

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 19 Οκτωβρίου 2020 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Οικονόμου, Πρόεδρος-Εισηγητής, Σταυρούλα Κουρή και Άννα Χριστοδουλάκου, Μέλη.

Για να εξετάσει τη με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης Α.Ε.Π.Π. 1300/18-09-2020 προδικαστική προσφυγή του Οικονομικού Φορέα με την επωνυμία «...» που εδρεύει στην οδό «...», ΤΚ. «...», «...», όπως εκπροσωπείται νομίμως.

Κατά του Δήμου «...» (εφεξής «αναθέτουσα αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται και

Της Παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «...», που εδρεύει στην «...», όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθεί η υπ' αριθ. 156/2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου «...» κατά το μέρος που α) έκανε αποδεκτές τις τεχνικές προσφορές των εταιρειών «...» και «...» για το σύνολο του διαγωνισμού β) κατά το μέρος που ανέδειξε ως προσωρινό ανάδοχο για το σύνολο του διαγωνισμού την εταιρεία «...».

Με την παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής και την επικύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Οικονόμου Μιχαήλ.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1.Επειδή, διά της υπ' αριθ. «...» διακήρυξης, προκηρύχθηκε από τον Δήμο «...» ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός για την «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΦΡΕΣΚΟΥ ΓΑΛΑΚΤΟΣ ΕΤΩΝ 2020 ΚΑΙ 2021 ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ «...» (στο εξής αναθέτουσα αρχή) ΚΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΙΚΩΝ ΠΡΟΣΩΠΩΝ ΤΟΥ». Ο ως άνω

διαγωνισμός διαιρέθηκε σε 2 ομάδες, την ομάδα Α και την Ομάδα Β και προσφορές μπορούσαν να υποβληθούν για τη μία ή και για τις δύο Ομάδες αλλά για το σύνολο της ποσότητας της κάθε Ομάδας. Κριτήριο δε ανάθεσης τέθηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή με Αρ. συστήματος ηλεκτρονικού διαγωνισμού [ΕΣΗΔΗΣ]) «...» και ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΖΟΜΕΝΗ ΔΑΠΑΝΗ ΣΥΜΒΑΣΗΣ € 122.070,00 (άνευ ΦΠΑ). Η εν θέματι διακήρυξη έχει ΑΔΑΜ «...» και δημοσιεύτηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 25/06/2020.

2. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί παράβολο (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «...», εξοφληθέν δυνάμει του από 17.09.2020 αποδεικτικού εξόφλησης, δεσμευμένο, όπως προκύπτει από την εκτύπωση της σχετικής σελίδας της Γ.Γ.Π.Σ.) ύψους 610,35 €.

3. Επειδή, η προσφυγή, ενόψει του αντικειμένου του διαγωνισμού, της συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017, καθώς και του χρόνου δημοσίευσης της Διακήρυξης, σύμφωνα με τα άρθρα 5 περ. β), 61 παρ. 1, 120 παρ. 1, 376 και 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016 και στην καθ' ύλην και κατά χρόνο αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π.

4. Επειδή, η προσφυγή έχει κατατεθεί νομίμως και εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, το άρθρο 4 παρ. 1 περ. α) και το άρθρο 8 παρ. 3 του Π.Δ. 39/2017, καθώς η προσβαλλόμενη, μετά των εγκριθέντων με αυτήν Πρακτικών, κοινοποιήθηκε στους διαγωνιζόμενους μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. στις 07.09.2020, οπότε και έλαβε γνώση αυτής η προσφεύγουσα, όπως άλλωστε και η ίδια δηλώνει και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 17.09.2020, κοινοποιήθηκε, δε, στην Α.Ε.Π.Π. από την προσφεύγουσα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου αυθημερόν.

Αριθμός Απόφασης: 1421/2020

5. Επειδή, μετ' εννόμου συμφέροντος ασκήθηκε η προδικαστική προσφυγή, από την προσφεύγουσα επί τω τέλει ανάληψης της εν θέματι σύμβασης.

6. Επειδή, στις 18.09.2020 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής προς τους αναδειχθέντες με την προσβαλλόμενη προσωρινούς μειοδότες, μέσω του συστήματος «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017. Επ' αυτής ασκήθηκε νομίμως και εμπροθέσμως η από 23/09/2020 οικεία παρέμβαση μέσω της λειτουργίας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού. Το δε από 22/09/2020 έγγραφο της εταιρίας «...» με τίτλο «ΑΠΟΨΕΙΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΗ ΠΡΟΣΦΥΓΗ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ «...» ΓΙΑ ΤΟΝ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟ ΜΕ Α/Α ΕΣΗΔΗΣ «...» που αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού μέσω της λειτουργίας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ δεν δύναται να χαρακτηρισθεί ως παρέμβαση ενώπιον της ΑΕΠΠ αφενός διότι απευθύνεται στην αναθέτουσα αρχή, αφετέρου διότι δεν υπάρχει καν το ελάχιστο περιεχόμενο της παρέμβασης, ήτοι σαφές και συγκεκριμένο αίτημα. Συνεπώς δεν λαμβάνεται υπόψη από το κρίνον Κλιμάκιο.

7. Επειδή, με το από 23/09/2020 έγγραφό της, που κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ και στον προσφεύγοντα 01.10.2020 μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, η αναθέτουσα αρχή υπέβαλε τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής. Επ' αυτών η προσφεύγουσα κατέθεσε εμπροθέσμως το από 14/10/2020 υπόμνημα της μέσω της λειτουργίας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού.

