

Η
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
2° ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της την 20^η Δεκεμβρίου 2024 με την εξής σύνθεση: Κωνσταντίνος Τόλης, Πρόεδρος, Δήμητρα Λιαροστάθη - Εισηγήτρια και Ρουμπίνη Μιχαλούδη, Μέλη.

Για να συνεξετάσει προς αποφυγή εκδόσεως αντιφατικών αποφάσεων: α) την από 11.11.2024 με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 1648/12.11.2024 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής ο «πρώτος προσφεύγων ή η «πρώτη προσφεύγουσα»), που εδρεύει στην ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα και β) την από 11.11.202 με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 1666/13.11.2024 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», με δ.τ. «...» (εφεξής ο «δεύτερος προσφεύγων ή η «δεύτερη προσφεύγουσα»), που εδρεύει στη ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του «...», που εδρεύει στο ..., οδός ... αριθμ. ... (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της υπ' αριθμ. .../2024 απόφασης της αναθέτουσας αρχής, στην οποία ενσωματώνεται η υπ' αριθμ. .../2024 απόφαση της τελευταίας, με την οποία γίνονται δεκτές οι προσφορές όλων των διαγωνιζομένων και αναδεικνύεται οριστικός μειοδότης του προκειμένου διαγωνισμού η επιχείρηση «...», (εφεξής η «προσβαλλόμενη απόφαση»).

Κατά του παρεμβαίνοντος επί της πρώτης και δεύτερης προδικαστικής προσφυγής οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα, που εδρεύει στην ..., οδός ... αριθμ. ... (εφεξής πρώτη παρεμβαίνουσα).

Κατά του παρεμβαίνοντος επί της πρώτης προδικαστικής προσφυγής οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», με δ.τ. «...», εδρεύουσας όπως ανωτέρω και εκπροσωπούμενης νομίμως (εφεξής δεύτερη παρεμβαίνουσα). Και

Κατά του παρεμβαίνοντος επί της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα, εδρεύουσα όπως ανωτέρω (εφεξής τρίτη παρεμβαίνουσα).

Με την προδικαστική προσφυγή η πρώτη προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το σκέλος που με αυτή έγινε δεκτή η προσφορά της πρώτης παρεμβαίνουσας και της δεύτερης προσφεύγουσας, ενώ αντίστοιχα η δεύτερη προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το σκέλος που έγινε δεκτή η πρώτη και τρίτη παρεμβαίνουσα.

Με την παρέμβασή της η πρώτη παρεμβαίνουσα ζητά την απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής της πρώτης και δεύτερης προσφεύγουσας.

Με την παρέμβασή της η δεύτερη παρεμβαίνουσα ζητά την απόρριψη της

Αριθμός απόφασης: 42,43/2025

προδικαστικής προσφυγής της πρώτης προσφεύγουσας.

Με την παρέμβασή της η τρίτη παρεμβαίνουσα ζητά την απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής της δεύτερης προσφεύγουσας.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της πρώτης προσφυγής, έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 600,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»). Περαιτέρω, ομοίως για την άσκηση της δεύτερης προσφυγής, έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 600,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, με την υπ' αριθμ. πρωτ. .../....2024 διακήρυξη, προκηρύχθηκε δημόσιος διεθνής ανοικτός διαγωνισμός, για την ανάθεση της σύμβασης «... [...-...]», με κριτήριο κατακύρωσης της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής, συνολικής εκτιμώμενης αξίας ... € πλέον Φ.Π.Α., ο οποίος αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις2024 με μοναδικό αριθμό Α.Δ.Α.Μ. ... καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό Ειδικώς δε το τμήμα 4, στο οποίο και αφορούν οι προκείμενες προσφυγές αφορά σε προϋπολογισμό ύψους ... ευρώ πλέον ΦΠΑ. Ο επίδικος διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει εν συνόλω στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

3. Επειδή, στον διαγωνισμό, που διεξήχθη ηλεκτρονικά στις2024 και δη για το συγκεκριμένο τμήμα 4 (ομάδα 4) της διακήρυξης, συμμετείχαν υποβάλλοντας προσφορά τρεις (3) οικονομικοί φορείς και συγκεκριμένα οι ως άνω δύο προσφεύγουσες και η πρώτη παρεμβαίνουσα. Με την υπ' αριθμ. .../2024 απόφαση της αναθέτουσας αρχής εγκρίθηκαν τα υπ' αριθμ. 1 και 2 πρακτικά της επιτροπής διενέργειας του διαγωνισμού με τα οποία διαπιστώθηκε ότι οι ως άνω οικονομικοί φορείς υπέβαλαν στο σύνολό τους εμπρόθεσμα την προσφορά τους και ότι τόσο τα δικαιολογητικά συμμετοχής όσο και οι

τεχνικές και οικονομικές προσφορές τους είναι σύμφωνες με τους όρους της διακήρυξης και ως εκ τούτου έγιναν δεκτές. Προσωρινός ανάδοχος αναδείχθηκε η πρώτη παρεμβαίνουσα, ενώ δεύτερη στην σειρά κατάταξης αναδείχθηκε η πρώτη προσφεύγουσα και τρίτη στη σειρά κατάταξης αναδείχθηκε η δεύτερη προσφεύγουσα. Στη συνέχεια ζητήθηκαν από τον προσωρινό ανάδοχο τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, τα οποία έγιναν δεκτά στο σύνολό τους με το υπ' αριθμ. 3 πρακτικό της επιτροπής διενέργειας του διαγωνισμού, το οποίο εγκρίθηκε με την υπ' αριθμ. .../2024 απόφαση της αναθέτουσας αρχής με την οποία αναδείχθηκε οριστικός ανάδοχος η πρώτη παρεμβαίνουσα. Κατά της απόφασης αυτής, στην οποία ενσωματώνεται και η προηγούμενη υπ' αριθμ. .../2024 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, στρέφονται αμφότερες οι προσφεύγουσες και ζητούν την ακύρωσή της κατά το μέρος που έγινε δεκτή η προσφορά του έτερου διαγωνιζόμενου αντιστοίχως, καθώς και κατά το μέρος που έγινε δεκτή η προσφορά του πρώτου παρεμβαίνοντος και αναδείχθηκε αυτός οριστικός μειοδότης.

4.Επειδή, η επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, ως εκ του αντικειμένου της, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης χωρίς ΦΠΑ, αλλά και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, η δε Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

5. Επειδή, όπως προκύπτει από τα μηνύματα που έχουν αναρτηθεί μέσω του συνδέσμου «επικοινωνία» στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, οι υπό εξέταση προδικαστικές προσφυγές έχουν ασκηθεί εμπρόθεσμα, αφού η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες στις 31.10.2024 και οι προσφυγές αμφότερες κατατέθηκαν στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 11.11.2024, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την άνω κοινοποίηση, ενώ επίσης ασκήθηκαν με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017.

6. Επειδή, όπως ομοίως προκύπτει από τον σύνδεσμο «επικοινωνία» στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, οι παρεμβάσεις έχουν ασκηθεί στο σύνολό τους εμπρόθεσμα, δεδομένου ότι οι ως άνω προσφυγές κοινοποιήθηκαν στους οικονομικούς φορείς στις 12.11.2024 και ο μεν πρώτος παρεμβαίνων άσκησε αμφότερες τις παρεμβάσεις του στις 21.11.2024, η δεύτερη παρεμβαίνουσα άσκησε την παρέμβασή της στις 20.11.2024, η δε τρίτη παρεμβαίνουσα άσκησε την παρέμβασή της στις 14.11.2024, ήτοι οι ως άνω παρεμβάσεις ασκήθηκαν στο σύνολό τους εντός του εκ του νόμου οριζόμενου δεκαήμερου από την κοινοποίηση των ως άνω προδικαστικών προσφυγών.

7. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή υπέβαλε εμπροθέσμως τις απόψεις της στις 26.11.2024, ήτοι εντός δεκαπενθημέρου από την άσκηση των ως άνω προσφυγών, με

τις οποίες αντικρούει αμφότερες τις ως άνω προσφυγές, απέστειλε δε αυτές αυθημερόν και στην Αρχή.

8. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η πρώτη προσφεύγουσα υπέβαλε μέσω του πεδίου «επικοινωνία» υπόμνημα κατά της παρέμβασης της δεύτερης παρεμβαίνουσας (και συνάμα δεύτερης προσφεύγουσας) στις 22.11.2024, υπόμνημα κατά της πρώτης παρεμβαίνουσας στις 25.11.2024 και υπόμνημα κατά των ως άνω απόψεων της αναθέτουσας αρχής επί της προσφυγής της, στις 28.11.2024. Περαιτέρω, η δεύτερη προσφεύγουσα υπέβαλε υπόμνημα επί της προσφυγής της και κατά της παρεμβάσεως της τρίτης παρεμβαίνουσας (και συνάμα πρώτης προσφεύγουσας) στις 19.11.2024. Επί του υπομνήματος αυτού η τρίτη παρεμβαίνουσα (και συνάμα πρώτη προσφεύγουσα) υπέβαλε στις 25.11.2024 προσθήκη – αντίκρουση. Επί των ως άνω υπομνημάτων και προσθήκης – αντίκρουσης, λεκτέα τα εξής: Με εξαίρεση το υπόμνημα της πρώτης προσφεύγουσας επί των από 26.11.2024 απόψεων της αναθέτουσας αρχής, το οποίο υπεβλήθη επικαίρως, όλα τα υπόλοιπα υπομνήματα υπεβλήθησαν προώρως, ήτοι πριν την έναρξη της προβλεπόμενης από το άρθρο 365 παρ. 1 (γ) και 8 του ν. 4412/2016 πενθήμερης αποκλειστικής προθεσμίας – που άρχεται από την κοινοποίηση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, η οποία έλαβε χώρα στις 26.11.2024. Πλην όμως, όλα τα ως άνω υπομνήματα λαμβάνονται υπόψη από το κρίνον Κλιμάκιο, προς το σκοπό της τήρησης της διέπουσας το προδικαστικό στάδιο, αρχής της αντιμωλίας (ΕΑ ΣτΕ 51/2021, ΔΕφΠειρ 43/2022). Όμως, όσον αφορά στην προσθήκη – αντίκρουση της τρίτης παρεμβαίνουσας (και συνάμα πρώτης προσφεύγουσας) επί του υπομνήματος της δεύτερης προσφεύγουσας, αυτό απαραδέκτως υπεβλήθη, ενόψει του ότι στο ισχύον κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού δεν προβλέπεται η υποβολή υπομνήματος προς αντίκρουση του υπομνήματος προσφεύγοντος και ως εκ τούτου η ως άνω «προσθήκη – αντίκρουση» δεν λαμβάνεται υπόψη από το αποφασίζον Κλιμάκιο.

