

Η
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
2ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε την 1^η Σεπτεμβρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Κωνσταντίνος Τόλης, Πρόεδρος, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου - Εισηγήτρια και Χρήστος Σώκος, Μέλη.

Για να εξετάσει την, από 22.06.2023, προδικαστική προσφυγή με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 948/23.06.2023 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «Τ.... Ο.Ε.», που εδρεύει στην, επί του ..., Τ.Κ,, όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της Τεχνικής Υπηρεσίας της ... (εφεξής αναθέτουσα αρχή), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «Ε. Β. ΜΟΝΟΠΡΟΣΩΠΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΕΜΠΟΡΙΑΣ» και τον διακριτικό τίτλο «Ε. Β.», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται όπως ακυρωθεί η με αριθμ. πρωτ./30.05-12.06.2023 απόφαση ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης της αναθέτουσας αρχής, κατ' αποδοχή του, από 07.06.2023, πρακτικού Νο 3 της επιτροπής διενέργειας του υπόψη διαγωνισμού, στην οποία ενσωματώνεται και η με αριθμ. πρωτ. ...02-15.03.2023 απόφαση κατακύρωσης, που εκδόθηκε στο πλαίσιο του δημόσιου ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού με αντικείμενο: «Προμήθεια Οικοδομικών Υλικών Α΄ Φάση» για τις ανάγκες του υπ' αριθμ. 2 υποέργου: «Προμήθεια Οικοδομικών Υλικών Α΄ Φάση» της πράξης: «Ανακατασκευή, εκτιμώμενης αξίας 91.697,90€, πλέον Φ.Π.Α 24%, κωδικός CPV: ..., με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής (αριθμ. τεύχους διακήρυξηςΑ- ΑΔΑΜ: ..., συστημικός αριθμός ΕΣΗΔΗΣ: ...).

Αριθμός απόφασης: 1310/2023

Με την παρέμβασή της, η παρεμβαίνουσα ζητεί, όπως απορριφθεί καθ' ολοκληρίαν η προδικαστική προσφυγή και όπως διατηρηθεί η ισχύς της προσβαλλόμενης πράξης, με την οποία αναδείχθηκε οριστικός μειοδότης της προς ανάθεση σύμβασης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Χρυσάνθη Αν. Χαραλαμποπούλου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της εν λόγω προδικαστικής προσφυγής προκύπτει πως έχει προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί το υπ' αριθμ. ..., ποσού εξακοσίων (600,00) € αναλογούν παράβολο υπέρ Ελληνικού Δημοσίου, σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του ν. 4412/2016 (Α' 147) και 5 παρ. 1 του π.δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της ΑΕΠΠ» (Α' 64) (εφεξής Κανονισμός).

2. Επειδή, η προσφεύγουσα άσκησε την, από 22.06.2023, προδικαστική προσφυγή της, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΕΑΔΗΣΥ 948/23.06.2023, με χρήση του τυποποιημένου εντύπου της Αρχής, όπως προβλέπεται από τα άρθρα 362 παρ. 2 του ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 του Κανονισμού.

3. Επειδή, εμπρόθεσμα η προσφεύγουσα προσβάλλει την ως άνω πράξη, καθόσον η κατ' αυτής προδικαστική προσφυγή έχει κατατεθεί εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) του ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) του Κανονισμού. Σημειώνεται ότι η προσβαλλόμενη πράξη της αναθέτουσας αρχής αναρτήθηκε στον διαδικτυακό τόπο του επίμαχου διαγωνισμού (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) στις 12.06.2023.

4. Επειδή, η προσφεύγουσα, που υπέβαλε την με αριθμ. 327146 προσφορά στον εν θέματι διαγωνισμό, η οποία έγινε δεκτή (2^η σε σειρά κατάταξης), θεμελιώνει άμεσο, ενεστώς και προσωπικό έννομο συμφέρον για την άσκηση της εν λόγω προδικαστικής προσφυγής, το δε έννομο συμφέρον της θεμελιώνεται, εν προκειμένω, και στη ζημία της από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτων στον υπόψη διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από

Αριθμός απόφασης: 1310/2023

την απόρριψη της προσφοράς τους (ΕΑ 1216/2006, ΕΑ 512/2002, 517/2001 κλπ). Πιο συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι υφίσταται δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη, σύμφωνα με το άρθρο 360 παρ. 1 του ν. 4412/2016, διότι, μολονότι η προσφορά της έτερης συμμετέχουσας εταιρείας «Ε.Β.» αποκλίνει από απαράβατους όρους της διακήρυξης, με την προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής αναδείχθηκε (μη νομίμως) προσωρινός και εν συνεχεία, οριστικός μειοδότης της οικείας σύμβασης.

5. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του ν. 4412/2016 και το άρθρο 7 του π.δ 39/2017, η ασκηθείσα παρέμβαση κατατέθηκε εμπρόθεσμα (27.06.2023), ήτοι, τέσσερις (04) ημέρες μετά την κοινοποίηση της προδικαστικής προσφυγής στις 23.06.2023 στους λοιπούς προσφέροντες, σκοπεί δε στην απόρριψη της εν λόγω προσφυγής, καθόσον η παρεμβαίνουσα προδήλως ευνοείται από τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης, με την οποία αναδείχθηκε οριστικός μειοδότης της προς ανάθεση σύμβασης. Ως εκ τούτου, ασκείται παραδεκτώς και πρέπει να εξετασθεί περαιτέρω, κατ' ουσίαν από την Αρχή.

6. Επειδή, η οικεία αναθέτουσα αρχή απέστειλε το με αριθμ. πρωτ. .../07.07.2023 έγγραφο απόψεων σε σχέση με την υπό κρίση προσφυγή, το οποίο ελήφθη υπόψη από την Αρχή.

7. Επειδή, στις 12.07.2023, η προσφεύγουσα υπέβαλε εμπροθέσμως υπόμνημα, σύμφωνα με το άρθρο 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016, ως τροποποιήθηκε και ισχύει, το οποίο ελήφθη υπόψη από την Αρχή.

8. Επειδή, σύμφωνα με τις αρχές της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής που διέπουν την διαδικασία σύναψης των δημοσίων συμβάσεων, κατά το πνεύμα, τόσο της ενωσιακής, όσο και της εθνικής νομοθεσίας, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει τα αξιούμενα από τη διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία (πρβλ. ΣτΕ 5022/2012), προκειμένου να συμμετάσχει νομίμως στον διαγωνισμό. Η παράβαση ουσιωδών διατάξεων της διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του

Αριθμός απόφασης: 1310/2023

διαγωνισμού (Ολομ. ΣτΕ 2137/1993). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους καθιστά अपαραδέκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους (ΕλΣυν πράξη 1949/2009 Τμήμα VI, ΕλΣυν πράξη 115/2008 Τμήμα VI, ΕλΣυν πράξη 10/2008, Τμήμα VI, ΕλΣυν πράξη 22/2005, Τμήμα VI). Ομοίως, η υποχρέωση διαφάνειας έχει, μεταξύ άλλων, ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ. ΔΕΕ, απόφαση της 16.04.2015, υπόθεση C-278/14, SC Enterprise Focus ed Solutions SRL, σκέψη 25 και ΔΕΕ, απόφαση της 29.03.2012, υπόθεση C-599/10, SAG ELV Slovenko.a.s. κλπ, σκέψη 25 και περαιτέρω παραπομπές σε νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν εάν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους, στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ. ΔΕΕ, απόφαση της 16.04.2015, υπόθεση C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκέψη 27).

9. Επειδή, από την επισκόπηση του συνόλου των στοιχείων της εξεταζόμενης υπόθεσης, προκύπτουν τα εξής: • Λόγος προσφυγής: παραβίαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης. Α) Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι από το σαφές περιεχόμενο της παρ. 2.4.3.2. της διακήρυξης, συνάγεται ότι για την πληρότητα της τεχνικής προσφοράς των συμμετεχόντων: *«... εισάγονται δύο επάλληλες και ταυτόχρονα αυτοτελείς προϋποθέσεις. Αφενός, με την τεχνική προσφορά, οι προσφέροντες θα πρέπει να περιγράψουν και κατ' επέκταση να αποδεικνύουν την πλήρωση των προδιαγραφών των προσφερόμενων ειδών, που καθορίζονται από το Παράρτημα I της διακήρυξης. Και αφετέρου, οι συμμετέχοντες θα πρέπει να περιλαμβάνουν στην τεχνική προσφορά τους, τον Πίνακα Προδιαγραφών – Συμμόρφωσης, σύμφωνα με το Παράρτημα IV της διακήρυξης...»*. Κατά την άποψη της προσφεύγουσας, δεδομένου ότι στον πίνακα του Παραρτήματος I περιλαμβάνεται πεδίο, στο οποίο έκαστος συμμετέχων θα πρέπει να παραπέμψει στα έγγραφα που αποδεικνύουν την πλήρωση του συνόλου των τεχνικών προδιαγραφών του ως άνω Παραρτήματος, συνάγεται ευχερώς ότι η απαίτηση του όρου 2.4.3.2 περί αναλυτικής και πλήρους περιγραφής του τρόπου πλήρωσης των τιθέμενων τεχνικών απαιτήσεων, ουδόλως καλύπτεται δια της απλής θέσης θετικής απάντησης (ΝΑΙ) στην αντίστοιχη στήλη του ως άνω πίνακα. • Η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα ισχυρίζονται ότι από

