

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

7^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 28 Σεπτεμβρίου 2020 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Σειραδάκης Πρόεδρος-Εισηγητής, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου και Χρυσάνθη Ζαράρη, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 19.08.2020 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 1144/20.08.2020 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «*****» που εδρεύει ***** όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του ***** (εφεξής αναθέτουσα αρχή) και

Της πρώτης παρεμβαίνουσας Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία «*****» που εδρεύει στον ***** , όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Της δεύτερης παρεμβαίνουσας Ιδιωτικής Κεφαλαιουχικής Εταιρείας με την επωνυμία «*****» που εδρεύει στον ***** , όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή, ο προσφεύγων οικονομικός φορέας επιδιώκει να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. ***** Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του ***** , δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε ομόφωνα η έγκριση του από 22.07.2020 1^{ου} Πρακτικού Ελέγχου Δικαιολογητικών Συμμετοχής και Αξιολόγησης Τεχνικών Προσφορών και του από 05.08.2020 2^{ου} Πρακτικού Αξιολόγησης Οικονομικών Προσφορών της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που απέρριψε την προσφορά του, κατά το μέρος που ανακήρυξε την εταιρεία με την επωνυμία «*****» και ήδη δεύτερη παρεμβαίνουσα ως προσωρινό ανάδοχο του διαγωνισμού, ενώ προβάλλει και πρόσθετους λόγους απόρριψης της απορριφθείσας προσφοράς της εταιρείας

με την επωνυμία «*****.» και τον διακριτικό τίτλο «*****» και της εταιρείας με την επωνυμία «*****» και ήδη πρώτης παρεμβαίνουσας.

Με την πρώτη ασκηθείσα παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα αιτείται να γίνει δεκτή η παρέμβασή της και να απορριφθεί η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή.

Με τη δεύτερη ασκηθείσα παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα αιτείται να γίνει δεκτή η παρέμβασή της, να απορριφθεί η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή και να διατηρηθεί σε ισχύ η υπ' αριθμ ***** Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του *****, δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε ομόφωνα η έγκριση του από 22.07.2020 1^{ου} Πρακτικού Ελέγχου Δικαιολογητικών Συμμετοχής και Αξιολόγησης Τεχνικών Προσφορών και του από 05.08.2020 2^{ου} Πρακτικού Αξιολόγησης Οικονομικών Προσφορών της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού, κατά το μέρος απέρριψε την προσφορά του προσφεύγοντος και κατά το μέρος που ανακήρυξε τη δεύτερη παρεμβαίνουσα ως προσωρινό ανάδοχο του διαγωνισμού.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Μιχαήλ Σειραδάκη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, ο ***** ως Αναθέτουσα Αρχή προκήρυξε Ανοιχτό Δημόσιο Ηλεκτρονικό Διαγωνισμό κάτω των ορίων, με Αριθμό πρωτοκόλλου Διακήρυξης ***** και Αριθμό Συστήματος Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Διαγωνισμών (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) *****, η οποία αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 29.06.2020, με μοναδικό κωδικό-Αριθμό Διαδικτυακής Ανάρτησης Μητρώου (Α.Δ.Α.Μ.)*****, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει τιμής, για την ανάδειξη αναδόχου για την «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΚΑΙ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΓΙΑ ΤΗΝ ΠΛΗΡΗ ΕΠΙΣΚΕΥΗ ΚΑΙ ΣΥΝΤΗΡΗΣΗ ΤΩΝ

Αριθμός Απόφασης: 1312/2020

ΜΟΝΑΔΩΝ *****» (CPV: *****), προϋπολογισθείσας δαπάνης εκατόν τριάντα χιλιάδων ευρώ (130.000,00 €) πλέον Φ.Π.Α. 24%, διάρκειας εκατόν είκοσι (120) ημερολογιακών ημερών, με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την 16^η Ιουλίου 2020 και ώρα 23:00 μ.μ. και ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης των προσφορών την 22^η Ιουλίου 2020 και ώρα 10:00 π.μ. Ο προσφεύγων οικονομικός φορέας υπέβαλε εμπρόθεσμα στις 16.07.2020 και ώρα 17:54:43 μ.μ. την υπ' αριθμ. 180980 προσφορά του στον ανωτέρω διαγωνισμό και πλέον με την υπό κρίση προσφυγή του, στρέφεται κατά της υπ' αριθμ. ***** (Απόσπασμα από το πρακτικό της 38^{ης}/2020 συνεδρίασης) Απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του *****, η οποία αναρτήθηκε στο Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. στις 10.08.2020, οπότε και έλαβε πλήρη γνώση της ο προσφεύγων. Ο προσφεύγων οικονομικός φορέας κατέθεσε στις 19.08.2020 στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. την υπό κρίση προσφυγή του και την κοινοποίησε στην Α.Ε.Π.Π. αυθημερόν.

2. Επειδή, ο προσφεύγων οικονομικός φορέας επικαλείται στην υπό κρίση προσφυγή του ότι η Αναθέτουσα Αρχή έκρινε εσφαλμένα με την προσβαλλόμενη απόφαση, κατά το μέρος που απέρριψε την προσφορά του, κατά το μέρος που ανακήρυξε την εταιρεία με την επωνυμία «*****» και ήδη δεύτερη παρεμβαίνουσα ως προσωρινό ανάδοχο του διαγωνισμού, ενώ προβάλλει και πρόσθετους λόγους απόρριψης της απορριφθείσας προσφοράς της εταιρείας με την επωνυμία «*****» και τον διακριτικό τίτλο «*****» και της εταιρείας με την επωνυμία «*****» και ήδη πρώτης παρεμβαίνουσας, για τους λόγους που αναλυτικά εκτίθενται στην υπό κρίση προσφυγή.

3. Επειδή, ο προσφεύγων οικονομικός φορέας αιτείται να γίνει δεκτή η υπό κρίση προσφυγή του, να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη υπ' αριθμ. ***** (Απόσπασμα από το πρακτικό της **** συνεδρίασης) Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του *****, δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε ομόφωνα η έγκριση του από 22.07.2020 1^{ου} Πρακτικού Ελέγχου Δικαιολογητικών Συμμετοχής και Αξιολόγησης Τεχνικών Προσφορών και του από 05.08.2020 2^{ου} Πρακτικού Αξιολόγησης Οικονομικών Προσφορών της Επιτροπής Διενέργειας

Αριθμός Απόφασης: 1312/2020

του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που απέρριψε την προσφορά του, κατά το μέρος που ανακήρυξε την εταιρεία με την επωνυμία «*****.» και ήδη δεύτερη παρεμβαίνουσα ως προσωρινό ανάδοχο του διαγωνισμού, ενώ προβάλλει και πρόσθετους λόγους απόρριψης της απορριφθείσας προσφοράς της εταιρείας με την επωνυμία «****» και τον διακριτικό τίτλο «*****» και της εταιρείας με την επωνυμία «*****» και ήδη πρώτης παρεμβαίνουσας και να του επιστραφεί το καταβληθέν παράβολο.

4. Επειδή, η προσφυγή έχει ασκηθεί με χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 και της παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή, έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 363 του Ν. 4412/2016 (κωδικός e-παραβόλου *****), όπως εξοφλήθηκε δυνάμει του από 19.08.2020 αποδεικτικού εξόφλησης της Τράπεζας Πειραιώς, ποσού εξακοσίων πενήντα ευρώ (650,00 €) και έχει δεσμευτεί, δυνάμει του αντίστοιχου αποδεικτικού αυτόματης δέσμευσης του παραβόλου της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων (Γ.Γ.Π.Σ.).

6. Επειδή, ο επίμαχος διαγωνισμός, εμπίπτει ενόψει του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016.

7. Επειδή, η Α.Ε.Π.Π. είναι καθ' ύλην αρμόδια βάσει του συνολικού ποσού της διακήρυξης του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 1 περ. α) του ΠΔ 39/2017 και του άρθρου 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016.

8. Επειδή, η Α.Ε.Π.Π. είναι και κατά χρόνο αρμόδια, όπως προκύπτει από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 5 περ. β), 38 παρ. 7, 61 παρ. 1, 66 παρ. 1, 120, 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016.

Αριθμός Απόφασης: 1312/2020

9. Επειδή, η προσφυγή έχει κατατεθεί εμπρόθεσμα σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. α) του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. α) του Ν. 4412/2016.

10. Επειδή, στις 20.08.2020, η Αναθέτουσα Αρχή προέβη στην κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, μέσω της «επικοινωνίας» του Διαγωνισμού στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.

11. Επειδή, παραδεκτά και εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του ΠΔ 39/2017, κατατέθηκε στις 28.08.2020 στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ., η από 28 Αυγούστου 2020 πρώτη παρέμβαση της Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία «*****» που εδρεύει στον *****, όπως νόμιμα εκπροσωπείται, η δε παρεμβαίνουσα, έχει προφανές έννομο συμφέρον από την απόρριψη της ως άνω προδικαστικής προσφυγής, αφού προδήλως ευνοείται από τη διατήρηση της διαμορφωθείσας κατάστασης, δεδομένου ότι η προσφορά της έχει ήδη απορριφθεί και σε περίπτωση που επιτύχει τη διατήρηση της διαμορφωθείσας κατάστασης, με τον αποκλεισμό της προσφοράς του προσφεύγοντος, δύναται με την άσκηση προσφυγής, την οποία έχει ήδη ασκήσει με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1148/20.08.2020 με αίτημα την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης της αναθέτουσας, δυνάμει της οποίας αποκλείστηκε η προσφορά της και αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος του διαγωνισμού η νυν δεύτερη παρεμβαίνουσα εταιρεία, επικουρικά δε τη ματαίωση του διαγωνισμού, να επιτύχει εν τέλει τον αποκλεισμό και της τελευταίας και συνεπακόλουθα, τη ματαίωση του επίμαχου διαγωνισμού και την επεναπρόκληξή του με τους ίδιους ακριβώς όρους, με την προσδοκία ανάδειξής της ως αναδόχου. Επομένως, η ασκηθείσα, κατά τα ανωτέρω παρέμβαση, πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξετασθεί περαιτέρω κατ' ουσία.

12. Επειδή, παραδεκτά και εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του ΠΔ 39/2017, κατατέθηκε στις 30.08.2020 στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ., η από 30 Αυγούστου 2020

Αριθμός Απόφασης: 1312/2020

δεύτερη παρέμβαση της Ιδιωτικής Κεφαλαιουχικής Εταιρείας με την επωνυμία «****.» που εδρεύει στον ****, όπως νόμιμα εκπροσωπείται, η δε παρεμβαίνουσα, έχει προφανές έννομο συμφέρον από την απόρριψη της ως άνω προδικαστικής προσφυγής, αφού προδήλως ευνοείται από τη διατήρηση της διαμορφωθείσας κατάστασης, δεδομένου ότι έχει ήδη ανακηρυχθεί προσωρινός ανάδοχος του διαγωνισμού. Επομένως, η ασκηθείσα, κατά τα ανωτέρω παρέμβαση, πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξετασθεί περαιτέρω κατ' ουσία.

13. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή, προσκλήθηκε, από τον Πρόεδρο του 7ου Κλιμακίου, δυνάμει της υπ' αριθμ. 1357/20.08.2020 Πράξης του «Περί Ορισμού Ημερομηνίας Εξέτασης Προδικαστικής Προσφυγής και Εισηγητή – Κλήση περί Απόψεων επί Αιτήματος Προσωρινών Μέτρων», η οποία της κοινοποιήθηκε στις 20.08.2020 και υπέβαλε την 01.09.2020, ήτοι εντός της οριζόμενης προθεσμίας στο οικείο Κλιμάκιο, τις προβλεπόμενες από το άρθρο 365 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 9 παρ. 1 του ΠΔ 39/2017, απόψεις της, σχετικά με την υπό κρίση προσφυγή.

14. Επειδή, ο προσφεύγων οικονομικός φορέας, βάσει του άρθρου 365 παρ. 1, όπως τροποποιήθηκε με την παρ. 42 του άρθρου 43 του Ν. 4605/2019 και ισχύει, υπέβαλε εμπρόθεσμα και παραδεκτά, στις 21.09.2020 μέσω της «επικοινωνίας» του διαγωνισμού και προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, το από 21.09.2020 υπόμνημά του.

15. Επειδή, στην κρινόμενη προσφυγή, ο προσφεύγων οικονομικός φορέας, ο οποίος δραστηριοποιείται στο αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης και υπέβαλε παραδεκτά προσφορά στον εν λόγω διαγωνισμό, η οποία κρίθηκε κατ' αρχήν απορριπτέα, προσδιορίζει επακριβώς και με πλήρη σαφήνεια τους λόγους εκείνους που δικαιολογούν την επίκληση βλάβης και συνεπακόλουθα θεμελιώνει κατ' αρχήν βάσιμα το πως στοιχειοθετείται εκ μέρους του η ύπαρξη άμεσου, προσωπικού και ενεστώτος εννόμου συμφέροντος για την προσβολή της υπ' αριθμ. *****, δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε ομόφωνα η έγκριση

Αριθμός Απόφασης: 1312/2020

του από 22.07.2020 1^{ου} Πρακτικού Ελέγχου Δικαιολογητικών Συμμετοχής και Αξιολόγησης Τεχνικών Προσφορών και του από 05.08.2020 2^{ου} Πρακτικού Αξιολόγησης Οικονομικών Προσφορών της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που απέρριψε την προσφορά του και κατά το μέρος που ανακήρυξε την εταιρεία με την επωνυμία «*****.» και ήδη δεύτερη παρεμβαίνουσα ως προσωρινό ανάδοχο του διαγωνισμού. Ειδικότερα, ο προσφεύγων θεμελιώνει το έννομο συμφέρον του στην εσφαλμένη αποδοχή της προσφοράς έτερων προσφερόντων και εν προκειμένω στη ζημία που υφίσταται από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτων στον διαγωνισμό και δη της δεύτερης παρεμβαίνουσας, όπως αυτή αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος του διαγωνισμού και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς της (βλ. ΕΑ ΣτΕ 1216/2006, πρβλ ΕΑ ΣτΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως ο προσφεύγων σε περίπτωση που κριθεί ότι ορθώς απορρίφθηκε η προσφορά του, να επιτύχει τη ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας και την επαναπροκήρυξή της, υπό την έννοια του ίδιου αντικειμένου της προς ανάθεση σύμβασης και με τη σαφή προσδοκία εκ μέρους του αρχικά αποκλεισθέντος προσφεύγοντος, ότι σε περίπτωση επαναπροκήρυξης της ίδιας διαγωνιστικής διαδικασίας, θα μπορέσει με διορθωμένη της προσφορά του, να λάβει εκ νέου μέρος σε αυτή και να ανακηρυχθεί ανάδοχος (βλ. ΔΕΕ Απόφαση της 11^{ης} Μαΐου 2017, Archus sp. zo.o. Gama Jacek Lipik, υπόθεση C-131/16, EU:C:2017:358, σκέψεις 58-59 και Απόφαση της 5^{ης} Απριλίου 2016, Puligienica Facility Esco SpA (PFE) κατά Airgest SpA, υπόθεση C-689/13, EU:C:2016:199, σκέψη 27 και ΕΑ ΣτΕ 30/2019, σκέψη 32).

16. Επειδή, όμως κατά το μέρος που με την προσφυγή του ο προσφεύγων οικονομικός φορέας προβάλλει και πρόσθετους λόγους απόρριψης της απορριφθείσας προσφοράς της εταιρείας με την επωνυμία «*****» και τον διακριτικό τίτλο «*****» και της εταιρείας με την επωνυμία «*****» και ήδη πρώτης παρεμβαίνουσας, η προσφυγή του ασκείται απαραδέκτως, λόγω έλλειψης εννόμου συμφέροντος, καθώς η προσφορά αμφοτέρων των ως άνω εταιρειών έχει ήδη απορριφθεί.

Νομίμως και παραδεκτά φέρεται προς εξέταση ενώπιον του 7^{ου} Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π.

17. Επειδή, εφαρμοστέα στον επίμαχο διαγωνισμό είναι ιδίως, το άρθρο 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), το άρθρο 53 «Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης», το άρθρο 54 «Τεχνικές προδιαγραφές» (άρθρο 42 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), το άρθρο 72 «Εγγυήσεις», το άρθρο 80 «Αποδεικτικά μέσα» (άρθρο 60 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), το άρθρο 91 «Λόγοι απόρριψης προσφορών» και το άρθρο 94 «Περιεχόμενο φακέλου Τεχνική Προσφορά» του Ν. 4412/2016.

18. Επειδή, περαιτέρω, στο Κεφάλαιο 2 της Διακήρυξης με τίτλο «ΓΕΝΙΚΟΙ ΚΑΙ ΕΙΔΙΚΟΙ ΟΡΟΙ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ», άρθρο 2.1 με τίτλο «Γενικές Πληροφορίες», παρ. 2.1.5 με τίτλο «Εγγυήσεις» (σελ. 7), ορίζεται ότι: «Οι εγγυητικές επιστολές των παραγράφων 2.2.2 και 4.1. εκδίδονται από πιστωτικά ιδρύματα ή χρηματοδοτικά ιδρύματα ή ασφαλιστικές επιχειρήσεις κατά την έννοια των περιπτώσεων β' και γ' της παρ. 1 του άρθρου 14 του ν. 4364/ 2016 (Α'13), που λειτουργούν νόμιμα στα κράτη - μέλη της Ένωσης ή του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου ή στα κράτη-μέρη της ΣΔΣ και έχουν, σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις, το δικαίωμα αυτό. Μπορούν, επίσης, να εκδίδονται από το Ε.Τ.Α.Α. - Τ.Μ.Ε.Δ.Ε. ή να παρέχονται με γραμμάτιο του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων με παρακατάθεση σε αυτό του αντίστοιχου χρηματικού ποσού. Αν συσταθεί παρακαταθήκη με γραμμάτιο παρακατάθεσης χρεογράφων στο Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, τα τοκομερίδια ή μερίσματα που λήγουν κατά τη διάρκεια της εγγύησης επιστρέφονται μετά τη λήξη τους στον υπέρ ου η εγγύηση οικονομικό φορέα.

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

Οι εγγυήσεις αυτές περιλαμβάνουν κατ' ελάχιστον τα ακόλουθα στοιχεία: α) την ημερομηνία έκδοσης, β) τον εκδότη, γ) την αναθέτουσα αρχή προς την οποία απευθύνονται, δ) τον αριθμό της εγγύησης, ε) το ποσό που καλύπτει η εγγύηση,

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

Η αναθέτουσα αρχή επικοινωνεί με τους εκδότες των εγγυητικών επιστολών προκειμένου να διαπιστώσει την εγκυρότητά τους.», ενώ στο άρθρο 2.2 με τίτλο «Δικαίωμα Συμμετοχής-Κριτήρια Ποιοτικής Επιλογής», παρ. 2.2.2 με τίτλο «Εγγύηση συμμετοχής», υποπαρ. 2.2.2.1 (σελ. 8), ορίζεται ότι: «**2.2.2.1.** Για την έγκυρη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, κατατίθεται από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς (προσφέροντες), εγγυητική επιστολή συμμετοχής, που αντιστοιχεί σε ποσοστό 2% επί της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης εκτός Φ.Π.Α., που ανέρχεται στο ποσό των δύο χιλιάδων εξακοσίων ευρώ (2.600,00 €). [...]» και στο άρθρο 2.4 με τίτλο «Κατάρτιση-Περιεχόμενο Προσφορών», παρ. 2.4.3 με τίτλο «Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά.», υποπαρ. 2.4.3.2 με τίτλο «Τεχνική Προσφορά» (σελ. 18), ορίζεται ότι: «Η τεχνική 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 Ι της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα

Αριθμός Απόφασης: 1312/2020

αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα.

*Στον φάκελο θα περιέχεται βεβαίωση του *****, επί ποινή αποκλεισμού, που να αποδεικνύει ότι ο συμμετέχων επισκέφτηκε και έλαβε γνώση των τοπικών συνθηκών των μονάδων αφαλάτωσης στην Σχοινούσα.».*

19.Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας και του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η Διακήρυξη του Διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του Διαγωνισμού (ΕΑ ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό Διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του Διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). 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. Ενόψει τούτων, αλλά και των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής που διέπουν την διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων κατά το πνεύμα τόσο της κοινοτικής 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 στο Διαγωνισμό και κατά συνέπεια, ανεξαρτήτως παντός άλλου, δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού για δικαιολογητικά μη απαιτούμενα από τη Διακήρυξη (ΣτΕ 18/2011, ΣτΕ 19/2011, ΣτΕ 3703/2010, ΣτΕ 1616/2008, ΕΑ ΣτΕ 254/2008 κλπ).