9.Επειδή, αμφότερες οι προσφεύγουσες οι οποίες συμμετείχαν στη διαγωνιστική διαδικασία, θεμελιώνουν κατ' αρχήν πρόδηλο έννομο συμφέρον, κατά την έννοια των διατάξεων των άρθρων 346 παρ. 1 και 360 του ν. 4412/2016, να ασκήσουν προδικαστική προσφυγή κατά της προσβαλλόμενης απόφασης της αναθέτουσας αρχής με την οποία ολοκληρώθηκε τόσο το στάδιο ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής και αξιολόγησης των τεχνικών και οικονομικών προσφορών και έγιναν δεκτές οι προσφορές των λοιπών διαγωνιζομένων, καθώς και αναδείχθηκε οριστικός μειοδότης ο πρώτος παρεμβαίνων, καθ' ο μέρος αφορά στην απόρριψη των προσφορών των λοιπών συνδιαγωνιζομένων. Περαιτέρω, ως ζημία, στην οποία θεμελιώνεται κατ' άρθρο 346 παρ. 1 του ν. 4412/2016 το έννομο συμφέρον του οικονομικού φορέα προς άσκηση της προδικαστικής προσφυγής, νοείται και η ζημία από την παράνομη, κατά τους ισχυρισμούς του ενδιαφερομένου, συμμετοχή τρίτου στον διαγωνισμό και ειδικότερα, η ζημία, η οποία

συνδέεται με πράξη της αναθέτουσας αρχής περί αποδοχής προσφοράς μη παραδεκτής, τις οποίες προσφορές ευλόγως επιδιώκουν αντίστοιχα να αποκλείσουν αμφότεροι οι προσφεύγοντες (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 1216/2006, σκ. 5, 92/2000, σκ. 6, ΑΕΠΠ 200/2021, σκ. 14). Ενόψει τούτων, παραδεκτώς και με πρόδηλο έννομο συμφέρον οι προσφεύγουσες βάλλουν κατά της αποδοχής των προσφορών των παρεμβαίνόντων αντίστοιχα, επιδιώκοντας ευλόγως την απόρριψη των έτερων προσφορών και την ανάληψη της σύμβασης, σε περίπτωση αποδοχής των προσφυγών τους, ως μόνης πλέον εκάστη παραδεκτώς συμμετέχουσας, αντίστοιχα. Περαιτέρω, εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκτώς και με πρόδηλο έννομο συμφέρον, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 7 του π.δ. 39/2017 και του άρθρου 362 παρ. 3 του ν. 4412/2016 ασκούν τις παρεμβάσεις τους όλες οι παρεμβαίνουσες, καθ' ο μέρος θίγονται από την αντίστοιχη ασκηθείσα προσφυγή.

10. Επειδή, ως εκ των ανωτέρω, οι ασκηθείσες προσφυγές και οι παρεμβάσεις νομίμως εισάγονται ενώπιον του 2ου Κλιμακίου της ΕΑΔΗΣΥ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 του ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκαν και ισχύουν και του άρθρου 3 του π.δ. 39/2017, είναι τύποις παραδεκτές και πρέπει να εξεταστούν στην ουσία τους.

11. Επειδή, **όσον αφορά στην πρώτη προσφυγή:** με τον **πρώτο λόγο της προσφυγής της κατά της πρώτης παρεμβαίνουσας**, η πρώτη προσφεύγουσα ισχυρίζεται με την προσφυγή της και το υποβληθέν υπόμνημά της ότι μη νομίμως έγινε δεκτή η προσφορά της πρώτης παρεμβαίνουσας ενόψει του ότι αυτή δεν προσκόμισε, ως όφειλε, την απαιτούμενη επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη δήλωση του παραγωγού – και όχι «προμηθευτή» - ότι τα προσφερόμενα ... έχουν αριθμό ... <15, καθώς και την δήλωση του παραγωγού – και όχι «προμηθευτή» - ότι τα ... αυτά επεκτείνουν τα διαστήματα αλλαγής τους ως και 5 φορές σε σύγκριση με τα αντίστοιχα ... και δη ειδικώς όσον αφορά στο προϊόν με την ονομασία «...» (προϊόν άρθ. 10), το οποίο παράγεται από την εταιρεία «...». Προς επίρρωση των ανωτέρω, η πρώτη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η πρώτη παρεμβαίνουσα υπέβαλε κατ' επιλογήν μόνο το πιστοποιητικό οικολογικού σήματος της ΕΕ ... και το αντίστοιχο τεχνικό φυλλάδιο (ήτοι δύο μόνο εκ των τεσσάρων απαιτούμενων δικαιολογητικών), προφανώς θεωρώντας και η ίδια η παρεμβαίνουσα τα εν λόγω δικαιολογητικά ως επί ποινή αποκλεισμού, απαιτούμενα, ενώ σε καμία περίπτωση δεν είναι δυνατή η αντικατάσταση ρητώς επί ποινή αποκλεισμού απαιτούμενου δικαιολογητικού, από έτερο σωρευτικώς απαιτούμενο, δικαιολογητικό. Ουδόλως δε, κατά τους ισχυρισμούς της, δύναται να λάβει χώρα εν προκειμένω η αρχή της ισοδυναμίας των εγγράφων, αφού τα ως άνω έγγραφα απαιτείται από το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, όπως υποβληθούν σωρευτικώς και όχι διαζευκτικώς. Απαραδέκτως η πρώτη παρεμβαίνουσα αμφισβητεί στο παρόν στάδιο τους

όρους της διακήρυξης, τους οποίους αποδέχθηκε ανεπιφυλάκτως με τη συμμετοχή της στο διαγωνισμό. Σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της δεν είναι δυνατή η ίαση της ως άνω πλημμέλειας κατ' εφαρμογή του άρθ. 102 του ν. 4412/2016.

12. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι η πρώτη παρεμβαίνουσα πράγματι δεν υπέβαλε τις ως άνω δηλώσεις παραγωγού, αλλά υπέβαλε το οικολογικό σήμα της ΕΕ ..., από το οποίο προκύπτει ότι πληροί τα κριτήρια της διακήρυξης και συνεπώς καλύπτει την σχετική απαίτηση.

13. Επειδή, η πρώτη παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται η ως άνω απαίτηση για υποβολή δηλώσεων του παραγωγού δεν προβλέπεται «επί ποινή αποκλεισμού» και μη νομίμως εξομοιώνονται με τον όρο αυτό φράσεις όπως «πρέπει», θεωρώντας ότι αυτές δεν έχουν την ίδια νομική βαρύτητα, ούτε απαιτούν αυστηρή συμμόρφωση. Συνομολογώντας δε κατ' ουσίαν ότι δεν υπέβαλε τις ως άνω δηλώσεις παραγωγού για το συγκεκριμένο προϊόν, ισχυρίζεται ότι αρκεί για την πλήρωση της σχετικής απαίτησης, η προσκόμιση εκ μέρους της, του πιστοποιητικού οικολογικού σήματος της ΕΕ (...), το οποίο δεν μπορεί να εξισωθεί ούτε και αντικατασταθεί από πρόσθετες δηλώσεις του παραγωγού ή ενός ιδιωτικού φορέα. Κατά τους ισχυρισμούς της, η ίδια περιέλαβε στην τεχνική της προσφορά αναλυτική αναφορά του δείκτη ... και της ... και ως εκ τούτου καλύπτει τις τεχνικές απαιτήσεις που θέτει η διακήρυξη για τις ιδιότητες του ..., είναι δε σύμφωνη (η προσφορά της) και με τις απαιτήσεις της ΚΥΑ οικ.14900/2021 «Έγκριση σχεδίου Δράσης για τις Πράσινες Δημόσιες Συμβάσεις» (Φ.Ε.Κ. 466 Β' / 8-2-2021). Εξάλλου, η πρώτη παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ότι η απαίτηση για δήλωση αποκλειστικά από τον παραγωγό δεν αιτιολογείται επαρκώς στη διακήρυξη, ενώ η παρεχόμενη δήλωση της ίδιας ως προμηθεύτριας είναι ισοδύναμη και επαρκής βάσει των αρχών της ισοδυναμίας και της αναλογικότητας. Άλλωστε, η διακήρυξη δεν διακρίνει – κατά τους ισχυρισμούς της – μεταξύ του παραγωγού και προμηθευτή, με αποτέλεσμα να καλύπτεται πλήρως η σχετική προδιαγραφή ακόμη κι όταν τις αναγκαίες διαβεβαιώσεις για την ποιότητα και τις τεχνικές προδιαγραφές, παρέχει ο ίδιος ο προμηθευτής. Περαιτέρω, η ως άνω παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ότι ο όρος της διακήρυξης που προβλέπει την κατάθεση δηλώσεων του παραγωγού δεν αναφέρεται ως προϋπόθεση στην απόφαση ΕΕ ... της 08.11.2018 περί καθορισμού κριτηρίων απονομής του οικολογικού σήματος της ΕΕ σε ..., η οποία υπερέχει έναντι των πρόσθετων όρων της διακήρυξης και ως εκ τούτου αρκεί για την πλήρωση της ως άνω απαίτησης η προσκόμιση μόνο του οικολογικού σήματος και δεν απαιτείται επιπλέον η προσκόμιση των δηλώσεων του παραγωγού, απαίτηση η οποία δεν είναι δεσμευτική.

14. Επειδή, στην οικεία διακήρυξη ορίζονται τα εξής σχετικά με τα ως άνω κρίσιμα ζητήματα: Στο άρθρο 2.4.3.2 της Διακήρυξης σχετικά με το περιεχόμενο της Τεχνικής Προσφοράς ορίζεται ότι: «... Τεχνική Προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις

απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την Αναθέτουσα Αρχή στο κεφάλαιο «ΤΙΜΟΛΟΓΙΟ» της Μελέτης (Παράρτημα Ι), περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ... και ..., με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα...». Σύμφωνα δε με το άρθρ. 2.4.6. της Διακήρυξης: «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία αποκλίνει από απaráβατους όρους περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, ή δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται στην παρούσα, και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2 (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3 (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικής προσφοράς), 2.4.4 (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών), 2.4.5 (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1 (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας, 112 β) η οποία περιέχει ατελείς, ελλειπείς, ασαφείς ή λανθασμένες πληροφορίες ή τεκμηρίωση, συμπεριλαμβανομένων των πληροφοριών που περιέχονται στο Ε.Ε.Ε.Σ., εφόσον αυτές δεν επιδέχονται συμπλήρωσης, διόρθωσης, αποσαφήνισης ή διευκρίνισης, ή, εφόσον επιδέχονται, δεν έχουν αποκατασταθεί από τον προσφέροντα εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας, σύμφωνα το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 3.1.2.1 της παρούσας Διακήρυξης, ... ι) η οποία παρουσιάζει αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της Διακήρυξης, ια) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσας Διακήρυξης, εφόσον αυτές δεν θεραπευτούν από τον προσφέροντα με την υποβολή ή τη συμπλήρωσή τους, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας, σύμφωνα με τα άρθρα 102 και 103 του ν.4412/2016 ...». Περαιτέρω, στο άρθρο 10 της μελέτης του προκειμένου διαγωνισμού ορίζεται «... Νο 46. ... Ειδικά για τα βιοδιασπώμενα θα πρέπει να κατατεθούν -Πιστοποίηση οικολογικού Σήματος της ΕΕ των βιοδιασπώμενων προϊόντων (ΕΥ ...), -Δήλωση του παραγωγού ότι έχουν Αριθμό ... - ...<15, -Δήλωση από τον παραγωγό «ότι τα ... αυτά επεκτείνουν τα διαστήματα αλλαγής τους ως και 5 φορές σε σύγκριση με τα αντίστοιχα ..., - Τεχνικό φυλλάδιο των προϊόντων».

15. Επειδή, εν προκειμένω τυγχάνουν εφαρμογής τα άρθρ. 18 παρ. 1, 53 παρ. 1 και 2, 54 παρ. 1, 91, 94 παρ. 4 του ν. 4412/2016.

16. 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, όσο και τους διαγωνιζόμενους (ΕΑ

ΣτΕ 352/2016, 53/2011, ΣτΕ 3669/2015, ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003). Η παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, 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). Επομένως, η αναθέτουσα αρχή θεσπίζοντας τους όρους της διακήρυξης αυτοδεσμεύεται και είναι υποχρεωμένη να τους εφαρμόσει χωρίς παρεκκλίσεις, η δε παράβαση των όρων αυτής οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού. Ομοίως, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους της διακήρυξης και να υποβάλλουν την προσφορά τους σύμφωνα με αυτούς.

17. Επειδή, η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους. Σύμφωνα, με την εν λόγω αρχή, 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. 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.

