

Η

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

7ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 5 Οκτωβρίου 2020 με την εξής σύνθεση: Μιχάλης Σειραδάκης-Πρόεδρος, Χρυσάνθη Ζαράρη-Εισηγήτρια και Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει τις προδικαστικές προσφυγές : α) από 26.08.2020 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ 1187/27.08.2020, του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «*****», που εδρεύει στη ***** (εφεξής α' προσφεύγων), νομίμως εκπροσωπούμενου και β) από 27.08.2020 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ 1193/28.08.2020 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία ***** , (εφεξής β' προσφεύγων), νομίμως εκπροσωπούμενου.

Κατά του ***** (εφεξής αναθέτουσα αρχή), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και

Του οικονομικού φορέα «*****», που εδρεύει στην ***** ο οποίος ασκεί παρέμβαση στην α' προσφυγή (εφεξής παρεμβαίνων), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή ο α' προσφεύγων επιδιώκει την ακύρωση της προσβαλλόμενης, υπ' αριθ.***** , με την οποία αποφασίσθηκε η πρόκριση της εταιρείας «****» στο στάδιο ανοίγματος των οικονομικών προσφορών, να μην αναδειχθεί ο οικονομικός φορέας «****» προσωρινός ανάδοχος για την Προμήθεια Υλικών Φωτισμού αλλά να αναδειχθεί η εταιρεία του.

Ο παρεμβαίνων αιτείται την απόρριψη της προσφυγής του α' προσφεύγοντος.

Ο β' προσφεύγων επιδιώκει να κατακυρωθεί ο διαγωνισμός στην εταιρεία του η οποία υπέβαλε την χαμηλότερη οικονομική προσφορά.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Χρυσάνθη Γ. Ζαράρη
Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1.Επειδή για την άσκηση των κρινόμενων προδικαστικών προσφυγών έχουν καταβληθεί τα κάτωθι παράβολα ύψους 600 ευρώ έκαστο (βλ. ηλεκτρονικά παράβολα αυτόματης δέσμευσης με κωδικό α) *** για τον α' προσφεύγοντα και β) *** για τον β' προσφεύγοντα.

2.Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με την με αρ. ***** απόφαση της προκήρυξε Δημόσιο Ανοιχτό Ηλεκτρονικό Διαγωνισμό για την προμήθεια υλικών φωτισμού με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής και συνολική εκτιμώμενη αξία 80.628,95 ευρώ, πλέον ΦΠΑ. Αντικείμενο της σύμβασης είναι: • η προμήθεια ηλεκτρολογικού υλικού και αποσκοπεί στην αποκατάσταση ζημιών και προβλημάτων που εντοπίζονται στον δημοτικό φωτισμό, στο δίκτυο ηλεκτροφωτισμού των διαφόρων κοινοχρήστων χώρων, οδών και πλατειών του Δήμου, στα δημοτικά κτίρια καθώς και όπου προκύπτουν βλάβες, οι οποίες χρειάζονται άμεση αποκατάσταση ή αντικατάσταση ηλεκτρολογικού υλικού, καθώς και για τις ανάγκες των αθλητικών εγκαταστάσεων (γήπεδα ποδοσφαίρου και κλειστά γυμναστήρια), σχολείων κ.λ.π.*****, προκειμένου να συντηρηθούν και να βελτιωθούν οι συνθήκες των μαθητών και η άσκηση των δημοτών. Προσφορά η οποία θα δίνεται για μέρος της προκηρυχθείσας ποσότητας θα απορρίπτεται ως μη παραδεκτή. Καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίσθηκε η 01.06.2020.

3.Επειδή το πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) με Α.Δ.Α.Μ.*****, καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ, όπου έλαβε αύξοντα αριθμό ΕΣΗΔΗΣ ****.

4.Επειδή ο διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

εκκίνησης της διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθ. 345 του ν. 4412/2016.

5.Επειδή οι υπό εξέταση προδικαστικές προσφυγές: α) έχουν ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκαν στις 26 και 27.08.2020 αντίστοιχα, στην «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους προσφέροντες ομοίως μέσω της «επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ στις 17.08.2020, β) ασκήθηκαν με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκαν στην ΑΕΠΠ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

6. Επειδή ο α' προσφεύγων, ως προσφέρων του οποίου η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή, θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της επίμαχης απόφασης, ως προς το μέρος που αφορά στη νόμιμη αποδοχή της προσφοράς του συνυποψηφίου του και εν προκειμένω στη ζημία του από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτων στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς του (βλ. ΕΑ ΣτΕ 1216/2006, πρβλ ΕΑ ΣτΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

7. Επειδή, ο β' προσφεύγων και ήδη προσωρινός ανάδοχος, όπως προσφάτως κρίθηκε από τη νομολογία, μεθ' εννόμου συμφέροντος δύναται να ασκήσει επικαίρως προδικαστική προσφυγή προβάλλοντας αιτιάσεις κατά του ανθυποψηφίου του, η δε αναγνώριση σε αυτόν εννόμου συμφέροντος κρίνεται πλέον επιβεβλημένη στην περίπτωση που, η διαγωνιστική διαδικασία, όπως εν προκειμένω, διεξάγεται σε ένα μόνο στάδιο (ήτοι εκδίδεται μία μόνο εκτελεστή διοικητική πράξη με την οποία κρίνεται το νομότυπο των κατατεθεισών προσφορών από απόψεως πληρότητας των δικαιολογητικών συμμετοχής και επάρκειας των τεχνικών και οικονομικών προσφορών των συμμετεχόντων), δεδομένου ότι ο κίνδυνος ν' ανατραπεί το (αρχικώς) ευνοϊκό γι' αυτόν αποτέλεσμα της διαγωνιστικής διαδικασίας και η εντεύθεν προκαλούμενη σε αυτόν ζημία ως εκ του αποκλεισμού του κατόπιν ασκήσεως και ευδοκιμήσεως της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής με αντικείμενο τη νομιμότητα της προσφοράς του από τον α' προσφεύγοντα είναι χρονικά,

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

τουλάχιστον, αμεσότερος (βλ. ad hoc ΣΤΕ 1573/2019 σκέψη 10, αλλά και ΑΕΠΠ 1451/2019).

8. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή προέβη στις 27.08.2020 και 28.08.2020, αντίστοιχα, σε κοινοποίηση των υπό εξέταση προδικαστικών προσφυγών σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο ο οποίος μπορεί να θίγεται από την αποδοχή έκαστης προσφυγής.

9. Επειδή, με τις με αρ. 1406 και 1409/28.08.2020 Πράξεις του Προέδρου του 7^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επ' αυτών.

10. Επειδή, ο παρεμβαίνων (και ήδη β προσφεύγων) νομίμως και εμπροθέσμως άσκησε την από 01.09.2020 παρέμβαση του με προφανές έννομο συμφέρον καθόσον με την προσβαλλόμενη ανακηρύχθηκε προσωρινός ανάδοχος, αιτούμενος εν τοις πράγμασι τη διατήρηση ισχύος της κατά το μέρος ανάδειξης του ως προσωρινού αναδόχου.

11. Επειδή η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στην ΑΕΠΠ στις 02.09.2020 τις απόψεις της, ήτοι εμπροθέσμως, επί των υπό εξέταση προδικαστικών προσφυγών σύμφωνα με τις διατάξεις της περ. β της παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016.

12. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, οι υπό εξέταση Προδικαστικές Προσφυγές και η ασκηθείσα παρέμβαση επί της α' προσφυγής, νομίμως και καταρχήν παραδεκτώς εισάγονται ενώπιον του 7^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346, 360, και 362 του ν. 4412/2016 και του Π.Δ/τος 39/2017.

13. Επειδή, στην οικεία διαγωνιστική διαδικασία σε σύνολο τεσσάρων οικονομικών φορέων που υπέβαλλαν προσφορά, έγιναν δεκτές οι προσφορές του α και β προσφεύγοντος ο οποίος είναι και παρεμβαίνων στην α προδικαστική προσφυγή ενώ αποκλείσθηκαν οι έτεροι δύο. Ειδικότερα, αναφέρεται ότι στο πρακτικό με αρ. 1 αναγράφεται *«Σας ενημερώνουμε ότι η καθυστέρηση στη σύνταξη του Πρακτικού Νο 1 οφείλεται, μεταξύ άλλων, στην πολυπλοκότητα των τεχνικών προδιαγραφών της μελέτης που αφορά πενήντα επτά (57) διαφορετικά είδη, τα περισσότερα εκ των οποίων έχουν πολλές τεχνικές προδιαγραφές, καθώς και πολλά ζητούμενα δικαιολογητικά που αφορούν κατά βάση την ποιότητα του κάθε είδους, για παράδειγμα: 1. Πιστοποιητικό Συμμόρφωσης Ευρωπαϊκής Ένωσης (Πιστοποιητικό *****) 2.*

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

Πρότυπα ΕΛΟΤ HD384, ΚΕΗΕ, ΤΟΤΕΕ, κλπ 3. Βασικά πρότυπα: EN 60598-1, EN 60598-2-3, EN 55015, EN 61547, EN 61000-3-2, EN 61000-3-3 *****, RoHS, ENEC κλπ. 4. ISO από διαπιστευμένο φορέα πιστοποίησης. 5. Βεβαίωση συμμετοχής σε εγκεκριμένο σύστημα εναλλακτικής διαχείρισης ΑΗΗΕ 6. Αποδεικτικό καταχώρησης στο μητρώο παραγωγής ΑΜΠ Βεβαίωση Συμμετοχής σε ΣΕΔ Οι δυσκολίες που αντιμετώπισε η Επιτροπή ελέγχοντας τον διαγωνισμό επίσης οφείλονται και στην έλλειψη τεχνικών γνώσεων από τα μέλη της επιτροπής, στο γεγονός ότι πρόσφατα αντικαταστάθηκε ένα έμπειρο μέλος, καθώς και στις πολλές διευκρινίσεις που ζητήθηκαν από τους οικονομικούς φορείς, ώστε να εξακριβωθούν όλες οι λεπτομέρειες των ζητούμενων τεχνικών προδιαγραφών, που συμπεριλαμβάνουν: 1. Διευκρίνιση προς την εταιρεία*****. (1η διευκρίνιση) 2. Διευκρίνιση προς την εταιρεία*****. 3. Νέα διευκρίνιση προς την εταιρεία *****(2η διευκρίνιση). Επίσης, η ίδια επιτροπή χειρίζεται παράλληλα μεγάλο αριθμό σημαντικών διαγωνισμών (διεθνών ανοικτών ηλεκτρονικών, ανοικτών ηλεκτρονικών, συνοπτικών), ταυτόχρονα με τα καθήκοντα των μελών στα τμήματα τα οποία υπηρετούν». Η δε αναθέτουσα αρχή με την προσβαλλόμενη αποφάσισε την έγκριση «των από 04-08-2020 & 05-08-2020 πρακτικών για την επιλογή του οικονομικού φορέα «***** ως προσωρινού αναδόχου για την Προμήθεια Υλικών Φωτισμού καθόσον η προσφορά που **κατέθεσε κρίνεται ικανοποιητική**. Η προσφερόμενη τιμή ανέρχεται στο ποσό των 56.283,70 € μη συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ. Η προσφερόμενη τιμή με ΦΠΑ ανέρχεται στο ποσό των 69.791,79 €.» για το 2020».

15. Επειδή ο α' προσφεύγων κατόπιν παράθεσης σχετικού ιστορικού ισχυρίζεται ότι η προσφορά του προσωρινού αναδόχου έπρεπε να απορριφθεί καθώς «η Οικονομική Επιτροπή του ***** με την προσβαλλόμενη απόφασή της, ευθέως παραβίασε το Νόμο και τη Διακήρυξη του Διαγωνισμού». Ειδικότερα ισχυρίζεται, αυτολεξεί, ότι:

« 2.1 Στο φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής της διαγωνιζόμενης εταιρείας ***** υπήρχαν ορατά οικονομικά στοιχεία και συγκεκριμένα πέντε (5) Τιμολόγια με είδη (είδη τα οποία ζητούνταν από την μελέτη της διακήρυξης). Ειδικότερα, η εν λόγω διαγωνιζόμενη προσκόμισε τα τιμολόγια με αριθμό ***** . Όμως, στο στάδιο κατάθεσης φακέλου συμμετοχής έκαστος διαγωνιζόμενος δεν έχει την υποχρέωση και ως εκ τούτου δεν πρέπει να καταθέτει έγγραφα τιμολόγια ή

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

συμβάσεις. Αυτό είναι ζητούμενο στη διαδικασία κατακύρωσης. Η προσκόμιση ορατών οικονομικών στοιχείων αποτελεί ευθεία και βάναυση προσβολή της αρχής της διαφάνειας και της τυπικότητας της διαδικασίας, ενώ επιπλέον εύκολα θα μπορούσαν να δημιουργηθούν υπόνοιες ευνοϊκής μεταχείρισης του συγκεκριμένου διαγωνιζόμενου (ΑΕΠΠ 671/2018). Ειδικότερα, σύμφωνα με τις θεμελιώδεις αρχές της ισότητας των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας, οι οποίες διέπουν το δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων, όπως κατοχυρώνονταν ήδη στο άρθρο 2 ΤΓΚ Οδηγίας 2004/18/ΕΚ, όταν η αναθέτουσα αρχή επιλέγει ως κριτήριο αναθέσεως δημοσίας σύμβασης το προβλεπόμενο στο άρθρο 53 της αυτής οδηγίας κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, οφείλει, προκειμένου να διασφαλισθούν συνθήκες πραγματικού ανταγωνισμού, να οργανώσει κατά τέτοιο τρόπο τη διαγωνιστική διαδικασία, ώστε να καταστεί απολύτως αδύνατο ο επηρεασμός της αξιολογήσεως των τεχνικών προσφορών από το ύψος των οικονομικών προσφορών (βλ. ΣΤΕ 2283/2006, 1452/2000, 2478/1997, καθώς και Ε.Α. 1234/2007, 599/2007, 374/2007, 21/2006, 44/2005, 51/2002 ΑΕΠΠ Α258/2018). Εν προκειμένω, διά της προσκομίσεως των επίμαχων τιμολογίων, η εν λόγω διαγωνιζόμενη παραβίασε την αρχή της διαφάνειας και της τυπικότητας της διαδικασίας. Η Επιτροπή όφειλε να επισημάνει την πρόδηλη αυτή παραβίαση και να αποκλείσει την εν λόγω διαγωνιζόμενη.