Αριθμός απόφασης: 1310/2023

τη λεκτική διατύπωση της διάταξης της παρ. 2.4.3.2. της διακήρυξης, προκύπτει σαφώς ότι οι συμμετέχοντες είχαν υποχρέωση να συμπεριλάβουν στον υποφάκελο τεχνικής προσφοράς τους μόνο τον πίνακα προδιαγραφών – συμμόρφωσης, σύμφωνα με το Παράρτημα IV της διακήρυξης και όχι βεβαιώσεις ποιότητας ή άλλα παρόμοια τεχνικά έγγραφα προς απόδειξη δήθεν της καταλληλότητας των προσφερόμενων προϊόντων. Μάλιστα, τόσο η αναθέτουσα αρχή, όσο και η παρεμβαίνουσα αναφέρουν ότι η επιτροπή διενέργειας του υπόψη διαγωνισμού έκρινε την ορθότητα των υποβληθεισών προσφορών: *«με προσήλωση στην λεκτική διατύπωση των όρων της κανονιστικής πράξης...»*. Προς τεκμηρίωση των σχετικών ισχυρισμών της, η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι από το περιεχόμενο των άρθρων 6.2 και 6.3. της διακήρυξης, προκύπτει ότι ο έλεγχος της ποιότητας/καταλληλότητας των προσφερόμενων υλικών και η πιστοποίησή τους πραγματοποιείται από την επιτροπή παρακολούθησης και παραλαβής και ως εκ τούτου, ορθώς έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας. Επίσης, η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ότι, ακόμη και εάν ήθελε κριθεί ότι η υποβολή τεχνικών εγγράφων και δικαιολογητικών ήταν, εν προκειμένω, υποχρεωτική και για τον λόγο αυτόν, η προσφορά της ήταν ελλιπής, η οικεία αναθέτουσα αρχή μπορούσε να της ζητήσει να υποβάλλει τα τυχόν ελλείποντα έγγραφα, δυνάμει του άρθρ. 102 του ν. 4412/2016, ως ισχύει, τα οποία και θα έπρεπε να αποδεχθεί, σε περίπτωση που είχαν εκδοθεί πριν από την ημερομηνία υποβολής προσφορών στον ένδικο διαγωνισμό.

Β) Στο άρθρο 2.4.3.2 («Τεχνική προσφορά») της επίμαχης διακήρυξης προβλέπεται ότι: *«Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο “Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές” του Παραρτήματος I της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Στην Τεχνική Προσφορά θα περιλαμβάνεται συμπληρωμένος ο Πίνακας Προδιαγραφών-Συμμόρφωσης σύμφωνα με το υπόδειγμα του Παραρτήματος IV[...]»*. Από τη σαφή γραμματική διατύπωση του επίμαχου όρου προκύπτει ότι, ως βασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, στο Παράρτημα I (Μέρος Γ) της διακήρυξης, θεσπίζονται οι τεχνικές προδιαγραφές των προσφερόμενων ειδών, (απαραβάτοι όροι), την πλήρωση των οποίων θα πρέπει να αποδείξει έκαστος προσφέρων κατά το στάδιο