8. Επειδή, η προσφεύγουσα υπέβαλε προσφορά στον ως άνω διαγωνισμό για το σύνολό του, δηλαδή τόσο για την Ομάδα Α όσο και για την Ομάδα Β' της ως άνω διακήρυξης. Φυσικό αντικείμενο των Ομάδων αποτελούσε για την Ομάδα Α το φρέσκο γάλα για τους δικαιούχους του ν.π.δ.δ. πολιτισμού, περιβάλλοντος & λειτουργίας παιδικών & βρεφονηπιακών σταθμών της αναθέτουσας αρχής και για την Ομάδα Β το φρέσκο γάλα για το εργατοτεχνικό προσωπικό της αναθέτουσας αρχής. Για το σύνολο του διαγωνισμού, δηλαδή τόσο για την Ομάδα Α όσο και για την Ομάδα Β αυτού,

Αριθμός Απόφασης: 1421/2020

προσφορά υπέβαλαν ακόμη τρεις οικονομικοί φορείς και συγκεκριμένα οι: «...» & διακριτικό τίτλο «...», «...» & διακριτικό τίτλο «...» και «...». Διά της προσβαλλόμενης υπ' αριθ. 156/2020 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, ως αυτή εμφανίζεται στο υπ' αριθμ. 18/28-08- 2020 πρακτικού συνεδριάσής της, εγκρίθηκαν τα συμπροσβαλλόμενα α) από 20-07-2020 πρακτικό παραλαβής, αποσφράγισης και ελέγχου δικαιολογητικών και τεχνικής προσφοράς, με το οποίο εισηγήθηκε η επιτροπή διενέργειας διαγωνισμού αφενός την αποδοχή των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών των εταιρειών «...» και «...», συμπεριλαμβανομένης της προσφεύγουσας και αφετέρου την απόρριψη της προσφοράς του οικονομικού φορέα «...», λόγω μη κατάθεσης φυσικού φακέλου δικαιολογητικών και β) από 29-07-2020 πρακτικό αξιολόγησης οικονομικών προσφορών, με το οποίο εισηγήθηκε η επιτροπή διενέργειας διαγωνισμού την ανάδειξη ως προσωρινού αναδόχου της εταιρείας «...» για το σύνολο του διαγωνισμού, δηλαδή και για την Ομάδα Α και για την Ομάδα Β αυτού.

9. Επειδή, η προσφεύγουσα, προβάλλει ότι *«Η τεχνική προσφορά της εταιρείας «...» για το σύνολο του διαγωνισμού, δηλαδή τόσο για την Ομάδα Α όσο και για την Ομάδα Β αυτού, πρέπει να απορριφθεί διότι δεν κατατέθηκε η απαιτούμενη, σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές του προϊόντος και την παράγραφο 2.4.3.2 της Διακήρυξης, υπεύθυνη δήλωση του εργοστασίου παρασκευής για τη διάθεση των απαραίτητων μεταφορικών μέσων για την μεταφορά του...Ωστόσο, η ως άνω εταιρεία, αν και δεν είναι παρασκευαστής του προσφερόμενου από εκείνη φρέσκου γάλακτος, έχει υποβάλει την απαιτούμενη εν λόγω υπεύθυνη δήλωση για το προσφερόμενο είδος του συνόλου του διαγωνισμού, ήτοι τόσο για την Ομάδα Α όσο και για την Ομάδα Β αυτού, η οποία υπογράφεται από το νόμιμο εκπρόσωπό της και όχι από το νόμιμο εκπρόσωπο του εργοστασίου παρασκευής του (έχει συμπεριληφθεί στο αρχείο με τίτλο ΥΠΕΥΘΥΝΕΣ ΔΗΛΩΣΕΙΣ_18 και είναι η τρίτη κατά σειρά). Ειδικότερα, ο νόμιμος εκπρόσωπος της εταιρείας «...» έχει δηλώσει σε έτερη υπεύθυνη δήλωσή του, η οποία περιλαμβάνεται στο φάκελο της τεχνικής προσφοράς της εταιρείας (έχει συμπεριληφθεί στο αρχείο με τίτλο ΥΔ «...»), ως*

προμηθευτή (δηλαδή ως εργοστάσιο παραγωγής) του προσφερόμενου από την εταιρεία φρέσκου γάλακτος την εταιρεία «...» («...»). Κατ' ακολουθία των ανωτέρω, η απαιτούμενη υπεύθυνη δήλωση περί διάθεσης των μεταφορικών μέσων για τη μεταφορά του γάλακτος έπρεπε να είχε δοθεί από το νόμιμο εκπρόσωπο της εταιρείας «...» («...»). Επομένως και σύμφωνα με την γραμματική ερμηνεία των όρων της διακήρυξης, όπου ρητώς και σαφώς ορίζεται ότι η τεχνική προσφορά κάθε υποψηφίου πρέπει να είναι σύμφωνη με τις τεχνικές προδιαγραφές, οι οποίες περιλαμβάνονται στο Παράρτημα I της διακήρυξης, η «...» παραβίασε τον όρο 2.3.4.2. της διακήρυξης και η προσφορά της θα πρέπει να απορριφθεί. Β. Η τεχνική προσφορά της εταιρείας «...» για το σύνολο του διαγωνισμού, δηλαδή τόσο για την Ομάδα Α όσο και για την Ομάδα Β αυτού, πρέπει να απορριφθεί διότι δεν κατατέθηκε η απαιτούμενη, σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές του προϊόντος και την παράγραφο 2.4.3.2 της Διακήρυξης, υπεύθυνη δήλωση του εργοστασίου παρασκευής για τη διάθεση των απαραίτητων μεταφορικών μέσων για την μεταφορά του. Εν προκειμένω, στην παράγραφο 2.4.3.2 της Διακήρυξης 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 I της Διακήρυξης.....Περαιτέρω, στο κεφάλαιο «Τεχνικές Προδιαγραφές» του Παραρτήματος I της Διακήρυξης ορίζεται, μεταξύ άλλων, ότι : «Θα πρέπει να προσκομιστούν : - Υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντα (σε περίπτωση που είναι ο ίδιος ο παρασκευαστής) ή του εργοστασίου παρασκευής ότι διαθέτει τα απαραίτητα μεταφορικά μέσα για τη μεταφορά του φρέσκου γάλακτος». Ωστόσο, η ως άνω εταιρεία, αν και δεν είναι παρασκευαστής του προσφερόμενου από εκείνη φρέσκου γάλακτος, έχει υποβάλει την απαιτούμενη εν λόγω υπεύθυνη δήλωση για το προσφερόμενο είδος του συνόλου του διαγωνισμού, ήτοι τόσο για την Ομάδα Α όσο και για την Ομάδα Β αυτού, η οποία υπογράφεται από το νόμιμο εκπρόσωπό της και όχι από το νόμιμο εκπρόσωπο του εργοστασίου παρασκευής του (έχει συμπεριληφθεί στο αρχείο με τίτλο ΥΠ. ΔΗΛ. ΓΙΑ ΤΗ ΜΕΤΑΦΟΡΑ ΤΩΝ ΕΙΔΩΝ). Ειδικότερα, ο νόμιμος εκπρόσωπος της εταιρείας «...» έχει δηλώσει σε έτερη υπεύθυνη δήλωσή του, η