2.2. Από την επισκόπηση του φακέλου της τεχνικής προσφοράς της διαγωνιζόμενης «*****», παρατηρήσαμε σωρεία ουσιωδών αποκλίσεων από τις απαιτήσεις της Διακήρυξης του Διαγωνισμού (τις οποίες αποκλίσεις είχαμε εγκαίρως επισημάνει με το από 15/6/2020 Υπόμνημά μας προς την επιτροπή αξιολόγησης). Η Επιτροπή παραδόξως παρείδε τις εν λόγω αποκλίσεις.

Ειδικότερα :

2.2.1 Στο Α.Τ 16 Υλικά φωτισμού Α ζητείται: Γλόμπος γάλακτος Φ40 plexiglas. Η ως άνω διαγωνιζόμενη προσέφερε μπάλα άθραυστη και όχι Plexiglas, όπως απαιτούσε η μελέτη (βλ. σελ. 52 της Διακήρυξης -μελέτης), συνεπώς είναι εκτός τεχνικών προδιαγραφών.

2.2.2 Η εν λόγω διαγωνιζόμενη κατέθεσε τεχνικά φυλλάδια της εταιρείας***. Όμως, τα πρότυπα που αναφέρονται στα τεχνικά φυλλάδια αυτά δεν είναι πλέον σε ισχύ, έχουν αλλάξει από την 01/01/2018. Περαιτέρω, αναφέρεται σε αυτά ως πρότυπο το ISO 9001:2008, ενώ στο καινούργιο τεχνικό φυλλάδιο

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

της κατασκευάστριας εταιρείας αναφέρονται τα νέα πρότυπα ISO 9001 & 14001. Τέλος, το τεχνικό φυλλάδιο δεν ακολουθεί τις προδιαγραφές την κλάσεως A2 που είναι σε ισχύ από τον Απρίλιο του 2018. Προς απόδειξη των ανωτέρω ισχυρισμών, Επισυνάπτουμε σχετικό έγγραφο με κατασκευάστρια εταιρεία ****. (Συν 1)

2.2.3 AT 21-22 (ΠΛΑΣΤΙΚΑ ΚΑΛΥΜΜΑΤΑ) Τα τεχνικά φυλλάδια Υλικά φωτισμού A είναι εκτός τεχνικών προδιαγραφών αναφορικά με τις διαστάσεις (βάσει της διευκρίνισης της αναθέτουσας αρχής με αριθμό πρωτ: 12102/26-05-2020). Επίσης, το ένα προσφερθέν κάλυμμα είναι τύπου **** και όχι τύπου ****, όπως ορίζει η διακήρυξη συνεπώς δεν υπάρχει συμβατότητα με τα ήδη υφιστάμενα φωτιστικά του ****.

2.2.4 Για το A/A 1 το εργοστάσιο που έχει δηλώσει η ανωτέρω διαγωνιζόμενη (και δη το « *****) είναι πιστοποιημένο (όπως προκύπτει από το κατατεθέν ISO) για την παραγωγή φωτιστικών και όχι λαμπτήρων, όπως ζητείται από την διακήρυξη (βλ. όρο σελ 28 Διακήρυξης). Όμως, η μη υποβολή των πιστοποιήσεων ISO για το πεδίο εφαρμογής που ζητείται από την διακήρυξη συνεπάγεται τον αποκλεισμό της συμμετέχουσας (βλ.ΑΕ/7/7 1173/2019) Επισημαίνουμε ότι σε όλα τα εργοστάσια παραγωγής προϊόντων φωτισμού στην δραστηριότητα του ISO αναφέρεται ξεχωριστά και διακριτά η κατασκευή των Φωτιστικών σωμάτων και των λαμπτήρων. Αυτό συμβαίνει γιατί πρόκειται για διαφορετικές γραμμές παραγωγής που απαιτούν διαφορετικά πρότυπα. Άλλωστε, δεν είναι τυχαίο το γεγονός ότι ακόμα κι οι μεγάλοι οίκοι παραγωγής προϊόντων φωτισμού έχουν ξεχωριστά εργοστάσια για την κατασκευή λαμπτήρων και ξεχωριστά για την παραγωγή φωτιστικών.

2.2.5 Για τους προσφερόμενους προβολείς A/A 15,16,7 ΟΜΑΔΑ Β, ισχύουν όσα αναφέρουμε ανωτέρω στην παράγραφο 2.2.4. Συγκεκριμένα, το προσφερόμενο εργοστάσιο **** (όπως προκύπτει από το κατατεθέν πιστοποιητικό iso) δεν είναι πιστοποιημένο για παραγωγή Φωτιστικών αλλά λαμπτήρων.

2.2.6 Για το A/A 8 ΟΜΑΔΑ Α, το αναγραφόμενο εργοστάσιο στο **** είναι διαφορετικό από το κατατεθέν ISO. Δηλαδή Άλλος κάνει δήλωση συμμόρφωσης για το προϊόν (***) κι άλλος έχει την πιστοποίηση ποιότητας (ISO) !!

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

2.2.7 Δεν έχει δοθεί εγγύηση για τα προϊόντα από τον προσφέροντα. Αντιθέτως, γίνεται απλή αναγραφή σε κάποια είδη επί των τεχνικών φυλλαδίων!!

2.2.8 Το πιστοποιητικό ISO του εργοστασίου ***** δεν είναι πλέον σε ισχύ, καθώς έχει λήξει από τις 11-09-2019!!!!

2.2.9 Στο άρθρο Α.Τ 30 ΥΛΙΚΑ ΦΩΤΙΣΜΟΥ Β, δεν έχει κατατεθεί Δήλωση Συμμόρφωσης (****), σύμφωνα με τα ζητούμενα στην διακήρυξη, αλλά πιστοποιητικό ηλεκτρομαγνητικής συμβατότητας!

2.3 Παρανόμως η εν λόγω διαγωνιζόμενη έκανε χρήση τεχνικών φυλλαδίων και πιστοποιητικών της δικής μας εταιρείας (και ειδικότερα στα άρθρα ΑΤ 29, ΑΤ 30)(ΣΥΝ 2), τα οποία είχαμε καταθέσει σε προγενέστερο διαγωνισμό της ίδιας αναθέτουσας αρχής και δη στο Διαγωνισμό του **** που αφορούσε την «Προμήθεια Υλικών Φωτισμού» με Αρ.Πρωτ.Διακ:*****)!!! Η διαγωνιζόμενη, σύμφωνα και με την συνημμένη στην παρούσα επιστολή του Δικηγόρου ***** (ΣΥΝ3)(ήτοι του δικηγόρου που για λογαριασμό της εταιρείας μας, είχε κάνει το 2019 την επικύρωση των εν λόγω εγγράφων), χωρίς να ζητήσει και να λάβει την συγκατάθεση τόσο τη δική μας όσο και του ανωτέρω δικηγόρου, χρησιμοποίησε τα εν λόγω έγγραφα για να προκριθεί η προσφορά της κατά το στάδιο της αξιολόγησης των Τεχνικών Προσφορών. Προς επίρρωση των παραπάνω, προσάγουμε (την είχαμε προσκομίσει και στο *****) την από 09/06/2020(ΣΥΝ4) Επιστολή της κατασκευάστριας εταιρείας του είδους ΑΤ *****(βραχίονες φωτιστικού) όπου αναφέρεται ότι «...η εταιρεία μας ουδέποτε έστειλε οικονομική προσφορά, τεχνικά φυλλάδια και δηλώσεις συμμόρφωσης στην εταιρεία ***** αναφορικά με τους βραχίονες φωτιστικού σώματος Β.Τ τύπου ***** καθώς δεν υπήρχε και δεν υπάρχει καμία συνεργασία.»

Όλα τα παραπάνω τα είχαμε επισημάνει με το από 15/6/2020 (ΣΥΝ5) Υπόμνημά μας προς την αναθέτουσα αρχή και την επιτροπή αξιολόγησης. Παρά ταύτα, η επιτροπή αξιολόγησης ενδεχομένως σύμφωνα και με τα όσα αναγράφει στο 1^ο πρακτικό («...Οι δυσκολίες που αντιμετώπισε η Επιτροπή ελέγχοντας τον διαγωνισμό επίσης οφείλονται και στην έλλειψη τεχνικών γνώσεων από τα μέλη της επιτροπής, στο γεγονός ότι πρόσφατα αντικαταστάθηκε ένα έμπειρο μέλος, καθώς και στις πολλές διευκρινίσεις που ζητήθηκαν από τους οικονομικούς φορείς, ώστε να εξακριβωθούν όλες οι

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

λεπτομέρειες των ζητούμενων τεχνικών προδιαγραφών...») παρείδε άλλως άλλως δεν μπόρεσε να αξιολογήσει ορθώς και να επεξεργαστεί επαρκώς όλα τα στοιχεία των τεχνικών προσφορών των συμμετεχόντων. Αποτέλεσμα να κριθεί επαρκής και σύννομη η τεχνική προσφορά της εν λόγω διαγωνιζόμενης, παρά το γεγονός ότι έχει σωρεία αποκλίσεων από τις ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης. Η επιτροπή αξιολόγησης θα μπορούσε πολύ απλά να ζητήσει τα εν λόγω έγγραφα σε πρωτότυπη μορφή από την συμμετέχουσα. Με αυτόν τον τρόπο θα διαπίστωνε πολύ εύκολα εάν αυτά πράγματι προέρχονται από τον φάκελο συμμετοχής της δικής μας εταιρείας στον διαγωνισμό του **** κατά το έτος 2019 ή όχι. Παραδόξως και προσβάλλοντας κάθε έννοια νομιμότητας, δεν το έπραξε. 2.4 Στο άρθρο 1 του ΠΔ 28/2015 ορίζεται ότι: «Πρόσβαση σε έγγραφα (Άρθρο 5 ν. 2690/1999, όπως τροποποιήθηκε με τα άρθρα 8 παρ. 2 ν. 2880/2001 και 11 παρ. 2 ν. 3230/2004) 1. Κάθε ενδιαφερόμενος έχει το δικαίωμα, ύστερα από γραπτή αίτησή του, να λαμβάνει γνώση των διοικητικών εγγράφων. Ως διοικητικά έγγραφα νοούνται όσα συντάσσονται από τις δημόσιες υπηρεσίες, όπως εκθέσεις, μελέτες, πρακτικά, στατιστικά στοιχεία, εγκύκλιες οδηγίες, απαντήσεις της Διοίκησης, γνωμοδοτήσεις και αποφάσεις. 2. Όποιος έχει ειδικό έννομο συμφέρον δικαιούται, ύστερα από γραπτή αίτησή του, να λαμβάνει γνώση των ιδιωτικών εγγράφων που φυλάσσονται στις δημόσιες υπηρεσίες και είναι σχετικά με υπόθεσή του η οποία εκκρεμεί σε αυτές ή έχει διεκπεραιωθεί από αυτές. 3. Το κατά τις προηγούμενες παραγράφους δικαίωμα δεν υφίσταται στις περιπτώσεις που το έγγραφο αφορά την ιδιωτική ή οικογενειακή ζωή τρίτου, ή αν παραβιάζεται απόρρητο το οποίο προβλέπεται από ειδικές διατάξεις. Η αρμόδια διοικητική αρχή μπορεί να αρνηθεί την ικανοποίηση του δικαιώματος τούτου αν το έγγραφο αναφέρεται στις συζητήσεις του Υπουργικού Συμβουλίου, ή αν η ικανοποίηση του δικαιώματος αυτού είναι δυνατόν να δυσχεράνει ουσιωδώς την έρευνα δικαστικών, διοικητικών, αστυνομικών ή στρατιωτικών αρχών σχετικώς με την τέλεση εγκλήματος ή διοικητικής παράβασης. 4. Το δικαίωμα των παραγράφων 1 και 2 ασκείται: α) με μελέτη του εγγράφου στο κατάστημα της υπηρεσίας ή β) με χορήγηση αντιγράφου, εκτός αν η αναπαραγωγή τούτου μπορεί να βλάψει το πρωτότυπο. Η σχετική δαπάνη αναπαραγωγής βαρύνει τον αιτούντα, εκτός αν ο νόμος ορίζει διαφορετικά. Αν πρόκειται για πληροφορίες ιατρικού χαρακτήρα, αυτές

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

γνωστοποιούνται στον αιτούντα με τη βοήθεια γιατρού, ο οποίος ορίζεται για τον σκοπό αυτόν. 5. Η άσκηση του κατά τις παραγράφους 1 και 2 δικαιώματος γίνεται με την επιφύλαξη της ύπαρξης τυχόν δικαιωμάτων πνευματικής ή βιομηχανικής ιδιοκτησίας. 6. Η χρονική προθεσμία για τη χορήγηση εγγράφων κατά τις παραγράφους 1 και 2 ή την αιτιολογημένη απόρριψη της σχετικής αίτησης του πολίτη είναι είκοσι ημέρες». Εν προκειμένω, η Επιτροπή αξιολόγησης, με τα υπ' αριθ. ***** έγγραφα της, ζήτησε διευκρινίσεις τόσο από την εταιρεία μας όσο και από τη διαγωνιζόμενη «*****». Θεωρώντας επαρκείς τις χορηγηθείσες διευκρινίσεις, προέβη στο άνοιγμα των οικονομικών προσφορών των δύο εταιρειών. Όμως, στο προσβαλλόμενο πρακτικό δεν υπάρχει η οποιαδήποτε αναφορά- αιτιολόγηση σχετικά με τις αποκλίσεις της τεχνικής προσφοράς της εταιρείας *****. Η εταιρεία μας, έχοντας προφανές έννομο συμφέρον, κατάθεσε αίτημα (στην ηλεκτρονική πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ στις 05/08/2020)(ΣΥΝ6), ζητώντας να μας κοινοποιηθούν οι απαντήσεις της συνδιαγωνιζόμενης. Ο****, με το υπ' αριθ. ***** έγγραφο που ανήρτησε στην ηλεκτρονική πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ στις 17-08-2020 (ΣΥΝ7), μη νομίμως αρνήθηκε να μας χορηγήσει τα αιτούμενα έγγραφα, απαντώντας ότι «...η εταιρεία σας δεν δύναται να λάβει γνώση των σχετικών εγγράφων. Ως εκ τούτου, το αίτημά σας δεν μπορεί να ικανοποιηθεί.». Η παραπάνω άρνηση του ***** να μας χορηγήσει αντίγραφο της απάντησης της συνδιαγωνιζόμενης εταιρείας στις ζητούμενες διευκρινίσεις αποτελεί κατάφωρη παραβίαση του νόμου. Και τούτο διότι ο μηχανισμός υποβολής και ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, δηλαδή της διαφανούς και αυστηρής διαδικασίας του διαγωνισμού, κατά την οποία η νομιμότητα συμμετοχής προϋποθέτει την εκπλήρωση τυπικών προϋποθέσεων, επιβάλλει δε τη σύνταξη των προσφορών σύμφωνα με τις υποδείξεις της Υπηρεσίας (βλ. ΕΑ ΣτΕ 816/2007, 26/2007) και τον αποκλεισμό του υποψηφίου σε περίπτωση που αυτός δεν συμμορφώνεται. Οι απαραίτητες ικανότητες των υποψηφίων αποδεικνύονται με την προσκόμιση δικαιολογητικών, που ορίζονται από την αναθέτουσα αρχή. Εν προκειμένω, με τον χαρακτηρισμό των επίμαχων εγγράφων (των απαντήσεων της διαγωνιζόμενης) ως δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, η Επιτροπή στέρησε από την εταιρεία μας το αναφαίρετο δικαίωμα ελέγχου του φακέλου συμμετοχής της συνδιαγωνιζόμενης εταιρείας. Όμως, το νομικό πλαίσιο των