Αριθμός απόφασης: 1310/2023

υποβολής προσφορών, ώστε να γίνει νομίμως δεκτή η τεχνική προσφορά του. Ειδικότερα, από τον συνδυασμό του άρθρου 2.4.3.2 της διακήρυξης και των διατάξεων του Παραρτήματος Ι, γίνεται ευχερώς αντιληπτό στο μέσο επιμελή οικονομικό φορέα, ως η έννοια αυτή έχει ερμηνευθεί από το Δ.Ε.Ε, ότι η πλήρωση των τιθέμενων επί ποινή αποκλεισμού απαιτήσεων του ως άνω Παραρτήματος (πχ. σήμανση CE, βεβαιώσεις ποιότητας κλπ), θα πρέπει να αποδειχθεί προσηκόντως και δη, με τα κατάλληλα αποδεικτικά μέσα, ήδη κατά το στάδιο υποβολής προσφορών, άλλως, η διάταξη της παρ. 2.4.3.2. της διακήρυξης θα καθίστατο κενή περιεχομένου. Θα πρέπει μάλιστα να σημειωθεί, ότι σε περίπτωση που γίνονταν δεκτές οι απόψεις της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας, θα οδηγούμασταν στο άτοπο να πρέπει να ελεγχθεί το πρώτον κατά το στάδιο της παραλαβής των προσφερόμενων προϊόντων (δυνάμει των άρθρων 6.2. και 6.3. της διακήρυξης), η συμφωνία τους με τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης, ήτοι, να πρέπει να ελεγχθεί η καταλληλότητά τους από την αναθέτουσα αρχή μετά την ανάδειξη του αναδόχου, όπερ δεν είναι εύλογο. Εξάλλου, στους अपαράβατους όρους του Μέρους Γ: «ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ - ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ» του Παραρτήματος Ι: «Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης» της διακήρυξης προβλέπονται πλείστες ιδιότητες και χαρακτηριστικά των προς προμήθεια υλικών (π.χ πιστοποίηση με συγκεκριμένα πρότυπα ΕΛΟΤ κλπ), προς απόδειξη των οποίων θα πρέπει να κατατεθούν τα αντίστοιχα έγγραφα και δικαιολογητικά μαζί με την τεχνική προσφορά. Ειδικότερα, στο ως άνω Παράρτημα προβλέπονται τα εξής: «01. Τσιμέντο Σακιά 50 kg Κοινό τσιμέντο CEM II 32,5N μαύρο σε σάκους των 50kg με σήμανση CE, που θα φέρει βεβαίωση ποιότητας EN 197-1. 06. Οπλισμός B500C Ο χαλύβδινος οπλισμός σκυροδέματος θα είναι κατηγορίας B500c και θα συμμορφώνεται πλήρως με τα πρότυπα ΕΛΟΤ EN10080:2005 και ΕΛΟΤ 1421-3:2007. Επιπρόσθετα έχουν ισχύ οι Εθνικές Τεχνικές Προδιαγραφές (Ε.Τ.Ε.Π) ΕΛΟΤ ΤΠ 1501-01-02-01-00 (Χαλύβδινοι οπλισμοί σκυροδέματος) και ο Κανονισμός Τεχνολογίας Χαλύβων. 07. Δομικά πλέγματα T131 Τα δομικά πλέγματα T131 θα είναι από χάλυβα κατηγορίας B500C, σύμφωνα με τις διατάξεις των προτύπων ΕΛΟΤ EN 10080:2005 και ΕΛΟΤ 1421-3:2007 και του κανονισμού Τεχνολογίας Χαλύβων Σκυροδέματος κάθε διαμέτρου, έτοιμοι επί οποιωνδήποτε τμημάτων

Αριθμός απόφασης: 1310/2023

του έργου. 12. Πλαστικοποιητικό κονιαμάτων (τύπου Asolit) Θα πρέπει να είναι Α' ποιότητας υγρό πρόσμικτο που προστιθέμενο στα τσιμεντοκονιάματα, προσδίδει σε αυτά την εργασιμότητα των ασβεστοτσιμεντοκονιαμάτων, με Ιξώδες 25 mPa.s (Brookfield, +23°C) και πυκνότητα 1,01 -1,03kg/l. Πιστοποιημένο με τη σήμανση CE, σύμφωνα με το πρότυπο EN 934-3:T2.

13. Πολτός ασβέστη Ο ασβέστης θα είναι της καλύτερης ποιότητας του τύπου που κυκλοφορεί στο εμπόριο, με περιεκτικότητα οξειδίου του ασβεστίου μαζί με οξείδιο του μαγνησίου μεγαλύτερη του 95%. Ο πολτός που προέρχεται από το σβήσιμο του ασβέστη δεν πρέπει να περιέχει θρόμβους ή στερεές ουσίες και να αποτελείται κατά το μεγαλύτερο ποσοστό από κολλοειδούς μορφής ασβέστη. Περιεκτικότητα σε νερό $\leq 70\%$ και $\geq 45\%$. Απαγορεύεται η χρησιμοποίηση πολτού ασβέστη που έχει μετατραπεί σε ανθρακικό ασβέστιο. Γενικά για τον ασβέστη ισχύει το πρότυπο EN 459-1:2001. Ο προμηθευτής υποχρεούται να προσκομίσει στην Υπηρεσία πιστοποιητικά εξέτασης δείγματος πολτού ασβέστη από εγκεκριμένο εργαστήριο ως προς την καθαρότητα (ουδετεροποιημένος ή καμένος ασβέστης κτλ) και τη μη πρόσμιξη του με οποιαδήποτε ξένη ουσία. Στην αντίθετη περίπτωση η Υπηρεσία μπορεί να μην κάνει αποδεκτό το υλικό και να ζητήσει την απομάκρυνση και αντικατάστασή του.