20.Επειδή, σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας που διέπει όλους τους δημόσιους Διαγωνισμούς, 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. C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκ. 25 και C-599/10, SAG ELV Slovenko 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. C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκ. 27). Περαιτέρω, η ρητή παραπομπή της Διακήρυξης σε συγκεκριμένες νομοθετικές και κανονιστικές διατάξεις τις καθιστά τμήμα του νομικού πλαισίου που διέπει τη διαγωνιστική διαδικασία, το οποίο δεσμεύει, κατά τα ανωτέρω, τόσο τη Διοίκηση όσο και τους υποψηφίους Αναδόχους που συμμετέχουν σε αυτήν (ΕλΣυν 1434/2017). Υπό την έννοια αυτή, σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της Διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοϋλικού 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. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο κοινοτικό (ενωσιακό πλέον) δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕλΣυν 70/2006). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της Διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του Διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του Διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία και επάγεται

Αριθμός Απόφασης: 1312/2020

ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000 και VI Τμήμα ΕλΣυν 78/2007).

21. Επειδή, παγίως έχει κριθεί ότι, σύμφωνα με την ανωτέρω αρχή της σαφήνειας της Διακήρυξης, απαράβατοι όροι εκάστης Διακήρυξης αποτελούν έκφανση της αρχής της τυπικότητας, η οποία διέπει τον τρόπο συντάξεως των προσφορών στα πλαίσια των δημοσίων διαγωνισμών και αποσκοπεί στην εξασφάλιση αφενός της τηρήσεως των αρχών του ανταγωνισμού, της διαφάνειας και του ίσου μέτρου κρίσεως αφετέρου της ανάγκης ευχερούς συγκρίσεως των προσφορών μεταξύ τους καθώς και στην αποφυγή του κινδύνου αλλοιώσεως αυτών (ΣτΕ 127/2015, 1971/2013, 194/2011, 804/2010, 3084/2008, 1895/2007, 3769/2003, ΕΑ 860, 689/2011, 1008/2009, 817/2008).

22. Επειδή, κατά γενική αρχή του δικαίου που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, αποκλεισμός τεχνικής προσφοράς προβλέπεται μόνο στην περίπτωση απόκλισης από τους απαράβατους όρους της διακήρυξης, ως τέτοιοι δε, θεωρούνται στο σύνολό τους οι τεχνικές προδιαγραφές (ΣτΕ ΕΑ 1740/2004, 94, 316, 563/2006). Ουσιώδης, θεωρείται όχι μόνο η απόκλιση υποβληθείσης προσφοράς από όρους της προκηρύξεως που χαρακτηρίζονται ρητώς από αυτήν ως απαράβατοι, αλλά και η έλλειψη ιδιότητας του προσφερομένου, προς προμήθεια, είδους, η οποία του στερεί την καταλληλότητα που απαιτείται για χρήση σύμφωνη με τον προορισμό του και που αποτελεί εξυπακουόμενη, ουσιώδη απαίτηση της εκάστοτε προκηρύξεως (πρβλ. ΣτΕ 61/2011, 395/2004, 557/2005, 720, 725/2006, 1052/2008). Εκ των ανωτέρω, συνάγεται εξ αντιδιαστολής επιχείρημα ότι η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να αποκλείσει από τη συνέχεια του διαγωνισμού, την προσφορά ενός υποψήφιου οικονομικού φορέα, η οποία όχι μόνο συμμορφώνεται με τις ελάχιστες απαράβατες τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης, αλλά τις υπερβαίνει, προσφέροντας στην αναθέτουσα αρχή, επιπλέον τεχνικά χαρακτηριστικά, τα οποία ακόμα και αν δεν προβλέπονται και δεν ζητούνται από τη διακήρυξη, θα μπορούσαν να θεωρηθούν ως επιθυμητά. Υπό αυτή την έννοια, οι επιθυμητές δυνατότητες ή τα επιθυμητά τεχνικά χαρακτηριστικά των

προσφερόμενων προϊόντων, υλικών ή υπηρεσιών είναι επιπλέον των ελάχιστων απαιτήσεων της διακήρυξης και ενόψει αυτού είναι πέραν πάσης αμφιβολίας δεδομένο ότι και οι προσφορές εκείνες που δεν θα καλύπτουν ολικά ή μερικά κάποια από τα επιθυμητά κριτήρια, θεωρούνται τεχνικά αποδεκτές και δεν απορρίπτονται. Εφόσον υπάρχουν και προσφέρονται, αξιολογούνται υπέρ του προσφέροντος οικονομικού φορέα, χωρίς όμως να μπορούν να ληφθούν υπόψη για την απόρριψη μιας προσφοράς οικονομικού φορέα που δεν τις περιλαμβάνει στην προσφορά του (ΑΕΠΠ 161/2017).

23. Επειδή, γίνεται συνεπώς δεκτό ότι οι τεχνικές προδιαγραφές που τίθενται από τη Διακήρυξη, όπως εξάλλου και τα οικεία δικαιολογητικά, πρέπει να συντρέχουν κατά τον χρόνο υποβολής των προσφορών και η διάγνωση της κατά τον χρόνο εκείνο ελλείψεως τους συνεπάγεται δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής του Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη προσφορά (ΣτΕ 743/2000), ενώ δεν είναι δυνατό εκ των υστέρων να προσκομιστούν νέα κρίσιμα κατά τη Διακήρυξη στοιχεία (ΣτΕ 436/2002), όπως και δεν είναι δυνατή η λήψη υπόψη κατά τη διαδικασία ανάθεσης προσόντος που ενώ όχι μόνο δεν αποδείχθηκε αλλά και ουσιαστικά έλειπε, 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. Τα παραπάνω προκύπτουν και εκ της αρχής της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή των κριτηρίων ανάθεσης και την κρίση επί των προδιαγραφών και των προσκομιζομένων δικαιολογητικών ενός εκάστου υποψηφίου οικονομικού φορέα, κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες τόσο κατά το στάδιο της υποβολής, όσο και κατά το στάδιο της αξιολόγησης των προσφορών των υποψηφίων (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construction Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54), δεδομένου ότι οι

προσφορές των τελευταίων θα αξιολογηθούν στα επόμενα στάδια της διαγωνιστικής διαδικασίας, επί τη βάση των όσων δήλωσαν, προσκόμισαν και εν τέλει ίσχυαν, όπως αυτά αποκρυσταλλώθηκαν κατά τον ως άνω κρίσιμο χρόνο της υποβολής των προσφορών.

24. Επειδή, ειδικότερα, η διαδικασία ανάθεσης των δημοσίων συμβάσεων προμηθειών και υπηρεσιών, οι οποίες εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, όπως η τελευταία αντικατέστησε την Οδηγία 2004/18/ΕΚ, περιείχε ωστόσο όμοια με αυτήν ρύθμιση, διέπεται από την αρχή της διαφάνειας ως βασική προϋπόθεσή της, προς διασφάλιση της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων. Ως εκ τούτου συνάγεται ότι όλοι οι όροι και οι λεπτομέρειες διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, με ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού, κατά τρόπο ώστε, αφενός μεν να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και έχοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύσουν με τον ίδιο τρόπο, ώστε κάθε ενδιαφερόμενος αφενός μεν να διαθέτει όλες τις πληροφορίες που του είναι απαραίτητες για να αποφασίσει αν θα μετάσχει ή μη στον προκηρυχθέντα Διαγωνισμό, αφετέρου δε έκαστος ενδιαφερόμενος να έχει, σε περίπτωση συμμετοχής του στο Διαγωνισμό, τις αυτές ακριβώς με τους λοιπούς διαγωνιζόμενους ευκαιρίες κατά το στάδιο προετοιμασίας και υποβολής της προσφοράς του και εκ τρίτου να παρέχεται στην αναθέτουσα αρχή η δυνατότητα να ελέγξει αν όντως οι προσφορές των διαγωνιζομένων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ. Ράικο Δ., «Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων», Αθήνα-Θεσ/νικη, 2014, σελ. 177, υπ' αριθμ. 2/23.07.2014 Κατευθυντήρια Οδηγία της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., ΔΕΚ, απόφαση της 29.4.2004, C- 496/99 P, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκ. 111, πρβλ. και αποφάσεις της 20.9.1988, C-31/87, Beentjes, της 25.4.1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54, της 18.10.2001, C-19/00, SIAC Construction Ltd, της 12.12.2002, C-470/99, Universale-Bau AG, της 4.12.2003, C-448/01, EVN AG, Wienstromm GmbH,

eVigilo της 12.03.2015, C-538/13, σκέψη 33, Επιτροπή κατά Δανίας, της 22.06.1993, C-243/89, σκέψη 33, Επιτροπή κατά Βελγίου, της 25.04.1996, C-87/94, σκέψη 51, SIAC Construction, της 18.10.2001, C-19/00, σκέψη 33, Μηχανική, της 16.12.2008, C-213/07, σκέψη 45, MT Højgaard και Züblin, της 24.05.2016, C-396/14, σκέψη 37, Universale-Bau, της 12.12.2002, C-470/99, σκέψη 93, SAG ELV Slovensko κ.λπ., της 29.03.2012, C-599/10, σκέψη 36, καθώς και Manona, της 10.10.2013, C-336/12, σκέψη 31, ΣτΕ 311/2006 7μ., 3497/2006, 214-5/2011, 1583/2012, Ολ. ΕΑ 136/2013, ΕΑ 53/2011, σκ. 23). Άλλωστε, όπως παγίως έχει κριθεί η αρχή της ίσης μεταχείρισης και η υποχρέωση διαφάνειας απαγορεύουν στην αναθέτουσα αρχή να απορρίψει προσφορά στηριζόμενη σε λόγους οι οποίοι δεν προβλέπονται στην οικεία προκήρυξη (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 28, και απόφαση Medipac-Καζαντζίδης, C-6/05, EU:C:2007:337, σκέψη 54).

25.Επειδή, έτι περαιτέρω, έχει κριθεί (ΕλΣυν 524/2012 Τμ. VI) ότι η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί νομίμως να απορρίψει προσφορά που, σε κάθε περίπτωση, ανταποκρίνεται στις απαιτήσεις της διακήρυξης, στηριζόμενη σε λόγους, οι οποίοι δεν προβλέπονται στην εν λόγω διακήρυξη και προβάλλονται μετά την υποβολή της προσφοράς αυτής (ΣτΕ ΕΑ 18, 19/2011, 179/2009, 61/2011, υπόθ. C-6/05 ΔΕΚ, απόφ. της 14.06.2007) και κατά συνέπεια, δεν είναι κατ' αρχήν νόμιμος ο αποκλεισμός διαγωνιζομένου για τον λόγο ότι δεν προσκόμισε δικαιολογητικά συμμετοχής διαφορετικά ή πρόσθετα από τα ρητώς αξιούμενα, και μάλιστα δικαιολογητικά που απαιτούνται από διατάξεις, στις οποίες η διακήρυξη δεν παραπέμπει ειδικώς ως εφαρμοστέο στον διαγωνισμό δίκαιο (πρβλ. ΣτΕ 1329, 1616, 1619/2008, 3703/2010, ΕΑ ΣτΕ 254/2008).