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

δημόσιων συμβάσεων επιβάλλει την υποχρέωση στην αναθέτουσα αρχή αφενός της περιγραφής των αντικειμενικών χαρακτηριστικών της τεχνικής προσφοράς των συμμετεχόντων αφετέρου της υποχρέωσης ενημέρωσης κάθε προσφέροντος που έχει υποβάλλει παραδεκτή προσφορά για τα χαρακτηριστικά και τα σχετικά πλεονεκτήματα της επιλεγείσας προσφοράς (ΑΕΠΠ 250/2018). Η άρνηση της Επιτροπής να μας χορηγήσει αντίγραφο της απάντησης της συνδιαγωνιζόμενης εταιρείας κατέστησε την προσβαλλόμενη απόφαση ακυρωτέα. Σε κάθε δε περίπτωση, αλλοιώθηκε η εν γένει διαγωνιστική διαδικασία, καθόσον είναι δεδομένο ότι απαντώντας στις παρατηρήσεις της επιτροπής αξιολόγησης, η συναγωνιζόμενη εταιρεία ***** προσκόμισε επιπλέον έγγραφα και πιστοποιητικά (αφορώντα τις ελλείψεις δικαιολογητικών και πιστοποιητικών προϊόντων, που αναφέρουμε παραπάνω) επιφέροντας αλλαγές στο περιεχόμενο της υποβληθείσας τεχνικής προσφοράς, χωρίς, όμως, εμείς να λάβουμε γνώση αυτών.

16. Επειδή, ο παρεμβαίνων ισχυρίζεται, αυτολεξεί, ότι «1. Τα τιμολόγια που κατατέθηκαν κατά την υποβολή της προσφοράς, είναι για την απόδειξη της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας της εταιρίας Σύμβασης του έτους 2018, που η προσφερόμενες τιμές, έχουν δημοσιευτεί κατά την διαγωνιστική διαδικασία του συγκεκριμένου έτους. Οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στο διαγωνισμό, έχουν πρόσβαση στις πληροφορίες του 2018, αφού υπάρχουν πρώτων, στην ηλεκτρονική πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ και δεύτερον έχουν αναρτηθεί κατά την υπογραφή της σύμβασης, στο σύστημα ΔΙΑΥΓΕΙΑ, προς ενημέρωση οπουδήποτε ενδιαφερόμενου και είναι διαθέσιμα για όλους του οικονομικούς φορείς. Επομένως μπορεί, ανά πάσα στιγμή να έχει πρόσβαση ο κάθε ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας και δεν επηρεάζει την διαγωνιστική διαδικασία. 2. Το προσφερόμενο υλικό Α.Τ. 16 υπερκαλύπτει τις ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές της μελέτης της παρούσας διακήρυξης. 3. Τα τεχνικά φυλλάδια της εταιρείας ***** που κατατέθηκαν είναι σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές που ζητηθήκαν στο διαγωνισμό από την αναθέτουσα αρχή. 4. Το προσφερόμενο υλικό ΑΤ 21-22 (ΠΛΑΣΤΙΚΑ ΚΑΛΥΜΜΑΤΑ) υπερκαλύπτει τις ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές της μελέτης της παρούσας διακήρυξης. 5. Το προσφερόμενο υλικό Α/Α 1 είναι πιστοποιημένο με ISO και υπερκαλύπτει τις ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές της μελέτης

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

της παρούσας διακήρυξης. 6. Το προσφερόμενο υλικό A/A 15,16,7 ΟΜΑΔΑ Β είναι πιστοποιημένο με ISO και υπερκαλύπτει τις ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές της μελέτης της παρούσας διακήρυξης. 7. Στο προσφερόμενο υλικό A/A 8 ΟΜΑΔΑ Α, το αναγραφόμενο εργοστάσιο στο **** είναι της εταιρίας που κατασκευάζει για λογαριασμό της εμπορικής εταιρίας και το ISO είναι της εταιρίας που το εμπορεύεται με την επωνυμία της. 8 Η εγγύηση των υλικών αναγράφεται στα επίσημα τεχνικά φυλλάδια των κατασκευαστών, όμως ορίζεται από τον νόμο και καλύπτει και την απαιτήσεως της διακήρυξης 9. Το πιστοποιητικό ISO του εργοστασίου ***** κατατέθηκε εκ παραδρομής και δεν αφορά κανένα υλικό της διακήρυξης. 10. Στο προσφερόμενο υλικό A/A 30 ΥΛΙΚΑ ΦΩΤΙΣΜΟΥ Β, έχει κατατεθεί Δήλωση Συμμόρφωσης (****), σύμφωνα με τα ζητούμενα στην διακήρυξη. 11. Η εταιρία μας πέραν του χρόνου υποβολής των προσφορών, ουδέ ποτέ κατέθεσε νέα συμπληρωματικά έγγραφα(τεχνικά φυλλάδια) προς την αναθέτουσα αρχή. Στα υποβληθέντα 2 υπομνήματα δεν περιλαμβάνονται, νέα τεχνικά φυλλάδια, παρά μόνο αποδεικτικά επικοινωνίας με τους προμηθευτές μας.

17. Επειδή ο β' προσφεύγων ισχυρίζεται, ομοίως αυτολεξεί ότι «Για την εταιρεία *****. Στις μεταφράσεις των ξένων πιστοποιητικών για τα προσφερόμενα υλικά, με ΟΜΑΔΑ A/A: A2 (**** και ISO), A3 (**** και ISO), A11 (**** και ISO), A12 (**** και ISO), A13 (**** και ISO), A14 (**** και ISO), A15 (**** και ISO), B30 (**** και ISO), δεν υπάρχει σφραγίδα του προέδρου του δικηγορικού συλλόγου (αρχείο με το όνομα: τεχνικά φυλλάδια μέρος Α και συγκεκριμένα στις σελ. 10, 11, 59, 89 ΣΧΕΤΙΚΟ 4) και (αρχείο με το όνομα: τεχνικά φυλλάδια μέρος Β και συγκεκριμένα στην σελ 123 ΣΧΕΤΙΚΟ 3).

Στο προσφερόμενο υλικό με ΟΜΑΔΑ A/A: A3, το datasheet του υλικού, αναφέρει τον κωδικό*****, για την λάμπα SON-H 220 Watt E40/E45, ενώ στη δήλωση συμμόρφωσης εμφανίζεται ο κωδικός ***** (αρχείο με το όνομα: τεχνικά φυλλάδια μέρος Α και συγκεκριμένα στις σελ 55- 57-61 ΣΧΕΤΙΚΟ 4).

Για το προσφερόμενο υλικό με A/A ΟΜΑΔΑ: 17B, υπάρχει μία δήλωση που αναφέρει ότι, η εταιρία *****, έχει εκχωρήσει το εμπορικό όνομα της, στο εργοστάσιο *****, για να κατασκευάζει προβολείς Led, καθώς και δήλωση συμμόρφωσης ότι κατασκευάζεται ο συγκεκριμένος προβολέας Led SMD plus

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

200 watt, σε αντίθεση με το ISO της AGC, που αναφέρει σχεδιασμό παραγωγή και πώληση λαμπτήρων τύπου Led και όχι προβολέων Led (αρχείο με το όνομα: τεχνικά φυλλάδια μέρος Β, και συγκεκριμένα στις σελ 75 – 82 ΣΧΕΤΙΚΟ 3). Μετά από επικοινωνία με τον επίσημο συνεργάτη του εργοστασίου **** στην Ελλάδα, την εταιρία ****, (ΣΧΕΤΙΚΟ 1), ενημερωθήκαμε εγγράφως από το εργοστάσιο κατασκευής, ότι: ούτε τώρα ούτε ποτέ, δεν έχουν κατασκευάσει τον συγκεκριμένο προβολέα Led, για κανέναν προμηθευτή και δεν έχει εκχωρηθεί το εμπορικό όνομα, ποτέ στο παρελθόν και έως σήμερα, εταιρίας με την επωνυμία *****, για την κατασκευή του συγκριμένου προβολείς Led (ΣΧΕΤΙΚΟ 2). Θα σας παρακαλούσαμε να ελέγξετε την γνησιότητα των έγγραφων και πιστοποιητικών (αρχείο με το όνομα: τεχνικά φυλλάδια μέρος Β, και συγκεκριμένα τις σελ 75 – 82 ΣΧΕΤΙΚΟ 4), που κατατέθηκαν στον διαγωνισμό, από την εταιρία *****.. Για την διευκόλυνση της διαδικασίας μπορείτε να απευθυνθείτε, στην εταιρία *****, επίσημο συνεργάτη του εργοστασίου ***** στην Ελλάδα. Στοιχεία επικοινωνίας αναφέρονται στο mail (ΣΧΕΤΙΚΟ 1).

Στο προσφερόμενο υλικό με Α/Α ΟΜΑΔΑ: 4B, υπάρχει datasheet της εταιρίας *****, για τα σάρτερ και αντίστοιχη δήλωση συμμόρφωσης, ότι έχουν ***** και κατασκευάζονται στο εργοστάσιο της *****, της οποίας το ISO αναφέρει σχεδιασμό ανάπτυξη και παραγωγή λαμπτήρων τύπου Led, λαμπτήρων φθορισμού, λαμπτήρων φθορισμού με ενσωματωμένη στραγγαλιστική διάταξη, χωρίς να αναφέρει πουθενά σάρτερ. (αρχείο με το όνομα: τεχνικά φυλλάδια μέρος Β, και συγκεκριμένα στις σελ. 15-17 και 27-28, ΣΧΕΤΙΚΟ 3). Επίσης, υπάρχει αλληλογραφία της εταιρίας μας, πριν την διενεργεί του διαγωνισμού (ΣΧΕΤΙΚΟ 5), με την εταιρία *****, για τα συγκεκριμένα σάρτερ με κωδικό: *****, που μας ενημερώνει, ότι το εργοστάσιο παραγωγής για το προσφερόμενο υλικό, δεν διαθέτει ISO και *****. Θα παρακαλούσαμε την επιτροπή να ελέγξει την γνησιότητα των εν λόγω πιστοποιητικών που κατατέθηκαν από την εταιρία *****, σε συνεργασία με την προμηθεύτρια – κατασκευάστρια εταιρία ***** (στοιχεία επικοινωνίας αναφέρονται στο mail ΣΧΕΤΙΚΟ 5)

Στο προσφερόμενο υλικό με Α/Α ΟΜΑΔΑ: 9B εμφανίζεται datasheet για το υλικό ***** και *****, ενώ η δήλωση συμμόρφωσης είναι για το ***** και *****. (αρχείο με το όνομα: τεχνικά φυλλάδια μέρος Β, και συγκεκριμένα στις σελ. 54-,

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

ΣΧΕΤΙΚΟ 3). Η σχετική οδηγία, έχει αναθεωρηθεί. Στα προσφερόμενα υλικά με Α/Α: 10B και 11B(αρχείο με το όνομα: τεχνικά φυλλάδια μέρος Β, και συγκεκριμένα στην Σελ.58, ΣΧΕΤΙΚΟ 3), Η σχετική οδηγία, έχει αναθεωρηθεί. Μετά από επικοινωνία με την κατασκευάστρια εταιρία (ΣΧΕΤΙΚΟ 6), μας ενημέρωσε για την αλλαγή του προτύπου (ΣΧΕΤΙΚΟ 7)

Στο προσφερόμενο υλικό με Α/Α: Α.Τ 30B, δεν έχει κατατεθεί Δήλωση Συμμόρφωσης (****), αλλά πιστοποιητικό ηλεκτρομαγνητικής συμβατότητας. Για τις παραπάνω διαπιστώσεις, η εταιρία μας κατέθεσε υπόμνημα, στην επικοινωνία του συστήματος προς την αναθέτουσα αρχή, στις 25/06/20 08:43:06 και 10/07/2020 17:24:40, με τα αντίστοιχα σχετικά αρχεία και μεταφράσεις.

Επίσης στα προσφερόμενα υλικά με Α/Α 27Α και 26B, που αφορά έναν εκκινητή της **** 70-400W, στη δήλωση συμμόρφωσης που δίνει η εταιρεία «*****.» αναγράφεται το πρότυπο που ζητάει η τεχνική μελέτη EN 60926 ενώ στην αντίστοιχη δήλωση συμμόρφωσης που δίνει η εταιρεία «*****» κι η εταιρεία μας για το ίδιο ακριβώς προϊόν της ***** δεν έχει το πρότυπο EN 60926. Συνεπώς αναφερόμαστε σε παραποίηση έγγραφου της εταιρείας **** από την εταιρεία «*****.». Για την απόδειξη αυτού επισυνάπτουμε επίσημη δήλωση της εταιρείας ***** για τα ισχύοντα πρότυπα του έτους 2020 για τον εκκινητή (ΣΧΕΤΙΚΟ 8).

