori, servizi e forniture, σκέψη 30, απόφαση της 6ης Νοεμβρίου 2014, Cartiera dell'Adda, C 42/13, EU:C:2014:2345, σκέψη 46). Αντίθετη ερμηνεία θα οδηγούσε σε αντικατάσταση μη νομίμως υποβληθέντος εγγράφου, καθώς θα καταστρατηγείτο απαίτηση της οικείας κανονιστικής πράξης υπό το φως της αρχής της τυπικότητας, ως, δε, βασίμως, προβάλλει η αναθέτουσα αρχή, η συγκεκριμένη διόρθωση θα μετέβαλε τις έννομες συνέπειες της προσφοράς υποκαθιστώντας έγγραφο, που καταρχήν δεν έχει υποβληθεί και έχει αντικατασταθεί με μια υπεύθυνη δήλωση χωρίς τα απαιτούμενα πληροφοριακά στοιχεία, που να συνιστούν ερμηνευτικά με βάση τα διδάγματα της κοινής πείρας αναλυτικό πρόγραμμα εκπαίδευσης.

81. Επειδή, στο άρθρο 3 παρ. 3.1.1. με τίτλο «Ηλεκτρονική αποσφράγιση προσφορών» αναφέρεται στο τελευταίο εδάφιο *«Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλέσει τους οικονομικούς φορείς να συμπληρώσουν ή να διευκρινίσουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβληθεί, ή να διευκρινίσουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβληθεί, ή να διευκρινίσουν το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς τους, σύμφωνα με το άρθρο 310 του ν. 4412/2016»*. Αντιστοίχως, ως αναφέρει και η προσφεύγουσα, στη σελίδα 43 της διακήρυξης υπό τον τίτλο *«ΤΕΧΝΙΚΗ ΜΕΛΕΤΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ»* αναφέρεται μεταξύ άλλων *«Ανεπαρκής ή ασαφής τεχνική προσφορά συνεπάγεται απόρριψη της προσφοράς και αποκλεισμό από το άνοιγμα της οικονομικής προσφοράς»*. Καθίσταται σαφές, ότι υπό το φως της συστημικής ερμηνείας των όρων της διακήρυξης, η δεύτερη πρόβλεψη που επιβάλλει την απόρριψη της ασαφούς προσφοράς, αναφέρεται στην εν γένει αόριστη και ως εκ τούτου ανεπίδεκτη εκτίμησης προσφοράς κατά την πάγια νομολογία (βλ. σκ. 79), και όχι σε συγκεκριμένη ή συγκεκριμένες ασάφειες που δυνάμει του προβλεπόμενου στην παρ. 3.1.1. όρου δύναται να διευκρινισθεί δυνάμει του άρθρου 310 του Ν. 4412/2016. Επομένως, σε κάθε περίπτωση, η ενδεχόμενη δημιουργία αμφιβολίας του αναθέτοντος φορέα, ως προς τις δοθείσες διαστάσεις λόγω των σχεδίων, καθώς και η ενδεχόμενη ανάγκη απεικόνισης του τρόπου εφαρμογής των

Αριθμός απόφασης: 393/2019

ανοξειδωτων χειρολαβών στα επίμαχα σχέδια δύναται να αρθεί με την επίκληση της διαδικασίας αποστολής αιτήματος προς παροχή διευκρινίσεων και συμπληρώσεων κατά περίπτωση του άρθρου 310 του Ν. 4412/2016 εφόσον δεν κριθεί εκ κατακλείδι, ότι η εν λόγω διαδικασία καθίσταται αλυσιτελής.

82. Επειδή, επομένως, οι ισχυρισμοί της παρεμβαίνουσας ότι δεν τίθενται επί ποινή αποκλεισμού εν γένει οι διαστάσεις των υλικών μετ' επικλήσεως της παρεχόμενης από τον αναθέτοντα φορέα διευκρίνισης προβάλλονται αλυσιτελώς κι επομένως, απαραδέκτως.

83. Επειδή, οι επιμέρους ισχυρισμοί της προσφεύγουσας προς θεμελίωση των συνεπειών της εικαζόμενης διαφοράς στο πάχος των ανοξειδωτων πλαισίων των καλυμμάτων (σελ. 17 προσφυγής) - εφόσον καταρχήν αφορούν τεχνικές προδιαγραφές, οι οποίες ωστόσο δεν προκύπτει με βάση τα ανωτέρω ότι δεν πληρούνται - προβάλλονται σε κάθε περίπτωση, αλυσιτελώς κι επομένως απαραδέκτως.

84. Επειδή, περαιτέρω, η προσφεύγουσα επικαλείται τον όρο (σελ. 36-37 διακήρυξης, βλ. σκέψη 16), βάσει του οποίου τα καλύμματα θα αποτελούνται από διπλά επικαλυμμένα σχάρα και πάχος 25X3X3mm έτσι ώστε να αντέχουν σε ελάχιστο φορτίο 200gr/m², που δεν πληροί – κατά τα λεγόμενα της προσφεύγουσας - η παρεμβαίνουσα καθώς τόσο από την τεχνική προσφορά της (βλ. αρχείο «Τεχνική Περιγραφή» παρ. Υλικά) όσο και, δευτερευόντως, από το ενδεικτικό σχέδιο 2 (κατά την αρίθμηση της προσφυγής) αλλά και προεχόντως από το «τεχνικό φυλλάδιο καλύμματος» της κατασκευάστριας εταιρείας, που προσκομίζει, προκύπτει ότι το συνολικό πάχος των καλυμμάτων που προτείνεται από αυτή είναι 28X2X2 κατά τα αναλυτικότερα αναφερόμενα στην υπό εξέταση προσφυγή.

85. Επειδή, ως προελέχθη, οι τεχνικές προδιαγραφές βάσει του οικείου κανονιστικού πλαισίου είναι στο σύνολό τους υποχρεωτικές κι επομένως, καταρχήν αβασίμως προβάλλει ο αναθέτων φορέας και η παρεμβαίνουσα ότι καλύπτεται η σκοπιμότητα της εν λόγω προδιαγραφής, που είναι η αντοχή του ελάχιστου δηλωθέντος φορτίου, η οποία καλύπτεται και από το προσφερόμενο είδος της παρεμβαίνουσας. Οι, δε, ισχυρισμοί περί ανώτερης κατασκευής του προσφερόμενου από την παρεμβαίνουσα είδους, που

Αριθμός απόφασης: 393/2019

προβάλλει ο αναθέτων φορέας, προβάλλονται αλυσιτελώς κι επομένως απαραδέκτως.