18. Επειδή, έχει παγίως κριθεί ότι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη (φράσεις όπως «πρέπει», «απαραίτητα», «υποχρεωτικά») έχουν τη έννοια ότι ο σχετικός όρος τίθεται επί ποινή αποκλεισμού και θεωρείται ουσιώδης (βλ. μεταξύ πολλών ΕΑΔΗΣΥ 975/2022, 19, 67, 82/2019 και 459, 506, 657, 759, 859, 873/2018) και συνεπώς οδηγούν σε δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής όπως αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (ΣτΕ 743/2000, Γνωμ. ΝΣΚ 70/2002), ενώ οι τεχνικές προδιαγραφές συνιστούν στο σύνολό τους, απαράβατους όρους της διακήρυξης, πλην εάν ορίζεται ότι αυτές είναι προαιρετικές ή ότι είναι αποδεκτή η πλήρωση μέρους μόνο αυτών (ΔΕΦΑΘ ΕΑ. 230/2012, ΕΑΔΗΣΥ 193/2022). Σύμφωνα με την αρχή της σαφήνειας της διακήρυξης, απαράβατοι όροι εκάστης διακήρυξης αποτελούν έκφραση της αρχής της τυπικότητας, η οποία διέπει τον τρόπο συντάξεως των προσφορών στο πλαίσιο των δημοσίων διαγωνισμών και αποσκοπεί στην εξασφάλιση αφενός της τηρήσεως των αρχών του ανταγωνισμού, της διαφάνειας και του ίσου μέτρου

Αριθμός απόφασης: 42,43/2025

κρίσεως, αφετέρου της ανάγκης ευχερούς συγκρίσεως των προσφορών μεταξύ τους επί κοινής βάσης αναφοράς, καθώς και στην αποφυγή του κινδύνου αλλοιώσεως αυτών (ΣΤΕ 127/2015, 1971/2013, 194/2011, 804/2010, 3084/2008, 1895/2007, 3769/2003, ΕΑ ΣΤΕ 860, 689/2011, 1008/2009, 817/2008).

19. Επειδή, κατά τα παγίως γεγόμενα δεκτά από τη νομολογία, η αναθέτουσα αρχή είναι καταρχήν ελεύθερη, να διαμορφώνει, κατά την κρίση της, τους όρους της διακήρυξης για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων με βάση τις ανάγκες και την σκοπιμότητα χρήσης, η δε θέσπιση με την διακήρυξη των όρων, που κρίνει πρόσφορους ή αναγκαίους για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της, δεν παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού εκ μόνου του λόγου ότι συνεπάγεται αδυναμία συμμετοχής στον διαγωνισμό ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή την συμμετοχή σ' αυτόν τινών διαγωνιζομένων, δεδομένου ότι από την φύση τους οι απαιτήσεις της διακήρυξης περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό προσώπων, η δε σκοπιμότητα της θέσπισής τους, εν γένει απαραδέκτως αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στον διαγωνισμό. Συνεπώς, η αναθέτουσα αρχή έχει την ευχέρεια να καθορίσει τις προϋποθέσεις συμμετοχής και τις τεχνικές προδιαγραφές, σύμφωνα με το ενωσιακό και εθνικό δίκαιο, του διαγωνισμού με δύο βασικούς περιορισμούς: (α) να μην περιορίζεται ο ελεύθερος και ανόθευτος ανταγωνισμός και η ευρεία συμμετοχή σε διαγωνιστικές διαδικασίες μέσω της επιβολής προδιαγραφών που συρρικνώνουν την ελεύθερη αγορά και (β) να τίθενται κατά τέτοιο τρόπο στο κείμενο τη διακήρυξης, ώστε να μην καταλείπεται αμφιβολία στους επιμελείς και ευλόγως ενημερωμένους προσφέροντες ως προς την κατανόηση και τον προσδιορισμό του αντικείμενου και των απαιτήσεων της διακήρυξης.

20. Επειδή, κατά πάγια νομολογία και πρακτική, ο μέσος επιμελής διαγωνιζόμενος όταν συναντά αμφισημίες ή εν γένει δυσκολίες κατά τη σύνταξη της προσφοράς του ζητάει διευκρινίσεις σχετικά (βλ. ΔΕφΑθ 430/2021, ΔΕφΘεσ. 218/2021 και ΕΑΔΗΣΥ 207/2022 και 109/2022). Άλλωστε, έχει παγίως κριθεί από τη νομολογία, ότι στις δημόσιες συμβάσεις ισχύει ο κανόνας της, κατά στάδια, προβολής των λόγων, ήτοι λόγοι που αφορούν σε προγενέστερο στάδιο δεν μπορούν να προβληθούν σε μεταγενέστερο, αλλά θα πρέπει να προβάλλονται επικαίρως (ΕΑ ΣΤΕ 207/2002, 295/2003, 602/2003, 884/2003, 69/2005, 1032/2005, 245/2011 κ.ά.). Η αρχή αυτή, της επίκαιρης και αυτοτελούς προσβολής των βλαπτικών πράξεων όλων των οργάνων του διαγωνισμού εντάσσεται στους αρνητικούς όρους του εννόμου συμφέροντος, αποκλείοντας τον παρεμπύπτοντα έλεγχο της νομιμότητας των λόγων αυτών, με την ευκαιρία της προσβολής των μεταγενέστερων πράξεων ή παραλείψεων της διαγωνιστικής διαδικασίας με την προδικαστική προσφυγή (ΕΑ ΣΤΕ 305/2011, 65/2012). Συνεπώς, λόγοι που αφορούν τους όρους της διακήρυξης ή και προγενέστερο στάδιο του διαγωνισμού

Αριθμός απόφασης: 42.43/2025

προβάλλονται ανεπιδικά στο παρόν στάδιο και επομένως απαραδέκτως (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, ΔΕφΘεσ. 54/2021, πρβλ. και ΔΕΚ, απόφαση της 12.2.2002, Universale-Bau AG, C470/99, σκέψεις 65 έως 79, καθώς και απόφαση της 27.2.2003, Santex SpA, C-327/00).

21. Επειδή, περαιτέρω, 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 διαγωνισμού (Ολομ. ΣΤΕ 2137/1993). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους (ΕΛΣυν 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 C278/14, SC Enterprise Focused 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 αν 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).

22. Επειδή, από την επισκόπηση του συνόλου των στοιχείων της εξεταζόμενης υπόθεσης προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή θέσπισε τον συγκεκριμένο όρο της διακήρυξης ως απαραίτητο και ουσιώδη («*πρέπει να κατατεθούν*») και τυχόν απόκλιση από αυτόν οδηγεί σε απόρριψη της προσφοράς του συμμετέχοντος, απορριπτομένων ως απολύτως αβάσιμων των σχετικών ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας και ως αντίθετων στην απολύτως πάγια έως και σήμερα, νομολογία των Ελληνικών Δικαστηρίων. Επομένως, η πρώτη παρεμβαίνουσα θα έπρεπε να αποκλειστεί από τη συνέχιση του διαγωνισμού για την ομάδα 4, καθώς η προσφορά της, παρεκκλίνει από τους όρους της διακήρυξης και φέρει σοβαρές ελλείψεις σε σχέση με τα απαιτούμενα σε αυτή, αφού αυτή (η παρεμβαίνουσα), όπως και η ίδια συνομολογεί, ουδόλως προσκόμισε τις απαιτούμενες δηλώσεις των παραγωγών. Σε αντίθετη περίπτωση παραβιάζεται η αρχή της ίσης μεταχείρισης μεταξύ των συμμετεχόντων, οι οποίοι πρέπει να κρίνονται επί κοινής βάσεως αναφοράς, αφού κατέθεσε ελλιπή προσφορά.

23. Επειδή, εξάλλου, το ΔΕΕ έχει χρησιμοποιήσει την έννοια του «ευλόγως ενημερωμένου και κανονικά επιμελούς συμμετέχοντος» σε διαφορετικά επίπεδα αξιολογικής κρίσης. Ειδικότερα, αναφορικά με την κρίση περί της ασάφειας ή μη όρου διακήρυξης έχει αναφέρει ενδεικτικά: «Στη σκέψη 42 της αποφάσεως C-19/00, Siac Construction, EU:C:2001:553, το Δικαστήριο έκρινε ότι τα κριτήρια αναθέσεως πρέπει να

διατυπώνονται, στη συγγραφή υποχρεώσεων ή στην προκήρυξη του διαγωνισμού, κατά τρόπο που να επιτρέπει σε όλους τους διαγωνιζόμενους οι οποίοι είναι ευλόγως ενημερωμένοι και επιδεικνύουν τη συνήθη επιμέλεια να τα ερμηνεύουν κατά τον ίδιο τρόπο. Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι εναπόκειται στο αιτούν δικαστήριο να ελέγξει αν ο ενδιαφερόμενος διαγωνιζόμενος αδυνατούσε όντως να κατανοήσει τα επίμαχα κριτήρια αναθέσεως ή αν πρέπει να θεωρηθεί ότι είχε τη δυνατότητα να τα κατανοήσει βάσει του κριτηρίου του «ευλόγως ενημερωμένου διαγωνιζόμενου που επιδεικνύει τη συνήθη επιμέλεια» (βλ. 32 Αριθμός απόφασης: Σ 1820/2021 Απόφαση ΔΕΕ της 12^{ης} Μαρτίου 2015, C-538/13 (eVigilo Ltd) σκ. 54,55, πρβλ. Προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέως, Eleanor Sharpston της 2ης Σεπτεμβρίου 2018, Υπόθεση C-375/17 (Stanley Int. Betting Ltd) σκ. 71). Σε καμία περίπτωση δε, εν προκειμένω δεν δύναται να συναχθεί ασάφεια εκ του ως άνω όρου της διακήρυξης περί της υποχρέωσης προσκόμισης σωρευτικώς τόσο του οικολογικού σήματος ΕΕ ..., όσο και των ως άνω δηλώσεων εκ μέρους του παραγωγού του συγκεκριμένου προϊόντος, ούτε και εννοιολογική ταύτιση των όρων «παραγωγού» και «προμηθευτή», όπως απολύτως αβασίμως ισχυρίζεται ο πρώτος παρεμβαίνων.

24. Επειδή επίσης, απολύτως απαραδέκτως ο πρώτος παρεμβαίνων προσβάλλει εμμέσως και ανεπικαίρως με την παρέμβασή του, τον ως άνω επί ποινή αποκλεισμού, όρο της διακήρυξης, ισχυριζόμενος ότι δεν απαιτείται δήθεν η προσκόμιση των δηλώσεων των παραγωγών και αρκεί η υποβολή του οικολογικού σήματος της ΕΕ, η οποία δύναται να αντικαταστήσει τα ως άνω σωρευτικώς απαιτούμενα από τη διακήρυξη, δικαιολογητικά των δηλώσεων, ενώ η απαίτηση για δήλωση αποκλειστικά από τον παραγωγό δεν αιτιολογείται στη διακήρυξη. Τούτο διότι, ως και ανωτέρω αναφέρεται, ενόψει της αρχής της επίκαιρης προσβολής των όρων της διακήρυξης και της ανεπιφύλακτης συμμετοχής στο διαγωνισμό, δεν είναι δυνατή η εκ των υστέρων και επ' ευκαιρία αποκλεισμού προσφοράς, προβολή λόγων που αφορούν στους όρους της διακήρυξης, οι οποίοι θα έπρεπε να αμφισβητηθούν επικαίρως, όπερ ουδόλως έλαβε χώρα εν προκειμένω. Ούτε βεβαίως δύναται τα ως άνω επί ποινή αποκλεισμού απαιτούμενα δικαιολογητικά να αντικαταστήσει η δήλωση του ιδίου του προμηθευτή, της πλήρωσης της εν λόγω απαίτησης, ήτοι η δήλωση της αληθείας εκ του ιδίου του ελεγχόμενου. Άλλωστε και η ίδια η παρεμβαίνουσα, ενόψει της υποβολής (έστω και επιλεκτικά) του οικολογικού σήματος και του αντίστοιχου τεχνικού φυλλαδίου του ως άνω προϊόντος (ήτοι δύο μόνο εκ των απαιτούμενων σωρευτικώς από το άρθ. 10 του τεύχους της μελέτης, δικαιολογητικών), διέγινωσε την αναγκαιότητα του ως άνω όρου και την απαίτηση προσκόμισης των εν λόγω δικαιολογητικών, ως επί ποινή αποκλεισμού, απαιτούμενων. Ως εκ τούτου όφειλε να υποβάλει το σύνολο των δικαιολογητικών και όχι

να επιλέξει η ίδια κατά το δοκούν, ποια δικαιολογητικά αρκούν για τη κάλυψη της εν λόγω απαίτησης της διακήρυξης.