Για το προσφερόμενο υλικό με Α/Α ΟΜΑΔΑ: 17B, Α/Α 27Α και 26B, υπάρχουν σοβαρές ενδείξεις αλλοίωσης, παραποίησης έγγραφου και ψευδής δήλωσης της εταιρίας ****., που η αναθέτουσα αρχή δεν έλεγξε όπως έπρεπε και δεν ενημέρωσε τα αρμόδια όργανα, όπως όφειλε να πράξει, βάση την διαδικασία και τα οριζόμενα στον Ν 4412/2016, μετά από ενημέρωση στην εταιρία μας και της εταιρία «*****» με αντίστοιχα υπομνήματα.

Παρακαλώ, όπως ελέγξετε την ακρίβεια όλων των παραπάνω και ειδικά την περίπτωση που ενδέχεται να υπάρχει παραποίηση εγγράφου.

18. Επειδή η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της, κατόπιν παράθεσης σχετικού ιστορικού, ισχυρίζεται αυτολεξεί ότι «Α. Οι απόψεις της Επιτροπής επί των σημείων της προδικαστικής προσφυγής του οικονομικού φορέα ****, είναι οι εξής: Παράγραφος 2.1 της προσφυγής: Το γεγονός ότι ο οικονομικός φορέας «*****» ανήρτησε ορισμένα τιμολόγια με είδη τα οποία ζητούνταν

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

από την μελέτη της διακήρυξης δεν τον δέσμευε να προσφέρει τιμές όμοιες ή παραπλήσιες στον διαγωνισμό. Επίσης, υπάρχει γενικά η δυνατότητα μέσω της πλατφόρμας «ΚΗΜΔΗΣ» να εντοπίσει κανείς συμβάσεις οικονομικών φορέων με αναθέτουσες αρχές, όπου αναγράφονται οι προσφερόμενες τιμές των διαφόρων ειδών. Η Επιτροπή δεν επηρεάζεται στην αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών από την ύπαρξη τέτοιων στοιχείων, ούτε προκύπτει κάτι τέτοιο.

Παράγραφος 2.2.1 της προσφυγής: Με το υπ' αρ. ***** έγγραφο με θέμα «Συμπλήρωση – αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών» που αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στην πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ στις 14/07/2020 και ώρα 14:23:49, ζητήθηκε, μεταξύ άλλων, από τον οικονομικό φορέα «*****» να αναρτήσει εντός επτά (7) ημερολογιακών ημερών ψηφιακά υπογεγραμμένη υπεύθυνη δήλωση, δηλώνοντας το υλικό από το οποίο είναι κατασκευασμένο το προϊόν, διότι στο τεχνικό φυλλάδιο δεν αναγράφεται ότι είναι από****. Ο εν λόγω οικονομικός φορέας ανήρτησε στις 21/07/2020 και ώρα 09:39:26 υπεύθυνη δήλωση ότι το προσφερόμενο προϊόν είναι από Plexiglas.

Παράγραφος 2.2.2 της προσφυγής: Βάσει της μελέτης της διακήρυξης, τα προσφερόμενα προϊόντα πρέπει να είναι πιστοποιημένα κατά ISO. Ο οικονομικός φορέας «*****» προσέφερε προϊόντα της βιομηχανίας ηλεκτροτεχνικών προϊόντων «*****» για τα είδη: 1. Α/Α 8 – Τμήμα Α: Μετασχηματιστής νατρίου 70W. Στο τεχνικό φυλλάδιο αναγράφεται ότι το σύστημα διασφάλισης ποιότητας είναι ISO 9001/2008. Κατόπιν έρευνας της Επιτροπής, εντοπίστηκε στην ιστοσελίδα της εταιρείας «*****»), στην σελίδα 2 του οποίου αναγράφεται ότι ο συγκεκριμένος τύπος πηνίου “*****” είναι πιστοποιημένος κατά ISO 9001:2015 και 14001:2015, οπότε είναι σε γνώση της Επιτροπής ότι το προσφερόμενο προϊόν πληροί τις απαιτούμενες προδιαγραφές. Επίσης, μαζί με το τεχνικό φυλλάδιο αναρτήθηκε και δήλωση συμμόρφωσης της εταιρείας “*****” που κατασκευάζει το εν λόγω προϊόν για λογαριασμό της «*****», καθώς και πιστοποιητικό ISO 9001:2015 και ISO 14001:2015 της “*****” με πεδίο εφαρμογής τα ηλεκτρομαγνητικά πηνία (σελίδες 4 και 5 του αναρτημένου αρχείου με τίτλο «ΤΕΧΝΙΚΑ ΥΛΙΚΟΥ ΚΑΙ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ 5»). 2. Α/Α 9 – Τμήμα Α: Μετασχηματιστής νατρίου 150W. Στο τεχνικό φυλλάδιο αναγράφεται ότι το σύστημα διασφάλισης ποιότητας είναι

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

ISO 9001/2008. Κατόπιν έρευνας της Επιτροπής, εντοπίστηκε στην ιστοσελίδα της εταιρείας «*****»), στην σελίδα 2 του οποίου αναγράφεται ότι ο συγκεκριμένος τύπος πηνίου “*****” είναι πιστοποιημένος κατά ISO 9001:2015 και 14001:2015, οπότε είναι σε γνώση της Επιτροπής ότι το προσφερόμενο προϊόν πληροί τις απαιτούμενες προδιαγραφές. Επίσης, μαζί με το τεχνικό φυλλάδιο αναρτήθηκε και δήλωση συμμόρφωσης της εταιρείας “*****” που κατασκευάζει το εν λόγω προϊόν για λογαριασμό της «*****», καθώς και πιστοποιητικό ISO 9001:2015 και ISO 14001:2015 της “*****” με πεδίο εφαρμογής τα ηλεκτρομαγνητικά πηνία (σελίδες 4 και 5 του αναρτημένου αρχείου με τίτλο «ΤΕΧΝΙΚΑ ΥΛΙΚΟΥ ΚΑΙ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ 5»). 3. Α/Α 10 – Τμήμα Α: Μετασχηματιστής υδραργύρου 250W. Στο τεχνικό φυλλάδιο αναγράφεται ότι το σύστημα διασφάλισης ποιότητας είναι ISO 9001/2008. Κατόπιν έρευνας της Επιτροπής, εντοπίστηκε στην ιστοσελίδα της εταιρείας «*****»), στην σελίδα 3 του οποίου αναγράφεται ότι ο συγκεκριμένος τύπος πηνίου “Q250- 614.6” είναι πιστοποιημένος κατά ISO 9001:2015 και 14001:2015, οπότε είναι σε γνώση της Επιτροπής ότι το προσφερόμενο προϊόν πληροί τις απαιτούμενες προδιαγραφές. Επίσης, μαζί με το τεχνικό φυλλάδιο αναρτήθηκε και δήλωση συμμόρφωσης της εταιρείας “*****” που κατασκευάζει το εν λόγω προϊόν για λογαριασμό της «****.», καθώς και πιστοποιητικό ISO 9001:2015 και ISO 14001:2015 της “*****” με πεδίο εφαρμογής τα ηλεκτρομαγνητικά πηνία (σελίδες 4 και 5 του αναρτημένου αρχείου με τίτλο «ΤΕΧΝΙΚΑ ΥΛΙΚΟΥ ΚΑΙ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ 5»). 4. Α/Α 24 – Τμήμα Β: Μετασχηματιστής φωτισμού HQI 1000W. Στο τεχνικό φυλλάδιο αναγράφεται ότι το σύστημα διασφάλισης ποιότητας είναι ISO 9001/2008. Κατόπιν έρευνας της Επιτροπής, εντοπίστηκε στην ιστοσελίδα της εταιρείας «****»), στην σελίδα 2 του οποίου αναγράφεται ότι ο συγκεκριμένος τύπος πηνίου “*****” είναι πιστοποιημένος κατά ISO 9001:2015 και 14001:2015, οπότε είναι σε γνώση της Επιτροπής ότι το προσφερόμενο προϊόν πληροί τις απαιτούμενες προδιαγραφές. Επίσης, μαζί με το τεχνικό φυλλάδιο αναρτήθηκε και δήλωση συμμόρφωσης της εταιρείας “*****” που κατασκευάζει το εν λόγω προϊόν για λογαριασμό της «*****.», καθώς και πιστοποιητικό ISO 9001:2015 και ISO 14001:2015 της “*****” με πεδίο εφαρμογής τα ηλεκτρομαγνητικά πηνία (σελίδες 4 και 5 του αναρτημένου αρχείου με τίτλο «ΤΕΧΝΙΚΑ ΥΛΙΚΟΥ ΚΑΙ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ 5»). 5. Α/Α 25 – Τμήμα Β: Μετασχηματιστής φωτισμού

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

HQI 400W. Στο τεχνικό φυλλάδιο αναγράφεται ότι το σύστημα διασφάλισης ποιότητας είναι ISO 9001/ISO 14001. Κατόπιν έρευνας της Επιτροπής, εντοπίστηκε στην ιστοσελίδα της εταιρείας «****»), στην σελίδα 2 του οποίου αναγράφεται ότι ο συγκεκριμένος τύπος πηνίου “*****” είναι πιστοποιημένος κατά ISO 9001:2015 και 14001:2015, οπότε είναι σε γνώση της Επιτροπής ότι το προσφερόμενο προϊόν πληροί τις απαιτούμενες προδιαγραφές. Επίσης, μαζί με το τεχνικό φυλλάδιο αναρτήθηκε και δήλωση συμμόρφωσης της εταιρείας “*****” που κατασκευάζει το εν λόγω προϊόν για λογαριασμό της «****.», καθώς και πιστοποιητικό ISO 9001:2015 και ISO 14001:2015 της “*****” με πεδίο εφαρμογής τα ηλεκτρομαγνητικά πηνία (σελίδες 4 και 5 του αναρτημένου αρχείου με τίτλο «ΤΕΧΝΙΚΑ ΥΛΙΚΟΥ ΚΑΙ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ 5»).

6. A/A 27 – Τμήμα Β: Εκκινητής ELT HQI 1000W. Μαζί με το τεχνικό φυλλάδιο αναρτήθηκε και δήλωση συμμόρφωσης της εταιρείας “*****” που κατασκευάζει το εν λόγω προϊόν για λογαριασμό της «****», καθώς και πιστοποιητικό ISO 9001:2015 και ISO 14001:2015 της “*****” με πεδίο εφαρμογής τους εκκινητές (σελίδες 4 και 5 του αναρτημένου αρχείου με τίτλο «ΤΕΧΝΙΚΑ ΥΛΙΚΟΥ ΚΑΙ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ 5»).

7. A/A 28 – Τμήμα Β: Στο τεχνικό φυλλάδιο αναγράφεται ότι το σύστημα διασφάλισης ποιότητας είναι ISO 9001/2000. Κατόπιν έρευνας της Επιτροπής, εντοπίστηκε στην ιστοσελίδα της εταιρείας «*****»), στην σελίδα 3 του οποίου αναγράφεται ότι ο συγκεκριμένος τύπος πηνίου “Q400-615.8” είναι πιστοποιημένος κατά ISO 9001:2015 και 14001:2015, οπότε είναι σε γνώση της Επιτροπής ότι το προσφερόμενο προϊόν πληροί τις απαιτούμενες προδιαγραφές. Επίσης, μαζί με το τεχνικό φυλλάδιο αναρτήθηκε και δήλωση συμμόρφωσης της εταιρείας “*****” που κατασκευάζει το εν λόγω προϊόν για λογαριασμό της «****», καθώς και πιστοποιητικό ISO 9001:2015 και ISO 14001:2015 της “*****” με πεδίο εφαρμογής τα ηλεκτρομαγνητικά πηνία (σελίδες 4 και 5 του αναρτημένου αρχείου με τίτλο «ΤΕΧΝΙΚΑ ΥΛΙΚΟΥ ΚΑΙ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ 5»).

Παράγραφος 2.2.3 της προσφυγής: Ο οικονομικός φορέας «*****» ανήρτησε τεχνικό φυλλάδιο, στο οποίο οι διαστάσεις για το A/A 21 του τμήματος Α είναι 220mm x 300mm, ενώ στις διευκρινίσεις που δόθηκαν με το υπ’ αρ. ***** έγγραφο που αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ στις 27/05/2020 και ώρα 11:28:35 οι διαστάσεις που ζητούνται είναι 220mm x 295mm. Κατόπιν συζήτησης με τον συντάκτη της μελέτης της διακήρυξης, η

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

Επιτροπή έκρινε ότι το προσφερόμενο προϊόν που είναι μεγαλύτερο μόνο κατά 5 χιλιοστά στη μία διάσταση μπορεί να γίνει αποδεκτό. Ο οικονομικός φορέας «*****» ανήρτησε τεχνικό φυλλάδιο, στο οποίο οι διαστάσεις για το A/A 22 του τμήματος A είναι 245mm x 260mm, ενώ στις διευκρινίσεις που δόθηκαν με το υπ' αρ. ***** έγγραφο που αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ στις 27/05/2020 και ώρα 11:28:35 οι διαστάσεις που ζητούνται είναι 240mm x 260mm. Κατόπιν συζήτησης με τον συντάκτη της μελέτης της διακήρυξης, η Επιτροπή έκρινε ότι το προσφερόμενο προϊόν που είναι μεγαλύτερο μόνο κατά 5 χιλιοστά στη μία διάσταση μπορεί να γίνει αποδεκτό.

Στη μελέτη της διακήρυξης αναγράφεται ότι τα καπάκια μπορεί να είναι «ή ισοδύναμος τύπος *****». Το προσφερόμενο προϊόν είναι τύπου ****, χωρίς αυτό να σημαίνει ότι δεν είναι συμβατό.

Παράγραφος 2.2.4 της προσφυγής: Το πιστοποιητικό ISO 9001:2015 της εταιρείας “*****.” ισχύει για τα ακόλουθα προϊόντα/υπηρεσίες: «Παραγωγή και πωλήσεις φωτιστικών LED και εξαρτημάτων (μόνο για εξαγωγή)». Η Επιτροπή έκρινε ότι με την παραπάνω περιγραφή καλύπτεται και η παραγωγή λαμπτήρων LED.