Αριθμός Απόφασης: 1421/2020

οποία περιλαμβάνεται στο φάκελο της τεχνικής προσφοράς της εταιρείας (έχει συμπεριληφθεί στο αρχείο με τίτλο ΥΠ.ΔΗΛ ΓΙΑ ΠΡΟΣΦΕΡΟΜΕΝΟ ΕΙΔΟΣ & ΠΡΟΜΗΘΕΥΤΗ) ως προμηθευτή (δηλαδή ως εργοστάσιο παραγωγής) του προσφερόμενου από την εταιρεία φρέσκου γάλακτος την εταιρεία «...». Κατ' ακολουθία των ανωτέρω, η απαιτούμενη υπεύθυνη δήλωση περί διάθεσης των μεταφορικών μέσων για τη μεταφορά του γάλακτος έπρεπε να είχε δοθεί από το νόμιμο εκπρόσωπο της εταιρείας «...». Επομένως και σύμφωνα με την γραμματική ερμηνεία των όρων της διακήρυξης, όπου ρητώς και σαφώς ορίζεται ότι η τεχνική προσφορά κάθε υποψηφίου πρέπει να είναι σύμφωνη με τις τεχνικές προδιαγραφές, οι οποίες περιλαμβάνονται στο Παράρτημα Ι της διακήρυξης, η «...» παραβίασε τον όρο 2.3.4.2. της διακήρυξης και η προσφορά της θα πρέπει να απορριφθεί».

10. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της προβάλλει συναφώς ότι: «Το άρθρο 2.4.3.2 Τεχνική προσφορά της με αριθμ. πρωτ. «...» διακήρυξης Δημάρχου που αναφέρει.....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 αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης (συμφερότερη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής), σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα & στο Παράρτημα IV (ΦΥΛΛΟ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ) της παρούσης. 2. Την Συγγραφή Υποχρεώσεων της υπ' αριθμ. 01/2020 μελέτης της Δ/σης Οικονομικών Υπηρεσιών του Δήμου «...» που αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της διακήρυξης, άρθρο 7^ο. Τόπος παράδοσης και τρόπος παράδοσης που αναφέρει..... Η παράδοση θα γίνεται με δαπάνες του αναδόχου και με δικά του μεταφορικά μέσα (ψυγεία), τα οποία θα πρέπει να είναι καθαρά και απολυμασμένα, σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις περί μεταφοράς γάλακτος. 3. Το γεγονός ότι και οι δύο εταιρείες που θίγονται «...» και «...» έχουν καταθέσει Υπεύθυνη Δήλωση των νομίμων εκπροσώπων τους που αναφέρουν ότι η μεταφορά του φρέσκου

γάλακτος θα γίνεται με ίδια μεταφορικά μέσα τα οποία θα πληρούν όλες τις υγειονομικές διατάξεις για την μεταφορά τροφίμων. Συνεπώς, το ουσιώδες που αφορά του κανόνες υγιεινής της μεταφοράς του προϊόντος ικανοποιούνται πλήρως από τις δηλώσεις των συμμετεχόντων. 4. Το γεγονός η διαγωνιστική διαδικασία διενεργήθηκε μέσω πλατφόρμας ΕΣΗΔΗΣ δίνοντας το δικαίωμα της διαφάνειας και της ανάπτυξης της ανταγωνιστικότητας των συμμετεχόντων σ' αυτήν. 5. Το γεγονός ότι η προσφορά της εταιρείας «...» κατατάσσεται 3η κατά σειρά ταξινόμησης στο ΠΡΑΚΤΙΚΟ ΙΙ καθώς έχει υποβάλλει μηδενική έκπτωση επί της τιμής μονάδος της προμήθειας και κρίθηκε ως μη οικονομικά συμφέρουσα για τον Δήμο, σύμφωνα με την 156/2020 Απόφαση της Οικονομικής του Δήμου «...». Συνεπώς η προσφυγή της εταιρείας «...» και έχοντας υπόψη όλα τα ανωτέρω, έρχεται σε αντίθεση με την χρηστή δημοσιονομική διαχείριση (αρχή της οικονομικότητας) σε συνάρτηση με το κριτήριο κατακύρωσης της διαγωνιστικής διαδικασίας που είναι η συμφερότερη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής και με το γεγονός ότι οι προσφορές των εταιρειών «...» και «...» πληρούν το ουσιώδες ζητούμενο της 01/2020 μελέτης της Δ/νσης Οικονομικών Υπηρεσιών που είναι η ορθή μεταφορά του εν λόγω προϊόντος, σύμφωνα με τα αναγραφόμενα στις υπεύθυνες δηλώσεις τους....».

