

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 4 Αυγούστου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης – Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος - Εισηγήτρια και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 17.11.2022 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 1629/18.11.2022 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (στο εξής «η προσφεύγουσα»), που εδρεύει στη ..., οδός ... αρ. ... και εκπροσωπείται νόμιμα, σε συμμόρφωση με την Απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Πειραιά - Τμήμα Α3 Ακυρωτικό με αριθμό Α265/2023, η οποία εκδόθηκε για την αίτηση ακύρωσης και αναστολής με ημερομηνία 27.01.2023 της ίδιας εταιρείας κατά της σιωπηρής απόρριψης της πιο πάνω προδικαστικής προσφυγής.

ΚΑΤΑ

-Του ... (στο εξής «η αναθέτουσα αρχή»), νόμιμα εκπροσωπούμενου.

-Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «...» και το διακριτικό τίτλο «...», (στο εξής «η α' παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στην ..., οδός ... αρ. ..., και εκπροσωπείται νόμιμα.

-Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «...» και το διακριτικό τίτλο «...» (στο εξής «η β' παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στο Νέο Ηράκλειο Αττικής, οδός Κύπρου, αρ. 29 και εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Αριθμός Απόφασης: Σ1172/ 2023

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της απόφασης κατακύρωσης της αναθέτουσας αρχής με αριθμό πρωτοκ. 2832.1/79090/2022/7-11-2022 και της ενσωματωθείσας σε αυτήν απόφασης έγκρισης των σταδίων αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών και οικονομικών προσφορών και ανάδειξης προσωρινού αναδόχου με αριθμό 2832.1/69500/2022/3-10-2022, κατά το μέρος αυτής με το οποίο αποκλείσθηκε η ίδια και κρίθηκαν αποδεκτές οι προσφορές των παρεμβαινουσών εταιρειών.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο ποσού 3.194,00 ευρώ, σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017 και την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ...) μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.

2. Με τη διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής, με αριθμό .../2022 προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός με αντικείμενο την ανάδειξη αναδόχου για την «...», συνολικής εκτιμώμενης αξίας 638.709,68 ευρώ πλέον ΦΠΑ 24%. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 06.06.2022 (ΑΔΑΜ: ...) και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α

3. Ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του, της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ, της νομικής φύσης και της δραστηριότητας που το ... ασκεί ως αναθέτουσα αρχή και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, υπάγεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016 και μάλιστα του Βιβλίου Ι

Αριθμός Απόφασης: Σ1172/ 2023

αυτού. Συνακόλουθα, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του νόμου αυτού, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 345 παρ. 1 και στο άρθρο 379 παρ. 7 αυτού, όπως ισχύουν, η δε ΕΑΔΗΣΥ ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

4. Η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στις 17.11.2022 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, η δε προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 07.11.2022, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του πδ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΕΑΔΗΣΥ από την προσφεύγουσα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

5. Με την Πράξη του Προέδρου του 1^{ου} Κλιμακίου με αριθμό 1243/2023, ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία συζήτησης της υπόθεσης μετά την αναπομπή της ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ από το Διοικητικό Εφετείο Πειραιά.

6. Η αναθέτουσα αρχή υπέβαλε εμπρόθεσμα τις απόψεις της με αριθμό πρωτοκ. 2832.1/86636/2022/02.12.2022, με τις οποίες ζητά την απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής και οι παρεμβαίνουσες κατέθεσαν παραδεκτά στις 28.11.2022 τις παρεμβάσεις τους με όμοια ημερομηνία ζητώντας τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης.

7. Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 του ν.4412/2016 και την παρ. 1 του άρθρου 3 του πδ 39/2017 προβλέπεται ότι: *«Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ (ήδη ΕΑΔΗΣΥ κατά το άρθρο 3 του ν.4912/2022) κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».*

8. Η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του

Αριθμός Απόφασης: Σ1172/ 2023

διαγωνισμού (Ε.Α. ΣΤΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτήν (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕΛΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.).

9. Με τον πρώτο προβαλλόμενο λόγο η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της απόρριψης της προσφοράς της, ισχυριζόμενη ότι εσφαλμένα η Επιτροπή του Διαγωνισμού την απέκλεισε από την περαιτέρω διαδικασία με την παρακάτω αιτιολογία *«η τεχνική προσφορά του οικονομικού φορέα «...» κρίνεται ομόφωνα ότι δεν συμμορφώνεται με τις επί ποινή αποκλεισμού απαιτήσεις της (β) σχετικής, καθώς η ισχύς απορρόφησης των ηλεκτρικών σκουπών που προσφέρει ο οικονομικός φορέας δεν καλύπτει την απαίτηση του εδαφίου 7 της παρ. 2.12 του Πίνακα Α' του Τεύχους Τεχνικών Προδιαγραφών (Τ.Π.) (1800-2000 Watts) και στη διευκρινιστική επιστολή που υπέβαλε και μας διαβιβάστηκε με το (ιγ) σχετικό, αντικαθιστά το αρχικώς προσφερόμενο είδος (σκούπα με την ονομασία ... ισχύος 1200 W) με νέο είδος (ονομασίας ... ισχύος 1900 W) ώστε να συγκλίνει με τις Τεχνικές Προδιαγραφές. Σύμφωνα, όμως, με την παρ. 3.1.2 της (β) σχετικής Διακήρυξης «Η συμπλήρωση ή η αποσαφήνιση ζητείται και γίνεται αποδεκτή υπό την προϋπόθεση ότι δεν τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα και ότι αφορά σε στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της καταληκτικής προθεσμίας παραλαβής προσφορών». Στη συγκεκριμένη περίπτωση επομένως, η αντικατάσταση προσφερόμενου τύπου ηλεκτρικής σκούπας θεωρείται τροποποίηση της προσφοράς του οικονομικού φορέα και δεν μπορεί να γίνει αποδεκτή. Σχετικές τυγχάνουν οι Αποφάσεις της Α.Ε.Π.Π. 1471/2021 και 81/2022».*