Παράγραφος 2.2.5 της προσφυγής: Το πιστοποιητικό ISO 9001:2015 της εταιρείας “*****.” ισχύει για το ακόλουθο πεδίο δραστηριοτήτων: «Σχεδιασμό, παραγωγή και πώληση λαμπτήρων LED (μόνο για εξαγωγή)». Η Επιτροπή έκρινε ότι με την παραπάνω περιγραφή καλύπτεται η παραγωγή προβολέων LED, με την έννοια ότι πρόκειται για ένα ενιαίο προϊόν.

Παράγραφος 2.2.6 της προσφυγής: Η δήλωση συμμόρφωσης είναι της “*****” που κατασκευάζει το προϊόν για λογαριασμό της «*****», και η πιστοποίηση ISO 9001:2015 είναι της “*****”.

Παράγραφος 2.2.7 της προσφυγής: Βάσει της διακήρυξης, ζητείται εγγύηση για τα παρακάτω προϊόντα: 1. A/A 31 – Τμήμα A - Προβολείς LED IP 65 200w/4000 – 5 έτη εγγύηση. 2. A/A 15 – Τμήμα B - Προβολέας LED IP 65 100W/6000 – 5 έτη εγγύηση. 3. A/A 16 – Τμήμα B - Προβολέας LED IP 65 150/6000 – 5 έτη εγγύηση. 4. A/A 17 – Τμήμα B - Προβολέας LED IP 65 200W/4000 – 5 έτη εγγύηση. 5. A/A *****– Τμήμα B - Φωτιστικό ασφάλειας μη συνεχούς / συνεχούς λειτουργίας - εγγύηση 3 χρόνων (1 χρόνο για την μπαταρία). Στα τεχνικά φυλλάδια που ανήρτησε ο οικονομικός φορέας «

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

*****», αναγράφεται η ζητούμενη εγγύηση για τα ανωτέρω προϊόντα.

Παράγραφος 2.2.8 της προσφυγής: Το εργοστάσιο ***** δεν συνδέεται με κάποιο από τα προσφερόμενα προϊόντα του εν λόγω οικονομικού φορέα και θεωρείται ότι αναρτήθηκε εκ παραδρομής.

Παράγραφος 2.2.9 της προσφυγής: Οι επαναφορτιζόμενες μπαταρίες μολύβδου δεν απαιτείται να καλύπτονται από δήλωση συμμόρφωσης ****.

Παράγραφος 2.3 της προσφυγής: Η Επιτροπή δέχτηκε το τεχνικό φυλλάδιο «*****» που ανήρτησε ο οικονομικός φορέας «*****» διότι ούτως ή άλλως δεν απαιτείται θεώρηση τεχνικών φυλλαδίων από δικηγόρο. Μετά από τηλεφωνική επικοινωνία με την εταιρεία «*****», απεστάλη το εν λόγω τεχνικό φυλλάδιο στην υπηρεσία μας με FAX, το οποίο είναι ίδιο με αυτό που αναρτήθηκε στο ΕΣΗΔΗΣ (υπάρχουν και οι χειρόγραφες σημειώσεις), με τη διαφορά ότι δεν είναι θεωρημένο από δικηγόρο.

Παράγραφος 2.4 της προσφυγής: Η Επιτροπή με το υπ' αρ. ***** έγγραφό της απευθύνθηκε στη Νομική Υπηρεσία του **** για να γνωμοδοτήσει σχετικά με το αν επιτρέπεται να ικανοποιηθεί το αίτημα του οικονομικού φορέα «*****» για πρόσβαση σε συγκεκριμένα έγγραφα (υπόμνημα, διευκρινίσεις, υπεύθυνη δήλωση, διάφορα συνημμένα έγγραφα που περιλαμβάνουν και μηνύματα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου) του οικονομικού φορέα «*****», διότι πέραν των διευκρινίσεων και συνηθών σχολίων, έχουν περιεχόμενο που ενδεχομένως έχει εμπιστευτικό χαρακτήρα. Η Νομική Υπηρεσία του με το υπ' αρ. ***** έγγραφό της, γνωμοδότησε ότι η αιτούσα «*****» (η οποία δεν επικαλέστηκε ειδικό έννομο συμφέρον στην αίτησή της), δεν δύναται να λάβει γνώση των εν λόγω εγγράφων. Η Επιτροπή ενημέρωσε σχετικά τον οικονομικό φορέα «*****» με το υπ' αρ. ***** έγγραφό της, το οποίο αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ στις 17/08/2020 και ώρα 14:48:10. Βάσει των παραπάνω, η Επιτροπή έκρινε ότι ο οικονομικός φορέας «*****» δεν έπρεπε να αποκλειστεί.

Β. Οι απόψεις της Επιτροπής επί των σημείων της προδικαστικής προσφυγής του οικονομικού φορέα «*****», είναι οι εξής: Παράγραφος 1 της προσφυγής: Στο άρθρο 36 «Περιγραφή του έργου του δικηγόρου» του Ν.4194/2013 «Κώδικας Δικηγόρων» που μεταξύ άλλων αναφέρεται στη μετάφραση εγγράφων που έχουν συνταχθεί σε ξένη γλώσσα, δεν προβλέπεται η σφραγίδα του προέδρου του δικηγορικού συλλόγου. Παράγραφος 2 της

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

προσφυγής: Με το υπ' αρ. ***** έγγραφο με θέμα «Συμπλήρωση – αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών» που αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στην πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ στις 14/07/2020 και ώρα 14:23:49, ζητήθηκε, μεταξύ άλλων, από τον οικονομικό φορέα «*****» να αναρτήσει εντός επτά (7) ημερολογιακών ημερών ψηφιακά υπογεγραμμένη υπεύθυνη δήλωση, εξηγώντας γιατί υφίσταται η συγκεκριμένη απόκλιση. Ο εν λόγω οικονομικός φορέας ανήρτησε στις 20/07/2020 και ώρα 16:41:47 υπεύθυνη δήλωση, στην 2η αριθμημένη παράγραφο της οποίας εξηγεί την απόκλιση. Παράγραφος 3 της προσφυγής: Σχετικά με το προσφερόμενο προϊόν Α/Α 31 – Τμήμα Α που είναι το ίδιο με το Α/Α 17 – Τμήμα Β, με το υπ' αρ. ***** έγγραφο με θέμα «Συμπλήρωση – αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών» που αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στην πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ στις 14/07/2020 και ώρα 14:23:49, ζητήθηκε, μεταξύ άλλων, τόσο από τον οικονομικό φορέα «*****», όσο και από τον οικονομικό φορέα «*****», να αναρτήσουν εντός επτά (7) ημερολογιακών ημερών ψηφιακά υπογεγραμμένη υπεύθυνη δήλωση, σχετικά με το αν εμμένουν ότι το συγκεκριμένο προϊόν (και οι δύο οικονομικοί φορείς προσφέρουν ακριβώς το ίδιο προϊόν, αλλά δηλώνουν ότι κατασκευάζεται σε διαφορετικό εργοστάσιο) κατασκευάζεται από το εργοστάσιο “*****” και “*****”, αντίστοιχα. Οι εν λόγω οικονομικοί φορείς ανήρτησαν στις 20/07/2020 και ώρα 16:41:47 και 21/07/2020 και ώρα 09:39:26, αντίστοιχα, υπεύθυνη δήλωση, εμμένοντας ότι το προϊόν κατασκευάζεται στο πρώτο και δεύτερο εργοστάσιο, αντίστοιχα, και η Επιτροπή έκρινε ότι το ίδιο προϊόν μπορεί να κατασκευάζεται σε δύο διαφορετικά εργοστάσια.

Παράγραφος 4 της προσφυγής: Με το υπ' αρ. ***** έγγραφο με θέμα «Συμπλήρωση – αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών» που αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στην πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ στις 23/07/2020 και ώρα 14:59:17, ζητήθηκε από τον οικονομικό φορέα «*****», να αναρτήσει εντός επτά (7) ημερολογιακών ημερών ψηφιακά υπογεγραμμένη υπεύθυνη δήλωση, σχετικά με το θέμα του starter. Ο εν λόγω οικονομικός φορέας ανήρτησε στις 27/07/2020 και ώρα 17:02:01 υπεύθυνη δήλωση, δίνοντας τις σχετικές εξηγήσεις.

Παράγραφος 5 της προσφυγής: Με το υπ' αρ. ***** έγγραφο με θέμα «Συμπλήρωση – αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών» που

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στην πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ στις 14/07/2020 και ώρα 14:23:49, ζητήθηκε, μεταξύ άλλων, από τον οικονομικό φορέα «*****» να αναρτήσει εντός επτά (7) ημερολογιακών ημερών ψηφιακά υπογεγραμμένη υπεύθυνη δήλωση, εξηγώντας γιατί υφίσταται η συγκεκριμένη απόκλιση. Ο εν λόγω οικονομικός φορέας ανήρτησε στις 20/07/2020 και ώρα 16:41:47 υπεύθυνη δήλωση, στην 5η αριθμημένη παράγραφο της οποίας εξηγεί την απόκλιση.

Παράγραφος 6 της προσφυγής: Οι επαναφορτιζόμενες μπαταρίες μολύβδου δεν απαιτείται να καλύπτονται από δήλωση συμμόρφωσης *****.

Σχετικά με τα θέματα της παραποίησης εγγράφου, ενδείξεων αλλοίωσης και ψευδούς δήλωσης που αναφέρονται στην προσφυγή: Η Επιτροπή με το υπ' αρ. ***** έγγραφο της απευθύνθηκε στη Νομική Υπηρεσία του ***** για να αξιολογήσει τη σοβαρότητα των καταγγελιών και να προβεί στις κατάλληλες ενέργειες. Βάσει των παραπάνω, η Επιτροπή έκρινε ότι ο οικονομικός φορέας «*****» δεν έπρεπε να αποκλειστεί.

19. Επειδή η παρ. 1 του άρθρου 18 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης. Οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων και η χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των διατιθέμενων προς το σκοπό αυτό δημοσίων πόρων ...».

20. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 53 παρ. 1 και 2 του ν. 4412/2016 « 1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασηςπεριέχουν ιδίως :ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων,καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης..».

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

21. Επειδή στην παρ. 4 του άρθρου 94 «Περιεχόμενο φακέλου «Τεχνική Προσφορά» του ν. 4412/2016, ορίζεται «4. Στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων προμηθειών και γενικών υπηρεσιών ο φάκελος της τεχνικής προσφοράς περιέχει ιδίως τα έγγραφα και τα δικαιολογητικά που τεκμηριώνουν την τεχνική επάρκεια, χρησιμοποιούνται για την αξιολόγηση των προσφορών και περιγράφονται στα έγγραφα της σύμβασης.

22.Επειδή σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης ορίζεται:

«2.1.1 Έγγραφα της σύμβασης Τα έγγραφα της παρούσας διαδικασίας σύναψης είναι τα ακόλουθα: • Η Προκήρυξη της Σύμβασης (ΑΔΑΜ:*****) • Η παρούσα Διακήρυξη με τα Παραρτήματά της

2.1.3 Παροχή Διευκρινίσεων Τα σχετικά αιτήματα παροχής διευκρινίσεων υποβάλλονται ηλεκτρονικά, το αργότερο 4 ημέρες πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών και απαντώνται αντίστοιχα, στο πλαίσιο της παρούσας, στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού, μέσω της διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.

2.4.1 Γενικοί όροι υποβολής προσφορών Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν την προσφορά, τα στοιχεία και δικαιολογητικά για τη συμμετοχή τους στην παρούσα διαγωνιστική διαδικασία και μέχρι τη σύναψη της σύμβασης μέσω του Συστήματος με τρόπο και σε χρόνο που ορίζεται κατά περίπτωση στις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και τις απαιτήσεις που ορίζονται στην παρούσα Διακήρυξη, για το σύνολο των περιγραφόμενων ειδών. Προσφορά που αφορά μέρος μόνο της προμήθειας δεν γίνεται αποδεκτή. Δεν επιτρέπονται εναλλακτικές προσφορές.....

2.4.3.2 Τεχνική Προσφορά Η τεχνική προσφορά του συστήματος θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την Αναθέτουσα Αρχή με το κεφάλαιο «Τεχνική Μελέτη» του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, έκαστου είδους σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα.

Στο φάκελο Τεχνικής Προσφοράς θα καταθέσουν όλοι οι συμμετέχοντες και όσα δικαιολογητικά αναφέρονται ρητώς στην επισυναπτόμενη στη διακήρυξη

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

μελέτη για την οποία συμμετέχει ο υποψήφιος οικονομικός φορέας. ο Πιστοποιητικό Συμμόρφωσης Ευρωπαϊκής Ένωσης (Πιστοποιητικό *****) ο να πληρούν τις εθνικές (πρότυπα ΕΛΟΤ HD384, ΚΕΗΕ, ΤΟΤΕΕ, κλπ) προδιαγραφές ο να πληρούν τις ευρωπαϊκές (DIN, IEC, VDE, ****N, BSI Βασικά πρότυπα: EN 60598-1, EN 60598-2-3, EN 55015, EN 61547, EN 61000-3-2, EN 61000-3-3 ****, RoHS , ENEC κλπ.) προδιαγραφές ο να προέρχονται από βιομηχανικές μονάδες που εφαρμόζουν πιστοποιημένη παραγωγική διαδικασία κατά ISO από διαπιστευμένο φορέα πιστοποίησης. ο Βεβαίωση συμμετοχής σε εγκεκριμένο σύστημα εναλλακτικής διαχείρισης ΑΗΗΕ ο αποδεικτικό καταχώρησης στο μητρώο παραγωγής ΑΜΠ (σύμφωνα με το άρθρο 11 «ειδικοί όροι» της συγγραφής υποχρεώσεων») ο Βεβαίωση Συμμετοχής σε ΣΕΔ (σύμφωνα με το άρθρο 11 «ειδικοί όροι» της συγγραφής υποχρεώσεων») Ενημερωτικά και τεχνικά φυλλάδια και άλλα έντυπα με ειδικό τεχνικό περιεχόμενο (prospectus) μπορούν να υποβάλλονται στην Αγγλική γλώσσα χωρίς να συνοδεύονται από μετάφραση στην ελληνική. Πιστοποιητικά, ISO, **** κλπ, θα πρέπει να είναι μεταφρασμένα στην ελληνική γλώσσα.