19. Μεμβράνη οπλισμένη με πολυεστερικό πλέγμα και με επικάλυψη ορυκτών ψηφίδων Ασφαλτόπανοελαστομερές (SB5) – 15C βάρους 4,50kgf/m² με εσωτερικό οπλισμό πολυεστερικό ύφασμα και επικάλυψη ορυκτής ψηφίδας από την επάνω μεριά. Το προϊόν θα είναι εγκεκριμένο κατά EN 13707, EN 13969.

20. Φύλλα πολυαιθυλενίου πάχους 0,40 mm Φύλλα πολυαιθυλενίου πάχους 0,40 mm ως φράγμα υδρατμών βάσης πολυαιθυλενίου (PE) σύμφωνα με EN 13984 και φέρει τη σήμανση CE. Αντίδραση σε φωτιά σύμφωνα με EN 13 501-1.

25. Στραγγιστήριο από διάτρητους πλαστικούς σωλήνες με περίβλημα γεωφάσματος D 200 mm Στραγγιστήριο από εύκαμπτους διάτρητους πλαστικούς σωλήνες με περίβλημα γεωφάσματος D 200 mm αποστράγγισης με ενσωματωμένο γεωύφασμα 150gr/m², μη υφαντό και βελονωτό που αποτελεί και το 4ο στρώμα του σωλήνα, κατά EN ISO 9969, DIN 4262-1. Παράγεται σε κουλούρες των 50m και 25m με ακαμψία δακτυλίου SN4. Είναι διπλού δομημένου τοιχώματος και είναι συμμετρικά διάτρητος στις 360ο. Το 1ο στρώμα αποτελεί η λεία εσωτερική του επιφάνεια που εξυπηρετεί την ομαλή

Αριθμός απόφασης: 1310/2023

διέλευση των υδάτων ενώ το 2ο στρώμα αποτελεί η δακτυλιοειδής εξωτερική του επιφάνεια που προσφέρει ευκαμψία και υψηλή μηχανική αντοχή. Το 3ο στρώμα αποτελείται από 4 διαμήκεις μπλε γραμμές για την χρωματική σήμανση των υδάτων. Το προ-εγκατεστημένο γεώφασμα 150gr/m², μη υφαντό και βελονωτό που αποτελεί και το 4ο στρώμα του σωλήνα, είναι ανθεκτικό στην υπεριώδη ακτινοβολία (UV stability), φέρει νόμιμα τη σήμανση CE και συνοδεύεται από Δήλωση Απόδοσης σύμφωνα με τον κανονισμό προϊόντων δομικών κατασκευών. [...]».

Περαιτέρω, στο Παράρτημα IV: «ΥΠΟΔΕΙΓΜΑ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ» της διακήρυξης προβλέπεται απλώς η θέση θετικής απάντησης (NAI) ως προς την πλήρωση των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης, στη στήλη «Απάντηση» του πίνακα συμμόρφωσης, τον οποίον είναι υποχρεωμένοι να υποβάλλουν, μεταξύ άλλων, οι υποψήφιοι. Πιο συγκεκριμένα, στο ως άνω Παράρτημα προβλέπεται ότι: «Ο Διαγωνιζόμενος φέρει την απόλυτη ευθύνη της ακρίβειας των δεδομένων που δηλώνει. Στον 1ο πίνακα, στη στήλη «Απάντηση» σημειώνεται η απάντηση του Διαγωνιζόμενου που έχει τη μορφή NAI, η οποία θα υποδηλώνει τη συμμόρφωσή του με τις τεχνικές προδιαγραφές, με τα καθορισμένα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας. [...]».