11. Επειδή, η παρεμβαίνουσα προβάλλει ότι «Η προσφεύγουσα επικαλείται ως λόγους στην προσφυγή της αυτολεξεί τους κάτωθι. «Λόγοι Προσφυγής. Α. Η τεχνική προσφορά της εταιρείας «...» για το σύνολο του διαγωνισμού, δηλαδή τόσο για την Ομάδα Α όσο και για την Ομάδα Β αυτού, πρέπει να απορριφθεί διότι δεν κατατέθηκε η απαιτούμενη, σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές του προϊόντος και την παράγραφο 2.4.3.2 της Διακήρυξης, υπεύθυνη δήλωση του εργοστασίου παρασκευής για τη διάθεση των απαραίτητων μεταφορικών μέσων για την μεταφορά του. Εν προκειμένω, στην παράγραφο 2.4.3.2 της Διακήρυξης 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.....Περαιτέρω, στο κεφάλαιο «Τεχνικές Προδιαγραφές» του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης ορίζεται, μεταξύ άλλων, ότι:

Αριθμός Απόφασης: 1421/2020

«Θα πρέπει να προσκομιστούν : - Υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντα (σε περίπτωση που είναι ο ίδιος ο παρασκευαστής) ή του εργοστασίου παρασκευής ότι διαθέτει τα απαραίτητα μεταφορικά μέσα για τη μεταφορά του φρέσκου γάλακτος». Ωστόσο, η ως άνω εταιρεία, αν και δεν είναι παρασκευαστής του προσφερόμενου από εκείνη φρέσκου γάλακτος, έχει υποβάλει την απαιτούμενη εν λόγω υπεύθυνη δήλωση για το προσφερόμενο είδος του συνόλου του διαγωνισμού, ήτοι τόσο για την Ομάδα Α όσο και για την Ομάδα Β αυτού, η οποία υπογράφεται από το νόμιμο εκπρόσωπό της και όχι από το νόμιμο εκπρόσωπο του εργοστασίου παρασκευής του (έχει συμπεριληφθεί στο αρχείο με τίτλο ΥΠΕΥΘΥΝΕΣ ΔΗΛΩΣΕΙΣ 18 και είναι η τρίτη κατά σειρά). Ειδικότερα, ο νόμιμος εκπρόσωπος της εταιρείας «...» έχει δηλώσει σε έτερη υπεύθυνη δήλωσή του, η οποία περιλαμβάνεται στο φάκελο της τεχνικής προσφοράς της εταιρείας (έχει συμπεριληφθεί στο αρχείο με τίτλο ΥΔ «...»), ως προμηθευτή (δηλαδή ως εργοστάσιο παραγωγής) του προσφερόμενου από την εταιρεία φρέσκου γάλακτος την εταιρεία «...» («...»). Κατ' ακολουθία των ανωτέρω, η απαιτούμενη υπεύθυνη δήλωση περί διάθεσης των μεταφορικών μέσων για τη μεταφορά του γάλακτος έπρεπε να είχε δοθεί από το νόμιμο εκπρόσωπο της εταιρείας «...» («...»). Επομένως και σύμφωνα με την γραμματική ερμηνεία των όρων της διακήρυξης, όπου ρητώς και σαφώς ορίζεται ότι η τεχνική προσφορά κάθε υποψηφίου πρέπει να είναι σύμφωνη με τις τεχνικές προδιαγραφές, οι οποίες περιλαμβάνονται στο Παράρτημα Ι της διακήρυξης, η «...» παραβίασε τον όρο 2.3.4.2. της διακήρυξης και η προσφορά της θα πρέπει να απορριφθεί.». Ο λόγος της προσφυγής είναι ουσία και νόμω αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί πάραυτα για τους κάτωθι νόμιμους και βάσιμους λόγους. Σύμφωνα με την προκήρυξη ΣΕΛΙΔΑ 31 ΕΙΔΙΚΟΙ ΟΡΟΙ ΕΚΤΕΛΕΣΗΣ. 6.1 Χρόνος παράδοσης υλικών. 6.1.1. Ο ανάδοχος θα πραγματοποιεί παραδόσεις (πλην Σαββατοκύριακων και αργιών) σύμφωνα με το πρόγραμμα παραδόσεων που θα οριστεί από την αρμόδια Υπηρεσία σε συνεννόηση μαζί του κατά την υπογραφή της σύμβασης και πάντα μετά από έγγραφη παραγγελία που θα ορίζει τον αριθμό των δικαιούχων (κατόπιν ελέγχου αδειών) καθώς και το τόπο παράδοσης τους (Δημοτικές ενότητες). Η παράδοση φρέσκου γάλακτος για το