86. Επειδή, ακόμη και αν ήθελε θεωρηθεί ότι η φράση «ώστε να αντέχουν σε ελάχιστο φορτίο 200Kg/m²» εξαντλεί την σκοπιμότητα ορισμού συγκεκριμένου πάχους, δεν αίρει την υποχρεωτικότητα της τιθέμενης προδιαγραφής *per se* με βάση τα ανωτέρω.

87. Επειδή, παρά τα αντιθέτως προβαλλόμενα από την παρεμβαίνουσα, δεδομένου ότι πρόκειται για μη πλήρωση τεχνικής προδιαγραφής, η οποία είναι υποχρεωτική, κατά σαφή τρόπο από τον οικείο όρο της διακήρυξης, δεν επαφίεται περιθώριο διακριτικής ευχέρειας στον αναθέτοντα φορέα να προσκαλέσει την παρεμβαίνουσα να διορθώσει την εν θέματι προσφορά καθώς θα ετίθετο ζήτημα ανεπίτρεπτης και κατά παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης τροποποίησης της εν θέματι προσφοράς. Αντιστοίχως, δεν πρόκειται για ασάφεια της εν θέματι προσφοράς ως προς το πάχος των καλυμμάτων (25X3X3mm) ώστε να γεννάται δέσμια υποχρέωση του αναθέτοντος φορέα να αιτηθεί την παροχή διευκρινίσεως πριν προβεί σε απόρριψη της οικείας προσφοράς (βλ. ΔεφΠειρ. Ν1/2019).

88. Επειδή, εάν οι σχετικοί ισχυρισμοί της παρεμβαίνουσας και του αναθέτοντος φορέα ήθελαν ερμηνευτούν ως αιτιάσεις περί “ισοδύναμου” στα πλαίσια του άρθρου 282 Ν. 4412/2016, δεδομένου ότι οι διαστάσεις ως αναφέρονται στη διακήρυξη δεν εντάσσονται στις ειδικά προβλεφθείσες περιπτώσεις του ως άνω άρθρου, που κατά την γραμματική ερμηνεία του οποίου σε συνδυασμό με τα ειδικώς προβληθέντα από την προσφεύγουσα δικαιολογούν ή επιβάλλουν την εκτίμηση ισοδύναμης τεχνικής λύσης.

89. Επειδή, η δυνητική αδυναμία του αναθέτοντος φορέα να συγκρίνει με ασφαλή τρόπο τις προσφορές των υποψηφίων (πρβλ. ΕΑ 103,104,105 /2018, ΕΑ 123/2015, 247/2005, 960/2007, ΣτΕ 4100/2010) θα οδηγούσε σε ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας (βλ. ΑΕΠΠ 680/2018).

90. Επειδή, με τις από 18/10/2018 διευκρινίσεις του αναθέτοντος φορέα οι οποίες αναρτήθηκαν αυθημερόν στην αρχική σελίδα του ηλεκτρονικού διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ) και κοινοποιήθηκαν προς την παρεμβαίνουσα, η οποία είχε αποστείλει την 17/10/2018 σχετικό ερώτημα,

Αριθμός απόφασης: 393/2019

αναφέρονται τα εξής «No1: Στις διαστάσεις των φρεατίων αναφέρεται η διάσταση 1420X60. Το ορθό είναι 1420X1100.

No2: Η στήριξη των ανοξείδωτων πλαισίων "L" AISI304 διαστάσεων 40X40X4 mm, τα οποία θα εδράζονται στο μπετό θα γίνει με κατάλληλα μεταλλικά ανοξείδωτα βύσματα ή αγκύρια και θα είναι εσωτερικά του πλαισίου και όχι εξωτερικά.

Στο κάτω μέρος των πλαισίων που εφάπτεται στο μπετό θα τοποθετηθεί σφραγιστική κόλλα πολυουρεθάνης για εξασφάλιση στεγανότητας.

Το περιμετρικό λάστιχο EPDM στεγανοποίησης των καλυμμάτων με τα ανοξείδωτα πλαίσια, μπορεί να είναι μονού θαλάμου ή επίπεδο πάχους 5mm, ώστε τα καλύμματα να μην προεξέχουν πάνω από τα ανοξείδωτα πλαίσια. Η κόλληση του ελαστικού στεγανοποίησης στα ανοξείδωτα πλαίσια θα γίνει με κατάλληλες ισχυρές κόλλες αντοχής κυρίως στην υγρασία, ώστε να μην αποκολλάται κατά την αφαίρεση και επανατοποθέτηση των καλυμμάτων.

No3: Στα φρεάτια μεγάλων ανοιγμάτων μπορούν να χρησιμοποιηθούν καλύμματα διαστάσεων μέχρι 2000X1000mm.

No4: Κατάσταση επιφάνειας

Θα φέρουν υποχρεωτικά επιφάνεια με επικάλυψη χαλαζία σύμφωνα με την DIN E51130 νόρμα.

ΦΙΝΙΡΙΣΜΑ

Το εξωτερικό φινίρισμα θα είναι επιμελημένο έτσι ώστε η επιφάνεια να έχει ομοιόμορφο χρώμα, να είναι λεία χωρίς προεξοχές και απαλλαγμένη από ξένα σώματα, αγωγή τεμάχια, κτυπήματα, κενά, ξέσματα, ρυτιδώσεις ή φυσαλίδες. Οι ίνες γυαλιού θα είναι ομοιόμορφα κατανεμημένες, χωρίς διακύμανση πυκνότητας.

No5: Στα ανοίγματα μεγάλου μεγέθους και όπου κρίνεται ότι το πλαίσιο γωνιάς 40X40X4 δεν είναι επαρκές για την αντοχή των καλυμμάτων αναλόγως των ακριβών διαστάσεων που θα προκύψουν, θα πρέπει να τοποθετηθούν και ενδιάμεσα κατάλληλα ανοξείδωτα στηρίγματα, ώστε να εξασφαλίζεται απόλυτα η αντοχή σε ελάχιστο φορτίο 200 kg/m² Τα ενδιάμεσα στηρίγματα δεν θα είναι πακτωμένα στο μπετό ή κολλημένα στο πλαίσιο. Θα πρέπει να είναι ευκόλως αφαιρούμενα (π.χ. σε συρταρωτές βάσεις), σε περίπτωση που απαιτηθεί πρόσβαση στα φρεάτια να είναι ελεύθερο όλο το ωφέλιμο άνοιγμα αυτών».