25. Επειδή, περαιτέρω, αβασίμως η πρώτη παρεμβαίνουσα επικαλείται την αρχή της ισοδυναμίας του πιστοποιητικού ..., το οποίο δύναται δήθεν να αντικαταστήσει τις ως άνω πρόσθετες δηλώσεις του παραγωγού του προϊόντος, διότι τα ως άνω δικαιολογητικά ζητούνται από τον προκείμενο όρο σωρευτικώς και όχι διαζευκτικώς, η δε υπεροχή του ενωσιακού δικαίου έναντι του εθνικού ουδόλως αμφισβητείται εν προκειμένω, αλλά ούτε και την υπεροχή αυτή αντιμάχεται ο ως άνω όρος της διακήρυξης. Άλλωστε, η επικαλούμενη εκ μέρους της παρεμβαίνουσας απόφαση της ΕΕ ..., ουδόλως απαγορεύει στις εθνικές αρχές όπως ορίσουν ως κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, την υποβολή περαιτέρω στοιχείων και δικαιολογητικών, επιπλέον του πιστοποιητικού ..., όπως εν προκειμένω, την υποβολή δηλώσεων του παραγωγού του προϊόντος.

26. Επειδή, σε κάθε περίπτωση η ως άνω πλημμέλεια σαφώς και δεν θεραπεύεται δια της εφαρμογής του άρθ. 102 του ν. 4412/2016, όπως βασίμως ισχυρίζεται η πρώτη προσφεύγουσα, αφού όπως έχει παγίως πλέον κριθεί, είναι επιτρεπτή μετά από πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής, η συμπλήρωση ή διευκρίνιση νομίμως κατ' αρχήν υποβληθέντων δικαιολογητικών ή άλλων στοιχείων των προσφορών, όχι όμως και η αναπλήρωση μη υποβληθέντων ή μη νομίμως υποβληθέντων δικαιολογητικών και στοιχείων (βλ., συναφώς, ΔΕΕ, C-927/19, απόφαση της 7.9.2021, σκ. 93, καθώς και αποφάσεις του ΔΕΕ 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, σκέψεις 36 και 40, της 28ης Φεβρουαρίου 2018, MA.T.I. SUD και Duemme SGR, συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C 523/16 και C 536/16, EU:C:2018:122, σκέψεις 49, 51 και 52, ΣτΕ 300/2023, ΔΕφΑθ 15/2024, σκ. 11).

27. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω ο πρώτος λόγος της πρώτης προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

28. Επειδή, **με τον δεύτερο λόγο της πρώτης προσφυγής της κατά της πρώτης παρεμβαίνουσας**, όπως αυτός αναλύεται περαιτέρω στο υποβληθέν υπόμνημά της, η πρώτη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η πρώτη παρεμβαίνουσα δεν έχει καταθέσει μεταφράσεις για τις πιστοποιήσεις οικολογικού σήματος της ΕΕ και ISO..., το οποίο αφορά στην πιστοποίηση της εφαρμογής συστήματος διαχείρισης ποιότητας της εταιρείας που παράγει το προσφερόμενο

29. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι τα ως άνω έγγραφα εμπίπτουν στην κατηγορία των τεχνικών φυλλαδίων και εντύπων με ειδικό τεχνικό περιεχόμενο και ως εκ τούτου μπορούν να υποβάλλονται και σε άλλη γλώσσα, χωρίς να συνοδεύονται από μετάφραση στην ελληνική.

30. Επειδή, η πρώτη παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ομοίως ότι τα ως άνω έγγραφα αποτελούν έντυπα με τεχνικό περιεχόμενο και ως εκ τούτου είναι δυνατή η υποβολή τους σε άλλη γλώσσα χωρίς να συνοδεύονται από μετάφραση στην ελληνική.

31. Επειδή εν προκειμένω, επιπλέον των όσων αναφέρονται ανωτέρω, τυγχάνουν εφαρμογής τα άρθ. 18 παρ. 1, 53 παρ. 1 και 2, 54 παρ. 1, 94 παρ. 4 και 92 παρ. 4 του ν. 4412/2016. Ειδικώς, με το τελευταίο αυτό άρθρο ορίζεται ότι «Οι προσφορές και οι αιτήσεις συμμετοχής και τα περιλαμβανόμενα σε αυτές στοιχεία συντάσσονται στην ελληνική γλώσσα ή συνοδεύονται από επίσημη μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα. Στα αλλοδαπά δημόσια έγγραφα και δικαιολογητικά εφαρμόζεται η Συνθήκη της Χάγης της 5ης.10.1961, που κυρώθηκε με το ν. 1497/1984 (Α' 188). Ειδικά, τα αλλοδαπά ιδιωτικά έγγραφα μπορούν να συνοδεύονται από μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα επικυρωμένη είτε από πρόσωπο αρμόδιο κατά τις διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας είτε από πρόσωπο κατά νόμο αρμόδιο της χώρας στην οποία έχει συνταχθεί το έγγραφο. Στα έγγραφα της σύμβασης του άρθρου 53 μπορεί να ορίζεται ότι ενημερωτικά και τεχνικά φυλλάδια και άλλα έντυπα, εταιρικά ή μη, με ειδικό τεχνικό περιεχόμενο, δηλαδή έντυπα με αμιγώς τεχνικά χαρακτηριστικά, όπως αριθμούς, αποδόσεις σε διεθνείς μονάδες, μαθηματικούς τύπους και σχέδια, που είναι δυνατόν να διαβαστούν σε κάθε γλώσσα και δεν είναι απαραίτητη η μετάφρασή τους, μπορούν να υποβάλλονται σε άλλη γλώσσα, χωρίς να συνοδεύονται από μετάφραση στην ελληνική ... ». Τα ως άνω επαναλαμβάνονται στο άρθ. 2.1.4. της διακήρυξης.

32. Επειδή, εκ των ως άνω άρθρων της διακήρυξης και δη εκ του προπαρατεθέντος άρθ. 2.1.4. αυτής καθίσταται σαφές ότι τα αλλοδαπά δημόσια και ιδιωτικά έγγραφα, συνοδεύονται από μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα επικυρωμένη, είτε από πρόσωπο αρμόδιο κατά τις κείμενες διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας είτε από πρόσωπο κατά νόμο αρμόδιο της χώρας στην οποία έχει συνταχθεί το έγγραφο. Περαιτέρω, προβλέπεται ότι ενημερωτικά και τεχνικά φυλλάδια και άλλα έντυπα, εταιρικά ή μη, με ειδικό τεχνικό περιεχόμενο, δηλαδή έντυπα με αμιγώς τεχνικά χαρακτηριστικά, όπως αριθμούς, αποδόσεις σε διεθνείς μονάδες, μαθηματικούς τύπους και σχέδια, που είναι δυνατόν να διαβαστούν σε κάθε γλώσσα και δεν είναι απαραίτητη η μετάφραση τους, μπορούν να υποβάλλονται σε άλλη γλώσσα, χωρίς να συνοδεύονται από μετάφραση στην ελληνική.

33. Επειδή, εκ των ως άνω προκύπτει ότι τυχόν ξενόγλωσσα έγγραφα που τεκμηριώνουν τη συνδρομή των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης πρέπει να υποβάλλονται, με ποινή την απόρριψη της προσφοράς, με τον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς συνοδευόμενα από νόμιμη μετάφραση στην ελληνική γλώσσα, η δε διακήρυξη όρισε ρητώς τι θεωρείται τεχνικό φυλλάδιο ή έντυπο με αμιγώς τεχνικό περιεχόμενο, ήτοι αυτό που αφορά αποκλειστικά σε συγκεκριμένα τεχνικά

χαρακτηριστικά και δη αριθμούς, αποδόσεις σε διεθνείς μονάδες, μαθηματικούς τύπους και σχέδια, που είναι δυνατόν να διαβαστούν σε κάθε γλώσσα. Περαιτέρω, όπως γίνεται παγίως δεκτό από τη νομολογία, τα πιστοποιητικό ISO, αλλά και το προκείμενο πιστοποιητικό οικολογικού σήματος της ΕΕ ..., αποτελούν αποδεικτικά έγγραφα πλήρωσης τεχνικής προδιαγραφής ή/και κριτήριου επιλογής και δεν αποτελούν σε καμία περίπτωση «τεχνικά φυλλάδια ή έντυπα με ειδικό τεχνικό περιεχόμενο», όπως αβασίμως ισχυρίζεται η πρώτη παρεμβαίνουσα, αλλά διαφοροποιούνται από αυτά δοθέντος ότι τα τελευταία (τεχνικά φυλλάδια) δεν έχουν δύναμη πιστοποίησης - απόδειξης, αλλά συνιστούν έγγραφα ενημερωτικού χαρακτήρα, τα οποία χρησιμοποιούνται για εμπορικούς σκοπούς, στο πλαίσιο προώθησης των προϊόντων του κατασκευαστή στις αγορές κλπ [βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 116/2019 και νομολογία ΔΕφΚομ 15/2019, ΔΕφΑθ 525/2013 (ΑΣΦ), 632/2013 (ΑΣΦ), ΔΕφΧαν 39/2013, ΣτΕ 745/2011 (ΑΣΦ), 277/2011].

34. Επειδή, επομένως, στην περίπτωση υποβολής ξενόγλωσσου πιστοποιητικού ISO, καθώς και του προκείμενου πιστοποιητικού οικολογικού σήματος της ΕΕ, με την τεχνική προσφορά, χωρίς να συνοδεύονται από επίσημη μετάφραση στην ελληνική, συντρέχει λόγος αποκλεισμού, κατά τον προρρηθέντα όρο 2.4.6 της διακήρυξης (ΕΑΔΗΣΥ 39/2024).

35. Επειδή, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου και ουδόλως αμφισβητείται, το αντίθετο, ο πρώτος παρεμβαίνων ουδόλως υπέβαλε με το φάκελο της προσφοράς του, την μετάφραση στην ελληνική γλώσσα των ως άνω ξενόγλωσσων εγγράφων που προσκόμισε (ISO... και οικολογικό σήμα ΕΕ ...) και τα οποία δεν αποτελούν έγγραφα με τεχνικό περιεχόμενο, ως εκ τούτου η αναθέτουσα αρχή όφειλε, κατά δέσμια αρμοδιότητα, να απορρίψει την προσφορά του πρώτου παρεμβαίνοντος, λόγω υποβολής πιστοποιητικών, μη συνταχθέντων κατά τις απαιτήσεις του όρου 2.1.4 της διακήρυξης, ήτοι λόγω ουσιώδους απόκλισης από, επί ποινή αποκλεισμού, όρο της διακήρυξης που αφορά στον τρόπο σύνταξης και υποβολής της προσφοράς.

36. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω και ο δεύτερος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

37. Επειδή, τα παραπάνω αναφερόμενα παρέχουν αυτοτελές έρεισμα περί απόρριψης της προσφοράς της πρώτης παρεμβαίνουσας, συνεπώς, η εξέταση του έτερου (τρίτου) λόγου της προσφυγής, σχετικά με την απόρριψη της εν λόγω προσφοράς της πρώτης παρεμβαίνουσας, παρέλκει.