Αριθμός Απόφασης: 1421/2020

Ν.Π.Δ.Δ θα γίνεται μετά από έγγραφη παραγγελία που θα ορίζει τον αριθμό των δικαιούχων (κατόπιν ελέγχου αδειών) καθώς και το τόπο παράδοσης τους (Δημοτικοί Σταθμοί). Το φρέσκο γάλα θα παραδίδεται σε συσκευασίες του ενός (1) λίτρου. Η παράδοση θα γίνεται με δαπάνες του αναδόχου και με δικά του μεταφορικά μέσα (ψυγεία), τα οποία θα πρέπει να είναι καθαρά και απολυμασμένα, σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις περί μεταφοράς γάλακτος. Η αρμόδια υπηρεσία του Δήμου «...» ή το Ν.Π.Δ.Δ. έχει την δυνατότητα και πάντα ανάλογα με τις ανάγκες των δικαιούχων να παραγγέλλει φρέσκο γάλα πλήρες ή ημιαποβουτυρωμένο. Σύμφωνα με την προκήρυξη ΣΕΛΙΔΑ 48, Ο ανάδοχος θα πραγματοποιεί παραδόσεις (πλην Σαββατοκύριακων και αργιών) σύμφωνα με το πρόγραμμα παραδόσεων που θα οριστεί από την αρμόδια Υπηρεσία σε συνεννόηση μαζί του κατά την υπογραφή της σύμβασης και πάντα μετά από έγγραφη παραγγελία που θα ορίζει τον αριθμό των δικαιούχων (κατόπιν ελέγχου αδειών) καθώς και το τόπο παράδοσης τους (Δημοτικές ενότητες). Το φρέσκο γάλα θα παραδίδεται σε συσκευασίες του ενός (1) λίτρου. Η παράδοση θα γίνεται με δαπάνες του αναδόχου και με δικά του μεταφορικά μέσα (ψυγεία), τα οποία θα πρέπει να είναι καθαρά και απολυμασμένα, σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις περί μεταφοράς γάλακτος. Η αρμόδια υπηρεσία του Δήμου «...» ή το Ν.Π.Δ.Δ. έχει την δυνατότητα και πάντα ανάλογα με τις ανάγκες των δικαιούχων να παραγγέλλει φρέσκο γάλα πλήρες ή ημιαποβουτυρωμένο. Οι ώρες παράδοσης θα διαφοροποιηθούν έπειτα από συνεννόηση με την υπηρεσία. Το γάλα θα πρέπει να είναι παραγωγής της ίδιας ή της προηγούμενης ημέρας και όχι παλαιότερης. Ο προμηθευτής οφείλει να παραδώσει στην υπηρεσία εννιά (9) ψυγεία στα προκαθορισμένα σημεία διανομής, όπως αυτά αναφέρονται παραπάνω, την προηγούμενη της πρώτης παράδοσης. Τα ψυγεία θα παραμείνουν στη θέση τους μέχρι τη λήξη της σύμβασης και θα επιστραφούν στον προμηθευτή μετά τη λήξη της σύμβασης. Η συντήρηση των ψυγείων θα γίνεται από τον προμηθευτή ο οποίος οφείλει και να αντικαταστήσει σε περίπτωση βλάβης. Σε περίπτωση που δεν αντικατασταθούν εγκαίρως και τα γάλατα αλλοιωθούν οι δαπάνες αντικατάστασης τους βαρύνουν τον προμηθευτή. Ο προμηθευτής οφείλει να

αντικαθιστά καθημερινά τα γάλατα, τα οποία παραμένουν στου χώρους των φυγείων χωρίς να διανεμηθούν (περίοδος αδειών κτλ) με νέα γάλατα. Σύμφωνα με την από εμέ με επίκληση προσαγόμενη Βεβαίωση της εταιρίας «...», η εταιρία μας είναι αντιπρόσωπος - διανομέας των προϊόντων της «...» για την περιοχή του Δήμου «...» τούτο πολύ απλά σημαίνει ότι δεν απαιτείται από την προκήρυξη να προσκομιστεί υπεύθυνη δήλωση του παραγωγού για την διανομή καθ' ότι δεν πρόκειται να αναλάβει η παραγωγός εταιρία την διανομή αλλά η ανάδοχος συμμετέχουσα στον διαγωνισμό. Άλλωστε εάν η αναθέτουσα αρχή ήθελε υπεύθυνη δήλωση της παραγωγού εταιρίας θα σήμαινε ουσιαστικά ότι στον διαγωνισμό θα μπορούσαν να συμμετέχουν μόνο παραγωγοί. Αυτός ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας είναι απολύτως αβάσιμος και την απάντηση γι' αυτό την δίδουν όσα προανέφερα παραπάνω και αναφέρονται στην προκήρυξη. Από το ίδιο το κείμενο την προκήρυξης φαίνεται ξεκάθαρα ότι την διανομή την αναλαμβάνει ο μειοδότης - ανάδοχος με δικά του μέσα. Ποιος θα ήταν ο λόγος να προσκομιστεί από την παραγωγό εταιρία η από την προσφεύγουσα αιτούμενη υπεύθυνη δήλωση αφού η παραγωγός εταιρία δεν θα έχει καμία σχέση με την διανομή? Ο λόγος είναι μόνο ένας και είναι πολύ απλός. Η προσφεύγουσα βλέποντας την χαώδη διαφορά της οικονομικής μου προσφοράς σε σχέση με την δική της προσπάθει να εφεύρει λόγο ακύρωσης της δικής μου προσφοράς, η οποία είναι απόλυτα διαφανής νομότυπη και νόμιμη, για να βλάψει ουσιαστικά τον Δήμο με την υπερβολικά ακριβή προσφορά της. Άλλωστε η διαφορά μας υπερβαίνει το ποσόν των 32.000 ευρώ (89,111 προσφέρουμε εμείς 122,070 η προσφεύγουσα), χρήματα των δημοτών του Δήμου «...». Επιπλέον αξίζει να αναφερθεί ότι ΜΟΝΟ ΕΜΕΙΣ ΚΑΛΥΠΤΟΥΜΕ ΤΗΝ ΙΚΑΝΗ ΚΑΙ ΑΝΑΓΚΑΙΑ ΣΥΝΘΗΚΗ ΤΗΣ ΑΠΑΙΤΗΣΗΣ ΤΗΣ ΠΡΟΚΗΡΥΞΗΣ ΜΕ ΤΗΝ ΟΠΟΙΑ ΕΠΙΒΑΛΛΕΤΑΙ Η ΑΝΑΔΟΧΟΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΝΑ ΔΙΑΘΕΤΕΙ ΙΔΙΟΚΤΗΤΑ ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΑ ΓΙΑ ΤΗ ΔΙΑΝΟΜΗ. Μετά τα παραπάνω θεωρούμε ότι αυτονόητα έχει αποδειχθεί πλήρως το νόμω και ουσία αβάσιμο της προσφυγής της προσφεύγουσας και αυτή πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό της μαζί με το σύνολο των ισχυρισμών της προσφεύγουσας».