Μετά την εξέταση του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης καθώς και της ισχύουσας νομοθεσίας, επί του παραπάνω λόγου προσφυγής λεκτέα τα εξής:

Αριθμός Απόφασης: Σ1172/ 2023

10. Το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, οι αναθέτουσες αρχές, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητούν από τους προσφέροντες ή υποψήφιους οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης». Όπως δε αναφέρεται στην αιτιολογική έκθεση του ν. 4782/2021, με το οποίο τροποποιήθηκε το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 «Με το άρθρο 42 τροποποιείται το άρθρο 102 του ν. 4412/2016. Ειδικότερα, αναμορφώνονται πλήρως και απλοποιούνται οι διατάξεις, με τις οποίες παρέχεται η δυνατότητα συμπλήρωσης των υποβληθέντων στοιχείων της προσφοράς, με σκοπό τον περιορισμό των αδικαιολόγητων αποκλεισμών των οικονομικών φορέων για αυστηρά τυπικούς λόγους, ενώ πληρούνται κατ' ουσίαν οι προϋποθέσεις συμμετοχής. Συγκεκριμένα, προβλέπεται ότι οι αναθέτουσες αρχές, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητούν από τους οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Η προτεινόμενη τροποποίηση αποτελεί ουσιαστική μετατόπιση του εθνικού θεσμικού πλαισίου πλησιέστερα προς το πνεύμα της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ (παρ. 3 άρθρου 56) της οποίας τη διατύπωση, ουσιαστικά, υιοθετεί. Η τροποποίηση του άρθρου κρίνεται αναγκαία χάριν της ανάπτυξης του ευρύτερου δυνατού υγιούς ανταγωνισμού, της κάμψης της τυπολατρίας και του φορμαλισμού και της διευκόλυνσης της πρόσβασης των μικρών και μεσαίων επιχειρήσεων στις δημόσιες συμβάσεις, προς όφελος της επιτυχούς έκβασης των διαγωνιστικών διαδικασιών και της

Αριθμός Απόφασης: Σ1172/ 2023

καλύτερης εξυπηρέτησης του δημοσίου συμφέροντος. Με τη νέα διατύπωση του άρθρου 102, η αναθέτουσα αρχή δύναται να ζητήσει να διορθωθούν ή να συμπληρωθούν σε επιμέρους σημεία τα στοιχεία που περιλαμβάνονται σε ένα φάκελο υποψηφιότητας, αρκεί να μην τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα με τέτοιο τρόπο ώστε να του δίνεται αθέμιτο πλεονέκτημα έναντι των λοιπών συμμετεχόντων στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης και η αίτηση αυτή, της αναθέτουσας αρχής, να αφορά στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της προθεσμίας που είχε ταχθεί για την υποβολή υποψηφιότητας. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ' αναλογία και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα».

11. Επίσης, όπως έχει κριθεί, μια προσφορά δεν μπορεί 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. ο.π C-599/10 σκέψη 40 C-336/12, σκέψη 36). Συνεπώς, οποιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση/συμπλήρωση, μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση ασάφειας και όχι την τροποποίηση της εκάστοτε προσφοράς ή την υποβολή μη νόμιμα υποβληθέντος εγγράφου ή στοιχείου (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). Περαιτέρω, κατά την άσκηση της σχετικής αρμοδιότητάς της, η αναθέτουσα αρχή όσον αφορά το αίτημα παροχής διευκρινίσεων, πρέπει να μεταχειριστεί τους υποψήφιους με ισότιμο και ειλικρινή τρόπο, έτσι ώστε μια αίτηση διευκρίνισης να μη μπορεί, κατά το πέρας της διαδικασίας επιλογής των προσφορών και λαμβανομένου υπόψη του αποτελέσματός της, να έχει ως αποτέλεσμα να περιέλθει αδικαιολόγητα σε ευμενή ή δυσμενή θέση ο υποψήφιος ή οι υποψήφιοι που αποτέλεσαν το αντικείμενο της αίτησης αυτής (βλ. ο.π C-599/10, σκέψη 41, C-336/12 σκέψη

Αριθμός Απόφασης: Σ1172/ 2023

37), ήτοι οφείλει να σέβεται τις αρχές της ίσης μεταχειρίσεως και της απαγορεύσεως των διακρίσεων, της διαφάνειας και της αναλογικότητας (βλ. απόφαση του ΔΕΕ της 25.2.2018, MA.T.I. SUD, C-523/16, EU:C:2018:122, σκ. 48-49 και μεταξύ άλλων Απόφαση ΑΕΠΠ 1386/2021, σκ.46, 1850_1851_1852/2021 σκ. 32). Επομένως, μια αίτηση διευκρίνισης δεν μπορεί να θεραπεύσει την παράλειψη παροχής πληροφοριών/εγγράφων, των οποίων η κοινοποίηση ή κατάθεση ήταν απαραίτητη βάσει των εγγράφων της οικείας σύμβασης, όπως στην προκειμένη περίπτωση, δεδομένου ότι η αναθέτουσα αρχή οφείλει να ελέγχει αυστηρά αν τηρήθηκαν τα κριτήρια, που η ίδια έχει καθορίσει (βλ., συναφώς, C 336/12, σκέψη 40, της 11ης Μαΐου 2017, Archus και Gama, C-131/16, EU:C:2017:358, σκέψη 33 και της 28ης Φεβρουαρίου 2018 MA.T.I. SUD SpA C-523/16 και C-536/16 σκ.51, C 309/18, της 2ας Μαΐου 2019 Lavorgna Srl σκ.22 εκδοθείσας υπό την ισχύ της οδηγίας 2014/24/ΕΕ).