38. Επειδή, με τον **πρώτο λόγο της πρώτης προσφυγής κατά της δεύτερης παρεμβαίνουσας**, όπως αυτός συμπληρώνεται με το υπόμνημά της, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η τελευταία προσέφερε ακατάλληλο προϊόν και συγκεκριμένα ότι για το είδος με α/α 4 «...», προσέφερε προϊόν το οποίο ονομάζει αυθαίρετα ... και το οποίο φέρει το εμπορικό σήμα ® χωρίς η ίδια να διαθέτει άδεια χρήσης της εμπορικής

ονομασίας ... από τον παραγωγό, ήτοι την εταιρεία ... (...), δεδομένου ότι η ονομασία ... αποτελεί κατοχυρωμένη εμπορική επωνυμία του ως άνω παραγωγού, ενώ λόγω αυτού η ... είναι και ο μόνος φορέας ο οποίος ελέγχει και πιστοποιεί την τήρηση του προτύπου ISO ... και του κατηργημένου DIN Η δεύτερη προσφεύγουσα έχει υποβάλλει «ψευδώς» κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, την από 10.08.2024 υπεύθυνη δήλωση με την οποία δηλώνει ότι παραγωγός του εν λόγω προϊόντος είναι η ίδια και αυτό θα κατασκευαστεί (επεξεργασία – τυποποίηση – συσκευασία) εξολοκλήρου στην Ελλάδα από την ίδια, ενώ ουδεμία άλλη δήλωση παραγωγού του ως άνω προϊόντος προσκομίζει. Μάλιστα με το υπόμνημά της, ισχυρίζεται ότι οι ως άνω ισχυρισμοί της περί «ψευδούς» δήλωσης ως προς την εταιρεία παραγωγής του ως άνω προϊόντος προκύπτουν ευθέως εκ της παρεμβάσεως της δεύτερης παρεμβαίνουσας, αφού η τελευταία δηλώνει ευθέως ότι το συγκεκριμένο προϊόν παράγει και συσκευάζει για λογαριασμό της η εταιρεία «...». Σύμφωνα όμως, με τις προσκομισθείσες δηλώσεις, το πρώτον με την παρέμβαση της δεύτερης παρεμβαίνουσας, προκύπτει ότι εντέλει το ως άνω προϊόν δεν παράγει ούτε η εταιρεία «...» αλλά η εταιρεία «...», η δε πρώτη προμηθεύεται απλώς το προϊόν από την δεύτερη, οι εν λόγω δε δηλώσεις ουδόλως υπεβλήθησαν με το φάκελο προσφοράς της δεύτερης παρεμβαίνουσας, ενώ φέρουν ημερομηνία μεταγενέστερη (18.11.2024) αυτής της υποβολής προσφορών (....2024).

39. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή αντιτάσσει ότι ο ως άνω λόγος πρέπει να απορριφθεί διότι στη διακήρυξη και στην ίδια τη μελέτη δεν υπάρχει απαίτηση για κατάθεση προϊόντος ... το οποίο να προέρχεται από πιστοποιημένη εταιρεία από τον οργανισμό ..., παρά μόνο ζητούνται προδιαγραφές ISO ..., DIN ... ή νεότερες. Ως εκ τούτου η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι δεν ενδιαφέρει εν προκειμένω αν θα φέρει την εμπορική ονομασία ... ή όχι και έγκειται τούτο στη διακριτική ευχέρεια των διαγωνιζομένων.

40. Επειδή, η δεύτερη παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ότι ο ως άνω λόγος πρέπει να απορριφθεί, διότι το προσφερόμενο προϊόν το οποίο έχει πράγματι την εμπορική ονομασία ... ® κατασκευάζεται και παράγεται για λογαριασμό της ίδιας από την εταιρεία «...», η οποία είναι επίσημος συνεργάτης της εταιρείας ..., μία από τις πιστοποιημένες εταιρείες παγκοσμίως από την Συνεπώς, η τελευταία ως αδειοδοτημένος φορέας για τις απαιτήσεις του ISO ... από την εταιρεία ... μπορεί να χρησιμοποιήσει την εμπορική ονομασία ... ® και κατ' επέκταση την ίδια εμπορική επωνυμία μπορεί να χρησιμοποιήσει τόσο η εταιρεία «...» ως επίσημος συνεργάτης της πρώτης, όσο και η παρεμβαίνουσα ως συνεργάτης και προμηθευτής της δεύτερης (...). Προσκομίζει δε προς απόδειξη των ανωτέρω, το πρώτον με την παρέμβασή της, την από 14.11.2024 υπεύθυνη δήλωση της εταιρείας «...» με την οποία δηλώνεται ρητώς ότι η τελευταία θα προμηθεύσει το συγκεκριμένο προϊόν για την προμήθεια της ομάδας 4 του Περαιτέρω, ισχυρίζεται ότι

στη διακήρυξη και στη μελέτη του προκείμενου διαγωνισμού δεν υπάρχει απαίτηση για κατάθεση προϊόντος ... το οποίο να προέρχεται από πιστοποιημένη εταιρεία από τον οργανισμό ... , παρά μόνο ζητούνται προδιαγραφές ISO ..., DIN ... ή νεότερες. Ως εκ τούτου το αν το προϊόν θα φέρει την ως άνω εμπορική ονομασία ή όχι καθίσταται στη διακριτική ευχέρεια του κάθε διαγωνιζόμενου.

41. Επειδή, εν προκειμένω τυγχάνουν εφαρμογής τα άρθ. 18 παρ. 1, 53 παρ. 1 και 2, 54 παρ. 1, 91, 94 παρ. 4 του ν. 4412/2016, καθώς και οι ανωτέρω εφαρμοζόμενες αρχές όπως αυτές αναλύθηκαν επί του πρώτου λόγου κατά της πρώτης παρεμβαίνουσας. Περαιτέρω, επισημαίνεται ότι οι τεχνικές προδιαγραφές, που τίθενται ως όροι επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, πρέπει να συντρέχουν κατά τον χρόνο περαίωσης της διαδικασίας παραλαβής προσφορών και η διάγνωση της, κατά τον χρόνο εκείνο, ελλείψεώς τους, συνεπάγεται δέσμια αρμοδιότητα της επιτροπής αξιολόγησης να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη, προσφορά (ΣτΕ 743/2000). Δεν είναι δυνατό εκ των υστέρων να προσκομισθούν νέα, κρίσιμα κατά τη διακήρυξη, στοιχεία (ΣτΕ 436/2002), όπως και δεν είναι δυνατή η λήψη υπόψη κατά τη διαδικασία ανάθεσης, ιδιότητας/προσόντος που ενώ, όχι μόνο δεν αποδείχθηκε, αλλά και ουσιαστικά έλειπε, κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, τυχόν αποκτήθηκε μεταγενεστέρως, καθώς έτσι θα παραβιαζόταν η αρχή της τυπικότητας του διαγωνισμού και ασφάλειας αυτού, εκθέτοντας την κατακυρωτική κρίση σε τυχαία, μελλοντικά και αβέβαια γεγονότα.

42. Επειδή εν προκειμένω, η διακήρυξη (παράρτημα Ι) προβλέπει ότι στην ομάδα 4 περιλαμβάνεται μεταξύ άλλων το είδος «...». Η ως άνω απαίτηση επαναλαμβάνεται αυτούσια στη μελέτη και στο τιμολόγιο μελέτης (βλ. σελ. 3, 7 όπου και το άρθρο 9 αναφέρει την απαίτηση για ... ήδη από τον τίτλο του άρθρου), καθώς και στο παράρτημα Α της μελέτης όπου λαμβάνει χώρα σχετική πινακοποίηση των δημοπρατούμενων ειδών, ενώ ρητώς στα ανωτέρω ζητείται για το συγκεκριμένο προϊόν να καλύπτεται αυτό από ISO ..., DIN ... ή νεότερες, απορριπτομένων ως απολύτως αβάσιμων των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής περί του ότι «στη διακήρυξη και στην ίδια τη μελέτη δεν υπάρχει απαίτηση για κατάθεση προϊόντος ...». Όπως ισχυρίζεται βασίμως η προσφεύγουσα και συνομολογεί άλλωστε και η δεύτερη παρεμβαίνουσα, η καταλληλότητα ενός ... και η κάλυψη του ζητούμενου προτύπου ISO ... και DIN ... (ανεξαρτήτως αν το συγκεκριμένο έχει καταργηθεί) αποδεικνύεται μόνο με το πιστοποιητικό της Εξάλλου, η ονομασία ... για ένα ... δίνεται από την ως άνω εταιρεία (...) αφού αποτελεί, όπερ ουδόλως αμφισβητείται από τα μέρη, κατοχυρωμένη εμπορική επωνυμία που ανήκει στην εν λόγω εταιρεία ή από έτερο παραγωγό αδειοδοτημένο όμως από την ... στον οποίο η τελευταία χορηγεί δευτερεύουσα άδεια. Επομένως, προκειμένου να καταστεί δυνατή η χρήση της ως άνω εμπορικής επωνυμίας από άλλους οργανισμούς (οικονομικούς φορείς) θα πρέπει αυτοί να έχουν λάβει τουλάχιστον δευτερεύουσα άδεια χρήσης της επωνυμίας.

43. Εν προκειμένω από τα στοιχεία του ηλεκτρονικού φακέλου του διαγωνισμού προκύπτει ότι η δεύτερη παρεμβαίνουσα προσέφερε όσον αφορά στο ως άνω προϊόν ... ουσίας ... ®, περιγράφοντας στην προσφορά της (α/α 9 «*τεχνικές προδιαγραφές προϊόντος ... ®*»), τα χαρακτηριστικά του εν λόγω προϊόντος ως ... ®. Επίσης, προσκόμισε με το φάκελο της τεχνικής της προσφοράς την από 10.08.2024 υπεύθυνη δήλωση με την οποία δήλωσε, μεταξύ άλλων, ότι «*Η χώρα παραγωγής των προσφερόμενων προϊόντων είναι η Ελλάδα. Θα κατασκευαστούν εξ ολοκλήρου (επεξεργασία-τυποποίηση-συσκευασία) από την εταιρεία μας, «κατασκευής του εργοστασίου μας», που βρίσκεται στην ... 11) Ο χρόνος εγγύησης-διατήρησης έκαστου προϊόντος, χωρίς αλλαγή των χαρακτηριστικών του από την ημερομηνία παραλαβής από την αρμόδια επιτροπή του ..., είναι τουλάχιστον δύο(2) χρόνια, με εξαίρεση το προϊόν ...®, καθώς η μέση διάρκεια (ωφέλιμης) ζωής του είναι δώδεκα (12) μήνες σε βέλτιστες συνθήκες αποθήκευσης ($\sim T = 25\text{ }^{\circ}\text{C}$), το οποίο θα παραδοθεί τμηματικά και έκαστη παρτίδα προϊόντος θα έχει ημερομηνία παραγωγής το μέγιστο έως δύο (2) μήνες πριν την παράδοσή του*». Ουδεμία άλλη δήλωση υπέβαλε εκ μέρους έτερου παραγωγού ή προμηθευτή.