26.Επειδή, ο όλος 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 (η εν λόγω αρχή) τη σύνταξη των προσφορών σύμφωνα με τις υποδείξεις

Αριθμός Απόφασης: 1312/2020

της Υπηρεσίας (ΕΑ ΣτΕ 816/2007, 26/2007) και τον αποκλεισμό του υποψηφίου σε περίπτωση που αυτός δεν συμμορφώνεται με επί ποινή αποκλεισμού τιθέμενους όρους της διακήρυξης (ΑΕΠΠ 171/2017 σκ. 32 και βλ. Ελ. Συν. VI Τμήμα, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ΄ Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009, Δημήτριος Ι. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ έκδοση, Σάκκουλας, 2017, σελ. 195-197).

27. Επειδή, οι προσφέροντες πρέπει να τυγχάνουν ίσης μεταχειρίσεως, τόσο κατά τον χρόνο που ετοιμάζουν τις προσφορές τους, όσο και κατά τον χρόνο που αυτές αποτιμώνται από την αναθέτουσα αρχή (ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54·Αποφάσεις της 27.11.2001, Υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, Impresa Lombardini SpA, σκέψη 37·ΔΕΕ, Απόφαση της 19.06.2003, Υπόθεση C-315/01, GAT, σκέψη 73·ΔΕΕ, Απόφαση της 16.12.2008, Υπόθεση C-213/07, Μηχανική, σκέψη 45 ΔΕΕ, Απόφαση της 12.03.2015, C-538/13, eVigilo, σκέψη 33· ΔΕΕ, Απόφαση της 06.11.2014, Υπόθεση C 42/13, Cartierade ll'Adda, σκέψη 44· ΔΕΕ Απόφαση της 24.05.2016, Υπόθεση C-396/14, MT Højgaard A/S, Züblin A/S, σκέψη 37 κλπ).

28. Επειδή, ο προσφεύγων οικονομικός φορέας με τον πρώτο λόγο προσφυγής, όπως διεξοδικά αναλύεται στις σελ. 6-11 της κρινόμενης προσφυγής, υπό «Ι. ΑΙΤΙΑΣΕΙΣ ΑΝΑΤΡΟΠΗΣ ΤΗΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΑΠΟΡΡΙΨΗΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΜΟΥ», ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση είναι μη νόμιμη και άρα ακυρωτέα, κατά το μέρος που με αυτήν κρίθηκε απορριπτέα η προσφορά του για τους λόγους που αναφέρονται στο περιεχόμενό της. Συγκεκριμένα, προβάλλει ο προσφεύγων ότι: «[...] *Ειδικότερα, ως προς τον πρώτο λόγο, στο τεύχος «ΜΕΛΕΤΗ» και συγκεκριμένα στον Πίνακα 3, σελίδα 10, γίνεται αναφορά των ανταλλακτικών που απαιτούνται για εφεδρεία και συντήρηση στην μονάδα αφαλάτωσης των 400 m³. Για τα μεμβρανοδοχεία γίνεται περιγραφή στις γραμμές του Πίνακα 3 με αύξοντα αριθμό 9, 11, 12, 13 η οποία περιορίζεται στη φράση μεμβρανοδοχείου του οίκου BELL 8' και σε καμία περίπτωση δεν αναφέρει για μεμβρανοδοχείο*

ειδικά τύπου του οίκου BELL. Με άλλα λόγια η αιτιολογική βάση απορρίψεως της προσφοράς μου παρίσταται στο σημείο τούτο προδήλως αβάσιμη, άλλως μη πιθανολογούμενη σοβαρά ως βάσιμη, ως ερειδόμενη σε ανύπαρκτη κανονιστική βάση, άλλως, καθ' εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του κανονιστικού κανόνα, διό, εν προκειμένω, αυτό που ρητά επιτάσσει ο κανονιστικός συντάκτης είναι μεμβρανοδοχείο του οίκου BELL 8' και σε καμία περίπτωση μεμβρανοδοχείο ειδικά τύπου του ίδιου οίκου. [...].

Ως προς τον **δεύτερο** λόγο, η διατύπωση «Ροόμετρο παραγωγής με αισθητήριο για σωλήνα PVC Φ63 ενδεικτικού τύπου» και «Ροόμετρο απόρριψης με αισθητήριο για σωλήνα PVC Φ63 ενδεικτικού τύπου» αναφέρονται σε διατάξεις μέτρησης παροχής νερού που φέρουν κάποιο αισθητήριο μετάδοσης ηλεκτρικού σήματος. **Δεν αναφέρεται πουθενά το είδος του ροομέτρου** (π.χ. ριπής, ηλεκτρομαγνητικό, υπερήχων κλπ), ούτε το είδος του αισθητηρίου μετάδοσης ηλεκτρικού σήματος (αναλογικό, ψηφιακό), συνεπώς, και εν προκειμένω, η αιτιολογική βάση απορρίψεως της προσφοράς μου εκ νέου παρίσταται στο σημείο τούτο προδήλως αβάσιμη, άλλως μη πιθανολογούμενη σοβαρά ως βάσιμη, ως ερειδόμενη σε ανύπαρκτη κανονιστική βάση, άλλως, καθ' εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του κανονιστικού κανόνα. Τα ροόμετρα που προσφέρω είναι τύπου FIP 24VDC, **και φέρουν micro switch δηλαδή αισθητήριο (βλ.σελ 96 του αρχείου 3. ΜΟΝΑΔΑ 400Μ3 ΤΕΛΙΚΟ s.pdf)** για την ένδειξη της max ή min παροχής (μετάδοση ψηφιακού ηλεκτρικού σήματος). Παρόμοιου τύπου ροόμετρα χρησιμοποιούνται σε πολλές εγκαταστάσεις αντίστροφης όσμωσης και καθώς η ροή παραγωγής ή απόρριψης δεν παρουσιάζει συνεχείς και απότομες μεταβολές κατά την διάρκεια της λειτουργίας, τέτοιου τύπου ροόμετρα δίνουν σήμα ειδοποίησης, όταν η μετρούμενη παροχή ξεπεράσει κάποια όρια (min-max) που θέτει ο χρήστης.

Ως προς τον **τρίτο** λόγο, τούτος αφετηριάζεται στην όλως εσφαλμένως κρίση της Α.Α **ότι το υφιστάμενο σύστημα είναι ΠΟΥΘΕΝΑ** στη μελέτη δεν υπάρχει κάποια ρητή αναφορά για σύστημα TOURBOCHARGER. **Ενόψει του χαρακτήρα της διαδικασίας ως αμιγώς μειοδοτικής είναι γνωστόν ότι τυχόν ασάφειες ή ελλείψεις της διακήρυξης ή της μελέτης δεν μπορούν να**

αναπληρωθούν ή συμπληρωθούν με υποκειμενικές κρίσεις της Διοικήσεως. Εξ άλλου ενόψει των ήδη προαναφερθέντων αποκλεισμός που επέρχεται επί τη βάσει μη ρητής και σαφούς διατάξεως – κυρώσεως της διακήρυξης παρίσταται μη νόμιμος. Σε συνέχεια αυτής της εσφαλμένης σκέψης παρατίθεται ότι δήθεν η παροχή της προσφερόμενης αντλίας έχει ληφθεί 6,08 m³/h αντί του 14 m³/h που απαιτείται. **Πρόκειται για προδήλως εσφαλμένη και αυθαίρετη κρίση, διότι σε καμία απολύτως περίπτωση για τη σύνταξη της μελέτης μας δεν λήφθηκε υπόψη αυτό το στοιχείο καθώς πρόκειται για στοιχείο εξαγωγής από το χρησιμοποιούμενο πρόγραμμα.** Με άλλα λόγια, είτε τυγχάνει περίπτωση αδυναμίας της αναθέτουσας αρχής να επισκοπήσει και ερμηνεύσει ορθώς την προσφερόμενη μελέτη μας, είτε πρόκειται περί (εκ παραδρομής) παραποίηση του περιεχομένου της. Εύλογα λοιπόν γεννάται η απορία πως η αναθέτουσα αρχή επικαλείται δήθεν σφάλμα στην μελέτη μας όταν συνάμα φαίνεται να μην γνωρίζει τα στοιχεία εισαγωγής για τη σύνταξη αυτής της μελέτης. Τα μόνα στοιχεία που λαμβάνονται υπόψη για τη σύνταξη της μελέτης είναι αυτά της σελίδας 1/7 του αρχείου 5. ΜΕΛΕΤΗ ΜΟΝΑΔΑΣ 6 Μ3_Η_Σ ΔΕΔΟΜΕΝΑ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΩΝ στην οποία φαίνεται ξεκάθαρα πως έχει ληφθεί **Δυναμικότητα 6 m³/h**, όπως και αυτά της σελίδας 12 του τεύχους ΜΕΛΕΤΗ για τα οποία γίνεται αναφορά στη σελίδα 7 του τεύχους ΜΕΛΕΤΗ Η σύσταση του θαλασσινού νερού, στην οποία πρέπει να βασιστεί η μελέτη είναι η αναφερόμενη παρακάτω στον πίνακα στη σελίδα 12 της παρούσας. Με άλλα λόγια εν προκειμένω συντρέχει το εξόχως αντιφατικό, ισχυριζόμενη **πως έχει ληφθεί 6,08 m³/h αντί του 14 m³/h έρχεται σε πλήρη αντίφαση με την ΜΕΛΕΤΗ που ίδια έχει συντάξει.**

Ακόμη, η προσφερόμενη αντλίαστην οποία αναφέρεται η αναθέτουσα αρχή είναι σε πλήρη ταύτιση με τις τεχνικές προδιαγραφές της σελίδας 5 του τεύχους ΜΕΛΕΤΗ και αυτό επιβεβαιώνεται αδιαμφισβήτητα γιατί προσφέρεται αντλία ακριβώς ίδια με αυτήν του ενδεικτικού τύπου που ζητείται από τη μελέτη(βλπ. Σελίδα 11/519 αρχείο 2. ΜΟΝΑΔΑ 100Μ3 ΤΕΛΙΚΟ s.pdf).

Τέλος, επάγεται ότι δήθεν καταπατείται ο όρος Μέγιστη Πίεση λειτουργίας: 63 bar. Τούτο τυγχάνει προδήλως αβάσιμο διότι η πίεση τροφοδοσίας δεν είναι το

ίδιο μέγεθος με την Μέγιστη πίεση λειτουργίας και άρα δεν συνιστούν συγκρίσιμα μεγέθη και ούτε μπορούν να συγκριθούν. Η Μέγιστη πίεση λειτουργίας διασφαλίζεται από την προσφορά μου στην σελίδα 1/7 του αρχείου 5.ΜΕΛΕΤΗ ΜΟΝΑΔΑΣ 6M3_H_s στην οποία υπάρχει ρητή αναφορά Μέγιστη Πίεση λειτουργίας 63 bar.