12. Στην κρινόμενη περίπτωση η Επιτροπή του Διαγωνισμού κατά την αξιολόγηση της προσφοράς της προσφεύγουσας διαπίστωσε ότι η τελευταία δεν καλύπτει την απαίτηση του εδαφίου 7 της παρ. 2.12 του Πίνακα Α' του Τεύχους Τεχνικών Προδιαγραφών σχετικά με την ισχύ της ζητούμενης ηλεκτρικής σκούπας (*«Ηλεκτρικές σκούπες, ισχυρές, με ειδικά φίλτρα (τελευταίας τεχνολογίας, μεγάλης ισχύος απορρόφησης **1800-2000W**, με φίλτρα κατακράτησης και να είναι μικρής εκπομπής θορύβου»*). Μετά την παραπάνω διαπίστωση η Επιτροπή του Διαγωνισμού απέστειλε στην προσφεύγουσα δια μέσου της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 18.08.2022 το έγγραφο με αριθμό πρωτοκ. 2832.1/58540/2022/18.08.2022 (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «Έγγραφο προς ... παροχή διευκρινίσεων T_Π_10_2022 signed.pdf») με το ακόλουθο περιεχόμενο *«B. Ως προς την παράγραφο 2.12 του πίνακα Α' των τεχνικών προδιαγραφών και συγκεκριμένα στο αρχείο (prospectus(1).pdf) οι ηλεκτρικές σκούπες που παρέχει ο οικονομικός φορέας - δεδομένου ότι δε δηλώνεται ούτε φαίνεται από το τεχνικό εγχειρίδιο που έχει προσκομισθεί η ισχύς αυτών - έγινε έρευνα στο διαδίκτυο και φέρονται να έχουν ισχύ 1200 W αντί των 1800-2000 W που απαιτείται. Παρακαλούμε όπως ζητηθεί από τον οικονομικό φορέα να διευκρινίσει σχετικά»*. Στο παραπάνω αίτημα της Επιτροπής του Διαγωνισμού η προσφεύγουσα

Αριθμός Απόφασης: Σ1172/ 2023

ανταποκρίθηκε αποστέλλοντας στις 24.08.2022 το ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «επιστολή παροχής διευκρινήσεων.pdf» αναφέροντας τα εξής «*B. Προς πλήρη συμμόρφωση με τα απαιτούμενα του πίνακα Α' των Τ.Π. της διακήρυξης, αντικαθιστούμε τις απορροφητικές μηχανές σκόνης ..., με τις απορροφητικές μηχανές σκόνης - υγρών ... (1.900 W). Οι σειριακοί αριθμοί των εν λόγω μηχανών είναι οι ... και ...*». Στη συνέχεια, στις 02.09.2022 η Επιτροπή του Διαγωνισμού απέστειλε προς την προσφεύγουσα το έγγραφο με αριθμό πρωτοκ. 2832.1/61775/2022/02.09.2022 (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «2ο έγγραφο προς ... παροχή διευκρινίσεων Τ_Π_ 10_2022 signed.pdf») με το ακόλουθο περιεχόμενο «*Α. Ως προς τις προσφερθείσες απορροφητικές μηχανές ... δεν εμφανίζεται στο υποβληθέν αρχείο (Prospectus_κατάλογοι προμηθευτών.pdf – σελ 84-92) η απορροφητική ισχύς η οποία σύμφωνα με την παρ. 2.12 των Τ.Π πρέπει να κυμαίνεται μεταξύ 1800-2000W. Να κατατεθεί τεκμηριακό υλικό προς πλήρωση του κριτηρίου*». Στο παραπάνω δεύτερο αίτημα της Επιτροπής του Διαγωνισμού η προσφεύγουσα ανταποκρίθηκε με την επιστολή της με ημερομηνία 02.09.2022 (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «Επιστολή - Παροχή Διευκρινίσεων - 02 09 2022 s.pdf») απαντώντας τα εξής «*Σε συνέχεια της υπ' αριθμ. πρωτ. 2832.1/61775/2022 Επιστολής σας με θέμα Παροχή διευκρινίσεων επί κατατεθείσας προσφοράς στην αριθ. .../2022 Διακήρυξη ... 2ου, (Συστημικός Αριθμός: ...) για την «...», σας επισυνάπτουμε τα εξής έγγραφα: Α. Κατάλογο της εταιρίας ..., στον οποίο γίνεται αναλυτική παρουσίαση του εν λόγω μηχανήματος (σελ. 13). Μεταξύ των χαρακτηριστικών, γίνεται αναφορά και στην απορροφητική ισχύ (Rated Power). Β. Σήμανση την οποία φέρει ένα από τα μηχανήματα που βρίσκονται στην κατοχή της εταιρίας μας, όπου αναφέρεται η ισχύς του*».

13. Η προσφεύγουσα, χωρίς να αρνείται ότι το αρχικά προσφερόμενο είδος «...» δεν πληρούσε τις τεχνικές προδιαγραφές της Διακήρυξης έχοντας μικρότερη ισχύ (1.200 W) από τη ζητούμενη (1800-2000 W), σχετικά με το γεγονός ότι αντικατέστησε την προσφερόμενη ηλεκτρική σκούπα, ισχυρίζεται ότι η επιλογή του αρχικού είδους οφείλεται σε παραδρομή, λόγω της ονομασίας του μοντέλου της ηλεκτρικής σκούπας «...», η οποία την παρέσυρε στο συμπέρασμα ότι έχει και ισχύ 2000 W, όπως απαιτεί η Διακήρυξη. Πλην όμως

Αριθμός Απόφασης: Σ1172/ 2023

οι παραπάνω ισχυρισμοί της δεν αναιρούν το γεγονός της τροποποίησης της τεχνικής προσφοράς της με την αντικατάσταση του αρχικά προσφερόμενου είδους, η οποία δεν μπορεί να θεωρηθεί επιτρεπτή με βάση τα όσα παραπάνω αναφέρονται και έχουν γίνει νομολογικά δεκτά σχετικά με την ερμηνεία και εφαρμογή του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, ενόψει μάλιστα και της ρητής πρόβλεψης του όρου 3.1.2 της επίμαχης Διακήρυξης, κατά την οποία *«Η συμπλήρωση ή η αποσαφήνιση ζητείται και γίνεται αποδεκτή υπό την προϋπόθεση ότι δεν τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα και ότι αφορά σε στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της καταληκτικής προθεσμίας παραλαβής προσφορών»*.