44. Επειδή, εκ των ως άνω προκύπτει ότι ανεξαρτήτως του αν η διακήρυξη προέβλεπε ως επί ποινή αποκλεισμού, απαίτηση την προμήθεια προϊόντος με χαρακτηριστικά ... ® (η οποία παρεμπιπτόντως – αλλά και η μελέτη – το προέβλεπε ρητώς, οι δε προδιαγραφές θεωρούνται στο σύνολό τους ουσιώδεις και απαράβατες), η δεύτερη παρεμβαίνουσα επέλεξε, σε κάθε περίπτωση, να προσφέρει προϊόν κάνοντας χρήση της εμπορικής επωνυμίας ... ®, τούτο δε χωρίς να διαθέτει ειδική άδεια εκ του παραγωγού οργανισμού ... (ή άλλου δευτερευόντως, κατά τα ανωτέρω, αδειοδοτημένου οργανισμού), ο οποίος έχει κατοχυρώσει την εν λόγω εμπορική επωνυμία, γεγονός που συνομολογεί και η ίδια η παρεμβαίνουσα. Μάλιστα, παρά το γεγονός ότι η ίδια με την προσφορά της και την ως άνω υποβληθείσα επικαίρως υπεύθυνη δήλωσή της, δήλωνε ότι κατασκευάζει το συγκεκριμένο προϊόν και δη στις εγκαταστάσεις της στην Ελλάδα, το πρώτον με την παρέμβασή της έρχεται η ίδια να αποκαταστήσει στο ακριβές το ως άνω γεγονός δηλώνοντας ότι το εν λόγω προϊόν «*παράγει και συσκευάζει για λογαριασμό της εταιρείας μας, η εταιρεία ..., η οποία είναι επίσημος συνεργάτης της εταιρείας ... μία από τις πιστοποιημένες εταιρείες παγκοσμίως από την*». Πλην όμως, όπως προκύπτει από τα προσαγόμενα εκ της ίδιας της δεύτερης παρεμβαίνουσας σχετικά έγγραφα, ούτε αυτή η εταιρεία (...) αποτελεί τελικά την «παραγωγό» εταιρεία, αφού ευθέως προκύπτει ότι εν προκειμένω παραγωγός και αδειοδοτημένη νομίμως εταιρεία του συγκεκριμένου προϊόντος είναι η εταιρεία ..., ενώ η εταιρεία «...» απλώς το εμπορεύεται στην ελληνική αγορά ως επίσημος αντιπρόσωπος. Ουδεμία σημασία έχει δε εν προκειμένω ότι η εταιρεία «...» αποτελεί «επίσημο συνεργάτη της εταιρείας ...», αφού

τούτο δεν συνεπάγεται αυτόματα την αδειοδότηση της τελευταίας όπως χρησιμοποιεί την εμπορική επωνυμία ... ®, αλλά απλώς τη δυνατότητα της πρώτης να διανέμει («...», όπως δηλώνεται στο σχετικό έγγραφο) προϊόντα που φέρουν την εμπορική επωνυμία ... ®. Πολλώ μάλλον η ως άνω «αλυσίδα», ουδόλως συνεπάγεται και δη αυτομάτως, δυνατότητα της δεύτερης παρεμβαίνουσας να χρησιμοποιεί την ως άνω εμπορική επωνυμία, απλώς και μόνο επειδή αποτελεί συνεργάτη της εταιρείας «...», από την οποία τελικά προμηθεύεται και μόνο το προκείμενο προϊόν, όπως απολύτως αβασίμως ισχυρίζεται η δεύτερη παρεμβαίνουσα.

45. Επειδή, σε κάθε περίπτωση η δεύτερη παρεμβαίνουσα ουδόλως δήλωσε με την προσφορά της, ως όφειλε, τον παραγωγό του ως άνω προϊόντος, παρά ανακριβώς κατονόμασε τον εαυτό της ως παραγωγό και ως εκ τούτου ουδόλως προσκόμισε και τα απαιτούμενα δικαιολογητικά για την απόδειξη της καταλληλότητας του προσφερόμενου προϊόντος, τα δε το πρώτον υποβληθέντα έγγραφα με την παρέμβασή της, ουδόλως δύναται να ληφθούν υπόψη, αποκαθιστώντας την ως άνω πλημμέλεια, αφού σε κάθε περίπτωση δεν υποβλήθηκαν νομίμως κατά τη υποβολή της προσφοράς της. Σε κάθε περίπτωση δε, τα ως άνω πλημμελώς προσκομιζόμενα έγγραφα, ουδόλως αποδεικνύουν τους ισχυρισμούς της παρεμβαίνουσας, αλλά το αντίθετο, αφού αποδεικνύουν περίτρανα τους ισχυρισμούς της πρώτης προσφεύγουσας.

46. Επειδή, περαιτέρω και σε κάθε περίπτωση, η δεύτερη παρεμβαίνουσα ουδόλως αποδεικνύει και την προδιαγραφή του ως άνω προϊόντος περί κάλυψης αυτού με το ομοίως επί ποινή αποκλεισμού, απαιτούμενο πρότυπο ISO ..., αφού η εταιρεία ... ή άλλος παραγωγός αδειοδοτημένος από τη ... (όπως εν προκειμένω η ...), είναι οι μόνοι δυνάμενοι να πιστοποιήσουν την τήρηση του ως άνω προτύπου.

47. Επειδή, επαλλήλως των ανωτέρω, το γεγονός ότι η δεύτερη παρεμβαίνουσα δεν αποτελεί αδειοδοτημένο παραγωγό για χρήση της ως άνω εμπορικής επωνυμίας αποδεικνύεται, αν και συνομολογείται από την ίδια και από τον σύνδεσμο ελεύθερης πρόσβασης

48. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, ο ως άνω πρώτος λόγος της πρώτης προσφεύγουσας κατά της δεύτερης παρεμβαίνουσας πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

49. Επειδή, **με τον δεύτερο λόγο της πρώτης προσφυγής κατά της δεύτερης παρεμβαίνουσας**, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η τελευταία προσέφερε το βιοδιασπώμενο προϊόν με την ονομασία «...», δηλώνοντας και πάλι ότι η ίδια είναι παραγωγός του εν λόγω προϊόντος, ενώ όπως προκύπτει από το προσκομισθέν, ομοίως από την ίδια, πιστοποιητικό ..., παραγωγός του εν λόγω προϊόντος είναι η εταιρεία «...» με έδρα το Πλην όμως, επιπλέον της ως άνω τουλάχιστον ανακριβούς δήλωσης εκ μέρους της δεύτερης παρεμβαίνουσας, η τελευταία ουδόλως προσκόμισε τις απαιτούμενες εκ της διακηρύξεως δηλώσεις του παραγωγού περί του ότι το ως άνω

προϊόν δέον όπως έχει αριθμό ... <15 και περί του ότι το ... αυτό επεκτείνει τα διαστήματα αλλαγής του έως και πέντε φορές σε σύγκριση με τα αντίστοιχα Περαιτέρω, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι σε κάθε περίπτωση το ως άνω προϊόν φαίνεται να μην είναι πιστοποιημένο με το οικολογικό σήμα ... της ΕΕ, αφού το σχετικό πιστοποιητικό που προσκόμισε (πιστοποιητικό ...) δεν φέρει την υπογραφή του εκδότη του, αλλά υπογραφή μόνο του νομίμου εκπροσώπου της δεύτερης παρεμβαίνουσας, ο οποίος φαίνεται να δηλώνει ότι είναι ο συντάκτης του σχετικού εγγράφου. Επιπροσθέτως, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι το ως άνω έγγραφο δεν είναι νομίμως επικυρωμένο αφού φέρει σφραγίδα και υπογραφή δικηγόρου, πλην όμως αυτή αφορά μόνο την επικύρωση του αντιγράφου και όχι την μετάφρασή του, με αποτέλεσμα αυτό να μην είναι σύμφωνο με το άρθρ. 2.1.4 της διακήρυξης.

50. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι *«αποδέχεται την πιστοποίηση από τον φορέα ... ο οποίος φέρει το οικολογικό σήμα ... της ΕΕ»*.

51. Επειδή, η δεύτερη παρεμβαίνουσα για μία ακόμη φορά συνομολογεί ότι το ως άνω προϊόν τελικά δεν παράγεται και συσκευάζεται από την ίδια, όπως τουλάχιστον ανακριβώς αναφέρει στην προσφορά της, αλλά από την εταιρεία «...», που εδρεύει στο ..., πλην όμως η εν λόγω εταιρεία παράγει το συγκεκριμένο προϊόν για λογαριασμό της παρεμβαίνουσας, η οποία αποτελεί – κατά τους ισχυρισμούς της πάντα – αντιπρόσωπο του εμπορικού σήματος. Ισχυρίζεται δε ότι η μη προσκόμιση με την προσφορά της των ως άνω απαιτούμενων δηλώσεων εκ μέρους του παραγωγού, ήτοι της εταιρείας «...», δύναται να ιαθεί κατ' εφαρμογήν του άρθρ. 102 του ν. 4412/2016, δυνατότητα που είχε η αναθέτουσα αρχή και θα μπορούσε να αξιοποιήσει. Περαιτέρω, ισχυρίζεται ότι το πιστοποιητικό ... φέρει το γνήσιο σήμα ... και το σήμα της πιστοποίησης ..., οιαδήποτε δε ανάγκη διευκρίνισης του ως άνω πιστοποιητικού θα μπορούσε να δοθεί μέσω «επικοινωνίας» με την εν λόγω εταιρεία πιστοποίησης. Τέλος, ως προς τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας περί παραβίασης του άρθρ. 2.1.4. της διακήρυξης, η δεύτερη παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ότι είναι προφανές ότι με την σχετική σφραγίδα του δικηγόρου *«επικυρώνεται το αντίγραφο της μετάφρασης του πιστοποιητικού ...»* και όχι απλώς το αντίγραφο εκ του πρωτοτύπου.

52. Επειδή, το σύνολο των ισχυρισμών της προσφεύγουσας πρέπει εν προκειμένω να γίνει δεκτό, απορριπτομένων των αντίστοιχων ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας, ως απολύτως αβασίμων. Τούτο διότι, όπως και ανωτέρω στον αντίστοιχο λόγο κατά του πρώτου παρεμβαίνοντος αναλύεται, οι ως άνω δηλώσεις έπρεπε επί ποινή αποκλεισμού να υποβληθούν με το φάκελο της τεχνικής προσφοράς των υποψηφίων, από τους «παραγωγούς» των σχετικών προϊόντων. Ήδη η δεύτερη παρεμβαίνουσα με την παρέμβασή της συνομολογεί ότι, τουλάχιστον ανακριβώς, είχε δηλώσει ότι παράγει η ίδια και συσκευάζει το ως άνω προϊόν, ενώ στην πραγματικότητα

παραγωγός αυτού είναι η εταιρεία «...», από την οποία ουδεμία δήλωση προσκόμισε. Σε καμία περίπτωση η ως άνω πλημμέλεια δεν δύναται να αρθεί κατ' εφαρμογήν του άρθ. 102 του ν. 4412/2016, αφού η ενέργεια αυτή θα οδηγούσε σαφώς σε τροποποίηση και αλλοίωση της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, ενώ θα αντέκειτο και στις αρχές της ίσης μεταχείρισης, της διαφάνειας και του υγιούς ανταγωνισμού, οι οποίες επιτάσσουν οι προσφορές να είναι σύμφωνες με τη διακήρυξη και τους όρους που αυτή θέτει, ώστε να είναι δυνατή και η σύγκριση μεταξύ τους επί κοινής βάσης αναφοράς.

53. Επειδή, περαιτέρω, όσον αφορά στους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας περί εγκυρότητας του πιστοποιητικού ... της ..., ακόμη κι αν ήθελε υποτεθεί αυτό γνήσιο, όπερ ουδόλως αποδεικνύει η παρεμβαίνουσα παρά μετακυλίζει τη δική της υποχρέωση προς απόδειξη, στην αναθέτουσα αρχή, η οποία ουδεμία υποχρέωση έχει όπως προβεί σε έλεγχο και επιβεβαίωση της γνησιότητας και δη της υπογραφής του εγγράφου και του σήματος αυτού, το λόγω εγγραφο είναι σε κάθε περίπτωση ανυπόγραφο. Η υπογραφή του νομίμου εκπροσώπου του υποψηφίου οικονομικού φορέα, ήτοι εν προκειμένω της δεύτερης παρεμβαίνουσας, ουδόλως δύναται να καταστήσει αυτό υποστατό (...), αφού προφανώς ο τελευταίος δεν αποτελεί τουλάχιστον νόμιμο εκπρόσωπο της εταιρείας πιστοποίησης

54. Επειδή, επιπλέον, βασίμως η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι το ως άνω έγγραφο πιστοποίησης δεν είναι σύμφωνο ούτε με το άρθ. 2.1.4. της διακήρυξης, αφού σύμφωνα και με το άρθρο 36 παρ. 2 του ν. 4149/2013 (Κώδικας περί Δικηγόρων) «2. Ομοίως, στο έργο του δικηγόρου περιλαμβάνονται: ... γ) Η έκδοση επικυρωμένων αντιγράφων κάθε είδους εγγράφων ... δ) Η μετάφραση εγγράφων που έχουν συνταχθεί σε ξένη γλώσσα, καθώς και η μετάφραση ελληνικών εγγράφων σε οποιαδήποτε ξένη γλώσσα. Η μετάφραση έχει πλήρη ισχύ έναντι οποιασδήποτε δικαστικής ή άλλης αρχής, εφόσον συνοδεύεται από επικυρωμένο αντίγραφο του εγγράφου που μεταφράστηκε και ο δικηγόρος βεβαιώνει ότι έχει επαρκή γνώση της γλώσσας από και προς την οποία μετάφρασε». Επομένως, ενόψει του ότι η επικύρωση του εν λόγω εγγράφου δεν συνοδεύεται από βεβαίωση του δικηγόρου ότι αυτός έχει επαρκή γνώση της γλώσσας από και προς την οποία την μετάφρασε, πολλώ μάλλον που ουδεμία αναφορά στην μετάφραση του εγγράφου λαμβάνει χώρα εν προκειμένω, ουδεμία αποδεικτική ισχύ έχει και ως εκ τούτου μη νομίμως έγινε δεκτό από την αναθέτουσα αρχή.

55. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω και ο δεύτερος λόγος της πρώτης προσφυγής κατά της δεύτερης παρεμβαίνουσας πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

56. Επειδή, **όσον αφορά στην δεύτερη προδικαστική προσφυγή: σχετικά με τον μοναδικό λόγο κατά της πρώτης παρεμβαίνουσας**, η δεύτερη προσφεύγουσα προβάλλει τον ίδιο λόγο που προβάλλει και η πρώτη προσφεύγουσα και ο οποίος κατά

τα ανωτέρω κρίνεται βάσιμος. Ως εκ τούτου ο προκείμενος λόγος κατά της πρώτης παρεμβαίνουσας πρέπει να γίνει δεκτός, κατά τα ανωτέρω αναλυτικώς αναφερόμενα.

57. Επειδή, όσον αφορά **στον πρώτο λόγο της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής κατά της τρίτης παρεμβαίνουσας** (και συνάμα πρώτης προσφεύγουσας), η δεύτερη προσφεύγουσα ισχυρίζεται με την προσφυγή και το υπόμνημά της, ότι η προσφορά της ως άνω παρεμβαίνουσας έπρεπε να απορριφθεί δεδομένου ότι για το υπ' αριθμ. 5 προϊόν (...), σημειώνεται ότι προφανώς εκ παραδρομής αναφέρεται στην προσφυγή το υπ' αριθμ. 2 προϊόν), προσκόμισε έγγραφο έγκρισης του Γενικού Χημείου του Κράτους (αρ. πρωτ. .../....2015) με προδιαγραφές ... προηγούμενων ετών (και ..., ..., που αφορούν στο πρότυπο ... έτους 2008 και 2004 αντίστοιχα). Τούτο διότι τα εν ισχύ πρότυπα σήμερα είναι η ... και η ..., κι ως εκ τούτου δεν ισχύουν πλέον, ούτε επιτρέπεται η περαιτέρω εμπορία ... με προδιαγραφές σύμφωνες με τις ... 2016, 2012, 2010, 2008, 2007 κι 2004, ειδικώς δε για τα πρότυπα του 2008 και 2004, δεν είναι δυνατή η διάθεσή τους στην αγορά μετά την2012 και2009, αντίστοιχα. Ισχυρίζεται περαιτέρω ότι τα ως άνω ισχύοντα πλέον πρότυπα ... και ... είναι διαφορετικά από τα ... παρελθόντων ετών και συγκεκριμένα του 2008 και 2004, αντίστοιχα. Ως επομένως, ισχυρίζεται εν προκειμένω η δεύτερη προσφεύγουσα, τα ως άνω προϊόντα δεν έχουν έγκυρη έγκριση κυκλοφορίας από το Γ.Χ.Κ. κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς και ως εκ τούτου μη νομίμως έγινε δεκτή η προσφορά της τρίτης παρεμβαίνουσας.

58. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι στη διακήρυξη και στο παράρτημα Α αυτής, δεν διατυπώνεται απαίτηση τα προϊόντα να πληρούν προδιαγραφές ... έτους 2016 (προφανώς εννοώντας 2021 ή/και 2022), αλλά απλώς και μόνο να πληρούν προδιαγραφές ... χωρίς να προσδιορίζεται το έτος θέσπισής τους. Ως εκ τούτου νομίμως έγινε δεκτή η προσφορά της τρίτης παρεμβαίνουσας.

59. Επειδή, η τρίτη παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ότι όσον αφορά στο ως άνω προϊόν του άρθ. 5 της μελέτης, η τελευταία προβλέπει ως προδιαγραφές συγκεκριμένα τις ..., ..., ... ή νεότερες. Ενόψει ότι στο συγκεκριμένο διαγωνισμό ζητήθηκαν παλαιότερες – κατηργημένες προδιαγραφές όπως η ... και ..., προκύπτει ότι δεν υπήρχε απαίτηση εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής για κάλυψη των τελευταίων προτύπων της ..., ούτε απαίτηση τα συγκεκριμένα ... να έχουν λάβει πρόσφατη άδεια κυκλοφορίας. Όπως ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα από τις τελευταίες εκδόσεις της ... (2021 και 2022), οι προδιαγραφές ... και ... εξακολουθούν να είναι σε ισχύ και ουδόλως καταργήθηκαν ή αντικαταστάθηκαν από άλλες. Περαιτέρω ισχυρίζεται ότι όπως προκύπτει από το έγγραφο της ... για τις γενικές απαιτήσεις ... που εκδόθηκε τον .../2022 οι αριθμοί των ετών για κάθε έγγραφο ... προορίζονται μόνο για βιομηχανική χρήση και δεν αποτελούν «προδιαγραφές», ενώ ένας αριθμός νέου έτους υποδεικνύει για παράδειγμα μία νέα δοκιμή, παράμετρο ή όριο, πλην όμως παραμένει συμβατή η προδιαγραφή με τις

υπάρχουσες εφαρμογές. Η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ότι ως προς τις νέες αυτές απαιτήσεις των ορίων δοκιμών που θέτουν τα πρόσφατα πρότυπα ..., συμμορφώνεται πλήρως το προσφερόμενο από την ίδια, προϊόν, όπως άλλωστε τούτο προκύπτει από το υποβληθέν τεχνικό φυλλάδιο, στο οποίο αναγράφονται όλες οι παράμετροι. Σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της παρεμβαίνουσας σε κανένα έγγραφο της ... δεν αναγράφεται ότι ... που καλύπτουν τις προδιαγραφές ... και ..., οι οποίες εξακολουθούν να υφίσταται και στα ως άνω πρόσφατα πρότυπα, δεν επιτρέπεται να κυκλοφορούν, όπως ισχύει για τις προδιαγραφές ... και ..., οι οποίες δεν υφίστανται πλέον ως προδιαγραφές με βάση την τελευταία έκδοση της ... που ισχύει από2024, ενώ ήταν σε ισχύ με βάση την έκδοση

60. Επειδή, στο άρθρο 53 του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι : *«1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρθρων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης (...) περιέχουν ιδίως : (...) 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, (...) ιζ) τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς, (...) κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα, όπως δηλώσεις και δικαιολογητικά (...)»*.

61. Επειδή, η αρχή της διαφάνειας, προϋποθέτει ότι όλοι οι όροι, προδιαγραφές και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως, πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στη διακήρυξη του διαγωνισμού και στα λοιπά τεύχη δημοπράτησης, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής, αποτελεσματικός έλεγχος του εάν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.06.2002, Υπόθεση C-92/00, Stadt Wien, σκέψη 45· ΔΕΕ, Απόφαση της 12.12.2002, Υπόθεση C-470/99, Universale-Bau, σκέψη 91· ΔΕΕ, Απόφαση της 29.04.2005, Υπόθεση C496/1999, CAS Succhi di Frutta SpA, σκέψη 111 κλπ). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία.

62. 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 μόνο 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. Επομένως, η αναθέτουσα αρχή δεν δύναται να προβεί σε αποκλεισμό διαγωνιζομένου λόγω μη προσκομίσεως διαφορετικών ή και επιπλέον από τα προβλεπόμενα, δικαιολογητικών συμμετοχής ή στοιχείων (βλ. ΣτΕ 1819/2020 Ολομ., ΣτΕ 1647/2022, ΕΑ ΣτΕ 72/2020 Ολομ., 384/2015, 53/2011, 615, 79/2010). Ομοίως, η υποχρέωση διαφάνειας έχει, περαιτέρω, ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 16.04.2015, Υπόθεση C278/14, SC Enterprise Focused 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 αν 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).

63. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της τυπικότητας, της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας.

64. Επειδή, στις κρίσιμες για το ως άνω ζήτημα διατάξεις των τευχών δημοπράτησης προβλέπονται τα εξής: σύμφωνα με την τεχνική περιγραφή της ενιαίας μελέτης «*Τα προσφερόμενα ... θα πρέπει να έχουν έγκριση κυκλοφορίας που δίδεται μετά την καταχώρησή τους στον κατάλογο που τηρεί η Δ/ση ... του Γενικού Χημείου του Κράτους. Η έγκριση κυκλοφορίας θα αποδεικνύεται με την κατάθεση μαζί με τις προσφορές του σχετικού πιστοποιητικού που θα εκδίδεται από το Γενικό Χημείο του Κράτους*». Περαιτέρω, στο άρθρο 5 της μελέτης ορίζεται ότι «*... .. Υψηλής απόδοσης ... Κατάλληλο για ... και ατμοσφαιρικούς. Προδιαγραφές: ..., ..., ... ή νεότερες*». Επισημαίνεται ότι σε κανένα σημείο της διακήρυξης ή της μελέτης δεν γίνεται αναφορά στην υπ' αριθμ. .../2004 ΚΥΑ (ΦΕΚ .../12.05.2005).

65. Επειδή, εκ των ως άνω άρθρων των τευχών δημοπράτησης προκύπτει ότι όπως βασίμως ισχυρίζεται η τρίτη παρεμβαίνουσα, όσον αφορά στο προϊόν με α/α 5, ζητήθηκε εν προκειμένω η κάλυψη παλαιότερων προδιαγραφών, ήτοι οι ..., ... ή νεότερες αυτών, χωρίς να προσδιορίζεται περαιτέρω το έτος θέσπισής τους, ούτε και να προβλέπεται ότι το εν λόγω προϊόν πρέπει να έχει λάβει πρόσφατη έγκριση άδειας κυκλοφορίας, πολλώ

μάλλον σύμφωνη με τα εκδοθέντα ... και η ... πρότυπα (ΕΑΔΗΣΥ 500/2023, 598/2021) και ως εκ τούτου αβασίμως η δεύτερη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι μη νομίμως το εν θέματι προϊόν της τρίτης παρεμβαίνουσας δεν συνοδεύεται από πρόσφατη άδεια κυκλοφορίας του Γ.Χ.Κ. σύμφωνα με τις τελευταίες (2021 και 2022) εκδόσεις της Άλλωστε, κατά πάγια αρχή του εθνικού και κοινοτικού δικαίου, οι όροι μιας διακήρυξης, πρέπει να ερμηνεύονται αυστηρά υπό την έννοια της συσταλτικής εκδοχής, επομένως δεν επιτρέπεται όρος τεθείς από τη διακήρυξη επί ποινή αποκλεισμού να ερμηνεύεται και να εφαρμόζεται διασταλτικά, ώστε κατά το στάδιο της αξιολόγησης να καθιερώνεται νέος λόγος αποκλεισμού που δεν προκύπτει ρητά και με πλήρη σαφήνεια από τη διακήρυξη (βλ. ενδ. ΕΑΔΗΣΥ 371/2023, 491, 796 / 2018).