Με άλλα λόγια, η μελέτη μου όχι μόνο είναι αδιαμφησβήτητα ορθή και συμβατή με τις τεχνικές απαιτήσεις αλλά υπερκαλύπτει αυτές, αφού, η ποιότητα του παραγόμενου νερού (Permeate Water) είναι ανώτερη από τους περιορισμούς που τίθενται στη σελίδα 6 του τεύχους μελέτη του διαγωνισμού λαμβάνοντας υπόψη και την απόκλιση $\pm 5\%$ και αυτό αποδεικνύεται ξεκάθαρα όπως ακολουθεί.

[...]. Άρα το αντικείμενο της προσφερόμενης μελέτης είναι η τεκμηρίωση των θεωρητικών υπολογισμών της ποιότητας και ποσότητας του παραγόμενου νερού σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης. [...].

Επομένως η προσφερόμενη μελέτη μου καλύπτει πλήρως όλες τις τιθέμενες απαιτήσεις, καθώς, από την ως άνω ανάλυση αποδεικνύεται ξεκάθαρα ότι δεν υπάρχει καμία πλημμέλεια τόσο στην προσφερόμενη αντλία όσο και στην προσφερόμενη μελέτη. Επομένως και ο λόγος τούτος πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος ενόψει των ανωτέρω και ενόψει του αμιγώς μειοδοτικού χαρακτήρα του διαγωνισμού.». Επί του ανωτέρω πρώτου λόγου προσφυγής, η αναθέτουσα αρχή, με τις από 01.09.2020 Απόψεις της επί της ασκηθείσας προσφυγής, υποστηρίζει ότι οι προβαλλόμενοι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος είναι στο σύνολό τους μη νόμιμοι και αβάσιμοι για τους λόγους που αναφέρει στις σελ. 1-10 των απόψεών της, υπό «**A. Επί των ισχυρισμών του κ. Τακούδη αναφορικά με τις πλημμέλειες της προσφοράς του, αυτοί είναι μη νόμιμοι και αβασίμως προβάλλονται για τους κάτωθι λόγους:**

1. Μη συμφωνία με τις τεχνικές προδιαγραφές των αναταλλακτικών των μεμβρανοδοχείων της μονάδας αφαλάτωσης 400 κ.μ.

[...].

2. Μη συμφωνία με τις τεχνικές προδιαγραφές του ροόμετρου παραγωγής και του ροόμετρου απόρριψης.

[...].

3. Μη συμφωνία με τις τεχνικές προδιαγραφές του σχεδιασμού της μονάδας 140 κ.μ. (φύλλο υπολογισμού του κατασκευαστή των μεμβρανών).

[...].

Συνεπώς, ορθώς κατά τους όρους της Διακήρυξης που διέπει το διαγωνισμό η προσφορά του *** κρίθηκε απορριπτή, καθόσον η τελευταία δεν προσκόμισε τα αξιούμενα εκ της Διακηρύξεως, και νομίμως η προσφεύγουσα εταιρεία αποκλείστηκε από το Διαγωνισμό.**».

Ομοίως, επί του ίδιου ως άνω πρώτου λόγου προσφυγής, η πρώτη παρεμβαίνουσα εταιρεία, υποστηρίζει ότι αυτός είναι νόμω και ουσία αβάσιμος, για τους λόγους που αναλυτικά εκθέτει στις σελ. 12-15 της ασκηθείσας παρέμβασής της, υπό «Γ. ΑΒΑΣΙΜΟΙ ΟΙ ΛΟΓΟΙ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΕΥΓΟΥΣΑΣ ΠΟΥ ΒΑΛΛΟΥΝ ΚΑΤΑ ΤΩΝ ΛΟΓΩΝ ΑΠΟΡΡΙΨΗΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΤΗΣ.». Αντίστοιχα, η δεύτερη παρεμβαίνουσα εταιρεία, υποστηρίζει ότι οι προβαλλόμενοι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα, αναφορικά με την απόρριψη της προσφοράς του, μη νομίμως προβάλλονται για τους λόγους που επικαλείται υπό «Β. ΕΠΙ ΤΩΝ ΠΛΗΜΜΕΛΕΙΩΝ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΕΥΓΟΥΣΑΣ ΚΑΙ ΤΟΥ ΑΠΟΚΛΕΙΣΜΟΥ ΤΗΣ ΑΠΟ ΤΟΝ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟ» (σελ. 6-9 τη παρέμβασης).

29. Επειδή, ενόψει των εκατέρωθεν προβαλλόμενων ισχυρισμών και κατόπιν ενδελεχούς μελέτης του φακέλου της υπόθεσης, πρέπει να γίνουν δεκτά τα ακόλουθα. Όπως βάσιμα υποστηρίζουν τόσο η αναθέτουσα αρχή όσο και αμφότερες οι παρεμβαίνουσες, ο προσφεύγων οικονομικός φορέας υπέβαλε προσφορά, η οποία δεν συμμορφώνεται με τις τιθέμενες από τη διακήρυξη τεχνικές απαιτήσεις των προσφερόμενων ειδών. Ειδικότερα, σύμφωνα με τα οριζόμενα στη Μελέτη του διαγωνισμού, η οποία επισυνάπτεται και αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της διακήρυξης, στην Τεχνική Έκθεση που περιλαμβάνεται σε αυτήν, στη σελ. 13 αυτής, όπου ορίζεται το περιεχόμενο της Τεχνικής Προσφοράς εκάστου υποψηφίου, αναφέρεται σαφώς ότι: «*Η τεχνική*

προσφορά θα περιλαμβάνει, πέραν των ανωτέρω αναφερομένων και συγκεκριμένα ζητούμενων στοιχείων, και τεχνική περιγραφή των προσφερόμενων υλικών των πινάκων 2,3,4 και τα αντίστοιχα τεχνικά τους φυλλάδια, από τα οποία θα προκύπτουν τα τεχνικά τους χαρακτηριστικά.».

Συναφώς, στην υποπαρ. 2.4.3.2 της διακήρυξης (βλ. ανωτέρω σκέψη 18 της παρούσας), απαιτείται ρητά και μάλιστα επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς του συμμετέχοντος οικονομικού φορέα, να περιέχεται στον φάκελο της τεχνικής προσφοράς του, βεβαίωση του *****, από την οποία να αποδεικνύεται ότι ο συμμετέχων επισκέφτηκε και έλαβε γνώση των τοπικών συνθηκών και μονάδων αφαλάτωσης στη νήσο Σχοινούσα. Η τελευταία αυτή βεβαίωση, όπως περιλήφθηκε πράγματι στον φάκελο της τεχνικής προσφοράς του προσφεύγοντος (βλ. συνημμένο στην προσφορά του ηλεκτρονικό αρχείο με τίτλο «3.ΒΕΒΑΙΩΣΗ ΕΠΙΣΚΕΨΗΣ.pdf»), αποδεικνύει ότι ο ίδιος επισκέφτηκε τον χώρο εγκατάστασης των μονάδων αφαλάτωσης στη νήσοκαι έλαβε γνώση των τοπικών συνθηκών, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στη διακήρυξη του διαγωνισμού, όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται στο ίδιο το κείμενο της εν λόγω βεβαίωσης. Ωστόσο, όπως προκύπτει εναργώς από τα έγγραφα της προσφοράς του προσφεύγοντος (βλ. συνημμένο στην προσφορά του ηλεκτρονικό αρχείο με τίτλο «*****», σελ. 16-41), ο ίδιος, καίτοι προφανώς, όπως άλλωστε συνάγεται άνευ άλλου τινός από τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης και δεν αμφισβητεί και ο ίδιος το γεγονός, έλαβε πράγματι γνώση ότι τα χρησιμοποιούμενα μεμβρανοδοχεία της μονάδας αφαλάτωσης στη νήσο Σχοινούσα, είναι τύπου, ο ίδιος επέλεξε να προσφέρει μεμβρανοδοχεία τύπου END PORT, με συνέπεια, όχι μόνο τα ίδια τα προσφερόμενα μεμβρανοδοχεία, αλλά και όλα τα ανταλλακτικά αυτών να είναι διαφορετικά από τα πραγματικά απαιτούμενα από την αναθέτουσα αρχή και ως εκ τούτου, παντελώς ακατάλληλα. Εξάλλου, όπως βάσιμα επισημαίνει η δεύτερη παρεμβαίνουσα, ακόμα και αν δεν γίνεται ρητή μνεία για τα απαιτούμενα μεμβρανοδοχεία τύπου, δεν είναι δυνατόν να διαφύγει της προσοχής του μέσου, ευλόγως ενημερωμένου και έχοντος τη συνήθη επιμέλεια, οικονομικού φορέα, ο οποίος δραστηριοποιείται κατ' αντικείμενο σε αυτόν τον τομέα

προμηθειών και συμμετέχει σε δημόσιους διαγωνισμούς, ότι η περιγραφή των ειδών, όπως αυτή περιλαμβάνεται στον συνημμένο στην Τεχνική Έκθεση, Πίνακα 3, αφορά μεμβρανοδοχεία τύπου και μόνο, σε αντιδιαστολή με τα διαφοροποιούμενα ουσιωδώς, τύπουπου προσέφερε ο προσφεύγων οικονομικός φορέας. Προς επίρρωση δε των ανωτέρω γενόμενων παραδοχών, είναι προφανές ότι η απαιτούμενη από τους όρους της διακήρυξης, επίσκεψη στις εγκαταστάσεις αφαλάτωσης και μάλιστα επί ποινή αποκλεισμού του υποψηφίου, δεν έχει απλώς και μόνο τυπικό χαρακτήρα, αλλά αυτονοήτως προϋποθέτει και κατατείνει στην πλήρωση της αναγκαίας συνθήκης, να λαμβάνει ο οικονομικός φορέας, πλήρη γνώση των ιδιαίτερων συνθηκών και των απαιτήσεων της αναθέτουσας αρχής, με σκοπό να είναι σε θέση να υποβάλλει τη βέλτιστη δυνατή προσφορά. Το αυτό τονίζει στις απόψεις της και η αναθέτουσα αρχή, αναφέροντας ότι: «[...]. Είναι σαφές ότι λόγω του μεγάλου πλήθους μικροανταλλακτικών και λοιπών εξαρτημάτων, και για να αποφευχθούν φαινόμενα προσφοράς λανθασμένων ανταλλακτικών στις προσφορές των διαγωνιζομένων, η Υπηρεσία έθεσε ως προϋπόθεση για τη συμμετοχή στο Διαγωνισμό, την κατάθεση, επί ποινή αποκλεισμού, Βεβαίωσης του Δήμου, που να αποδεικνύει ότι ο κάθε διαγωνιζόμενος επισκέφτηκε και έλαβε πλήρη γνώση των μονάδων αφαλάτωσης. Ο ***** μετά από εξουσιοδότηση του ***** επισκέφτηκε ο ίδιος τις δύο αφαλατώσεις στη νήσοστις 13 Ιουλίου του 2020, ημέρα Δευτέρα και έλαβε γνώση για λογαριασμό του. Επομένως, ο ***** γνώριζε ότι η μονάδα αφαλάτωσης 400κ.β. είναι εφοδιασμένη με μεμβρανοδοχεία τύπου, και όφειλε να προσφέρει τα ανάλογα ανταλλακτικά. Αν ο *****; για τον οποιοδήποτε λόγο, δεν μετέφερε την πλήρη εικόνα της εγκατάστασης στον *****; για αυτό δεν φέρει καμία ευθύνη η Υπηρεσία. [...]». Υπό αυτήν την έννοια, ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος ότι δεν αναφέρεται σε κανένα σημείο της διακήρυξης ότι απαιτούνται ρητά μεμβρανοδοχεία τύπου, προβάλλεται όλως καταχρηστικά και με σκοπό να καταστρατηγηθεί το αληθές νόημα των διατάξεων της διακήρυξης, όπως αυτό προκύπτει αβίαστα από τον συνδυασμό των επίμαχων όρων του διαγωνισμού. Ως εκ περισσού δε τονίζεται ότι, όπως αναφέρει ορθά και η δεύτερη παρεμβαίνουσα, στο αυτό συμπέρασμα καταλήγει