2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών),..... β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσης διακήρυξης,.... δ) στην οποία εμπεριέχεται και εναλλακτική προσφορά,... θ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης.

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Β ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ «Προμήθεια ηλεκτρολογικών υλικών» Τα προς προμήθεια υλικά θα πρέπει να είναι καινούργια και

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

αμεταχείριστα, να προέρχονται από αναγνωρισμένο οίκο κατασκευής και να πληρούν τις εθνικές (πρότυπα ΕΛΟΤ HD384, ΚΕΗΕ, ΤΟΤΕΕ) και τις ευρωπαϊκές (DIN, IEC, VDE, ****N, BSI Βασικά πρότυπα: EN 60598-1, EN 60598-2-3, EN 55015, EN 61547, EN 61000-3-2, EN 61000-3-3 ****, RoHS, ENEC κλπ.) κλπ.) προδιαγραφές. Όλα τα προσφερόμενα προϊόντα θα φέρουν τη σήμανση ****. Επίσης, θα πρέπει να προέρχονται από βιομηχανικές μονάδες που εφαρμόζουν πιστοποιημένη παραγωγική διαδικασία κατά ISO από διαπιστευμένο φορέα πιστοποίησης. Βεβαίωση συμμετοχής σε εγκεκριμένο σύστημα εναλλακτικής διαχείρισης ΑΗΗΕ και του αποδεικτικού καταχώρησης στο μητρώο παραγωγής ΑΜΠ. Όλα τα υλικά πρέπει να είναι άριστης ποιότητας, χωρίς βλάβες ή ελαττώματα, σύμφωνα με όσα ορίζονται στις προδιαγραφές, όσον αφορά την προέλευση, την ποιότητα, τις διαστάσεις, το σχήμα, το χρωματισμό, την τελική επεξεργασία και τέλος την εμφάνιση τους. Τα υλικά που θα χρησιμοποιηθούν θα έχουν περάσει από εργαστηριακούς ελέγχους, δοκιμές, μετρήσεις, προκειμένου να πιστοποιείται η ποιότητα και τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά και ιδιότητες τους, όπως αυτά περιγράφονται παρακάτω. Τα όμοια υλικά θα προέρχονται από τον ίδιο παραγωγό και προμηθευτή χάριν της ομοιομορφίας και ομοιογένειας της κατασκευής. Όλα τα προσκομιζόμενα υλικά θα είναι κατάλληλα συσκευασμένα και σημασμένα με ετικέτες όπου θα αναφέρεται η εμπορική ονομασία τους, ο κατασκευαστής τους, ο χρόνος παραγωγής τους, ο χρόνος ζωής τους και όσα τα σχετικά πρότυπα και η νομοθεσία καθορίζουν, δόκιμα, σύγχρονα, καινούργια, άριστης ποιότητας και θα ανταποκρίνονται στις προδιαγραφές αυτές, στα εγκεκριμένα πρότυπα, στα εγκεκριμένα δείγματα και θα συνοδεύονται από όλα τα προβλεπόμενα έγγραφα εμπορίας και διακίνησης προϊόντων από τα οποία θα προκύπτει το είδος και η ποιότητά τους. Τα ειδικά τεμάχια – εξαρτήματα ελέγχονται πριν την εγκατάσταση, ώστε να αποκλείεται η χρήση τους σε περιπτώσεις που αυτά παρουσιάζουν ελαττώματα τραυματισμού ή αποκλίσεις από τις τυποποιημένες διαστάσεις, που θα επηρεάσουν την αντοχή τους και γενικά την καλή λειτουργία της εγκατάστασης. **Τυχόν απόκλιση κάποιου προσφερόμενου προϊόντος από τις προδιαγραφές, συνεπάγεται απόρριψη της προμήθειας, οι τεχνικές προδιαγραφές της οποίας παρουσιάζονται αναλυτικότερα στον πίνακα που ακολουθεί:**

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

.....ΥΛΙΚΑ ΦΩΤΙΣΜΟΥ Α – Διεύθυνση Τεχνικών Υπηρεσιών..... ΑΤ. 3
Λαμπτήρ υψηλής πίεσης νατρίου 210W-220W/E40 Λαμπτήρας ατμών Νατρίου
υψηλής πίεσης 210W- 220W/E40/ 220V αχλαδωτή με εξωτερικό εναυστήρα, με
φωτεινή απόδοση λαμπτήρα τουλάχιστον 87 Lm/W, φωτεινή ροή τουλάχιστον
19.000 Lm, θερμοκρασίας χρώματος 2000o K. Ο μέσος χρόνος ζωής του θα
είναι κατ' ελάχιστο 26.000 ώρες (ή ισοδύναμος τύπος*****).....

ΑΤ. 16 Γλόμπος γάλακτος Φ40 plexiglas Γλόμπος γάλακτος Φ400mm
*****(100W/40W E27) Στον συγκεκριμένο γλόμπο τοποθετούνται λάμπες από
16W LED έως 125W υδραργύρου ανάλογα με την περίπτωση

ΑΤ. 21 Πλαστικά καπάκια παραλληλόγραμμα Πλαστικά καπάκια
παραλληλόγραμμα (ή ισοδύναμος τύπος*****) Τα πλαστικά καπάκια τύπου
***** αφορούν τα φωτιστικά 125W με μπράτσο δρόμου

ΑΤ. 22 Πλαστικά καπάκια τετράγωνα Πλαστικά καπάκια τετράγωνα (ή
ισοδύναμος τύπος *****) Τα πλαστικά καπάκια τύπου ***** αφορούν τα
φωτιστικά 125W με μπράτσο δρόμου Πλαστικά καπάκια τετράγωνα

ΥΛΙΚΑ ΦΩΤΙΣΜΟΥ Β – Διεύθυνση Κοινωνικής Προστασίας, Παιδείας και
Πολιτισμού

4. STARTER 4-65W Ευκίνητης φωτισμού 4-65W

9. Καλώδιο **** 3x1,5mm Καλώδιο NYM 3X1,5mm, G2, υψηλής ποιότητας και
αντοχής

10. Καλώδιο ***** 3x1,5mm Καλώδιο NYL διατομής αγωγού 1,5mm,
μονώσεως PVC.

11. Καλώδιο ***** 2x1,5mm Καλώδιο NYL διατομής αγωγού 1,5mm,
μονώσεως PVC.

15. Προβολέας LED IP 65 100W/6000. Προβολείς LED IP 65 100W/6000 με 5
έτη εγγύηση. 11.000 Lumen EYPΩ

16. Προβολέας LED IP 65 150/6000 Προβολείς LED IP 65 150W/6000 με 5
έτη εγγύηση. 16500 Lumen

17. Προβολέας LED IP 65 200W/4000. Προβολείς LED IP 65 200W/4000 με 5
έτη εγγύηση. Από 15000-18000 Lumen

26. Εκκινητής **** 70-400W Ηλεκτρονικοί εκκινητές για λάμπες υψηλής
εκκένωσης (σύμφωνα με το πρότυπο EN 60926) **** 70- 400W

27. Εκκινητής ***** 1000W Ηλεκτρονικοί εκκινητές για λάμπες υψηλής
εκκένωσης (σύμφωνα με το πρότυπο EN 60926) *** 1000W

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

30. *Επαναφορτιζόμενη μπαταρία μόλυβδου 12V 7.0Ah για χρήση συναγερμού. [...]*

Περαιτέρω με σχετικές διευκρινήσεις σε εμπροθέσμως από 25.05.2020 υποβληθέν ερώτημα οικονομικού φορέα η αναθέτουσα αρχή απάντησε με το με αρ. πρωτ. 12102/26.05.2020 έγγραφο της και τα κάτωθι « 2. Για το άρθρο A A 3 Υλικά Φωτισμού B, μπορεί να γίνει δεκτός λαμπτήρας με ελάχιστη απόκλιση +- 1%. 3. Για τα άρθρα με A A 21 και A A 22 Υλικά Φωτισμού A, τα καπάκια που αναφέρονται θα είναι διαστάσεων α. Για το άρθρο 21 – πλαστικό παραλληλόγραμμο 22*29,5 και διαγώνια 35cm β. Για το άρθρο 22 – πλαστικό παραλληλόγραμμο 24*26 και διαγώνια 34cm»....

23. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) 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).

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

25. Επειδή η απάντηση της αναθέτουσας αρχής επί αιτήματος παροχής διευκρινήσεων για σαφή όρο της διακήρυξης στην οποία απλώς επαναλαμβάνονται οι ρυθμίσεις της διακήρυξης, ουδεμία μεταβολή επιφέρει στον νομικό κόσμο και δεν υπόκειται ως πράξη μη εκτελεστή σε προδικαστική

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

προσφυγή (ΕΑ ΣτΕ 426/2011) αλλά συνιστά επιβεβαιωτική πράξη στην οποία το θεσμικό όργανο εμμένει στην προηγούμενη ρύθμισή του που επαναλαμβάνεται στη νέα πράξη (βλ. και απόφαση ΑΕΠΠ υπ' αριθμ. 5/2018). Περαιτέρω, μόνο όταν με τις διευκρινίσεις αίρονται ανακρίβειες ή ασάφειες όρων ή μνημονευόμενων στη διακήρυξη στοιχείων αυτές συνιστούν πράξη εκτελεστή (πρβλ. ΣτΕ Ε.Α. 473/2010, 758, 45/2008, 952/2007), καθώς οι εν θέματι διευκρινίσεις δεν επιβεβαιώνουν το περιεχόμενο της διακήρυξης αλλά το αποσαφηνίζουν παρέχοντας κάποιο κρίσιμο νέο στοιχείο που επηρεάζει τη δυνατότητα υποβολής προσφοράς των συμμετεχόντων (πρβλ. Ε.Α. 474/2005, 532/2004).

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

27. Επειδή περαιτέρω, η αρχή της ίσης μεταχείρισης και η υποχρέωση διαφάνειας αντιτίθενται επίσης σε κάθε διαπραγμάτευση μεταξύ της αναθέτουσας αρχής και ενός προσφέροντος στο πλαίσιο διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης, πράγμα που συνεπάγεται ότι, καταρχήν, μια προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31). Συγκεκριμένα, αν γινόταν δεκτό ότι η αναθέτουσα αρχή έχει την εξουσία να ζητεί διευκρινίσεις από συγκεκριμένο υποψήφιο την προσφορά του οποίου κρίνει ανακριβή ή μη σύμφωνη με τις τεχνικές προδιαγραφές της συγγραφής υποχρεώσεων, η εν λόγω αρχή θα κινδύνευε να θεωρηθεί ύποπτη, σε περίπτωση που τελικώς επέλεγε την επίμαχη προσφορά, ότι διεξήγαγε μυστικές διαπραγματεύσεις με

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

τον οικείο υποψήφιο, εις βάρος των λοιπών υποψηφίων και κατά παράβαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης (απόφαση της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 37). Εντούτοις, το Δικαστήριο έχει κρίνει επίσης ότι η αρχή της ίσης μεταχείρισης δεν απαγορεύει τη διόρθωση ή κατά περίπτωση συμπλήρωση της προσφοράς, μεταξύ άλλων, επειδή απαιτείται προφανώς η απλή διευκρίνισή της ή η διόρθωση πρόδηλων εκ παραδρομής σφαλμάτων, υπό τον όρο ωστόσο ότι θα τηρηθούν ορισμένες προϋποθέσεις [βλ., συναφώς, στο πλαίσιο διαδικασιών προκήρυξης κλειστού διαγωνισμού εμπιπτουσών στην οδηγία 2004/18/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 31ης Μαρτίου 2004, περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημόσιων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών (ΕΕ 2004, L 134, σ. 114), αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψεις 35 έως 45, όσον αφορά το στάδιο αξιολόγησης των προσφορών, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψεις 30 έως 39, όσον αφορά το στάδιο προεπιλογής των προσφερόντων]. Επιπλέον, η αίτηση διευκρίνισης δεν δύναται να καταλήξει στο να υποβάλει, στην πραγματικότητα, ο συγκεκριμένος προσφέρων νέα προσφορά (βλ. αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36). Τέλος, και γενικά, κατά την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας που διαθέτει όσον αφορά τη δυνατότητα να ζητήσει από τους υποψήφιους να διευκρινίσουν την προσφορά τους, η αναθέτουσα αρχή πρέπει να μεταχειριστεί τους υποψήφιους με ισότιμο και ειλικρινή τρόπο, έτσι ώστε μια αίτηση διευκρίνισης να μη δύναται, κατά το πέρας της διαδικασίας επιλογής των προσφορών και λαμβανομένου υπόψη του αποτελέσματός της, να έχει περιαγάγει αδικαιολόγητα σε ευμενή ή δυσμενή θέση τον υποψήφιο ή τους υποψήφιους που αποτέλεσαν το αντικείμενο της αίτησης αυτής (βλ. αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 41, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 37). **Ωστόσο, μια αίτηση διευκρίνισης δεν μπορεί να θεραπεύσει την παράλειψη προσκόμισης εγγράφων ή παροχής πληροφοριών των οποίων η κοινοποίηση ήταν απαραίτητη βάσει των εγγράφων της οικείας σύμβασης, δεδομένου ότι η αναθέτουσα**

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

αρχή οφείλει να ελέγχει αυστηρώς αν τηρήθηκαν τα κριτήρια που η ίδια έχει καθορίσει (βλ., συναφώς, απόφαση της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manona, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 40).