Εν όψει των ανωτέρω αναφερόμενων, η προσβαλλόμενη απόφαση θα πρέπει να ακυρωθεί ως μη νόμιμη, αφού η υποβολή μόνο του πίνακα προδιαγραφών – συμμόρφωσης, στον οποίον έχει τεθεί το γενικό ερώτημα περί της πλήρωσης των τεχνικών προδιαγραφών, δεν καλύπτει την απαίτηση της παρ. 2.4.3.2. της διακήρυξης περί πλήρους απόδειξης του τρόπου με τον οποίον πληρούνται οι συγκεκριμένες τεχνικές προδιαγραφές («πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται...»), απορριπτομένων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας και της αναθέτουσας αρχής. Ειδικότερα, απορριπτέος κρίνεται ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας περί της ασάφειας του όρου 2.4.3.2. της διακήρυξης, καθώς η οικεία αναθέτουσα αρχή εκφράστηκε με σαφήνεια, απαιτώντας την ακριβή περιγραφή του τρόπου πλήρωσης των τεχνικών προδιαγραφών του Παραρτήματος Ι, ώστε να αποδειχθεί η συμφωνία των προς προμήθεια υλικών με τα πρότυπα και τις λοιπές προδιαγραφές της διακήρυξης. Επίσης, απορριπτέος κρίνεται ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας περί υποχρέωσης

Αριθμός απόφασης: 1310/2023

της αναθέτουσας αρχής να την καλέσει προς συμπλήρωση της προσφοράς του, βάσει του άρθρ. 102 του ν. 4412/2016 και τούτο, διότι η απαίτηση της παρ. 2.4.3.2. σχετικά με την περιγραφή του τρόπου πλήρωσης των τιθέμενων τεχνικών προδιαγραφών, συνιστά ουσιώδη απαίτηση της ένδικης διακήρυξης, η μη πλήρωση της οποίας συνεπάγεται - κατά πάγια νομολογία - δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής να απορρίψει την προσφορά του συγκεκριμένου οικονομικού φορέα (μη πλήρωση απαραίτου όρου που αφορά στον τρόπο υποβολής προσφορών). Άλλωστε, λόγω της εφαρμοζόμενης στους δημόσιους διαγωνισμούς αρχή της τυπικότητας, όλες οι διατάξεις της διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους, οπότε τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν στον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων, συνεπάγεται το απαραίτητο αυτών.

Τέλος, σημειώνεται πως οι όροι 6.1. («Χρόνος παράδοσης υλικών») και 6.2 («Παραλαβή υλικών - Χρόνος και τρόπος παραλαβής υλικών») της διακήρυξης, στους οποίους παραπέμπει η αναθέτουσα αρχή προς τεκμηρίωση των σχετικών ισχυρισμών της, αφορούν στην εκτέλεση της σύμβασης και ως εκ τούτου, δεν εισάγουν υποχρεώσεις των οικονομικών φορέων συνδεδεμένες με το περιεχόμενο της προσφοράς τους, αλλά ούτε και αναιρούν τη θεμελιώδη υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να εφαρμόσει τους κανονιστικούς όρους, που τέθηκαν από την ίδια στα έγγραφα της εν θέματι σύμβασης. Με βάση το σύνολο των προαναφερομένων και δοθέντος ότι αφενός μεν, η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να απόσχει από όρους που η ίδια έθεσε στη διακήρυξη (βλ. σκέψη 8 της παρούσας), αφετέρου δε, η καλής η προσφυγή αποδέχθηκε τους όρους της διακήρυξης, με την ανεπιφύλακτη συμμετοχή της στον υπόψη διαγωνισμό, ο μοναδικός λόγος της υπό κρίση προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

10. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή θα πρέπει να γίνει δεκτή και αντίστοιχα, θα πρέπει να απορριφθεί η ασκηθείσα παρέμβαση.

11. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, θα πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ. 5 του ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του π.δ 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Αριθμός απόφασης: 1310/2023

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την με αριθμ. πρωτ.30.05-12.06.2023 απόφαση ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης της αναθέτουσας αρχής, στην οποία ενσωματώνεται η με αριθμ. πρωτ.02-15.03.2023 απόφαση κατακύρωσης, που εκδόθηκε στο πλαίσιο του δημόσιου ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού με αντικείμενο: «Προμήθεια Οικοδομικών Υλικών Α΄ Φάση» [πράξη: «....»], κατά το μέρος που έκανε δεκτή την προσφορά της εταιρείας «Ε.Β.», σύμφωνα με το σκεπτικό της παρούσας απόφασης.

Διατάσσει την επιστροφή του προσκομισθέντος παραβόλου, ποσού εξακοσίων ευρώ 600,00€.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 1^η Σεπτεμβρίου 2023 και εκδόθηκε στις 21 Σεπτεμβρίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΤΟΛΗΣ

ΜΑΡΙΑ ΚΑΤΣΑΡΟΥ