Μετά τα παραπάνω, ο πρώτος λόγος της προσφυγής κρίνεται απορριπτέος ως αβάσιμος, καθώς, όπως ορθά υποστηρίζει και η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της, η αντικατάσταση προσφερόμενου τύπου ηλεκτρικής σκούπας, μετά τη διαπίστωση περί της μη πλήρωσης των τεχνικών προδιαγραφών από το αρχικά προσφερόμενο είδος, συνιστά ανεπίτρεπτη τροποποίηση της προσφοράς της προσφεύγουσας, η οποία καθίσταται έτσι πλημμελής και αποκλειστέα.

14. Με το δεύτερο προβαλλόμενο λόγο η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της «...» και ισχυρίζεται ότι η προσφορά της θα έπρεπε να απορριφθεί ως ζημιογόνος λόγω εσφαλμένου υπολογισμού του ποσοστού των εργοδοτικών εισφορών. Ειδικότερα, ισχυρίζεται ότι με το άρθρο 81 του ν. 4826/2021, τροποποιήθηκε το άρθρο 31 του ν. 4756/2020 «Μέτρα ενίσχυσης των εργαζομένων και ευάλωτων κοινωνικών ομάδων, κοινωνικοασφαλιστικές ρυθμίσεις και διατάξεις για την ενίσχυση των ανέργων» (Φ.Ε.Κ. Α' 235/26.11.2020), και δη το άρθρο 31 αυτού «Μείωση ασφαλιστικών εισφορών για εργοδότες και εργαζομένους», στο οποίο προβλέπεται ότι: *«1. Από την 1η Ιανουαρίου 2021 οι ασφαλιστικές εισφορές των μισθωτών εργαζομένων σε φορείς εκτός δημόσιων υπηρεσιών, αποκεντρωμένων διοικήσεων, ΟΤΑ α' και β' βαθμού και νομικών προσώπων αυτών, νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου και νομικών προσώπων ιδιωτικού δικαίου εντός Γενικής Κυβέρνησης, μειώνονται κατά τρεις (3) ποσοστιαίες μονάδες από το ύψος που είχε διαμορφωθεί την 1η.6.2020, ως ακολούθως: α) Κατά 1,85 ποσοστιαίες μονάδες*

Αριθμός Απόφασης: Σ1172/ 2023

(πμ) των ασφαλιστρων υπέρ κλάδου ανεργίας.... Το συνολικό ασφάλιστρο υπέρ ανεργίας διαμορφώνεται σε ποσοστό 2,4 % και κατανέμεται κατά 1,2 % στον εργοδότη και κατά 1,2 % στον εργαζόμενο. β) Κατά 0,30 ποσοστιαίες μονάδες (πμ) των ασφαλιστρων υπέρ του Ενιαίου Λογαριασμού για την εφαρμογή Κοινωνικών Πολιτικών (Ε.Λ.Ε.Κ.Π.) της περ. α` της παρ. 4 του άρθρου 34 του ν. 4144/2013 (Α` 88), Το συνολικό ασφάλιστρο της περ. α` της παρ. 4 του άρθρου 34 του ν. 4144/2013 διαμορφώνεται σε 0,16 % και κατανέμεται ως εξής: βα) Εργοδοτική εισφορά 0,06 % .., ββ) Εισφορά εργαζομένου 0,10 % γ) Κατά 0,85 ποσοστιαίες μονάδες (πμ) των ασφαλιστρων υπέρ του Ενιαίου Λογαριασμού για την εφαρμογή Κοινωνικών Πολιτικών (Ε.Λ.Ε.Κ.Π) της περ. β` της παρ. 4 του άρθρου 34 του ν. 4144/2013, η οποία μειώνεται από την εισφορά που προβλέπεται στο πρώτο εδάφιο της περ. β` της παρ. 1 του άρθρου 7 του ν.δ. 2963/1954 (Α` 195), και αφορά αποκλειστικά ασφάλιστρο του εργαζομένου. Το αντίστοιχο ασφάλιστρο του εργαζομένου υπέρ Ε.Λ.Ε.Κ.Π διαμορφώνεται σε ποσοστό 0,35 % ..2. (...). 3. Οι διατάξεις του παρόντος άρθρου ισχύουν μέχρι την 31η.12.2022». Κατά τα προβαλλόμενα, από τη σαφή γραμματική διατύπωση της προεκτεθείσας ρύθμισης του άρθρου 31 του ν. 4756/2020, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 81 του ν.4826/2021 και τον σκοπό αυτού (ελάφρυνση του μισθολογικού κόστους κατά την δύσκολη οικονομική συγκυρία που είχε διαμορφωθεί εξαιτίας της επιδημίας του κορωνοϊού) και τη συστηματική της θέση στο πλέγμα των οικείων κοινωνικοασφαλιστικών ρυθμίσεων, συνάγεται ότι αυτή ενέχει εξαιρετικό, προσωρινό χαρακτήρα, ώστε, μετά την πάροδο του ρητά οριοθετημένου χρονικού πεδίου εφαρμογής της (01.01.2022 έως 31.12.2022), επανέρχεται αυτοδικαίως το προϊσχύον νομοθετικό καθεστώς, εκτός εάν, εν τω μεταξύ, ο νομοθέτης, επανεκτιμώντας την οικονομική κατάσταση, προβεί σε νέα ρύθμιση. Ενόψει των παραπάνω ρυθμίσεων προβάλλεται ότι η «...» έχει καταρτίσει την προσφορά της με βάση τα μειωμένα ποσοστά ασφαλιστικών εισφορών του άρθρου 31 του ν. 4756/2020, ήτοι 22,77% για την τριετή διάρκεια της σύμβασης, η οποία εκτείνεται στα έτη 2023-2025, ενόψει και της ρητής πρόβλεψης της Διακήρυξης κατά την οποία «Η προς υπογραφή με βάση την παρούσα Διακήρυξη σύμβαση, σε κάθε περίπτωση, πρόκειται να έχει έναρξη ισχύος μετά την 31-12-2022, ημερομηνία κατά την οποία λήγει η επί του παρόντος ισχύουσα σύμβαση για την

Αριθμός Απόφασης: Σ1172/ 2023

παροχή των προαναφερθέντων υπηρεσιών (...))», αντί για τα ποσοστά που επρόκειτο να επανισχύσουν μετά την λήξη ισχύος της προαναφερθείσας διάταξης στις 31.12.2022.