28. Επειδή, σε ουδένα σημείο της διακήρυξης δεν αναφέρεται ότι είναι αποδεκτή η πλήρωση μέρους μόνο των επίμαχων τεχνικών προδιαγραφών, οι οποίες, κατά τα παγίως κριθέντα από τη νομολογία, αποτελούν ενιαίο σύνολο (ε.α ΔΕφαθ 230/2012), τουναντίον ρητά προβλέπεται στη διακήρυξη ότι **η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά η οποία** παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και **αποκλίσει ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης** (άρθρο 2.4.6 περ. θ), ομοίως και στο Παράρτημα Τεχνικές Προδιαγραφές που αποτελεί συμβατικό έγγραφο (βλ. άρθρο 2.1 της διακήρυξης) ρητά ορίζεται ότι **«Τυχόν απόκλιση κάποιου προσφερόμενου προϊόντος από τις προδιαγραφές, συνεπάγεται απόρριψη της προμήθειας»** (βλ. σελ. 49 της διακήρυξης). Περαιτέρω, προβλέπεται ότι δεν είναι αποδεκτές εναλλακτικές προσφορές αλλά και ότι Προσφορά που αφορά μέρος μόνο της προμήθειας δεν γίνεται αποδεκτή (άρθρο 2.4.1 της διακήρυξης). Έτι περαιτέρω, **ομοίως σαφώς και ρητώς ορίζεται ότι η προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο “Τεχνικές Προδιαγραφές” του Παραρτήματος 3 της Διακήρυξης (βλ. άρθρο 2.4.3.2), όπου σε αντίθετη περίπτωση η προσφορά απορρίπτεται** (βλ. περ. θ του άρθρου 2.4.6). Επομένως, δοθέντος ότι, εν προκειμένω, σε ουδένα σημείο της διακήρυξης δεν αναφέρεται ότι είναι αποδεκτή η πλήρωση μέρους των οικείων προδιαγραφών, προκύπτει ότι σύμφωνα με τους όρους της οικείας διακήρυξης που αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, το εκάστοτε προσφερόμενο προϊόν απαιτείται να συγκεντρώνει σωρευτικά τα σχετικώς απαιτούμενα τεχνικά χαρακτηριστικά, ως αυτά τέθηκαν και διευκρινίσθηκαν, απόκλιση δε έστω και ενός εξ αυτών συνεπάγεται απόρριψη της προσφοράς. Περαιτέρω, γίνεται δεκτό ότι οι τεχνικές προδιαγραφές πρέπει να συντρέχουν στο προσφερόμενο προϊόν

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, η δε διάγνωση της κατά τον χρόνο εκείνο ελλείψεώς τους, συνεπάγεται δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής αξιολόγησης να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη προσφορά (ΣΤΕ 743/2000), ενώ 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, κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, τυχόν απεκτήθη μεταγενεστέρως, καθώς έτσι θα παραβιαζόταν η αρχή της τυπικότητας του Διαγωνισμού και ασφάλειας αυτού, εκθέτοντας την κατακυρωτική κρίση σε τυχαία, μελλοντικά και αβέβαια γεγονότα.

29. Επειδή, ο α' προσφεύγων ισχυρίζεται, ότι με την προσβαλλόμενη απόφαση μη νομίμως έγινε αποδεκτή η προσφορά του έτερου αποδεκτού συμμετέχοντος και ήδη προσωρινού αναδόχου, παρότι η προσφορά του είχε πλήθος πλημμελειών (βλ. σκ. 15 της παρούσας όπου αναφέρονται αυτοίσιοι οι ισχυρισμοί του). Η αναθέτουσα αρχή με την προσβαλλόμενη απόφαση έκανε αποδεκτή την τεχνική προσφορά του παρεμβαίνοντα κρίνοντας ότι η προσφορά του κρίθηκε **ικανοποιητική** (σκ. 14 της παρούσας), ενώ με τις απόψεις της ισχυρίζεται ότι η προσφορά του παρεμβαίνοντος δεν έπρεπε να απορριφθεί (βλ. σκ. 18 της παρούσας). Ο παρεμβαίνων, ισχυρίζεται ότι καλύπτει ή και υπερκαλύπτει τις τεθείσες προδιαγραφές και ορθώς έγινε αποδεκτή η προσφορά του και ανακηρύχθηκε προσωρινός ανάδοχος (βλ. σκ. 16 της παρούσας).

30. Επειδή, ειδικότερα, ο α' προσφεύγων ισχυρίζεται μεταξύ άλλων ότι για το υλικό με α/α 16 Υλικά φωτισμού Α ζητείται: Γλόμπος γάλακτος Φ40 plexiglas, ωστόσο ο ήδη παρεμβαίνων προσέφερε μπάλα **άθραυστη** ενώ σε ουδένα σημείο της προσφοράς του δεν αναφέρεται ότι είναι από****, ως ζητείται από τη διακήρυξη. Ο παρεμβαίνων ισχυρίζεται αορίστως ότι υπερκαλύπτει την εν λόγω απαίτηση και η αναθέτουσα αρχή ότι αιτήθηκε διευκρινήσεις τις οποίες και προσκόμισε ο παρεμβαίνων ήτοι με Υπεύθυνη Δήλωση του δήλωσε ότι ο γλόμπος είναι από****. Ωστόσο, σύμφωνα με τους σαφείς όρους της διακήρυξης ρητά απαιτείται η κάλυψη των τιθέμενων προδιαγραφών με την τεχνική προσφορά συμπεριλαμβανομένης και της απόδειξης των συγκεκριμένων απαιτήσεων και προδιαγραφών βάσει των

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

οικείων εγγράφων και δικαιολογητικών που προσκομίζει (άρθρο 2.4.3.2). Ο δε παρεμβαίνων, ουδόλως απέδειξε, ως όφειλε, κατά το χρόνο κατάθεσης της προσφοράς του ότι το εκ μέρους του προσφερόμενο προϊόν είναι από plexiglass, που αποτελεί ρητή και ουσιώδη, επί ποινή αποκλεισμού, απαίτηση κατά τους σαφείς όρους της διακήρυξης (βλ. σκ. 28 της παρούσας). Ούτε όμως η αναθέτουσα αρχή εδύνατο να ζητήσει νομίμως διευκρινήσεις καθόσον εν τοις πράγμασι θεραπεύθηκε η παράλειψη παροχής πληροφοριών των οποίων η κοινοποίηση ήταν απαραίτητη βάσει των εγγράφων της οικείας σύμβασης κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς (βλ. σκ. 27 της παρούσας). Επομένως, σύμφωνα με τα αναλυτικά εκτεθέντα στη σκέψη 28 της παρούσας η προσφορά έχρηζε απόρριψης γι' αυτό το λόγο, γενόμενων δεκτών των ισχυρισμών του α' προσφεύγοντος και απορριπτόμενων των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και του παρεμβαίνοντος.

Περαιτέρω, αναφορικά με τα προϊόντα με α/α 21-22 (ΠΛΑΣΤΙΚΑ ΚΑΛΥΜΜΑΤΑ), σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι δεν συνάδουν με τις τεθείσες από τη διακήρυξη προδιαγραφές, που τέθηκαν επί αποκλεισμού στο σύνολο τους, και τούτο διότι με τις παρεχόμενες με αρ. πρωτ. 12102/26.05.2020 διευκρινήσεις της αναθέτουσας αρχής, διευκρινίσθηκε σαφώς ότι «Για τα άρθρα με Α Α 21 και Α Α 22 Υλικά Φωτισμού Α, τα καπάκια που αναφέρονται θα είναι διαστάσεων α. Για το άρθρο 21 – πλαστικό παραλληλόγραμμο 22*29,5 και διαγώνια 35cm β. Για το άρθρο 22 – πλαστικό παραλληλόγραμμο 24*26 και διαγώνια 34cm» χωρίς ουδόλως να προβλέπεται δυνατότητα αποδεκτής απόκλισης, ως αντιστοίχως προβλέφθηκε με τις ίδιες διευκρινήσεις για έτερο προϊόν και αβασίμως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή. Οι δε οικείες διευκρινήσεις, ενσωματώθηκαν στα έγγραφα του διαγωνισμού και ουδόλως προσβλήθηκαν επικαίρως, πολλώ δε μάλλον από τον ήδη παρεμβαίνοντα, ως νομίμως εδύνατο (βλ. σκ. 250-26 της παρούσας). Επομένως, βάσει των αναγραφόμενων στη σκέψη 28 της παρούσας, η προσφορά του παρεμβαίνοντος έχρηζε απόρριψης, όπως βασίμως ισχυρίζεται ο α' προσφεύγων και για αυτό το λόγο. Έτι, περαιτέρω, αναφορικά με τον ισχυρισμό του προσφεύγοντος ότι για το προϊόν με α/α ΥΛΙΚΑ ΦΩΤΙΣΜΟΥ Β, δεν έχει κατατεθεί Δήλωση Συμμόρφωσης (*****), αλλά πιστοποιητικό ηλεκτρομαγνητικής συμβατότητας, γίνεται δεκτός ενώ κρίνονται απορριπτέοι ως απαράδεκτοι -καθόσον αναπόδεικτοι- οι ισχυρισμοί της

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

αναθέτουσας αρχής περί μη σχετικής απαίτησης πιστοποίησης ως και του παρεμβαίνοντος ο οποίος αορίστως ισχυρίζεται ότι κατέθεσε τούτο. Εν προκειμένω, έκαστη εκ των ανωτέρω διαπιστωθεισών πλημμελειών στην προσφορά του προσφεύγοντος παρέχει αυτοτελές νόμιμο έρεισμα για την απόρριψη της προσφοράς του παρεμβαίνοντος και ήδη προσωρινού αναδόχου και ως εκ τούτου παρέλκει ως αλυσιτελής η εξέταση των επάλληλων ισχυρισμών του α' προσφεύγοντος ως προς τον αποκλεισμό του (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007 κ.α.). Αναφορικά με τους ισχυρισμούς του α' προσφεύγοντος για την άρνηση εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής να του χορηγήσει τις έγγραφες διευκρινήσεις που κατέθεσε ο παρεμβαίνων κατόπιν σχετικής προς τούτο κλήσης της, γίνονται δεκτοί ως βάσιμοι και τούτο διότι, αφενός, ακόμη και τα ιδιωτικά έγγραφα όταν εισέλθουν στην υπηρεσία και μάλιστα πρωτοκολληθούν, αποκτούν τον χαρακτήρα δημοσίου εγγράφου (βλ. σχετικά άρθρο 16 ΚΔΔσίας), ιδία όταν τα ιδιωτικά έγγραφα, ως εν προκειμένω, ελήφθησαν υπόψη για τη διαμόρφωση κρίσεως του διοικητικού οργάνου (Γν.ΝΣΚ 436/1992,482/1995, 665/1998, 243/2000), ήτοι για την αποδοχή της προσφοράς του παρεμβαίνοντος. Επομένως, δεν δύναται να υποστηριχθεί βασίμως ότι απαιτείται προς τούτο ειδικό έννομο συμφέρον, εξάλλου αφενός και η ίδια η αναθέτουσα αρχή αναφέρεται αορίστως στο «ενδεχόμενο» να περιέχουν στοιχεία εμπιστευτικού χαρακτήρα, αφετέρου, ο ήδη παρεμβαίνων ουδόλως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου ότι, χαρακτήρισε αυτά ως εμπιστευτικά, ως νομίμως εδύνατο κατά τις διατάξεις της διακήρυξης (άρθρο 1.7 και 2.4.2.3). Περαιτέρω, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι υφίσταται παράνομη χρήση τεχνικών φυλλαδίων και πιστοποιητικών της δικής του εταιρείας εκ μέρους του παρεμβαίνοντος για τα προϊόντα με α/α *****και 30, τα οποία χρησιμοποίησε για να προκριθεί η προσφορά της κατά το στάδιο της αξιολόγησης των Τεχνικών Προσφορών. Ειδικότερα, ισχυρίζεται ότι τα εν λόγω τεχνικά φυλλάδια έφεραν θεώρηση του δικηγόρου του προσφεύγοντος ως τα είχε καταθέσει σε αντίστοιχο διαγωνισμό του Δήμου έτους 2019, ενώ τόσο ο Δικηγόρος του προσφεύγοντος ουδέν γνώριζε όσο και η κατασκευάστρια εταιρεία του με α/α *****προϊόντος ουδέποτε έστειλε οικονομική προσφορά, τεχνικά φυλλάδια και δηλώσεις συμμόρφωσης στον παρεμβαίνοντα καθώς δεν υπήρχε και δεν υπάρχει καμία συνεργασία, όπως προκύπτει από τα

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

στοιχεία του φακέλου. Επί των εν λόγω ισχυρισμών ο παρεμβαίνων ουδέν αναφέρει, η δε αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι δεν απαιτείται θεώρηση, ωστόσο το ζήτημα του προσφεύγοντος δεν είναι εάν απαιτείται θεώρηση αλλά ότι ο παρεμβαίνων χρησιμοποίησε τεχνικά φυλλάδια και πιστοποιητικά εταιρείας με την οποία ουδέποτε είχε συνεργαστεί που προφανώς δεν ήταν διαθέσιμα στο διαδίκτυο, εξου και η αναθέτουσα αρχή αναφέρεται σε εκ μέρους της τηλεφωνικής επικοινωνία και αποστολή fax προς αυτήν, και όχι σε διαδικτυακή έρευνα όπως προς αντίκρουση έτερων λόγων της προσφυγής. Δηλαδή η αναθέτουσα αρχή παρέλειψε να αποφανθεί επί των ουδιωδών ισχυρισμών του α' προσφεύγοντος. Εν πάσει περιπτώσει η ΑΕΠΠ δεν δύναται να υποκαταστήσει νομίμως την αναθέτουσα αρχή και να αποφανθεί το πρώτον επί της συνδρομής ή μη του οικείου λόγου αποκλεισμού (βλ. ΕΑ ΣΕ 54/18 σκ.8), αρμοδιότητα την οποία κατά τις σαφείς διατάξεις του ν. άρθρου 73 του 4412/2016 επιφυλάσσει ο νομοθέτης στην αναθέτουσα αρχή (βλ. και σκ. 101 της οδηγίας 2014/24/ΕΕ). Συνεπώς, σε συνέχεια των ανωτέρω η προσβαλλόμενη πάσχει ακυρότητας ως προς το μέρος αποδοχής της προσφοράς και ανακήρυξης ως προσωρινού αναδόχου του ήδη παρεμβαίνοντος τόσο από πλευράς μη συνδρομής των τιθέμενων λόγων αποκλεισμού όσο και από πλευράς πλήρωσης των τεχνικών προδιαγραφών.