91. Επειδή, στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού εντάσσονται επίσης και οι διευκρινήσεις που παρέχονται από τον αναθέτοντα φορέα στους διαγωνιζόμενους, με την έκδοση σχετικής πράξης παροχής διευκρινίσεων, η οποία εκδίδεται πριν από την υποβολή της προσφοράς τους, ως προς τα σημεία των όρων της διακήρυξης ή των τεχνικών προδιαγραφών ή άλλων ζητημάτων που χρήζουν περαιτέρω επεξηγήσεων, οι οποίες συμπληρώνουν τους όρους της διακήρυξης στους οποίους αναφέρονται (βλ. Δημήτριος Γ. Ράικος, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β΄ έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 340).

92. Επειδή, όπως έχει παγίως κριθεί υπό το προϊσχύον νομοθετικό καθεστώς, η πράξη περί παροχής διευκρινίσεων αποτελεί πράξη εκτελεστή, υποκείμενη σε προσφυγή και εφ' όσον δεν αμφισβητηθεί η νομιμότητά της, οι παρεχόμενες με αυτήν διευκρινίσεις εντάσσονται στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, συμπληρώνοντας τους σχετικούς όρους της διακήρυξης, στους οποίους αναφέρονται (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 190/2015, 108/2015, 55/2015, 44/2015, 92/2014, 254/2012, 45/2008, ΔΕφΑθ (αναστ.) 451/2014, 437/2013).

93. Επειδή ως έχει παγίως κριθεί, μόνο όταν με τις διευκρινίσεις αίρονται ανακρίβειες ή ασάφειες όρων ή μνημονευόμενων στη διακήρυξη στοιχείων αυτές συνιστούν πράξη εκτελεστή, και δύνανται να προσβληθούν με την προσφυγή του Ν. 4412/2016 με την οποία θεωρείται εμπροθέσμως συμπροσβαλλομένη ως πλημμελής και η διακήρυξη (πρβλ. Ε.Α. 45/2008, 952/2007, 474/2005, 532/2004).

94. Επειδή έχει κριθεί ότι η απάντηση της αναθέτουσας αρχής επί αιτήματος παροχής διευκρινίσεων για σαφή όρο της διακήρυξης στην οποία απλώς επαναλαμβάνονται οι ρυθμίσεις της διακήρυξης, ουδεμία μεταβολή επιφέρει στον νομικό κόσμο και δεν υπόκειται ως πράξη μη εκτελεστή σε προδικαστική προσφυγή (ΕΑ ΣτΕ 426/2011) αλλά συνιστά επιβεβαιωτική πράξη στην οποία το θεσμικό όργανο εμμένει στην προηγούμενη ρύθμισή του που επαναλαμβάνεται στη νέα πράξη (βλ. και απόφαση ΑΕΠΠ υπ' αριθμ. 5/2018). Περαιτέρω, από δικονομική σκοπιά, όταν η προσβαλλόμενη πράξη είναι αμιγώς επιβεβαιωτική προγενέστερης πράξης, υπό την ανωτέρω έννοια, η προσφυγή είναι παραδεκτή μόνον υπό την προϋπόθεση ότι η επιβεβαιούμενη πράξη προσβλήθηκε εμπροθέσμως (βλ. ΓεΔΕΕ της 24ης

Αριθμός απόφασης: 393/2019

Μαρτίου 2017, T-117/15, Εσθονία κατά Επιτροπής, βλ. σχόλιο V. Michel, Europe, mai 2017, n° 170).

95. Επειδή, από τη νομολογία του ΔΕΕ προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί, κατ' αρχήν, να τροποποιήσει, κατά τη διάρκεια της διαδικασίας αναθέσεως, το περιεχόμενο των βασικών όρων του διαγωνισμού, μεταξύ των οποίων συγκαταλέγονται οι τεχνικές προδιαγραφές καθώς και τα κριτήρια αναθέσεως, και στους οποίους έχουν καλόπιστα στηριχθεί οι ενδιαφερόμενοι επιχειρηματίες για να αποφασίσουν εάν θα υποβάλουν προσφορά ή εάν, αντιθέτως, δεν θα λάβουν μέρος στη διαδικασία συνάψεως της σχετικής συμβάσεως (βλ., υπό την έννοια αυτή, αποφάσεις της 10ης Μαΐου 2012, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών, C 368/10, EU:C:2012:284, σκέψη 55, και της 16ης Απριλίου 2015, Enterprise Focused Solutions, C-278/14, EU:C:2015:228, σκέψεις 27 έως 29). Πάντως, από τα ανωτέρω δεν συνάγεται ότι οποιαδήποτε τροποποίηση της συγγραφής υποχρεώσεων μετά τη δημοσίευση της προκήρυξης του διαγωνισμού θα ήταν, καταρχήν και σε κάθε περίπτωση, μη επιτρεπόμενη. Ως εκ τούτου, η αναθέτουσα αρχή έχει κατ' εξαίρεση τη δυνατότητα διορθώσεως ή συμπληρώσεως των δεδομένων της συγγραφής υποχρεώσεων των οποίων απαιτείται η απλή διευκρίνισή τους ή προς τον σκοπό της διορθώσεως πρόδηλων εκ παραδρομής λαθών, υπό την επιφύλαξη ότι ενημερώνει σχετικά το σύνολο των προσφερόντων (βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40). Πρέπει επίσης να επιτρέπεται στην ως άνω αναθέτουσα αρχή να προβαίνει σε ορισμένες τροποποιήσεις της συγγραφής υποχρεώσεων, υπό την επιφύλαξη της τηρήσεως των αρχών της απαγορεύσεως των διακρίσεων και της ίσης μεταχειρίσεως καθώς και της υποχρεώσεως διαφάνειας. Η απαίτηση αυτή σημαίνει, πρώτον, ότι οι σχετικές τροποποιήσεις, καίτοι μπορεί να είναι σημαντικές, δεν πρέπει να είναι τόσο ουσιώδεις ώστε θα είχαν προσελκύσει δυνητικούς προσφέροντες οι οποίοι, σε περίπτωση που δεν υφίσταντο οι τροποποιήσεις αυτές, δεν θα ήταν σε θέση να υποβάλουν προσφορά. Τούτο θα ίσχυε πιθανώς, μεταξύ άλλων, οσάκις οι τροποποιήσεις καθιστούν τη σύμβαση αισθητά διαφορετική, ως εκ της φύσεώς της, από τη σύμβαση όπως αυτή είχε οριστεί αρχικώς. Δεύτερον, η εν λόγω απαίτηση συνεπάγεται ότι οι τροποποιήσεις αυτές πρέπει να αποτελούν