15. Σύμφωνα με τα άρθρα 1.7 και 4.3 της Διακήρυξης, οι οικονομικοί φορείς δεσμεύονται ότι, εφόσον αναδειχθούν ανάδοχοι της σύμβασης, θα τηρούν τις υποχρεώσεις στους τομείς του περιβαλλοντικού, κοινωνικοασφαλιστικού και εργατικού δικαίου, που έχουν θεσπιστεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικοασφαλιστικού και εργατικού δικαίου, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα Χ του Προσαρτήματος Α του ν. 4412/2016. Επιπρόσθετα, εφαρμοστέες στην προκείμενη διαγωνιστική διαδικασία είναι και οι διατάξεις του άρθρου 68 ν. 3863/2010, στις οποίες ρητά παραπέμπει και η Διακήρυξη.

16. Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε διευκρινιστικό έγγραφό της με αριθμό πρωτοκ. 2832.1/49994/2022/12-7-2022. μέσω της «Επικοινωνίας» του διαγωνισμού προς όλους τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς, με το εξής περιεχόμενο: *«Οι προσφορές των ενδιαφερόμενων οικονομικών φορέων υποβάλλονται με βάση την ισχύουσα νομοθεσία κατά τον χρόνο της υποβολής τους. Δεδομένου ότι το επιθυμητό χρονικό διάστημα παροχής των υπηρεσιών καθαρισμού σύμφωνα με την αριθ. 10/2022 Διακήρυξη είναι από 1-1-2023 μέχρι 31-12-2025, οι ασφαλιστικές εισφορές πρόκειται να υπολογιστούν για το προαναφερθέν χρονικό διάστημα, δυνάμει της ισχύουσας κατά τον χρόνο υποβολής των προσφορών νομοθεσίας, η οποία θα αφορά και τις μέλλουσες ασφαλιστικές εισφορές για το εν λόγω χρονικό διάστημα».*

17. Σύμφωνα με τις οικείες διατάξεις της Διακήρυξης, όπως διευκρινίστηκαν με το προαναφερθέν έγγραφο της αναθέτουσας αρχής, κατά την κρίσιμη από πλευράς ισχύοντος νομοθετικού πλαισίου καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών (18.07.2022), πριν την οποία υποβλήθηκαν και οι προσφορές των διαγωνιζομένων, βρισκόταν σε ισχύ η ρύθμιση του άρθρου 31 του ν. 4756/2020, σύμφωνα με την οποία οι ασφαλιστικές εισφορές των μισθωτών εργαζομένων μειώθηκαν κατά τρεις (3) ποσοστιαίες μονάδες από το ύψος που είχε διαμορφωθεί την 1η.6.2020. Η διάρκεια της παραπάνω ρύθμισης του

Αριθμός Απόφασης: Σ1172/ 2023

άρθρου 31 του ν. 4756/2020 προβλεπόταν εξ αρχής ως **περιορισμένης χρονικής ισχύος** και είχε παραταθεί έως τις 31.12.2022 με το άρθρο 81 του ν. 4826/2021.

18. Όπως πάγια έχει κριθεί (βλ. ΔΕφΑθ 157/2023, 155/2023, 1720/2022, 999/2022, 2117/2021, 430/2021, ΔΕφΘεσ/νίκης 114/2023, 357/2022, 215/2022, 218/2021 κ.α.), κατά την έννοια της παραπάνω διάταξης, οι περί μειωμένων ασφαλιστικών εισφορών ρυθμίσεις είχαν σαφώς προσδιορισμένη χρονική ισχύ έως 31.12.2022, μετά την πάροδο της οποίας επανερχόταν αυτοδικαίως το προηγούμενο ασφαλιστικό καθεστώς, οι δε οικονομικοί φορείς που συμμετείχαν στον προκείμενο διαγωνισμό όφειλαν καταρχήν να γνωρίζουν και να εφαρμόζουν σωστά την παραπάνω διάταξη σε συνδυασμό με τις προϊσχύουσες και τις λοιπές κοινωνικοασφαλιστικές ρυθμίσεις και να διαμορφώσουν αναλόγως τις οικονομικές τους προσφορές, υπολογίζοντας τις αναλογούσες ασφαλιστικές εισφορές με βάση τα υψηλότερα ποσοστά που προβλέπονται από τις διατάξεις των άρθρων 48 του ν. 4670/2020 και 97 του ν. 4387/2016 που ίσχυαν πριν τη θέση σε ισχύ του άρθρου 31 του ν. 4756/2020, η εφαρμογή του οποίου δεν καταλάμβανε, κατά τον χρόνο υποβολής προσφορών, τη διάρκεια της προκείμενης σύμβασης που θα εκκινούσε, σε κάθε περίπτωση, μετά την 31.12.2022. Επομένως, προκειμένου οι οικονομικές προσφορές να είναι συγκρίσιμες, οι διαγωνιζόμενοι όφειλαν να τις διαμορφώσουν βάσει των ισχυουσών κατά την κατάρτιση και υποβολή τους διατάξεων, και όχι βάσει της αβέβαιης κατά τον χρόνο εκείνο πιθανότητας εκ νέου μείωσης των ασφαλιστικών εισφορών (πρβλ. ΕΑΔΗΣΥ 591,592/2023, 284/2022, σκ. 42).