31. Επειδή, αναφορικά με τους προβαλλόμενους ισχυρισμούς του β' προσφεύγοντος που αφορούν στην προσφορά του 2^{ου} μειοδότη και ήδη α' προσφεύγοντος λεκτέα είναι τα κάτωθι. Καταρχήν, ο β' προσφεύγων δεν αιτείται την απόρριψη της προσφοράς του 2^{ου} σε σειρά μειοδοσίας προσφέροντος, και ήδη α' προσφεύγοντος, παρά μόνο ζητά να γίνει δεκτή η προσφυγή του και να κατακυρωθεί σε αυτόν η σύμβαση (βλ. πεδίο 11 της προσφυγής του με τίτλο ΑΙΤΗΜΑ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ), ούτε σε ουδένα έτερο σημείο της προσφυγής του αιτείται την απόρριψη της προσφοράς. Ειδικότερα, όπως προκύπτει από την προσφυγή του παραθέτει «τις διαπιστώσεις» του για τις οποίες και κατέθεσε Υπόμνημα στην επικοινωνία του ΕΣΗΔΗΣ προς την αναθέτουσα αρχή, στις 25/06/20 08:43:06 και 10/07/2020 17:24:40, ως ρητά αναγράφει, με τα αντίστοιχα σχετικά αρχεία και μεταφράσεις. Στο δε τέλος των λόγων της προσφυγής του (σελ...5 της προσφυγής) αναφέρει *«Παρακαλώ, όπως ελέγξετε την ακρίβεια όλων των παραπάνω και ειδικά την περίπτωση που ενδέχεται να υπάρχει παραποίηση εγγράφου»*, παραθέτει δε

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

και επισυναπτόμενα έγγραφα ενώ σε αρκετά σημεία αναφέρεται στην Επιτροπή Διαγωνισμού, και τούτο προφανώς διότι το περιεχόμενο της προσφυγής του αντλήθηκε από τα ως άνω Υπομνήματα του. Ωστόσο, πέραν των πραγματικών ισχυρισμών του που στην συντριπτική πλειοψηφία τους είναι αόριστοι και αποσπασματικοί, ουδόλως παραπέμπει στους όρους της διακήρυξης, ή έστω του ν. 4412/2016, πολλώ δε μάλλον, ως ανωτέρω εκτέθηκε, δεν επικαλείται ότι η προσφορά χρήζει απόρριψης. Ειδικότερα, καταρχήν, ο β' προσφεύγων δεν επιχειρεί να θεμελιώσει το έννομο συμφέρον του, ως προς την εκ μέρους του άσκηση της προσφυγής, το οποίο παγίως εξειδικεύεται αυθεντικά από τον ίδιο, επί ποινή απαραδέκτου της προσφυγής, και ελέγχεται αυτεπαγγέλτως από τον δικαστή, και εν προκειμένω από την ΑΕΠΠ, ωστόσο μετά την πρόσφατη μεταστροφή της νομολογίας (βλ. σκ. 7 της παρούσας), δύναται να υποστηριχθεί ότι αυτό είναι πρόδηλο, ήτοι εμπίπτει στην εξαίρεση υποχρέωσης θεμελίωσης του καθόσον προκύπτει σαφώς και άνευ ουδεμίας αμφιβολίας από τις *ad hoc* ειδικές συνθήκες ότι θίγονται τα επαγγελματικά και οικονομικά συμφέροντα του προσφεύγοντος (ΣΤΕ 2521/2004). Παρά ταύτα, το αόριστο περιεχόμενο της προσφυγής του, με την πλήρη απουσία συγκεκριμένων νομικών ισχυρισμών, στην συντριπτική πλειοψηφία των ισχυρισμών του, ως ήδη αναφέρθηκε, αλλά και των τυχόν παραβιασθέντων διατάξεων της διακήρυξης και των κυρώσεων που τυχόν επάγονται, δεν δύναται να συγκεκριμενοποιηθεί μέσω της εξουσίας που διαθέτει ο εισηγητής της υποθέσεως, κατ' άρθρο 12 παρ. 3 του π.δ. 39/2017, να συγκεντρώνει κάθε χρήσιμο στοιχείο που ελλείπει, ζητώντας από τα μέρη να προσκομίσουν αυτά, κατά προφανή παραγνώριση της αρχής της ισότητας των μερών (βλ. κατ' αναλογία ΣΤΕ 935/2017). Εν προκειμένω, αναφορικά με την απαίτηση θέσεως σφραγίδας του Προέδρου του Δικηγορικού Συλλόγου, στα έγγραφα της μετάφρασης, ουδόλως προσδιορίζει ο β' προσφεύγων ή έστω επικαλείται ποια είναι η σχετική κύρωση που τυχόν επάγεται η απουσία της ως άνω σφραγίδας, πολλώ δε μάλλον ουδόλως προσδιορίζει από ποια διάταξη αυτή απαιτείται. Αναφορικά με τον ισχυρισμό για το με Α/Α: Α3 προϊόν, και πάλι πέραν του πραγματικού ισχυρισμού του περί ασυμφωνίας των δύο τελευταίων αριθμών του 12ψήφιου κωδικού στο datasheet και στη δήλωση συμμόρφωσης, ουδόλως ισχυρίζεται, πολλώ δε μάλλον δεν αποδεικνύει ότι τίθεται ζήτημα μη συμμόρφωσης της προσφοράς με τους

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

όρους της διακήρυξης του ήδη α' προσφεύγοντος και μάλιστα επί ποινή απόρριψης την οποία άλλωστε και δεν αιτείται ρητά. Αναφορικά με τον ισχυρισμό του που αφορά στο υλικό 17B, παραθέτει μεν στοιχεία ωστόσο αναγράφει «Θα σας παρακαλούσαμε να ελέγξετε την γνησιότητα των έγγραφων και πιστοποιητικών επικοινωνίας αναφέρονται στο mail (ΣΧΕΤΙΚΟ 1)» ήτοι και βάσιμοι υποτιθέμενοι, και πάλι ουδόλως παραθέτει νομικούς ισχυρισμούς αναφορικά με τη βάση απόρριψης της προσφοράς του α' προσφεύγοντος. Ομοίως και για το προϊόν με α/α 4B, και πάλι απευθύνεται στην Επιτροπή (ενν. Διαγωνισμού) προκειμένου να ελέγξει την γνησιότητα των εν λόγω πιστοποιητικών που κατατέθηκαν από τον 2ο σε σειρά μειοδότη και ήδη α' προσφεύγοντα, ήτοι ισχύουν *mutatis mutandis* τα αναγραφόμενα στο προηγούμενο εδάφιο. Αναφορικά με το προσφερόμενο υλικό με α/α 9B ισχυρίζεται εν τοις πράγμασι ότι δεν έχει δήλωση συμμόρφωσης δεν αναγράφει ωστόσο από ποιον όρο της διακήρυξης απαιτείται και μάλιστα επί ποινή αποκλεισμού, ακόμη δε και εάν αυτό ευρεθεί, δεν καθίσταται αντιληπτό σε τι συνίσταται η αναθεώρηση της σχετικής οδηγίας που επικαλείται, ομοίως και των υλικών με α/α 10B και 11B. Περαιτέρω, ο ισχυρισμός του περί μη κατάθεσης ***** εκ μέρους του 2^{ου} μειοδότη για το προϊόν με α/α 30B, προβάλλεται απαραδέκτως καθόσον, ως προαναφέρθηκε στην εξέταση της προσφυγής του α' προσφεύγοντος, ο ίδιος ο β' προσφεύγων δεν έχει ***** , ήτοι μη δυνάμενου να τον επικαλεστεί εφόσον συντρέχει για τον ίδιο και να άγει σε νόμιμο αποκλεισμό έτερου προσφέροντος κατά προφανή παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης, είναι όμως και αβάσιμος, ως προέκυψε στο πλαίσιο αυτεπάγγελτου ελέγχου συνδρομής εννόμου συμφέροντος του α' προσφεύγοντος προς προβολή του κατά του εκεί παρεμβαίνοντος και β' προσφεύγοντος (βλ. αρχείο ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑΔΙΑ σελ. 123/127 της προσφοράς του α' παρεμβαίνοντος). Αναφορικά με τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος που αφορούν στα προϊόντα με α/α 27^A και 26B που αφορούν σε παραποίηση έγγραφου, πάλι δεν αναφέρεται στις διατάξεις της διακήρυξης οι οποίες επάγονται τον αποκλεισμό του, ήτοι προβάλλεται ομοίως αορίστως κατά τα ως άνω.

32. Επειδή, λόγω της φύσης της προσφυγής, που εντάσσεται στο πλέγμα των ενδικοφανών προσφυγών, καθίσταται δυνατή και η κατ' ουσίαν επανεξέταση της υπόθεσης, δηλαδή η νέα έρευνα και η διαφορετική εκτίμηση

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

των πραγματικών περιστατικών (ΣτΕ 2971/1989), αν και η ΑΕΠΠ διαθέτει μόνο ακυρωτική εξουσία σε αντίθεση με τον κανόνα των προδικαστικών προσφυγών όπου το αρμόδιο όργανο προς το οποίο ασκείται μπορεί να ακυρώσει εν όλω ή εν μέρει την πράξη ή να την τροποποιήσει για λόγους ουσίας (Επαμεινώνδας Π. Σπηλιωτόπουλος, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Νομική Βιβλιοθήκη, Τόμος 1, 15η Έκδοση, 2017, σελ 229) .

33. Επειδή, ειδικότερα, ως έχει κριθεί, σε περίπτωση αποδοχής της προδικαστικής προσφυγής, η ΑΕΠΠ ακυρώνει την προσβαλλόμενη πράξη της αναθέτουσας αρχής ή την επίδικη παράλειψή της και αναπέμπει την υπόθεση στην αναθέτουσα αρχή, προκειμένου η τελευταία να προβεί στην οφειλόμενη ενέργεια, συμμορφούμενη προς την απόφαση της ΑΕΠΠ, η οποία δεν έχει εξουσία ούτε να τροποποιήσει την προσβαλλόμενη πράξη ούτε να προβεί η ίδια στην οφειλόμενη ενέργεια, καθ' υποκατάσταση της αναθέτουσας αρχής (βλ. ΕΑ ΣτΕ 54/2018, σκέψη 8 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

34.Επειδή, αναφορικά με τα προϊόντα με α/α 17B, 27A και 26B, ο β' προσφεύγων ισχυρίζεται ότι *«υπάρχουν σοβαρές ενδείξεις αλλοίωσης, παραποίησης έγγραφου και ψευδής δήλωσης της εταιρίας *****», που η αναθέτουσα αρχή δεν έλεγξε όπως έπρεπε και δεν ενημέρωσε τα αρμόδια όργανα, όπως όφειλε να πράξει, βάση της διαδικασίας και τα οριζόμενα στον Ν 4412/2016, μετά από ενημέρωση της εταιρίας μας και της εταιρία «*****» με αντίστοιχα υπομνήματα. Ειδικότερα, σε αντίθεση με τους προηγούμενους ισχυρισμούς, στον παρόντα ισχυρισμό ευχερώς προκύπτει ότι ο β' προσφεύγων αναφέρεται σε παράλειψη της αναθέτουσας αρχής να εξετάσει ισχυρισμό που ρητά αναφέρει ότι αφορά μεταξύ άλλων και σε ψευδή δήλωση του 2^{ου} μειοδότη και ήδη α' προσφεύγοντος. Η αναθέτουσα αρχή με τις οικείες απόψεις της απλά αναφέρει ότι *«Σχετικά με τα θέματα της παραποίησης εγγράφου, ενδείξεων αλλοίωσης και ψευδούς δήλωσης που αναφέρονται στην προσφυγή: Η Επιτροπή με το υπ' αρ. ***** έγγραφό της απευθύνθηκε στη Νομική Υπηρεσία του ***** για να αξιολογήσει τη σοβαρότητα των καταγγελιών και να προβεί στις κατάλληλες ενέργειες.»*. Επομένως, ευχερώς συνάγεται ότι από την προσβαλλόμενη αλλά και τις οικείες απόψεις της αναθέτουσας αρχής ουδώς προκύπτει εάν πράγματι διενεργήθηκε ο οικείος έλεγχος και ποιο το πόρισμα του, γιατί δεν συντρέχει ο οικείος λόγος αποκλεισμού, και εν τέλει για ποιο λόγο η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι η προσφορά του ήδη α*

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

προσφεύγοντος δεν έπρεπε να αποκλεισθεί. Σημειώνεται επίσης, ότι ο 2^{ος} μειοδότης και ήδη α προσφεύγων δεν άσκησε παρέμβαση στην προδικαστική προσφυγή του β προσφεύγοντος προκειμένου να εκθέσει τις οικείες απόψεις του. Επομένως, η προσβαλλόμενη πάσχει ακυρότητας και ως προς την αποδοχή της προσφοράς του 2^{ου} μειοδότη, προεχόντως ως ανατιολόγητη. Εν πάσει περιπτώσει η ΑΕΠΠ δεν δύναται να υποκαταστήσει νομίμως την αναθέτουσα αρχή και να αποφανθεί το πρώτον επί της συνδρομής ή μη του οικείου λόγου αποκλεισμού (βλ. ΕΑ ΣΕ 54/18 σκ.8), αρμοδιότητα την οποία κατά τις σαφείς διατάξεις του ν. άρθρου 73 του 4412/2016 επιφυλάσσει ο νομοθέτης στην αναθέτουσα αρχή (βλ. και σκ. 101 της οδηγίας 2014/24/ΕΕ).

32. Επειδή γίνεται δεκτή η εισήγηση.

33. Επειδή, κατ'ακολουθίαν, πρέπει να γίνουν δεκτές αμφότερες οι προσφυγές και να απορριφθεί η παρέμβαση.

34. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφούν στους προσφεύγοντες τα παράβολα που κατέθεσε έκαστος εξ αυτών ποσού εξακοσίων (600) ευρώ.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται αμφότερες τις προδικαστικές προσφυγές.

Απορρίπτει την παρέμβαση

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη υπ' αριθ. ***** Απόφαση της αναθέτουσας αρχής κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή των παραβόλων σε έναν έκαστο προσφεύγοντα

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 5 Οκτωβρίου 2020 και εκδόθηκε στις 16 Οκτωβρίου 2020 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Αριθμός απόφασης: 1308-1309/2020

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Μιχάλης Σειραδάκης

Ελένη Λεπίδα