κανείς και αν λάβει υπόψη του ότι οι λοιποί τρεις (3) συμμετέχοντες στον διαγωνισμό οικονομικοί φορείς επί συνόλου τεσσάρων (4), αντιλήφθηκαν τις επίμαχες διατάξεις με τον ίδιο ακριβώς τρόπο και υπέβαλαν προσφορά που αφορούσε μεμβρανοδοχεία τύπου Κατά συνέπεια, ενόψει των ανωτέρω εκτεθέντων, ο πρώτος ισχυρισμός, όπως περιλαμβάνεται στον πρώτο λόγο προσφυγής, κρίνεται απορριπτέος ως νόμω και ουσία αβάσιμος, ενώ πρέπει να γίνουν δεκτοί οι περί του αντιθέτου προβαλλόμενοι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής και των παρεμβαινουσών.

30.Επειδή, σχετικά με τον δεύτερο προβαλλόμενο ισχυρισμό, όπως περιλαμβάνεται στον πρώτο λόγο προσφυγής, πρέπει να ειπωθούν τα ακόλουθα. Σύμφωνα με τα οριζόμενα στην Τεχνική Έκθεση της Μελέτης του διαγωνισμού και συγκεκριμένα στον Πίνακα 3 αυτής (σελ. 10), στην περιγραφή εκάστου προσφερόμενου είδους, στα είδη με α/α 19 και 20 αναφέρεται ρητά ότι απαιτείται: *«Ροόμετρο παραγωγής με αισθητήριο για σωλήνα PVC Φ63 ενδεικτικού τύπου»* και *«Ροόμετρο απόρριψης με αισθητήριο για σωλήνα PVC Φ63 ενδεικτικού τύπου»* αντίστοιχα. Συναφώς, αναφέρεται στην Τεχνική Προσφορά, όπως ήδη ειπώθηκε και ανωτέρω ότι: *«Η τεχνική προσφορά θα περιλαμβάνει, πέραν των ανωτέρω αναφερομένων και συγκεκριμένα ζητούμενων στοιχείων, και τεχνική περιγραφή των προσφερόμενων υλικών των πινάκων 2,3,4 και τα αντίστοιχα τεχνικά τους φυλλάδια, από τα οποία θα προκύπτουν τα τεχνικά τους χαρακτηριστικά.»*. Εκ των ανωτέρω συνάγεται με απόλυτη σαφήνεια και πέραν πάσης αμφιβολίας ότι ο ενδεικτικός τύπος απαιτούμενου ροόμετρου είναι Ωστόσο και εν προκειμένω, όπως προκύπτει από την υποβληθείσα τεχνική προσφορά του προσφεύγοντος (βλ. συνημμένα στην προσφορά του ηλεκτρονικά αρχεία με τίτλο «1.ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ_s.pdf», σελ. 17 και «*****», σελ. 81-101) και όπως βάσιμα υποστηρίζει τόσο η αναθέτουσα αρχή όσο και οι παρεμβαίνουσες, τα προσφερόμενα από τον προσφεύγοντα, ροόμετρα, είναι μεν του ίδιου κατασκευαστή FIP, αλλά διαφορετικού τύπου. Συγκεκριμένα, τα προσφερόμενα είδη είναι τύπου πλωτήρα και πρόκειται για αναλογικά ροόμετρα, τα οποία δεν

λειτουργούν με ρεύμα (πόσο μάλλον με 24VDC) και συνεπώς δεν φέρουν κάποιο αισθητήριο για την μετάδοση ηλεκτρικού σήματος. Ειδικότερα, τα ροόμετρα του τύπου FS – FC δεν έχουν την δυνατότητα επικοινωνίας και παραγωγής σήματος συμβατού με τα υφιστάμενα μετρητικά όργανα της μονάδας αφαλάτωσης 400 m³ και κατ' αποτέλεσμα, δεν πληρούν τον σκοπό για τον οποίο προορίζονται. Προσέτι, όπως ήδη ειπώθηκε και ανωτέρω στη σκέψη 29 της παρούσας, ο προσφεύγων έλαβε πλήρη γνώση του γεγονότος αυτού και των ιδιαίτερων συνθηκών που αφορούσαν τις μονάδες αφαλάτωσης της νήσου Σχοινούσας και όφειλε να υποβάλλει τεχνική προσφορά που να συμμορφώνεται πλήρως με τις τεχνικές απαιτήσεις του διαγωνισμού. Συναφώς, η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει βάσιμα ότι: *«[...] Σχετικά με τον ισχυρισμό του προσφεύγοντος ότι τα προσφερόμενα ροόμετρα τύπου πλωτήρα που προσέφερε φέρουν αισθητήριο, αυτό δεν προκύπτει από την προσφορά του, καθώς δεν αναγράφει ποιο τύπο προσφέρει από τους δύο που αναφέρονται στο τεχνικό έντυπο, FIP FS ή FIP FC. Απλά αναγράφει τόσο στην προσφορά του, όσο και στην προσφυγή του γενικά και αόριστα ότι προσφέρει το ροόμετρο FIP, 24Vdc (όπου FIP είναι η επωνυμία του κατασκευαστή και όχι κάποιος τύπος). Ακόμα και αν δύναται να θεωρηθεί ότι τα προσφερόμενα ροόμετρα φέρουν micro switch, τότε αυτά δύναται να αναγνωρίσουν μόνο δύο τιμές (τη μέγιστη και την ελάχιστη παροχή) και καμία άλλη όπως επιβεβαιώνει και ο προσφεύγων (σελίδα 7 της προσφυγής). Από την Μελέτη απαιτείται να προσφερθούν ροόμετρα ενδεικτικού τύπου, τα οποία μεταδίδουν θεωρητικά άπειρες τιμές παροχής και όχι μόνο δύο. Επομένως, τα προσφερόμενα ροόμετρα από τον κ. Τακούδη είναι διαφορετικού τύπου από τον ζητούμενο και όχι ισοδύναμα βάσει των απαιτήσεων της Μελέτης. [...]».* Όπως άλλωστε, επισημαίνει βάσιμα και η πρώτη παρεμβαίνουσα, το προσφερόμενο ροόμετρο του προσφεύγοντος είναι μηχανικό με πλωτήρα και με μαγνητικό διακόπτη και όχι με αισθητήριο και μπορεί απλά να δώσει μόνο σήμα άνω ή κάτω στάθμης και σε καμία περίπτωση να μεταφέρει την ακριβή μετρούμενη παροχή, καθώς επίσης έχει τη δυνατότητα alarm μόνο άνω και κάτω στάθμης (πχ. alarm χαμηλής ροής 10,00 m³/h ή μέγιστης ροής 13,50 m³/h) και όχι τη δυνατότητα για την on line

μέτρηση, μεταφοράς και καταγραφής στο PLC της μονάδας, τη σύθμιση alarm μέσω της συνεργασίας που πρέπει να έχει το PLC-αυτοματισμό της μονάδας. Κατά συνέπεια, ενόψει των ανωτέρω εκτεθέντων και δη των όσων αναφέρονται ανωτέρω στις σκέψεις 22-23 της παρούσας, ο δεύτερος ισχυρισμός, όπως περιλαμβάνεται στον πρώτο λόγο προσφυγής, κρίνεται απορριπτέος ως νόμω και ουσία αβάσιμος, καθώς διαπιστώθηκαν ουσιώδεις αποκλίσεις της τεχνικής προσφοράς του προσφεύγοντος, σε σχέση με τις απαιτήσεις των τεχνικών προδιαγραφών του διαγωνισμού, ενώ πρέπει να γίνουν δεκτοί οι περί του αντιθέτου προβαλλόμενοι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής και των παρεμβαινουσών.

31. Επειδή, τέλος παρέλκει η εξέταση του τρίτου προβαλλόμενου ισχυρισμού του προσφεύγοντος, ως αλυσιτελώς προβαλλόμενου, καθώς με την απόρριψη των δύο πρώτων ισχυρισμών του, στα πλαίσια εξέτασης του πρώτου λόγου προσφυγής που αφορά την απόρριψη της προσφοράς του, το οικείο Κλιμάκιο καταλήγει στο συμπέρασμα ότι ο πρώτος λόγος προσφυγής είναι απορριπτέος στο σύνολό του και η προσφορά του προσφεύγοντος ορθά κρίθηκε απορριπτέα από την αναθέτουσα αρχή. Ως εκ τούτου, παρέλκει ως αλυσιτελής η εξέταση του τρίτου προβαλλόμενου ισχυρισμού, ως προς την ουσία του, δεδομένου ότι ακόμα και αν υποθεθεί η βασιμότητά του, η προσφορά του προσφεύγοντος κρίνεται απορριπτέα, όπως άλλωστε και ο πρώτος λόγος προσφυγής εν συνόλω για τους λόγους που εκτέθηκαν ανωτέρω αναλυτικά στις σκέψεις 28-30. Οι δε διαπιστωθείσες πλημμέλειες στην προσφορά του προσφεύγοντος παρέχουν αυτοτελές νόμιμο έρεισμα για την απόρριψη της προσφοράς του και ως εκ τούτου παρέλκει ως αλυσιτελής η εξέταση της επάλληλης αιτιολογικής βάσης του αποκλεισμού του από τον διαγωνισμό (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007 κ.α.). Κατά συνέπεια, ενόψει των ανωτέρω εκτεθέντων, ο πρώτος λόγος προσφυγής κρίνεται απορριπτέος εν συνόλω ως νόμω και ουσία αβάσιμος, ενώ πρέπει να γίνουν δεκτοί οι περί του αντιθέτου προβαλλόμενοι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής και των παρεμβαινουσών.