12. Επειδή, με το ως άνω υπόμνημα η προσφεύγουσα υποστηρίζει, ότι «Με την υπ' αριθμ. 177/2020 απόφασή της η Οικονομική Επιτροπή της αναθέτουσας αρχής διατυπώνει τις απόψεις της επί της υποβληθείσας προσφυγής μας σημειώνοντας στις υπ' αριθμ. 1 και 2 παρατηρήσεις της ότι για το σχηματισμό των απόψεων της έλαβε υπ' όψιν το άρθρο 2.4.3.2 και τη συγγραφή υποχρεώσεων της Διακήρυξης. Ωστόσο παραλείπει να αναφερθεί για το σχηματισμό των απόψεών της στην παράγραφο 2.2.6. της Διακήρυξης στην οποία ρητώς ορίζεται ότι «2.2.6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς Υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντα (σε περίπτωση που είναι ο ίδιος ο παρασκευαστής) ή του εργοστασίου παρασκευής ότι διαθέτει τα απαραίτητα μεταφορικά μέσα για την μεταφορά του φρέσκου γάλακτος» και η οποία παράγραφος, σύμφωνα με το άρθρο 3ο της Συγγραφής Υποχρεώσεων, το οποίο ορίζει ότι «τα συμβατικά τεύχη κατά σειρά ισχύος είναι : α) Η διακήρυξη του διαγωνισμού β) Το έντυπο Οικονομικής προσφοράς του αναδόχου γ) Η Ειδική Συγγραφή Υποχρεώσεων δ) Η Γενική Συγγραφή Υποχρεώσεων ε) Τα τεχνικά στοιχεία (τεχνική περιγραφή της προσφοράς του αναδόχου)», υπερσχύει οποιονδήποτε άλλων προβλέψεων των λοιπών συμβατικών τευχών, συμπεριλαμβανομένων και των όρων της συγγραφής υποχρεώσεων. Το γεγονός δε ότι η αναθέτουσα αρχή δεν το λαμβάνει υπ' όψιν της αποσκοπεί στο σχηματισμό στρεβλών εντυπώσεων σχετικά με τη βασιμότητα της υπό εξέτασης προσφυγής μας. Σε κάθε περίπτωση αν ήθελε υποτεθεί ότι παρά τη σαφέστατη διατύπωση του άρθρου 2.2.6 οι παρεμβαίνοντες είχαν οποιαδήποτε αμφιβολία, δικαιούνται και να ζητήσουν διευκρινίσεις - όπερ δεν έπραξαν - και να προσφύγουν κατά του συγκεκριμένου όρου, προβάλλοντας όσα με τις παρεμβάσεις τους προβάλουν. Συμμετέχοντας ανεπιφύλακτα στο διαγωνισμό, αποδέχθηκαν τη νομιμότητα των όρων του άρθρου 2.2.6, την οποία απαραδέκτως αμφισβητούν στο παρόν στάδιο του διαγωνισμού (ΣτΕ Ολομ. 1415/2000). Πιο κάτω, η αναθέτουσα αρχή στην υπ' αριθμ. 3 παρατήρησή της σημειώνει εσφαλμένως ότι «Το γεγονός ότι και οι δύο εταιρείες που θίγονται «...» και «...» έχουν καταθέσει Υπεύθυνη Δήλωση των

νομίμων εκπροσώπων τους που αναφέρουν ότι η μεταφορά του φρέσκου γάλακτος θα γίνεται με ίδια μεταφορικά μέσα τα οποία θα πληρούν όλες τις υγειονομικές διατάξεις για την μεταφορά τροφίμων. Συνεπώς το ουσιώδες που αφορά του κανόνες υγιεινής της μεταφοράς του προϊόντος ικανοποιούνται πλήρως από τις δηλώσεις των συμμετεχόντων». Πράγματι ο ανωτέρω ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής δεν συνάδει με το δικαιικό πλαίσιο των δημοσίων συμβάσεων, καθώς όλοι οι όροι του διαγωνισμού, εφόσον δεν αμφισβητήθηκε η νομιμότητά τους επικαίρως, δεσμεύουν τόσο τους διαγωνιζόμενους όσο και την αναθέτουσα αρχή. Εκ του νόμου, κατά την αξιολόγηση των προσφορών και δη των κριτηρίων επιλογής, όπως αυτό του άρθρου 2.2.6, δεν καταλείπεται περιθώριο στην αναθέτουσα αρχή για αξιολογικές κρίσεις που εκφεύγουν των σαφέστατων όρων της Διακήρυξης, όπως η επιχειρούμενη με τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής ερμηνεία με βάση το υποτιθέμενο επιδιωκόμενο με τους όρους της διακήρυξης "ουσιώδες" αποτέλεσμα. Εν προκειμένω η Διακήρυξη στο άρθρο 2.2.6 δεν θέτει όρους συναρτώμενους προς οποιοδήποτε αποτέλεσμα αλλά σαφέστατες υποχρεώσεις υποβολής συγκεκριμένων εγγράφων. Όσα αντίθετα υποστηρίζονται από την αναθέτουσα αρχή συνιστούν παρερμηνεία του άρθρου 2.2.6 της Διακήρυξης. Τέλος οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής «περί αντίθεσης (ενν. της προσφοράς της εταιρείας μας) με την χρηστή δημοσιονομική διαχείριση (αρχή της οικονομικότητας) σε συνάρτηση με το κριτήριο κατακύρωσης της διαγωνιστικής διαδικασίας που είναι η συμφερότερη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής» είναι όλως παρελκυστικοί, εσφαλμένοι και άσχετοι με το υπό εξέταση ζήτημα διότι η εταιρεία μας υπέβαλε καθ' όλα νόμιμη προσφορά ικανοποιώντας πλήρως τους όρους της Διακήρυξης. II. Επί της παρέμβασης της εταιρείας «...»: Σχετικά με την επίκληση από την εταιρεία «...» στο κείμενο της παρέμβασής της παραγράφου 6.1. της Διακήρυξης λεκτέα είναι όσα αναφέρθηκαν ως άνω σχετικά με την επίκληση από την αναθέτουσα αρχή ενός όρου της συγγραφής υποχρεώσεων. Δηλαδή σύμφωνα με το άρθρο 3ο της Συγγραφής Υποχρεώσεων, το οποίο ορίζει ότι «τα συμβατικά τεύχη κατά σειρά ισχύος είναι : α) Η διακήρυξη του διαγωνισμού β) Το έντυπο Οικονομικής