αντικείμενο επαρκούς δημοσιότητας, κατά τρόπον ώστε να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και έχοντες τη συνήθη επιμέλεια δυναητικούς προσφέροντες η δυνατότητα να λάβουν γνώση των τροποποιήσεων αυτών υπό τις ίδιες προϋποθέσεις και κατά το ίδιο χρονικό σημείο. Τρίτον, η ίδια απαίτηση προϋποθέτει επιπροσθέτως, αφενός, ότι οι εν λόγω τροποποιήσεις πρέπει να έχουν επέλθει πριν από την εκ μέρους των προσφερόντων υποβολή των προσφορών, και, αφετέρου, ότι η προθεσμία για την υποβολή των εν λόγω προσφορών πρέπει να παρατείνεται όταν οι τροποποιήσεις αυτές είναι σημαντικές, ότι η διάρκεια της παρατάσεως αυτής πρέπει να αποτελεί συνάρτηση της σπουδαιότητας των εν λόγω τροποποιήσεων και ότι η εν λόγω διάρκεια πρέπει να είναι επαρκής ώστε να παρέχεται στους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς η δυνατότητα να προσαρμόσουν συνακολούθως την προσφορά τους (C-298/15, «Borta» UAB, ECLI:EU:C:2017:266 σκ.70-76 αλλά και προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέως E. Sharpston σχετικά με την εν λόγω υπόθεση).

96. Επειδή, με βάση την οικεία διακήρυξη και δη το άρθρο 2.1.3. (Παροχή διευκρινίσεων) προκειμένου να απαντηθούν παραδεκτώς εντός της ταχθείσας προθεσμίας τα σχετικά αιτήματα πρέπει να έχουν υποβληθεί δέκα ημέρες πριν από την ημερομηνία υποβολής προσφορών, που δυνάμει του άρθρου 1.5. της αυτής κανονιστικής πράξης είναι η Δευτέρα 22 Οκτωβρίου 2018. Εν προκειμένω, η παρεμβαίνουσα απέστειλε το υπό κρίση ερώτημα μόλις της προτεραία της απάντησης, ήτοι πέντε ημερολογιακές ημέρες πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών κι επομένως, οι εν θέματι διευκρινίσεις στο βαθμό που δεν είναι επιβεβαιωτικές αλλά συμπληρώνουν το περιεχόμενο της διακήρυξης δεν έχουν ενταχθεί στο οικείο κανονιστικό πλαίσιο.

97. Επειδή, όλως επικουρικώς, με τα ανωτέρω, σε κάθε περίπτωση, δεν τροποποιούνται οι απαιτούμενες διαστάσεις άλλως τα απαιτούμενα μεγέθη των τεχνικών προδιαγραφών, αλλά τίθενται και λοιπές απαιτήσεις για την πλήρη κάλυψη ενδεχόμενων αποκλίσεων επί του πρακτέου από τις τιθέμενες προδιαγραφές, ως ειδικότερα αναφέρεται στην σκέψη 90 ανωτέρω. Όλως επικουρικώς, η υπ' αριθμ. 5 διευκρίνιση αναφέρει ρητώς «όπου κρίνεται ότι το πλαίσιο γωνιάς 40X40X4 δεν είναι επαρκές» και άρα δεν αφορά σε κάθε

περίπτωση το απαιτούμενο πάχος των καλυμμάτων (25X3X3mm). Επομένως, αβασίμως προβάλλει η παρεμβαίνουσα ότι δεν είναι υποχρεωτικά τα εν θέματι μεγέθη της τεχνικής της προσφοράς, που αποτελούν τον τρίτο προβαλλόμενο λόγο προσφυγής, βάσει της δοθείσας διευκρίνισης υπ' αριθμ. 5, αν και όσον αφορά τα σχέδια 1 (κάλυμμα φρεατίου διπλού πλαισίου με ενίσχυση) & 3 (κάλυμμα φρεατίου μονού πλαισίου) της προσφυγής ο εν θέματι ισχυρισμός προβάλλεται αλυσιτελώς κι επομένως απαραδέκτως. Επιπροσθέτως, αβασίμως, προβάλλει η παρεμβαίνουσα ότι λόγω του κριτηρίου ανάθεσης έχει μηδενική σημασία η τεχνική περιγραφή της προσφοράς, καθώς αυτή δεν βαθμολογείται – αξιολογείται, δεδομένου ότι σε κάθε περίπτωση – κατά τα λεγόμενά της - ο ανάδοχος υποχρεούται να παραδώσει τα απαιτούμενα προϊόντα. Ειδικότερα, στην παρ. 3.1.2. που τιτλοφορείται «Αξιολόγηση προσφορών» αναφέρεται ρητά *«Στη συνέχεια το αρμόδιο όργανο προβαίνει στην αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς, σύμφωνα με τους όρους των εγγράφων της σύμβασης..»* ενώ το άρθρο 2.4.6 αναφέρει ρητώς ότι οι τιθέμενες τεχνικές προδιαγραφές είναι υποχρεωτικές. Ομοίως, αβασίμως υποστηρίζει η παρεμβαίνουσα σε συνέχεια των ανωτέρω ότι δεν απαιτείται κάλυψη συγκεκριμένων ρητών προδιαγραφών λόγω της απαίτησης περί προσκόμισης υπεύθυνης δήλωσης των υποψηφίων ότι *«επισκέφθηκαν τον χώρο εκτέλεσης της σύμβασης και έλαβαν πλήρη και λεπτομερή γνώση της υφιστάμενης κατάστασης και των ειδών που απαιτούνται και δεν δικαιούνται, σε κανένα στάδιο της σύμβασης να επικαλεστούν άγνοια ή διαφοροποίηση των συνθηκών»*. Σε κάθε περίπτωση, η απαίτηση της εν λόγω υπεύθυνης δήλωσης, που εστιάζει στις συνθήκες και απαιτήσεις τοποθέτησης των υλικών δεν αίρει τις τεχνικές προδιαγραφές των προς προμήθεια υλικών, που έχουν διατυπωθεί με σαφήνεια στους οικείους όρους της διακήρυξης. Συνακόλουθα, ο βασικός ισχυρισμός της προσφεύγουσας με τον τρίτο προβαλλόμενο λόγο που αφορά την μη πλήρωση της τεχνικής προδιαγραφής του πάχους καλύμματος (25X3X3mm) αντί του προσφερόμενου (28X2X2mm) από την παρεμβαίνουσα κρίνεται ως βάσιμος.