66. Επειδή, τον ως άνω όρο της μελέτης απεδέχθη και η δεύτερη προσφεύγουσα με την ανεπιφύλακτη συμμετοχή της στον προκείμενο διαγωνισμό και ως εκ τούτου δεν δύναται εν προκειμένω να προσβάλλει εμμέσως τον ως άνω όρο, προβάλλοντας αντίθετους ισχυρισμούς περί απαίτησης προσκόμισης έγκρισης κυκλοφορίας ... βάσει των πρόσφατων προτύπων του 2021 και 2022, προς αποκλεισμό έτερου διαγωνιζόμενου. Η αρχή δε της επίκαιρης και αυτοτελούς προσβολής των όρων της διακήρυξης, εντάσσεται στους αρνητικούς όρους του εννόμου συμφέροντος, αποκλείοντας τον παρεμπύπτοντα έλεγχο της νομιμότητας των λόγων αυτών, με την ευκαιρία της προσβολής των μεταγενέστερων πράξεων ή παραλείψεων της διαγωνιστικής διαδικασίας με την προδικαστική προσφυγή (ΕΑ ΣτΕ 305/2011, 65/2012, ΔΕφΘεσ. 54/2021, 188/2018).

67. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, η ως άνω συγκεκριμένη αναγραφή στην μελέτη παλαιότερων προδιαγραφών ή η επίκληση νεότερων, χωρίς σε αμφοτέρες τις περιπτώσεις να προσδιορίζεται το έτος θέσπισής τους, σε συνδυασμό με την μη ρητή αναφορά στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού της ΚΥΑ .../2004, δημιουργεί και αντικειμενική ασάφεια ως προς το ποιες προδιαγραφές οφείλει να πληροί ο διαγωνιζόμενος ως προς το συγκεκριμένο προϊόν, η ασάφεια δε αυτή δεν δύναται να αποβεί σε βάρος του διαγωνιζόμενου που προσέφερε πράγματι προϊόν με νεότερες προδιαγραφές από άποψη προτύπων ..., από τις ζητούμενες στην προκείμενη μελέτη, απαίτηση η οποία ευλόγως καθοδήγησε τους διαγωνιζόμενους ως προς το περιεχόμενο της προς υποβολή, προσφοράς τους. Όπως δε έχει κριθεί, αντίκειται προδήλως στην αρχή της χρηστής διοίκησης, αλλά και της διαφάνειας των διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, η ευθύνη για τυχόν σφάλματα και παραλείψεις της αναθέτουσας αρχής να μετακυλιέται στους ενδιαφερόμενους για συμμετοχή και δη να αναμένεται από τους διαγωνιζόμενους να εντοπίζουν οι ίδιοι τυχόν παραλείψεις ή σφάλματα στα έγγραφα της σύμβασης και να υποβάλλουν οι ίδιοι κατά το δοκούν έγγραφα, διαφορετικά από τα

ζητούμενα από την ίδια την αναθέτουσα αρχή, αφού η διοίκηση είναι αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα και ορθότερα (πρβλ. ΣΤΕ 2223/2023).

68. Επειδή, εξάλλου, όπως βασίμως ισχυρίζεται η τρίτη παρεμβαίνουσα, όπερ ουδόλως αμφισβητείται πολλώ μάλλον ειδικώς και συγκεκριμένως από την προσφεύγουσα, οι εν λόγω προδιαγραφές (... και ...) για το προσφερόμενο προϊόν που έχει λάβει έγκριση κυκλοφορίας το 2015, εξακολουθούν και ισχύουν ακόμα και σήμερα, αφού δεν έχουν καταργηθεί από τα μεταγενέστερα πρότυπα ... και ... (σε αντίθεση, εν παραδείγματι με τις προδιαγραφές ... και ..., οι οποίες αντικαταστάθηκαν από τις ... και ...), πλην με αυτά τα τελευταία εισήχθησαν νέες δοκιμές οι οποίες σε κάθε περίπτωση εφαρμόζονται στο συγκεκριμένο προσφερόμενο προϊόν, όπως αποδεικνύεται από το σχετικό τεχνικό φυλλάδιο και ουδόλως αμφισβητείται από την προσφεύγουσα. Άλλωστε, όπως και στο έγγραφο ... ρητώς ορίζεται οι αριθμοί των ετών για κάθε έγγραφο προορίζονται μόνο για βιομηχανική χρήση, ενώ η προδιαγραφή εξακολουθεί να παραμένει συμβατή με τις υπάρχουσες εφαρμογές, ανεξαρτήτως αν εισήχθησαν νέες δοκιμές ή παράμετροι ή όρια στην εκάστοτε κατηγορία. Τα ανωτέρω δε αποδεικνύονται και από το επικαλούμενο εκ μέρους της προσφεύγουσας υπ' αριθμ. πρωτ. .../07-09-2017 έγγραφο του Γενικού Χημείου του Κράτους, το οποίο αναφέρεται σε «κατηργημένες» προδιαγραφές, ενώ οι επίμαχες προδιαγραφές ουδόλως έχουν καταργηθεί. Αβασίμως η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι το πρότυπο ... ή/και ... «υπερκαλύπτει – αντικαθιστά» κάθε προηγούμενο πρότυπο, ήτοι ακόμη και στην περίπτωση που το νέο πρότυπο δεν αφορά στην συγκεκριμένη προδιαγραφή, όπως εν προκειμένω στις προδιαγραφές ... και ..., αφού δεν είναι το έτος του προτύπου που καταργεί ή αντικαθιστά την προδιαγραφή, αλλά αυτό το ίδιο το περιεχόμενο του νεότερου προτύπου το οποίο θα πρέπει να αφορά σε αυτή καθ' αυτή την προδιαγραφή, καταργώντας την ή αντικαθιστώντας την.

69. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, ο πρώτος λόγος της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής κατά της τρίτης παρεμβαίνουσας, πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

70. Επειδή, όσον αφορά **στον δεύτερο λόγο της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής κατά της τρίτης παρεμβαίνουσας** (και συνάμα πρώτης προσφεύγουσας) η δεύτερη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι όσον αφορά στο προϊόν «...», το οποίο προσέφερε η τρίτη παρεμβαίνουσα, αυτό δεν πληροί την προδιαγραφή DIN ..., η οποία ζητείται σωρευτικά με την προδιαγραφή ISO ... για το προϊόν Ισχυρίζεται δε επιπλέον ότι δεν δύναται η ως άνω πλημμέλεια να ιαθεί κατ' εφαρμογήν του άρθ. 102 του ν. 4412/2016.

71. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι οι συγκεκριμένες προδιαγραφές (ISO ..., DIN ... ή νεότερες) προβλέπονται διαζευκτικά στη διακήρυξη και το γεγονός ότι δεν αναγράφεται στο προσκομιζόμενο σχετικό τεχνικό φυλλάδιο η προδιαγραφή DIN ... δεν

αποτελεί λόγο αποκλεισμού. Σε κάθε περίπτωση ισχυρίζεται ότι το DIN ... έχει αντικατασταθεί από το ISO ... και επομένως πρέπει να γίνει δεκτό.

72. Επειδή, η τρίτη παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ό,τι και η αναθέτουσα αρχή, αναλύοντας περαιτέρω την κατάργηση της ως άνω προδιαγραφής και την αντικατάσταση αυτής από τη νεότερη ISO

73. Επειδή, από την εξέταση του ηλεκτρονικού φακέλου του διαγωνισμού και της προσφοράς της τρίτης παρεμβαίνουσας προκύπτει ότι αυτή προσέφερε το είδος ... (... , αρθ. 9 Μελέτης) και υπέβαλε με την προσφορά της το σχετικό τεχνικό φυλλάδιο στο οποίο αναγράφεται η συμμόρφωση με το ISO Περαιτέρω, η ως άνω παρεμβαίνουσα υπέβαλε με την προσφορά της την από 09.08.2024 βεβαίωση του παραγωγού του ως άνω προϊόντος (...) σύμφωνα με την οποία «*η προδιαγραφή DIN ... είναι η ... προδιαγραφή η οποία αντικαταστάθηκε από τη διεθνή προδιαγραφή ISO ...*». Επίσης, η παρεμβαίνουσα υπέβαλε με την προσφορά της την από 19.08.2024 υπεύθυνη δήλωση με την οποία δηλώνει ότι «*15) Τα κατατεθειμένα τεχνικά φυλλάδια περιέχουν όλες τις απαιτούμενες πληροφορίες σχετικά με τις προδιαγραφές, τις εγκρίσεις και τα ... χαρακτηριστικά που απαιτούνται από την μελέτη του διαγωνισμού. Στα προαναφερόμενα τεχνικά φυλλάδια αναγράφονται τα κυριότερα ... χαρακτηριστικά και οι κυριότερες προδιαγραφές. Παρωχημένες ή κατηργημένες προδιαγραφές δεν αναγράφονται εφόσον αυτές πληρούνται από άλλες σύγχρονες...*».

74. Επειδή, όπως άλλωστε προκύπτει και από την σε ελεύθερη πρόσβαση ηλεκτρονική σελίδα ... και ουδόλως αμφισβητείται από την δεύτερη προσφεύγουσα, η ως άνω προδιαγραφή DIN ... έχει ήδη από τον .../2008 καταργηθεί και αντικατασταθεί από την προδιαγραφή ISO ..., η οποία είναι νεότερη. Τούτο άλλωστε δηλώνεται επικαίρως και από τον ίδιο τον παραγωγό του προϊόντος.

75. Επειδή, ενόψει των ανωτέρω η τρίτη προσφεύγουσα πληροί την απαίτηση περί κάλυψης του εν λόγω είδους με την προδιαγραφή ISO ..., περιγράφοντας ακριβώς πώς αυτή πληρούται. Εξάλλου, η προδιαγραφή DIN ... δεν αποτελεί έτερη προδιαγραφή εν συγκρίσει με την προδιαγραφή ISO ..., αλλά παλαιότερη κατηργημένη και αντικατασταθείσα ίδια προδιαγραφή. Ως εκ τούτου και σε συνδυασμό με την πάγια γενική αρχή του δικαίου ότι «ουδείς υποχρεούται εις τα αδύνατα», ισχύουσα και στο ρωμαϊκό δίκαιο, δεν δύναται να γίνει λόγος εν προκειμένω για «μη κάλυψη προδιαγραφής», όταν η προδιαγραφή αυτή πλέον δεν υφίσταται.

76. Επειδή επομένως, ο δεύτερος λόγος της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής κατά της τρίτης παρεμβαίνουσας, πρέπει να απορριφθεί ομοίως ως αβάσιμος.

77. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η πρώτη προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή στο σύνολό της, κατά τα προαναφερόμενα, και να απορριφθεί αντίστοιχα η πρώτη και δεύτερη παρέμβαση, η δε δεύτερη προσφυγή πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή,

Αριθμός απόφασης: 42,43/2025

κατά το σκεπτικό και αντίστοιχα να απορριφθεί εν μέρει η πρώτη παρέμβαση, ενώ πρέπει να γίνει δεκτή η τρίτη παρέμβαση.

78. Επειδή, κατόπιν της προηγούμενης σκέψης πρέπει να επιστραφούν αμφότερα τα παράβολα που κατέθεσαν οι προσφεύγουσες (άρθρο 363 του ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Συνεκδικάζει τις με αριθμ. ΓΑΚ 1648/2024 και 1666/2024 προδικαστικές προσφυγές.

Δέχεται την πρώτη προσφυγή στο σύνολό της και απορρίπτει την πρώτη και την δεύτερη παρέμβαση, κατά τα αναφερόμενα ειδικότερα στο σκεπτικό.

Δέχεται εν μέρει την δεύτερη προσφυγή και απορρίπτει αντίστοιχα την πρώτη παρέμβαση, ενώ δέχεται την τρίτη παρέμβαση, κατά τα αναφερόμενα ειδικότερα στο σκεπτικό.

Ακυρώνει την με αριθμ. .../2024 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, στην οποία ενσωματώνεται η υπ' αριθμ. .../2024 απόφαση της τελευταίας κατά τα ανωτέρω αναλυτικώς αναφερόμενα.

Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου της πρώτης προσφεύγουσας.

Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου της δεύτερης προσφεύγουσας.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 20^η Δεκεμβρίου 2024 και εκδόθηκε την 9^η Ιανουαρίου 2025 στην Αθήνα.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΤΟΛΗΣ

ΜΑΡΙΑ ΚΑΤΣΑΡΟΥ