32. Επειδή, ο προσφεύγων οικονομικός φορέας με τον δεύτερο λόγο προσφυγής, όπως διεξοδικά αναλύεται στις σελ. 11-13 της κρινόμενης προσφυγής, υπό «II. ΛΟΓΟΣ ΑΠΟΡΡΙΨΗΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΤΟΥ ΦΟΡΕΑ ΚΑΙ ΗΔΗ ΠΡΟΣΩΡΙΝΟΥ ΑΝΑΔΟΧΟΥ «***** (*****))»», ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση είναι μη νόμιμη και άρα ακυρωτέα, κατά το μέρος που έκανε αποδεκτή την προσφορά της δεύτερης παρεμβαίνουσας και ανακήρυξε αυτήν προσωρινό ανάδοχο του διαγωνισμού, λόγω του ότι αυτή υπέβαλε πλημμελώς την εγγυητική επιστολή συμμετοχής της. Συγκεκριμένα, προβάλλει ο προσφεύγων ότι: «[...]. ...η ανθυποψήφιά μου υπέβαλε την με αριθμό ***** εγγυητική επιστολή της Τράπεζας Γιούρομπανκ στο περιεχόμενο της οποίας διέλαβε πρόβλεψη εξόχως πρωτοφανή, προδήλως αντίθετη προς τις προβλέψεις του άρθρου 72 και ιδιαίτερως δυσμενή για την Α.Α, εξαφανίζοντας, άλλως καθιστώντας ιδιαίτερως δυσχερή την ικανοποίηση των προνομίων και ευεργετημάτων της σε περίπτωση που τυχόν προκύψει διαφορά από την εν λόγω εγγυητική.

Ειδικότερα, εισηγάγε μονομερώς, ανεπίτρεπτα και μη προβλεπόμενα στο νόμο, παρέκταση της αρμοδιότητας των δικαστηρίων που τυχόν επιδικάσουν δικαστική διαφορά από την ως άνω εγγυητική ορίζοντας ως κατά τόπο αρμόδια, όχι τα δικαστήρια της εδρευούσης Α.Α, όπως θα ήτο το εύλογο, αλλά τα δικαστήρια Αθηνών, επιβάλλοντας, με τον τρόπο τούτο, επιπρόσθετη, υπέρμετρα επαχθή και άσκοπη υποχρέωση στην Α.Α, η οποία, πλέον, προκειμένου, αφενός να διώξει δικαστικά τις όποιες απαιτήσεις της, αφετέρου την ικανοποίησή τους σε επίπεδο εκτέλεσης, θα αναγκασθεί να εγείρει κάθε ένδικο μέσο ή διαδικασία επίσπευσης μακριά από τον κατά τόπο αρμόδιο Δικαστή της, καταργώντας στην ουσία, άλλως καθιστώντας ιδιαίτερως δυσχερή την ικανοποίηση των δικαιωμάτων της, ενόψει των εν γένει πολλαπλασίων εξόδων και υπέρμετρων καθυστερήσεων που είναι απολύτως βέβαιο ότι θα επέλθουν λόγω της ανεπίτρεπτης παρέκτασης, συγκρινόμενα τούτα με τα έξοδα και την καθυστέρηση που θα υπήρχε σε περίπτωση που η δικαστική αρμοδιότητα εξακολουθούσε, ως ήτο εύλογο, να υπάγεται στα κατά τόπο αρμόδια Δικαστήρια της Α.Α. Δέον μάλιστα ειπεῖν, ότι η παρέκτασις, έτσι όπως διατυπώνεται είναι

καθολική, απόλυτη και συνεπώς υπέρμετρα επαχθής και δεσμευτική για την Α.Α, αφού, υπάγει όλες ανεξαιρέτως τις διαφορές που θα προκύψουν, είτε ένεκα, είτε εξ αφορμής της εγγυητικής, στα δικαστήρια της πρωτεύουσας, ακόμη και αυτές που τυχόν αξιωθεί η επίλυσίς των δια προσωρινής προστασίας. [...].».

Επί του ανωτέρω δεύτερου λόγου προσφυγής, η αναθέτουσα αρχή, με τις Απόψεις της υποστηρίζει ότι οι προβαλλόμενοι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος είναι στο σύνολό τους μη νόμιμοι και αβάσιμοι για τους λόγους που αναφέρει στις σελ. 10-12 των απόψεών της, υπό «**Β. Επί των προβαλλόμενων από την προσφεύγουσα ισχυρισμών κατά της με αριθ. *****, κατά το μέρος που έγινε δεκτή η προσφορά της εταιρείας Θ.Σ. ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΑΦΑΛΑΤΩΣΗΣ ΚΑΙ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ ΝΕΡΟΥ ΙΚΕ (*****)**

I. Καταρχάς, άνευ εννόμου συμφέροντος στρέφεται η προσφεύγουσα κατά της προσβαλλόμενης απόφασης με την οποία έγινε δεκτή η προσφορά της εταιρείας **, ως αποκλεισθείσα από το διαγωνισμό.***

[...].

II. Σε κάθε δε περίπτωση, επί της βασιμότητας των επικαλούμενων από την προσφεύγουσα ισχυρισμών κατά της με αριθ. ** αναφορικά με τις πλημμέλειες της προσφοράς της εναπομείνουσας στο διαγωνισμό εταιρείας *****, λεκτέα είναι τα εξής:***

[...].

Επομένως, εκ των ανωτέρω προκύπτει ευχερώς ότι η προσβαλλόμενη απόφαση είναι απολύτως σύννομη, αφού η προσφορά της εταιρείας *** πληροί τους όρους της Διακήρυξης και του νόμου και ορθώς έγινε δεκτή στο διαγωνισμό, οι δε εκ του αντιθέτου προβαλλόμενοι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι και η προδικαστική της προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.**

Ομοίως, επί του ίδιου ως άνω δεύτερου λόγου προσφυγής, η δεύτερη παρεμβαίνουσα εταιρεία, υποστηρίζει ότι οι προβαλλόμενοι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα, αναφορικά με το αίτημα απόρριψης της προσφοράς της, μη νομίμως προβάλλονται για τους λόγους που επικαλείται υπό «**Γ. ΕΠΙ ΤΟΥ ΑΙΤΗΜΑΤΟΣ ΑΠΟΚΛΕΙΣΜΟΥ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ ΜΑΣ Θ.Σ. ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΑΦΑΛΑΤΩΣΗΣ ΚΑΙ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ**

ΝΕΡΟΥ Ι.Κ.Ε. ΑΠΟ ΤΟ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟ», «I. Επί της ελλείψεως εννόμου συμφέροντος του προσφεύγοντος να βάλει κατά την εταιρείας μας.» και «II. Επί του αβασίμου των προβαλλόμενων λόγων αποκλεισμού της εταιρείας μας από το διαγωνισμό.» (σελ. 9-15 της παρέμβασης).

33.Επειδή, αναφορικά με τον δεύτερο προβαλλόμενο λόγο προσφυγής, λεκτέα τυγχάνουν τα εξής. Όπως προέκυψε εν προκειμένω, από το σύνολο των πραγματικών περιστατικών της φερόμενης προς κρίση υπόθεσης, τα σχετικά έγγραφα που εξετάστηκαν, αλλά και τους εκατέρωθεν προβαλλόμενους ισχυρισμούς, πράγματι η υποβληθείσα Νο ***** εγγυητική επιστολή της Τράπεζας Eurobank Ergasias A.E., ποσού δύο χιλιάδων εξακοσίων ευρώ (2.600,00 €), εκδοθείσα υπέρ της δεύτερης παρεμβαίνουσας (βλ συνημμένο στην προσφορά της ηλεκτρονικό αρχείο με τίτλο «1.1 ΕΓΓΥΗΤΙΚΗ ΕΠΙΣΤΟΛΗ.pdf») αναφέρει ρητά τη φράση *«Κάθε διαφορά που θα προκύψει από την παρούσα, ένεκα ή εξ αφορμής αυτής, υπάγεται στην αποκλειστική αρμοδιότητα των δικαστηρίων της Αθήνας, η οποία καλύπτει και τυχόν διαφορές σε σχέση με τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων»*, καίτοι αυτή δεν εντάσσεται στο ελάχιστο περιεχόμενο της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής, όπως αυτή απαιτείται ρητά στην παρ. 2.1.5 της διακήρυξης (σημειωτέον ότι δεν γίνεται ρητή παραπομπή σε κάποιο σχετικό υπόδειγμα, το οποίο να επισυνάπτεται στο κείμενο της διακήρυξης και να αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα αυτής). Εντούτοις, είναι πέραν πάσης αμφιβολίας σαφές, ότι δεν γεννάται οποιαδήποτε αμφισβήτηση περί του σαφούς περιεχομένου της, τον οφειλέτη αυτής, την αναθέτουσα αρχή υπέρ της οποίας εκδίδεται, όπως αυτά ορίζονται από το κατά το άρθρο 72 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 2.1.5 και την υποπαρ. 2.2.2.1 της διακήρυξης ελάχιστο περιεχόμενο. Κυρίως όμως, δεν τίθενται καθ' οιονδήποτε τρόπο, πρόσθετες διατυπώσεις ως προς την είσπραξη του οφειλόμενου ποσού σε περίπτωση κατάπτωσης αυτής, υπέρ του ***** . Ειδικότερα, στην προκειμένη περίπτωση, κατά την κρίση του οικείου Κλιμακίου, πρέπει να γίνουν δεκτές οι ακόλουθες παραδοχές. Ενόψει των πραγματικών περιστατικών της υπόθεσης, είναι απολύτως σαφές ότι η ίδια η αναθέτουσα αρχή θα μπορούσε