98. Επειδή λόγοι που αφορούν τους όρους της διακήρυξης του διαγωνισμού προβάλλονται ανεπικαίρως στο παρόν στάδιο κι επομένως απαραδέκτως (βλ. ΣτΕ 2770/2013, 5690/1996, 964/1998 Ολομ., 966/1998

Αριθμός απόφασης: 393/2019

Ολομ., 1415/2000 Ολομ., 3602/2005 επταμ., 702/2008, 1794/2008, 1667/2011 Ολομ., 3952/2011, 2137/2012, πρβλ. και ΔΕΚ, απόφαση της 12.2.2002, Universale-Bau AG, C-470/99 , σκέψεις 65 έως 79, καθώς και απόφαση της 27.2.2003, Santex SpA, C-327/00 , σκέψεις 32 έως 66).

99. Επειδή, στο βαθμό που βάλλει κατά του προσφερόμενου υλικού (καλύμματα) υποστηρίζοντας ότι παραβιάζουν τους όρους της διακήρυξης λόγω του βάρους τους προβάλλεται, καταρχήν, αβασίμως, καθώς δεν υφίσταται σχετική ρητά προβλεφθείσα προδιαγραφή. Στο, δε, βαθμό που επιχειρείται η έμμεση προσβολή σχετικής εικαζόμενης έλλειψης της διακήρυξης, προβάλλεται με βάση τα ανωτέρω ανεπιδικά κι επομένως απαραδέκτως.

100. Επειδή, περαιτέρω, η προσφεύγουσα συνδέει το μικρότερο σε σχέση με τη δική της προσφορά βάρος των καλυμμάτων που προσφέρει η παρεμβαίνουσα με περιορισμό της στεγανότητας των φρεατίων και αύξηση του κινδύνου να αποσπασθούν αυτά από τα φρεάτια αναιρώντας τον σκοπό της προμήθειας, ήτοι την προστασία του περιβάλλοντος χώρου του βιολογικού της Εταιρείας Επεξεργασίας Λυμάτων Πάτρας (ΕΕΛ), με τη βελτίωση της στεγανοποίησης των καλυμμάτων αλλά και η ασφάλεια των εργαζομένων που διέρχονται από εκεί (βλ. σελ. 35 διακήρυξης). Ωστόσο, ως προαναφέρθη, δεν υφίσταται σχετικός ρητός όρος περί του απαιτούμενου βάρους κι επομένως de facto δέσμια υποχρέωση του αναθέτοντος φορέα περί απόρριψης της οικείας προσφοράς. Επομένως, αβασίμως, καταρχήν προβάλλει η προσφεύγουσα τον ως άνω ισχυρισμό ως λόγο απόρριψης της προσφοράς της παρεμβαίνουσας.

101. Επειδή, ο αναθέτων φορέας απαντά στον εν θέματι ισχυρισμό υποστηρίζοντας ότι δεν τίθεται ζήτημα στεγανοποίησης ή/ και ασφάλειας ισχυριζόμενος ότι η πλέον κρίσιμη και καθοριστική παράμετρος προς εξασφάλιση της στεγανοποίησης είναι η εφαρμογή με τις γωνίες των φρεατίων. Αν και καταρχήν οι εν λόγω αιτιάσεις προβάλλονται αλυσιτελώς, καθ' ερμηνεία των προβαλλόμενων ισχυρισμών, προκύπτει ότι αυτοί προβάλλονται προς επίρρωση της μη εν γένει γένεσης υποχρέωσής του αναζήτησης περισσότερων στοιχείων επί της επίμαχης προσφοράς στα πλαίσια της διακριτικής του ευχέρειας.

102. Επειδή ο προσδιορισμός των ακραίων ορίων της διακριτικής ευχέρειας καθορίζεται: α) από το λογικό, κατά την κοινή πείρα και αντίληψη, περιεχόμενο της αόριστης αξιολογικής έννοιας σε συνδυασμό με την ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών της συγκεκριμένης περίπτωσης σε συνδυασμό προς τον επιδιωκόμενο από τον κανόνα αυτό σκοπό δημοσίου συμφέροντος, β) από την ισότητα κατά την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας, δηλαδή, την ίση κρίση ομοειδών νομικών και πραγματικών καταστάσεων γ) από την αρχή της χρηστής διοίκησης και δ) από την αρχή της αναλογικότητας ή της αναλογίας, σύμφωνα με την οποία το επαχθές μέτρο που επιβάλλεται στον διοικούμενο με τη διοικητική πράξη πρέπει να είναι αναγκαίο, πρόσφορο και ανάλογο προς το εξυπηρετούμενο δημόσιο συμφέρον ή ιδιωτικό προστατευόμενο συμφέρον στο πλαίσιο του σκοπού που επιδιώκει ο νόμος (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Τόμ. 2, 13η έκδ., 2010, ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, αριθμ. 514).

103. Επειδή, η αρχή της αναλογικότητας, αποτελεί γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου, σύμφωνα με την οποία, κάθε επιλεγόμενο μέτρο πρέπει να είναι συγχρόνως αναγκαίο και πρόσφορο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού (ΔΕΕ, Απόφαση της 22.10.2015, Υπόθεση C-425/14, Impresa Edilux Srl, σκέψη 29, ΔΕΕ, Απόφαση της 16.12.2008, Υπόθεση C-213/07, Μηχανική Α.Ε, σκέψη 49, ΔΕΕ, Απόφαση της 23.12.2009, Υπόθεση C-376/08, Serrantoni και Consorzio stabile edili, σκέψη 33, ΔΕΕ, Απόφαση της 19.05.2009, Υπόθεση C-538/07, Assitur, σκέψεις 21 και 23, ΔΕΕ, Απόφαση της 14.12.2004, Υπόθεση C-210/03, Swedish Match, σκέψη 47, ΔΕΕ Απόφαση της 11.07.2002, Υπόθεση C-210/00, Käserei Champignon Hofmeister, σκέψη 59 κλπ).