προσφοράς του αναδόχου γ) Η Ειδική Συγγραφή Υποχρεώσεων δ) Η Γενική Συγγραφή Υποχρεώσεων ε) Τα τεχνικά στοιχεία (τεχνική περιγραφή της προσφοράς του αναδόχου)», η Διακήρυξη και συγκεκριμένα οι προβλέψεις του άρθρου 2.2.6 αυτής υπερσχύουν οποιονδήποτε άλλων προβλέψεων των λοιπών συμβατικών τευχών, συμπεριλαμβανομένων και των όρων της συγγραφής υποχρεώσεων, συμπεριλαμβανομένων και του όρου 6.1.1. Επομένως ο ισχυρισμός της είναι καθ' όλα αβάσιμος. Περαιτέρω, η ανωτέρω εταιρεία στη σελίδα 9 της παρέμβασής της μέσω παντελώς αβάσιμων υποθέσεων και ρητορικών στοχασμών, που καμία σχέση δεν έχουν με την γραμματική και τεολογική ερμηνεία της Διακήρυξης, καταλήγει σε ένα αδόκητο συμπέρασμα σχετικά με το τι θέλει η αναθέτουσα αρχή από τον εν θέματι διαγωνισμό και ότι εκείνη πληροί το σχετικό κριτήριο, σε αντίθεση με την εταιρεία μας που αποσκοπεί σε βλάβη του Δήμου με την υπερβολικά ακριβή προσφορά της. Αναντίρρητα πρόκειται για νόμω και ουσία αβάσιμους ισχυρισμούς, οι οποίοι δεν μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο αξιολόγησης από την Αρχή Σας και πρέπει να απορριφθούν συλλήβδην».

13. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 18 του Ν. 4412/2016 «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια ...». Επίσης, σύμφωνα με το άρθρο 91 του Ν. 4412/2016 «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. 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 τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102....». Εν προκειμένω, στην παράγραφο 2.4.3.2 της Διακήρυξης 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.....Περαιτέρω, στο κεφάλαιο «Τεχνικές Προδιαγραφές» του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης ορίζεται, μεταξύ άλλων, ότι : «Θα πρέπει να προσκομιστούν : - Υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντα (σε περίπτωση που είναι ο ίδιος ο παρασκευαστής) ή του εργοστασίου παρασκευής ότι διαθέτει τα απαραίτητα μεταφορικά μέσα για τη μεταφορά του φρέσκου γάλακτος».

14. Επειδή, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε 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. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕΛΣυν 70/2006). Σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοκτικού 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. Όπως, δε, παγίως γίνεται δεκτό, οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης στους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν στις αναθέτουσες αρχές να διατυπώνουν τους όρους διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης στην προκήρυξη του

Αριθμός Απόφασης: 1421/2020

διαγωνισμού με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, κατά τρόπο ώστε αφενός να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιδεικνύοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο των όρων αυτών και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο, αφετέρου, να καθιστούν δυνατό τον αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα τιθέμενα κριτήρια (Ε.Σ Κλ.Ε 157/2017, Τμ. VI 2452/2012, 1643/2014, 6869/2015, 261/2017, βλ. και ΔΕΚ απόφαση της 18.10.2001, C-19/2000, SIAC Construcion Ltd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών σκ. 109 επ.). Άλλωστε, όπως παγίως έχει κριθεί, η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως 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). Υπό αυτό το πρίσμα συνάγεται ότι η αυστηρότητα της εφαρμογής της διακήρυξης προϋποθέτει την σαφήνεια των όρων αυτής καθώς η παραβίαση αμφίσημων όρων δεν οδηγεί αναγκαστικά στον αποκλεισμό διαγωνιζόμενου αν δεν ευθύνεται ο ίδιος για την παρερμηνεία των υποχρεώσεων του (Συμβάσεις Δημοσίων Έργων Χρ. Μητκίδης, 2009, σελ. 87 επ.). Τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζόμενου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑθ 1959/1970 Αρμ. 1970 σελ. 1111, ΕφΘεσ 501/1987 ΕΔημΕργ 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. θ', σελ. 776).

15. Επειδή, ο τρόπος συντάξεως των προσφορών στα πλαίσια των δημοσίων διαγωνισμών διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, η οποία 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 (ΣτΕ127/2015, 1971/2013,

Αριθμός Απόφασης: 1421/2020

194/2011, 804/2010, 3084/2008, 1895/2007, 3769/2003, ΕΑ 860, 689/2011, 1008/2009, 817/2008). Επίσης, όπως προαναφέρθηκε, σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Σύμφωνα με τα ανωτέρω, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνολολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000).

16. Επειδή, από την επισκόπηση του φακέλου ως προς τις αιτιάσεις της προσφεύγουσας κατά της παρεμβαίνουσας κρίνονται τα κάτωθι. Η τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας εταιρείας για το σύνολο του διαγωνισμού, δηλαδή τόσο για την Ομάδα Α όσο και για την Ομάδα Β αυτού, τυγχάνει απορριπτέα διότι δεν κατατέθηκε η απαιτούμενη, σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές του προϊόντος και την παράγραφο 2.4.3.2 της Διακήρυξης, υπεύθυνη δήλωση του εργοστασίου παρασκευής για τη διάθεση των απαραίτητων μεταφορικών μέσων για την μεταφορά του. Ωστόσο, η ως άνω εταιρεία, αν και δεν είναι παρασκευαστής του προσφερόμενου από εκείνη φρέσκου γάλακτος ως η ίδια δηλώνει, έχει υποβάλει την απαιτούμενη εν λόγω υπεύθυνη δήλωση για το προσφερόμενο είδος του συνόλου του διαγωνισμού, ήτοι τόσο για την Ομάδα Α όσο και για την Ομάδα Β αυτού, η οποία υπογράφεται από το νόμιμο εκπρόσωπό της και όχι από το νόμιμο εκπρόσωπο του εργοστασίου παρασκευής του (έχει συμπεριληφθεί στο αρχείο με τίτλο ΥΠΕΥΘΥΝΕΣ ΔΗΛΩΣΕΙΣ_18 και είναι η τρίτη κατά σειρά). Ειδικότερα, ο νόμιμος εκπρόσωπος της εταιρείας «...» έχει δηλώσει σε έτερη υπεύθυνη