19. Στην προκείμενη περίπτωση, όπως βάσιμα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, προκύπτει από τον ηλεκτρονικό φάκελο του διαγωνισμού και δεν αρνείται η β' παρεμβαίνουσα, η τελευταία διαμόρφωσε την οικονομική προσφορά της υπολογίζοντας το ύψος των αναλογουσών ασφαλιστικών εισφορών με βάση τους μειωμένους συντελεστές, κατ' εφαρμογή της - προσωρινού χαρακτήρα και μη ισχύουσας αναφορικά με τον χρόνο εκτέλεσης της ένδικης σύμβασης - ρύθμισης του άρθρου 31 του ν. 4756/2020. Συγκεκριμένα, στην οικονομική της προσφορά (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «Ανάλυση Πίνακα 2s.pdf»)

Αριθμός Απόφασης: Σ1172/ 2023

με τίτλο «Ανάλυση Προσδιορισμού Μηνιαίων Αποδοχών» ανά τμήμα) η β' παρεμβαίνουσα αναφέρει ότι υπολογίζει τις εισφορές με ποσοστό 22,77%. Το ποσοστό αυτό υπολείπεται του ποσοστού, στο οποίο προβλεπόταν κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της στον διαγωνισμό ότι θα επανέρχονταν οι ασφαλιστικές εισφορές από 01.01.2023, ήτοι του ποσοστού που κατά τον κρίσιμο χρόνο ήταν εφαρμοστέο για την εκτέλεση της προκείμενης σύμβασης, ανερχόμενο σε 24,56% για μερική απασχόληση. Με τον τρόπο, όμως, αυτόν η παρεμβαίνουσα παραβίασε τους ισχύοντες κοινωνικοασφαλιστικούς κανόνες και τους όρους της Διακήρυξης, όπως διευκρινίστηκαν με το έγγραφο της αναθέτουσας αρχής με 14/10/2022, καθώς επίσης και τα αντίστοιχα άρθρα 18 παρ. 2 και 95 παρ. 5 α' του Ν. 4412/2016. Η πλημμέλεια δε αυτή συνιστά λόγο απόρριψης της προσφοράς της.

20. Περαιτέρω, απορριπτέος είναι ο ισχυρισμός της β' παρεμβαίνουσας περί ασάφειας των όρων της Διακήρυξης, όπως διευκρινίστηκαν με το παραπάνω έγγραφο της αναθέτουσας αρχής διότι, πέραν του ότι, όπως προαναφέρθηκε, οι εξαιρετικές διατάξεις του άρθρου 31 του ν. 4756/2020 είχαν ρητά προσδιορισμένη χρονική ισχύ μέχρι τις 31/12/2022, η αναθέτουσα αρχή, κατόπιν σχετικών ερωτημάτων άλλων οικονομικών φορέων, αποσαφήνισε ότι οι εισφορές υπολογίζονται με τις ισχύουσες κατά τον χρόνο υποβολής διατάξεις, οι οποίες κατά τη ρητή τους διατύπωση είχαν περιορισμένη χρονική ισχύ έως την 31^η.12.2022, οδηγώντας αναμφισβήτητα στο συμπέρασμα ότι από 01.01.2023 επανέρχονται τα αυξημένα ποσοστά. Σε κάθε περίπτωση, εάν η β' παρεμβαίνουσα είχε οποιαδήποτε αμφιβολία για τα παραπάνω, θα μπορούσε και η ίδια να διατυπώσει πρόσθετο διευκρινιστικό ερώτημα, σύμφωνα με τη δυνατότητα που της παρέχει ο όρος 2.1.3 της Διακήρυξης. Ωστόσο, η β' παρεμβαίνουσα διαμορφώνοντας, χωρίς επιφύλαξη, την οικονομική της προσφορά για το χρονικό διάστημα από 01.01.2023 και εξής σύμφωνα με τις πιο πάνω εξαιρετικές διατάξεις του άρθρου 31 του ν. 4756/2020, παρά την προβλεπόμενη λήξη ισχύος τους στις 31.12.2022, παραβίασε τους ισχύοντες κοινωνικοασφαλιστικούς κανόνες, υπολογίζοντας ασφαλιστικές εισφορές κατώτερες των νόμιμων, απορριπτομένων των αντίθετων ισχυρισμών της. Συνεπώς, η παραπάνω παράβαση, η οποία είναι ουσιώδης και ανεπίδεκτη

Αριθμός Απόφασης: Σ1172/ 2023

συμπλήρωσης ή διόρθωσης, καθιστά την οικονομική προσφορά της «...» απαράδεκτη (βλ. ΔΕΦΑΘ 894/2023, πρβλ. ΔΕΦΑΘ 159/2021, ΔΕΦΠειρ 90/2021, σκ. 17, ΕΑΔΗΣΥ 1151/2022 κ.α.) και ο κρινόμενος λόγος της προσφυγής γίνεται δεκτός.

21. Με τον τέταρτο λόγο η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της εταιρείας «...» και ισχυρίζεται ότι θα έπρεπε να έχει αποκλεισθεί από την περαιτέρω διαδικασία, λόγω της μη δήλωσης στην αρχικά υποβληθείσα προσφορά της των σειριακών αριθμών για τα δύο ζητούμενα τεμάχια των μηχανημάτων «Απορροφητήρες Υγρών» και «Μπαταριοκίνητη μηχανή πλύσης στέγνωσης απολύμανσης δαπέδων χωρίς τη χρήση χημικών», ενώ, αντίθετα, παράνομα κλήθηκε από την Επιτροπή του Διαγωνισμού σε συμπλήρωση των μη δηλωθέντων σειριακών αριθμών. Μετά τη μελέτη του φακέλου της υπόθεσης επί του παραπάνω λόγου προσφυγής γίνονται δεκτά τα εξής:

22. Στον όρο 2.4.3.2 της Διακήρυξης με τίτλο «Τεχνική προσφορά» ορίζεται ότι *«Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το Παράρτημα Δ' (Τεχνικές Προδιαγραφές) της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων υπηρεσιών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα (...)*». Επίσης, στο Παράρτημα Δ' με τίτλο «Τεχνικές Προδιαγραφές» και ειδικότερα στον Πίνακα Α' ορίζεται ότι στην προσφορά των συμμετεχόντων θα πρέπει: *«2.5. Να δηλωθούν τα μηχανήματα και ο τεχνικός εξοπλισμός που διαθέτει ο Ανάδοχος για την εκτέλεση της Σύμβασης και να υποβληθεί με την Τεχνική Προσφορά Υπεύθυνη Δήλωση του νομίμου/ων εκπροσώπων των υποψήφιων Αναδόχου του ν.1599/1986 (Α' 75) όπου θα βεβαιώνει ότι ο Ανάδοχος θα έχει στη διάθεσή του στο πλαίσιο εκτέλεσης της σύμβασης και καθ' όλη τη διάρκεια αυτής, τα απαραίτητα μηχανήματα τεχνικό εξοπλισμό. (...) 2.12. Ως προς τον τεχνικό εξοπλισμό καθαρισμού ο Ανάδοχος υποχρεούται να διαθέσει κατ' ελάχιστον **και επί ποινή αποκλεισμού** τα εξής: (...) 2. Απορροφητές υγρών και σκόνης (τεμαχ. 2) 3. Μπαταριοκίνητη μηχανή πλύσης – στέγνωσης – απολύμανσης*

Αριθμός Απόφασης: Σ1172/ 2023

δαπέδων χωρίς την χρήση χημικών. Χρησιμοποιούνται για μεγάλες επιφάνειες (τεμαχ.2) (...) Στην τεχνική προσφορά να δηλωθεί ο σειριακός αριθμός των μηχανημάτων, που θα διαθέσει ο ανάδοχος για την συγκεκριμένη σύμβαση παροχής υπηρεσιών (...).

23. Η «...» κατέθεσε κατά την ηλεκτρονική υποβολή της προσφοράς της, μεταξύ άλλων, και το ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «7. ΤΕΧΝΙΚΗ ΜΕΛΕΤΗ signed.pdf». Στο παραπάνω αρχείο δήλωσε ότι προσφέρει το μοντέλο Απορροφητήρα Υγρών «...», για το οποίο ζητούνται δύο τεμάχια, δηλώνοντας όμως ένα σειριακό αριθμό είδους, τον «...». Επίσης, στο παραπάνω αρχείο δήλωσε ότι προσφέρει το μοντέλο της Μπαταριοκίνητης μηχανής πλύσης – στέγνωσης – απολύμανσης δαπέδων «...», για το οποίο όμως, αν και ζητούνται δύο τεμάχια, δήλωσε ένα σειριακό αριθμό, τον «...». Μετά την αξιολόγηση της προσφοράς της πιο πάνω εταιρείας, η Επιτροπή του Διαγωνισμού απέστειλε προς αυτήν δια μέσου του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού το έγγραφο με αριθμό πρωτ. 2832.1/58528/2022/18-08-2022 με το ακόλουθο περιεχόμενο «1. Στο πλαίσιο τεχνικής αξιολόγησης των κατατεθεισών προσφορών σε (β) σχετική, παρακαλείσθε για την παροχή διευκρινίσεων επί των ζητημάτων/ελλείψεων που διαπιστώθηκαν κατά τον έλεγχο της τεχνικής σας προσφοράς, η οποία κατατέθηκε στο πλαίσιο της διαγωνιστικής διαδικασίας με συστημικό αριθμό Ο.Π.Σ.-Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. ... και παρατίθενται κατωτέρω, όπως τέθηκαν από την αρμόδια Επιτροπή με (δ) όμοιο. Ειδικότερα, παρακαλείσθε όπως διευκρινισθούν τα κάτωθι: «Ως προς την παράγραφο 2.12 του πίνακα Α' των τεχνικών προδιαγραφών και συγκεκριμένα στο επισυναπτόμενο αρχείο (7.ΤΕΧΝΙΚΗ ΜΕΛΕΤΗ Signed.pdf σελ. 13) στα υπ' αριθ. 2,3 μηχανήματα τα οποία απαιτούν τεμάχια [2] δηλώνεται ένας σειριακός αριθμός (S/N). Παρακαλούμε όπως ζητηθεί από τον οικονομικό φορέα να διευκρινίσει σχετικά». 2. Παρακαλείσθε για την παροχή των αιτηθεισών διευκρινίσεων επί των προεκτεθέντων το συντομότερο δυνατόν και όχι αργότερα από την Δευτέρα 29-8-2022 και ώρα 15:00, μέσω του Ο.Π.Σ. Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., προκειμένου να ολοκληρωθεί άμεσα η αξιολόγηση της προσφοράς σας».

Στο παραπάνω έγγραφο ανταποκρίθηκε η «...» αποστέλλοντας δια μέσου του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού το ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία

Αριθμός Απόφασης: Σ1172/ 2023

«παροχή διευκρινίσεων (διακ. 10-2022) signed.pdf» διευκρινίζοντας τα εξής «Σύμφωνα με τη παράγραφο 2.12 του Πίνακα Α΄ των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης αναγράφεται επί λέξει η ακόλουθη απαίτηση της Αναθέτουσας Αρχής: «Ως προς τον τεχνικό εξοπλισμό καθαρισμού ο Ανάδοχος υποχρεούται να διαθέσει κατ' ελάχιστον και επί ποινή αποκλεισμού τα εξής: ... 2. Απορροφητές υγρών και σκόνης (τεμαχ.2) 3. Μπαταριοκίνητη μηχανή πλύσης-στέγνωσης-απολύμανσης δαπέδων χωρίς την χρήση χημικών. Χρησιμοποιούνται για μεγάλες επιφάνειες. (τεμαχ.2)» Στην υποβληθείσα τεχνική μας προσφορά και συγκεκριμένα στο αρχείο pdf «7. ΤΕΧΝΙΚΗ ΜΕΛΕΤΗ signed» (σελίδα 13 του αρχείου αυτού), η εταιρεία μας προσέφερε και δήλωσε τα κάτωθι μηχανήματα: (Παρατίθεται σχετικός Πίνακας). Λόγω πρόδηλου τυπικού σφάλματος που προέκυψε από τη μετατροπή του αρχείου word σε αρχείο pdf για την νόμιμη υποβολή του εγγράφου αυτού στην τεχνική μας προσφορά, δεν εμφανίζεται – αποτυπώνεται ο σειριακός αριθμός του δεύτερου προσφερόμενου μηχανήματος ... και του δεύτερου προσφερόμενου μηχανήματος Για το λόγο αυτό, με το παρόν έγγραφό μας, σας διευκρινίζουμε – συμπληρώνουμε νομίμως, κατ' άρθρο 102 Ν. 4412/2016, το νομίμως υποβληθέν από την εταιρεία μας έγγραφο «7.ΤΕΧΝΙΚΗ ΜΕΛΕΤΗ Signed.pdf» με τα στοιχεία του σειριακού αριθμού (S/N) του δεύτερου προσφερόμενου από την εταιρεία μας μηχανήματος ... και ..., ως κάτωθι: (Παρατίθεται σχετικός Πίνακας με τους επιπρόσθετους σειριακούς αριθμούς «...» για το είδος Απορροφητήρας Υγρών «...» και «...» για το είδος «Μπαταριοκίνητη μηχανή πλύσης – στέγνωσης – απολύμανσης δαπέδων» «...»).