104. Επειδή, επιπροσθέτως ο αναθέτων φορέας, κατά την άσκηση της ευχέρειας εκτιμήσεως που διαθέτει όσον αφορά τη δυνατότητα να ζητήσει από τους υποψήφιους να διευκρινίσουν την προσφορά τους, πρέπει να μεταχειρίζεται τους υποψήφιους με ισότιμο και ειλικρινή τρόπο, κατά τρόπο ώστε μια αίτηση διευκρίνισης να μη δύναται, κατά το πέρασ της διαδικασίας επιλογής των προσφορών και λαμβανομένου υπόψη του αποτελέσματός της, να εκληφθεί ως έχουσα αδικαιολογήτως περιαγάγει σε ευμενή ή δυσμενή

θέση τον υποψήφιο ή τους υποψήφιους τους οποίους αφορά η αίτηση αυτή (απόφαση της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manona, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 37). Αντιστοίχως, στην σκέψη 69 το Δικαστήριο αποφαινεται ως εξής «*Εκ των ανωτέρω προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να επιτρέψει σε οικονομικό φορέα να διευκρινίσει την αρχική προσφορά του κατά τρόπο που να παραβιάζει τις αρχές της ίσης και άνευ διακρίσεων μεταχείρισεως των οικονομικών φορέων ή να παραβαίνει την υποχρέωση διαφάνειας που απορρέει εξ αυτών, στις οποίες υπόκεινται οι αναθέτουσες αρχές δυνάμει του άρθρου 2 της οδηγίας 2004/18 (βλ., συναφώς, απόφαση της 6ης Νοεμβρίου 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, σκέψη 43)*».

105. Επειδή, κατά πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, οι πράξεις διακριτικής ευχέρειας υπάγονται στην κατηγορία των φύσει αιτιολογητέων πράξεων, δηλαδή εκείνων των οποίων ο έλεγχος είναι αδύνατος ή ατελής χωρίς την αναφορά των λόγων που τις στήριξαν [βλ. συναφώς Π. Δαγτόγλου, *Γενικό Διοικητικό Δίκαιο*, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2004, αρ. περ. 642 Β, Καψάλη, «Η αιτιολογία ως ουσιώδης τύπος των ατομικών διοικητικών πράξεων: μια υποβαθμισμένη διαδικαστική εγγύηση», ΕφημΔΔ 4/2010, σελ. 568 (σελ. 571 επ.), Ο, δε, επί της αιτιολογίας έλεγχος συνιστά γνήσιο έλεγχο της διακριτικής εξουσίας και «η διεύθυνση του ελέγχου εντός της ουσιαστικής ορθότητας της αιτιολογίας και, επομένως, του πορίσματος που προέκυψε από την άσκηση της διακριτικής εξουσίας, δεν σημαίνει έλεγχο της σκοπιμότητας αυτού, αλλά αναζήτηση της ενδεχόμενης ασυμφωνίας αυτού προς τα άκρα όρια της διακριτικής εξουσίας» (βλ. Μ. Στασινόπουλο, *Δίκαιον των Διοικητικών Πράξεων*, Αθήνα, 1982, σελ. 341 και σελ. 381).

106. Επειδή, η αιτιολογία είναι, γενικά, η αναφορά των κανόνων δικαίου που ρυθμίζουν την έκδοση της διοικητικής πράξης και της ερμηνείας τους, της διαπίστωσης ότι συντρέχουν οι πραγματικές και νομικές καταστάσεις ενόψει των οποίων επιβάλλεται ή επιτρέπεται η έκδοση της πράξης κατ' εφαρμογή των κανόνων αυτών, τη διαπίστωση της συνδρομής και την εκτίμηση των σχετικών πραγματικών περιστατικών, καθώς και των σκέψεων του διοικητικού οργάνου που οδήγησαν στην έκδοση ή την άρνηση της έκδοσης της διοικητικής πράξης ενώ ελάχιστο περιεχόμενο της αιτιολογίας

Αριθμός απόφασης: 393/2019

συνιστά α) ο νομικός κανόνας επί του οποίου ερείδεται η προς έκδοση διοικητική πράξη και β) τα πραγματικά δεδομένα που εμπίπτουν στο κανονιστικό πλαίσιο (Βασίλειος Γκέρτσος, Δημήτριος Πυργάκης, *Κώδικας Διοικητικής Διαδικασίας*, Νομική Βιβλιοθήκη, 2015, σελ. 276 επ.). Σύμφωνα με το άρθρο 17 παρ. 2 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, το οποίο συμπυκνώνει στη διατύπωσή του την προϋπάρχουσα, μακρά νομολογιακή παράδοση σχετικά με το ζήτημα, η αιτιολογία πρέπει να είναι σαφής, ειδική και επαρκής και να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου. Η αιτιολογία είναι σαφής όταν καταγράφονται με διαυγή τρόπο οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου, με τη χρήση των κατάλληλων διατυπώσεων επί τη βάση των κανόνων της νεοελληνικής γλώσσας σε επίπεδο γραμματικής και συντακτικού (λεκτική λειτουργία). Στη διοικητική πράξη πρέπει να γίνεται μνεία συγκεκριμένων στοιχείων που στηρίζουν το συμπέρασμά της (ορισμένος χαρακτήρα της αιτιολογίας, ΣτΕ 3692/2001, 4223/2000). Δεν πρέπει να περιορίζεται στην επανάληψη στερεότυπων εκφράσεων που προέρχονται από τον νόμο που διέπει την υπόθεση (ΣτΕ 2584/2001) ούτε να στηρίζεται σε αντιφατικά στοιχεία (ΣτΕ 941/1989, Ολ 3158/1976). Η αιτιολογία είναι ειδική όταν δεν είναι γενική και αόριστη, όταν, δηλαδή, όλα τα στοιχεία της αναφέρονται στη συγκεκριμένη περίπτωση που ρυθμίζεται με την πράξη. Πρόσθετα ποιοτικά χαρακτηριστικά της ειδικότητας σε σχέση με τη σαφήνεια εντοπίζονται όταν ανακύπτει η ανάγκη να διατυπώσει το διοικητικό όργανο πρόσθετες σκέψεις. Επομένως, στοιχεία της αιτιολογίας αποτελούν το νόμιμο έρεισμα της πράξης, δηλαδή, η αναφορά των απρόσωπων κανόνων δικαίου που προβλέπουν την έκδοσή της, η τυχόν ερμηνεία τους, οι νόμιμες προϋποθέσεις που έχουν διαπιστωθεί, η ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών καταστάσεων, ο τυχόν απαιτούμενος νομικός χαρακτηρισμός τους καθώς και τα κριτήρια και οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου σχετικά με την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας. Μόνο στην περίπτωση διαπίστωσης έλλειψης των ως άνω στοιχείων, η προσβαλλόμενη απόφαση θα ήταν ανατιολόγητη ή δεν θα είχε νόμιμη αιτιολογία (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Τόμ. 2, 13η έκδ., ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, αριθμ. 516-518). Σε κάθε περίπτωση, με την αιτιολογία η Διοίκηση αποδεικνύει ότι είναι αμερόληπτη και χρηστή και ότι τηρεί την αρχή της