δήλωσή του, η οποία περιλαμβάνεται στο φάκελο της τεχνικής προσφοράς της εταιρείας (έχει συμπεριληφθεί στο αρχείο με τίτλο ΥΔ «...»), ως προμηθευτή του προσφερόμενου από την εταιρεία φρέσκου γάλακτος την εταιρεία «...» («...»). Κατ' ακολουθία των ανωτέρω, η απαιτούμενη υπεύθυνη δήλωση περί διάθεσης των μεταφορικών μέσων για τη μεταφορά του γάλακτος έπρεπε να είχε παρασχεθεί από το νόμιμο εκπρόσωπο της εταιρείας «...» («...»). Επομένως και σύμφωνα με την γραμματική ερμηνεία των όρων της διακήρυξης, όπου ρητώς και σαφώς ορίζεται ότι η τεχνική προσφορά κάθε υποψηφίου πρέπει να είναι σύμφωνη με τις τεχνικές προδιαγραφές, οι οποίες περιλαμβάνονται στο Παράρτημα Ι της διακήρυξης, η παρεμβαίνουσα παραβίασε τον όρο 2.3.4.2. της διακήρυξης και η προσφορά της θα πρέπει να απορριφθεί.

17. Επειδή, ως προς τις αιτιάσεις κατά της εταιρίας «...» κρίνονται τα κάτωθι. Τόσο για την Ομάδα Α όσο και για την Ομάδα Β του διαγωνισμού η προσφορά της κρίνεται απορριπτέα κατ' αποδοχή σχετικού ισχυρισμού της προσφεύγουσας, διότι δεν κατατέθηκε η απαιτούμενη, σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές του προϊόντος και την παράγραφο 2.4.3.2 της Διακήρυξης, η απαιτούμενη υπεύθυνη δήλωση του εργοστασίου παρασκευής για τη διάθεση των απαραίτητων μεταφορικών μέσων για την μεταφορά του. Εν προκειμένω, στην παράγραφο 2.4.3.2 της Διακήρυξης 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. Περαιτέρω, στο κεφάλαιο «Τεχνικές Προδιαγραφές» του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης ορίζεται, μεταξύ άλλων, ότι : «Θα πρέπει να προσκομιστούν : - Υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντα (σε περίπτωση που είναι ο ίδιος ο παρασκευαστής) ή του εργοστασίου παρασκευής ότι διαθέτει τα απαραίτητα μεταφορικά μέσα για τη μεταφορά του φρέσκου γάλακτος». Ωστόσο, η ως άνω εταιρεία, αν και δεν είναι παρασκευαστής του προσφερόμενου από εκείνη φρέσκου γάλακτος ως η ίδια δηλώνει, έχει υποβάλει την απαιτούμενη εν λόγω υπεύθυνη δήλωση για το προσφερόμενο είδος του συνόλου του διαγωνισμού, ήτοι τόσο για την Ομάδα Α όσο και για την Ομάδα Β αυτού, η οποία να υπογράφεται από το νόμιμο εκπρόσωπό της και όχι

από το νόμιμο εκπρόσωπο του εργοστασίου παρασκευής του (έχει συμπεριληφθεί στο αρχείο με τίτλο ΥΠ.ΔΗΛ. ΓΙΑ ΤΗ ΜΕΤΑΦΟΡΑ ΤΩΝ ΕΙΔΩΝ). Ειδικότερα, ο νόμιμος εκπρόσωπος της εταιρείας «...» έχει δηλώσει σε έτερη υπεύθυνη δήλωσή του, η οποία περιλαμβάνεται στο φάκελο της τεχνικής προσφοράς της εταιρείας (έχει συμπεριληφθεί στο αρχείο με τίτλο ΥΠ.ΔΗΛ. ΓΙΑ ΠΡΟΣΦΕΡΟΜΕΝΟ ΕΙΔΟΣ & ΠΡΟΜΗΘΕΥΤΗ) ως προμηθευτή του προσφερόμενου από την εταιρεία φρέσκου γάλακτος την εταιρεία «...». Κατ' ακολουθία των ανωτέρω, η απαιτούμενη υπεύθυνη δήλωση περί διάθεσης των μεταφορικών μέσων για τη μεταφορά του γάλακτος έπρεπε να είχε δοθεί από το νόμιμο εκπρόσωπο της εταιρείας «...». Επομένως και σύμφωνα με την γραμματική ερμηνεία των όρων της διακήρυξης, όπου ρητώς και σαφώς ορίζεται ότι η τεχνική προσφορά κάθε υποψηφίου πρέπει να είναι σύμφωνη με τις τεχνικές προδιαγραφές, οι οποίες περιλαμβάνονται στο Παράρτημα Ι της διακήρυξης, η «...» παραβίασε τον όρο 2.3.4.2. της διακήρυξης και η προσφορά της τυγχάνει απορριπτή.

18. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και να απορριφθεί η ασκηθείσα παρέμβαση.

19. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί, το παράβολο στην προσφεύγουσα κατά τις διατάξεις του άρθρων 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη απόφαση κατά το μέρος που έκανε αποδεκτές τις προσφορές της παρεμβαίνουσας εταιρίας και της εταιρίας «...».

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου με κωδικό «...», ύψους 610,35 € στην προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 19 Οκτωβρίου 2020 και εκδόθηκε στις 9 Νοεμβρίου 2020 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Μιχαήλ Οικονόμου

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Μαρία Κατσαρού