24. Ωστόσο, η παραπάνω συμπλήρωση της προσφοράς της «...», όπως βάσιμα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα δεν είναι νόμιμη. Και αυτό γιατί, από τη ρητή διατύπωση, αλλά και τη συστηματική ερμηνεία των απαιτήσεων της επίμαχης Διακήρυξης, προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή ζήτησε και μάλιστα επί ποινή αποκλεισμού των συμμετεχόντων, **δύο τεμάχια** για καθένα από τα είδη «Απορροφητήρας Υγρών» και «Μπαταριοκίνητη μηχανή πλύσης – στέγνωσης – απολύμανσης δαπέδων». Ζήτησε μάλιστα ρητά να «**δηλωθεί ο σειριακός αριθμός των μηχανημάτων, που θα διαθέσει ο ανάδοχος**» **προς εξασφάλιση**

Αριθμός Απόφασης: Σ1172/ 2023

και απόδειξη του γεγονότος ότι θα διατεθούν δύο ξεχωριστά τεμάχια για το κάθε είδος, δεδομένου ότι ένας σειριακός αριθμός προορίζεται για να παράσχει ένα μοναδικό αριθμό σε ένα είδος. Συνεπώς, η «...» δηλώνοντας ένα σειριακό αριθμό στην αρχική της προσφορά για τα παραπάνω είδη, δεσμεύθηκε για την παράδοση ενός τεμαχίου και όχι δύο τεμαχίων, όπως ρητά απαιτεί η Διακήρυξη με ποινή, στην αντίθετη περίπτωση, τον αποκλεισμό των διαγωνιζομένων. Επομένως, η μετέπειτα προσθήκη σειριακών αριθμών συνεπάγεται ανεπίτρεπτη τροποποίηση της προσφοράς της «...», κατά την προπαρατεθείσα ερμηνεία του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, η οποία συνίσταται στο ότι, ενώ με την αρχική της προσφορά δήλωσε, αντίθετα προς τις απαιτήσεις της Διακήρυξης, ότι πρόκειται να παραδώσει **ένα** τεμάχιο, δηλώνοντας ένα μοναδικό σειριακό αριθμό από τα προσφερόμενα μοντέλα για τον «Απορροφητήρα Υγρών» και τη «Μπαταριοκίνητη μηχανή πλύσης – στέγνωσης – απολύμανσης δαπέδων», επανήλθε με διευκρινιστικό έγγραφο να αποδείξει την πλήρωση της απαίτησης για την παράδοση δύο τεμαχίων, η οποία όμως δεν μπορούσε να δηλωθεί συμπληρωματικά και σε δεύτερο χρόνο, για τον επιπλέον λόγο ότι είχε τεθεί επί ποινή αποκλεισμού των διαγωνιζομένων (βλ. και ΣΤΕ147/2022). Συνεπώς, ο κρινόμενος λόγος προσφυγής γίνεται δεκτός ως βάσιμος, καθώς παράνομα η Επιτροπή του Διαγωνισμού ζήτησε και αποδέχθηκε διευκρινίσεις της «...» σχετικά με τους σειριακούς αριθμούς των δύο παραπάνω ειδών, ενώ όφειλε να έχει απορρίψει την προσφορά της ως μη πληρούσα τις απαιτήσεις του Παραρτήματος Δ' με τίτλο «Τεχνικές Προδιαγραφές» και ειδικότερα του Πίνακα Α' παρ. 2.5 και 2.12.

25. Με τους υπόλοιπους προβαλλόμενους λόγους η προσφεύγουσα στρέφεται επίσης κατά των παρεμβαινουσών εταιρειών. Ωστόσο, η εξέταση αυτών παρέλκει ως αλυσιτελής, μετά την αποδοχή του δεύτερου και τέταρτου λόγου προσφυγής, δεδομένου ότι οι παραπάνω πλημμέλειες παρέχουν αυτοτελές νόμιμο έρεισμα για την απόρριψή τους (πρβλ. ΣΤΕ ΕΑ 274/2018, 344/2017, 47/2017, 296/2016, ΔΕφΠειρ. Ν95/2020 ΔΕφΑθ. 279/2019, 239/2019, ΔΕφΘεσ/νίκης 83/2019 κ.α.).

Αριθμός Απόφασης: Σ1172/ 2023

26. Με βάση τα προαναφερθέντα η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή θα πρέπει να γίνει δεκτή κατά το σκεπτικό και να επιστραφεί το κατατεθέν παράβολο.

Για τους λόγους αυτούς

- 1.** Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.
- 2.** Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, σύμφωνα με το σκεπτικό που αναφέρεται πιο πάνω στις παραγράφους 20 και 24.
- 3.** Απορρίπτει τις παρεμβάσεις.
- 4.** Διατάσσει την επιστροφή του κατατεθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 4 Αυγούστου 2023 και εκδόθηκε στις 7 Αυγούστου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ
α/α ΚΑΛΗ ΧΑΤΖΗΓΙΑΝΝΑΚΗ