νομιμότητας ενώ παράλληλα παρέχεται στους μεν ενδιαφερομένους η δυνατότητα να ασκήσουν τα δικαιώματά τους, στον, δε, δικαστή να ασκήσει τον δικαστικό έλεγχο, συμβάλλοντας στη διασφάλιση αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας (βλ. απόφαση της 20ής Σεπτεμβρίου 2011, Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά ΕΤΕΠ, Τ 461/08, EU:T:2011:494, σκέψη 122, και αποφάσεις της 25ης Φεβρουαρίου 2003, Strabag Benelux κατά Συμβουλίου, Τ 183/00, EU:T:2003:36, σκέψη 55, της 24ης Απριλίου 2013, Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά Επιτροπής, Τ 32/08, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2013:213, σκέψη 37, και της 28ης Ιουνίου 2016, AF Steelcase κατά EUIPO, Τ 652/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2016:370, σκέψη 43).

107. Επειδή, λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω, ακόμη και ως προς την καθ'ερμηνεία των εν προκειμένω ισχυρισμών του αναθέτοντος φορέας, επικουρικής βάσης, παρίσταται η παρεχόμενη αιτιολογία επαρκής, πλήρης κι εμπειριστατωμένη, μην αφήνοντας περιθώριο ως προς την αμφισβήτηση του κύρους της προσβαλλόμενης αναφορικά με τον *ad hoc* προβαλλόμενο ισχυρισμό της προσφεύγουσας. Επομένως, επαλλήλως κρίνεται ότι ο εν θέματι ισχυρισμός της προσφεύγουσας παρίσταται και αβάσιμος.

108. Επειδή, όσον αφορά τον τέταρτο λόγο της προσφυγής η προσφεύγουσα επικαλείται, καταρχήν, ως λόγο απόρριψης της προσφοράς της παρεμβαίνουσας τη μη προσκόμιση τεχνικών φυλλαδίων και ISO συγκεκριμένων επιμέρους υλικών καθώς και έκθεση δοκιμής της αντιολισθητικής επιφάνειας χαλαζία.

109. Επειδή, ως αναφέρει η παρεμβαίνουσα στο τεύχος «ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ» προβλέπεται ότι «*όλα τα υλικά θα συνοδεύονται με πιστοποιητικά (ISO, τεχνικά φυλλάδια)*». Στο ίδιο τεύχος όμως, δίδεται σαφέστατα και ο ορισμός της έννοιας «υλικά», ως προς τα οποία, και μόνο, προβλέπεται προσκόμιση ISO και τεχνικών φυλλαδίων. Ειδικότερα αναφέρεται ότι: *ι. «Σκοπός της προμήθειας είναι: 1. Η χρήση καλυμμάτων από υλικό με μεγάλη αντοχή ... 2. Η χρήση καλυμμάτων που χαρακτηρίζονται από μεγάλο κύκλο ζωής Υλικά: Τα καλύμματα θα αποτελούνται από διπλά επικαλυμμένη σχάρα» και, ιδίως, ότι: *ii «τα υλικά θα είναι κατασκευασμένα από (GRP ή FRP) Fiberglass και ρητίνη Isophthalic Polyester (ισοφθαλικό**

πολυεστέρα)». Αντίστοιχο ισχυρισμό προβάλλει με τις απόψεις του και ο αναθέτων φορέας.

110. Επειδή, ωστόσο, στη σελίδα 43 της διακήρυξης (τεχνική μελέτη προσφοράς) αναφέρεται ότι «*Η τεχνική περιγραφή θα συνοδεύεται από τις τεχνικές προδιαγραφές για τα υλικά πολυμερή ενισχυμένα με ίνες γυαλιού (GRP ή GRP) προϊόντων και λοιπών υλικών που θα χρησιμοποιηθούν από ενδεικτικά σχέδια*». Επομένως, καθίσταται σαφές ότι οι ως άνω ισχυρισμοί της παρεμβαίνουσας και του αναθέτοντος φορέα περί του ορισμού της λέξης «υλικά» που δεν περιλαμβάνει τις χειρολαβές, τα υλικά σύσφιξης (βίδες, παξιμάδια κλπ) ως άλλα «εξαρτήματα» και τα πλαίσια (γωνίες) παρίσταται δυνάμει των αντιφατικών προβλέψεων της διακήρυξης, αβάσιμοι.

111. Επειδή, ως προαναφέρθη, τυχόν ασάφειες ή πλημμέλειες των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορούν να ερμηνεύονται εις βάρος των διαγωνιζομένων, κατά παράβαση των αρχών του ανταγωνισμού και της παροχής ίσων ευκαιριών και θα πρέπει να παρέχεται και σε αυτούς, οι οποίοι βλάπτονται από την ασάφεια ή την πλημμέλεια αυτή, η δυνατότητα να συμπληρώσουν την τυχόν ελαττωματική προσφορά τους (ΕΑ ΣτΕ 423/2011, 424/2011, 425/2011). Τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται σε βάρος του καλόπιστου διαγωνιζομένου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑθ 1959/1970, Αρμ. 1970, σελ. 1111, Εφ.Θεσ. 501/87, ΕΔημ.Εργ. 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, *Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο*, έκδοση θ', Σάκκουλας, σελ. 776).