ούτως ή άλλως, σε περίπτωση που έκρινε ότι προκαλείται οποιαδήποτε ασάφεια, σχετικά με το περιεχόμενο της εγγυητικής ή την απορρέουσα δέσμευση της δεύτερης παρεμβαίνουσας, να κάνει απευθείας χρήση της ευχέρειας που της παρέχεται, δυνάμει της παρ. 5 του άρθρου 72 και να διαπιστώσει την εγκυρότητα έκδοσης της επίμαχης εγγυητικής συμμετοχής, καθώς και μεταξύ άλλων το αν αυτή έχει πράγματι εκδοθεί με τον προβλεπόμενο τρόπο, ήτοι σε περίπτωση κατάπτωσης της, εάν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να εισπράξει το ποσό για το οποίο έχει εκδοθεί. Εξάλλου, τα αυτά υποστηρίζει βάσιμα και η ίδια η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της, επισημαίνοντας ότι: «[...]. **Εν προκειμένω, η εγγυητική επιστολή που κατέθεσε η διαγωνιζόμενη ***** πληροί τους όρους που τίθενται κατ'ελάχιστον στο νόμο και τη Διακήρυξη, η δε αναφορά του επιπλέον στοιχείου της αρμοδιότητας των δικαστηρίων της Αθήνας, δεν δημιουργεί κανένα πραγματικό ή νομικό κώλυμα ως προς τη δυνατότητα του ***** να εισπράξει το ποσό της εγγυητικής επιστολής σε περίπτωση κατάπτωσης της σε βάρος της εταιρείας αυτής, καθώς η εκδούσα τράπεζα έχει ήδη δεσμευτεί απέναντί της, παραιτούμενη από το δικαίωμα της διζήσεως και της ενστάσεως και η εγγυητική έχει συνταχθεί απόλυτα νομότυπα κατά τα λοιπά στοιχεία της. [...].**». Το αυτό υποστηρίζει άλλωστε και η δεύτερη παρεμβαίνουσα αναφέροντας χαρακτηριστικά ότι: «[...]. **Εν προκειμένω, η εγγυητική επιστολή που κατέθεσε η εταιρεία μας είναι απολύτως σύμφωνη με τους ως άνω όρους της Διακήρυξης και αναγράφει ένα προς ένα όλους τους απαιτούμενους όρους και στοιχεία, πλήρως και κατά γράμμα, η δε αναφορά του επιπλέον στοιχείου της αρμοδιότητας των δικαστηρίων της Αθήνας, δεν δημιουργεί κανένα πραγματικό ή νομικό κώλυμα ως προς τη δυνατότητα της [...].**». Εκ των ανωτέρω, συνάγεται εναργώς ότι ορθά η αναθέτουσα αρχή δεν απέρριψε την προσφορά της δεύτερης παρεμβαίνουσας, εφόσον η εκδοθείσα εγγυητική επιστολή συμμορφωνόταν απόλυτα με το ελάχιστο προβλεπόμενο εκ του νόμου και της διακήρυξης, περιεχόμενο, ασχέτως του πρόσθετου όρου στο σώμα αυτής. Εξάλλου, ουδόλως αποδείχθηκε με ποιο τρόπο δυσχεραίνεται η ακώλυτη είσπραξη του ποσού της εγγυητικής σε περίπτωση κατάπτωσης της, ενώ δεν

συνήχθη από τα πραγματικά περιστατικά, ότι προκύπτει κάποιο πραγματικό ή νομικό κώλυμα ως προς τη δυνατότητα που θα είχε η αναθέτουσα αρχή να εισπράξει το ποσό της εγγυητικής σε περίπτωση κατάπτωσης της σε βάρος της δεύτερης παρεμβαίνουσας, αφού η εκδούσα τράπεζα είχε δεσμευτεί απέναντί της, παραιτούμενη ρητά και ανεπιφύλακτα από το δικαίωμα της διζήσεως και της ενστάσεως. Τέλος, η εγγυητική είχε συνταχθεί απόλυτα νομότυπα κατά τα λοιπά στοιχεία της, ώστε να εξασφαλίζεται με απόλυτη ασφάλεια η ταυτότητα του λήπτη της εγγυητικής.

34. Επειδή, εξάλλου, η προσθήκη της επίμαχης φράσης στο κείμενο της εγγυητικής, δεν μπορεί να αποδοθεί εξ ολοκλήρου σε αμέλεια της δεύτερης παρεμβαίνουσας, αλλά ήταν ευθύνη του εκδότη της συγκεκριμένης εγγυητικής επιστολής. Ως εκ τούτου, θα ήταν δυσανάλογο μέτρο η απόρριψη της προσφοράς της δεύτερης παρεμβαίνουσας, εξαιτίας της αμέλειας εκ μέρους της να ελέγξει την προσθήκη της επίμαχης φράσης περί της παρέκτασης της κατά τόπον αρμοδιότητας των δικαστηρίων στο σώμα της προσκομισθείσας εγγυητικής επιστολής. Ειδικότερα δε, εφόσον είναι σαφές ότι η παράλειψη αυτή συντελέστηκε και με ευθύνη του εκδότη αυτής (Τράπεζα Eurobank Ergasias A.E.), ο οποίος κατά την έκδοση της εγγυητικής βρίσκεται σε υπέρτερη διαπραγματευτικά θέση, αφού ο εκάστοτε εκδότης της εγγυητικής, δύναται να επιβάλλει στον λήπτη αυτής, τον τύπο και το περιεχόμενο, σύμφωνα με το ακολουθούμενο κάθε φορά υπόδειγμα ή πρότυπο. Τέλος, είναι παραπάνω από προφανές ότι η προσθήκη της επίμαχης φράσης περί παρέκτασης της κατά τόπον αρμοδιότητας των δικαστηρίων, δεν δύναται να θεωρηθεί ότι εισάγει καθ' οιονδήποτε τρόπο διάκριση υπέρ της δεύτερης παρεμβαίνουσας, σε σχέση με τους λοιπούς οικονομικούς φορείς ή άνιση μεταχείριση μεταξύ τους ούτε έχει ως συνέπεια αθέμιτη ευνοϊκή μεταχείριση της. Σε κάθε δε περίπτωση δεν συνιστά ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς της και δεν προσδίδει σε αυτήν αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα σε σχέση με τις προσφορές των λοιπών υποψηφίων. Αντίθετα, τα υποστηριζόμενα εκ μέρους της δεύτερης παρεμβαίνουσας, αλλά και της αναθέτουσας αρχής, όπως προέκυψαν από το

ιστορικό της υπό κρίση υπόθεσης, δεν καταλείπουν οιαδήποτε αμφιβολία περί των επερχόμενων συνεπειών εξαιτίας της κατάπτωσης του ποσού της εγγυητικής υπέρ της αναθέτουσας αρχής και ως εκ τούτου, η απόρριψη της προσφοράς της δεύτερης παρεμβαίνουσας, λόγω της προαναφερθείσας πρόσθετης αναφοράς στο κείμενο της εγγυητικής, θα συνιστούσε κατά την κρίση του Κλιμακίου, αφόρητη τυπολατρία. Η ανωτέρω δε εικαζόμενη κατά τον προσφεύγοντα οικονομικό φορέα πλημμέλεια της εγγυητικής επιστολής της δεύτερης παρεμβαίνουσας δεν προκύπτει άνευ άλλου τινός, ούτε από τη γραμματική διατύπωση των οικείων διατάξεων του νόμου και της διακήρυξης και έτσι, δεν μπορεί να υποστηριχθεί βάσιμα ότι συνάγεται αβίαστα ποια θα ήταν τα προστατευτέα δικαιώματα που σύμφωνα και με την αρχή της αναλογικότητας είναι άξια προστασίας και θα έπρεπε να οδηγήσουν στην απόρριψη της προσφοράς της δεύτερης παρεμβαίνουσας.

35. Επειδή, τέλος, όπως έχει κριθεί σε ανάλογες περιπτώσεις (ΑΕΠΠ 102/2017, 198/2018, 341/2018, 1005/2020 και 1191/2020), προκρίνεται μία κάμψη της αρχής της τυπικότητας της διακήρυξης υπέρ της αρχής της αναλογικότητας, υπό συγκεκριμένες αυστηρές και στενά ερμηνευόμενες προϋποθέσεις που αφορούν αθροιστικά: 1) τον επουσιώδη χαρακτήρα της παράλειψης ή προσθήκης στο σώμα της εγγυητικής, 2) τη δυνατότητα που έχει η αναθέτουσα αρχή από τα λοιπά στοιχεία αυτής να διαπιστώσει χωρίς αμφιβολία τον φορέα υπέρ του οποίου έχει εκδοθεί, την ταυτότητα του διαγωνισμού και το ποσό για το οποίο έχει εκδοθεί, 3) την πραγματική και ακώλυτη δυνατότητα είσπραξης της εγγυητικής εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής σε περίπτωση που αυτή καταπέσει και 4) τη μη παραβίαση των οριζόμενων στις παρ. 1-4 του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016, η αναθέτουσα αρχή μπορεί (ή οφείλει κατά δέσμια αρμοδιότητα στην περίπτωση της παρ. 5), με σκοπό την επίτευξη μεγαλύτερου δυνατού ανταγωνισμού μεταξύ των διαγωνιζομένων, προς εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος, να καλεί τον διαγωνιζόμενο να διευκρινίσει το περιεχόμενο της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής που προσκόμισε. Κατά συνέπεια, ο δεύτερος λόγος προσφυγής

κρίνεται απορριπτέος ως νόμω και ουσία βάσιμος, ενώ πρέπει να γίνουν δεκτοί οι περί του αντιθέτου ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής και της δεύτερης παρεμβαίνουσας εταιρείας.

36.Επειδή, τέλος, όπως ήδη εκτέθηκε ανωτέρω στη σκέψη 16 της παρούσας, ο τρίτος και τέταρτος λόγος προσφυγής, υπό «III. ΠΡΟΣΘΕΤΟΣ ΛΟΓΟΣ ΑΠΟΡΡΙΨΗΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΤΟΥ ΦΟΡΕΑ «*****»» και «IV. ΠΡΟΣΘΕΤΟΣ ΛΟΓΟΣ ΑΠΟΡΡΙΨΗΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΤΟΥ ΦΟΡΕΑ «*****»», κρίνονται απορριπτέοι ως απαράδεκτοι, λόγω έλλειψης εννόμου συμφέροντος, καθώς η προσφορά αμφοτέρων των ως άνω εταιρειών έχει ήδη απορριφθεί.

37.Επειδή, κατ' ακολουθίαν πρέπει η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή να απορριφθεί.

38.Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016).

39.Επειδή, η πρώτη ασκηθείσα παρέμβαση πρέπει να γίνει δεκτή.

40.Επειδή, η δεύτερη ασκηθείσα παρέμβαση πρέπει να γίνει δεκτή.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται την πρώτη ασκηθείσα παρέμβαση.

Δέχεται τη δεύτερη ασκηθείσα παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 28 Σεπτεμβρίου 2020 και εκδόθηκε στις 19 Οκτωβρίου 2020 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Μιχάλης Π. Σειραδάκης

Ελένη Λεπίδα