112. Επειδή, επομένως, ως επαλλήλως προβάλλει η παρεμβαίνουσα, η εν θέματι ασάφεια της διακήρυξης ως προς τον ορισμό των υλικών καθιστά απαράδεκτη σε κάθε περίπτωση την απόρριψη της εν θέματι προσφοράς καθώς σε κάθε περίπτωση, εάν ο αναθέτων φορέας έκρινε σκόπιμο, εδύνατο να ζητήσει τη συμπλήρωση της οικείας προσφοράς, δεδομένου ότι η εικαζόμενη πλημμέλεια θα οφείλετο σε πλημμέλεια της διακήρυξης, ανεξαρτήτως εάν τα εν λόγω έγγραφα ζητούνται ή όχι επί ποινή αποκλεισμού κατά τα ειδικότερα προβαλλόμενα από την παρεμβαίνουσα. Επομένως, κρίνεται απορριπτέος ως αβάσιμος ο εν θέματι ισχυρισμός του τέταρτου προβαλλόμενου λόγου προσφυγής, καθώς μάλιστα παρίσταται αλυσιτελής βάσει της σκέψης 97 η δυνητική εφαρμογή του άρθρου 310 του Ν. 4412/2016.

113. Επειδή, ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι θα ήταν αδιανόητο να προβλέπει η διακήρυξη την προσκόμιση τεχνικών φυλλαδίων για βίδες, παξιμάδια κα εξαρτήματα προβάλλεται αλυσιτελώς κι επομένως, απαραδέκτως.

114. Επειδή, περαιτέρω, εντός του αυτού λόγου επικαλείται η προσφεύγουσα προς απόρριψη της προσφοράς της παρεμβαίνουσας ότι η τελευταία δεν έχει υποβάλει το δικό της ISO καθώς και έκθεση δοκιμής της αντιολισθητικής επιφάνειας χαλαζία. Ωστόσο, ως προκύπτει από τη συνημμένη στο κύριο σώμα της διακήρυξης μελέτη καθώς και το εν γένει περιεχόμενο των συμβατικών τευχών δεν απαιτείται ρητώς στα πλαίσια της τεχνικής προσφοράς ή των δικαιολογητικών συμμετοχής η υποβολή του ISO του συμμετέχοντος ή και η ως άνω αναφερθείσα έκθεση δοκιμών ενώ κατά πάγια νομολογία δεν είναι θεμιτός ο αποκλεισμός υποψηφίου για τη μη υποβολή εγγράφου που δεν απαιτείται ρητώς με τη διακήρυξη (βλ. σκέψη 75). Επομένως, αβασίμως, προβάλλεται από την προσφεύγουσα η μη προσκόμιση του ISO της παρεμβαίνουσας ως λόγος απόρριψης της εν λόγω προσφοράς.

115. Επειδή, επίσης, ισχυρίζεται η προσφεύγουσα για τις προδιαγραφές των χειρολαβών ότι δεν έχει προσκομισθεί «*τεχνικό φυλλάδιο ή άλλο στοιχείο*». Ωστόσο, στο βαθμό που αορίστως αναφέρεται η προσφεύγουσα σε «*άλλο στοιχείο*», ο εν θέματι ισχυρισμός ως έχει, σε συνδυασμό με την έλλειψη ειδικής αναφοράς κυρίως δεν αναφέρει εάν κάποια ή όλες οι τεχνικές προδιαγραφές δεν πληρούνται ή αποδεικνύονται, προβάλλεται απαραδέκτως. Οι, δε, ισχυρισμοί του αναθέτοντος φορέα περί ιδιοκατασκευής των χειρολαβών (βλ. σκέψη 19) προβάλλονται εν προκειμένω αλυσιτελώς κι επομένως απαραδέκτως.

116. Επειδή, περαιτέρω, υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι δεν αναφέρει ρητώς η παρεμβαίνουσα στην τεχνική της προσφορά ότι «*Η τιμή μονάδος είναι ενιαία είτε για μονοκόμματο ή για διαιρεμένο κάλυμμα φρεατίου*». Η, δε, προσφεύγουσα επικαλείται για την εν λόγω έλλειψη την αυτολεξεί αναφορά της σελίδας 42 της διακήρυξης, ως – κατά την κρίση της – απαίτηση συμπερίληψης ειδικής με ταυτόσημο λεκτική αναφορά εντός του φακέλου της τεχνικής προσφοράς.

Αριθμός απόφασης: 393/2019

117. Επειδή, ως βασίμως, αναφέρει η παρεμβαίνουσα τα οικονομικά στοιχεία της προσφοράς, δέον είναι να περιέχονται στον φάκελο της οικονομικής προσφοράς (βλ. ενδεικτικώς ΕΑ ΣΤΕ 1333/2009, 326/2008, ΔεφΑΘ 339/2015).

118. Επειδή, ακόμη κι αν ήθελε θεωρηθεί ότι λόγω της ένταξής τους στην τεχνική μελέτη θα έπρεπε να υποβληθεί ενδεχομένως, στο εν λόγω στάδιο η συγκεκριμένη αναφορά, σε κάθε περίπτωση βάσει της γραμματικής ερμηνείας της εν λόγω απαίτησης, αυτή συνιστά απαίτηση ως προς τον τρόπο διαμόρφωσης της οικονομικής προσφοράς και δεσμεύει τους συμμετέχοντες, δεν θεμελιώνει, όμως, απαίτηση για ρητή αναφορά περί ενιαίας τιμής μονάδος είτε για μονοκόμματο ή για διαιρεμένο κάλυμμα φρεατίου. Επομένως, εν πάση περιπτώσει, ο συγκεκριμένος ισχυρισμός κρίνεται ως αβάσιμος.

119. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

120. Επειδή με βάση τα ανωτέρω η προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και η ασκηθείσα παρέμβαση να απορριφθεί.

121. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα ύψους επτακοσίων σαράντα ευρώ (740,00€) πρέπει να επιστραφεί (άρθρο 363 του Ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη απόφαση κατά το μέρος που κάνει δεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας.

Απορρίπτει την παρέμβαση

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου ύψους επτακοσίων σαράντα ευρώ (740,00€) στην προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 21 Μαρτίου 2019 και εκδόθηκε την 10^η Απριλίου 2019 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος
Άννα Χριστοδουλάκου

Ο Γραμματέας
Χρήστος Κάτρης