

Η

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

8ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 07 Φεβρουαρίου 2019 με την εξής σύνθεση: Χρήστος Σώκος Πρόεδρος και Εισηγητής, Ιωάννης Κίτσος, Ιωάννα Θεμελή, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 28.12.2018 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (Γ.Α.Κ.) – Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1405/31.12.2018 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «...» που εδρεύει στην ..., ..., αρ. ..., νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του Πανεπιστήμιου ... (εφεξής αναθέτουσα αρχή), που εδρεύει στην..., στο ..., νομίμως εκπροσωπούμενου.

Της παρεμβαίνουσας εταιρείας «...», που εδρεύει στην..., οδός ... και ..., η οποία κατέθεσε την από 10.01.2019 Παρέμβασή της.

Με την Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα αιτείται να αναγνωρισθεί ότι: α) η τεχνική της προσφορά πληροί τους όρους της διακήρυξης, β) η μη υπογράμμιση των τεχνικών προδιαγραφών με συνέπεια την απόρριψη της προσφοράς της, είναι άκρως καταχρηστική, γ) να εξετασθεί στην ουσία η Τεχνική της Προσφορά και δ) να ανακηρυχθεί μειοδότης του διαγωνισμού.

Με την Παρέμβασή της η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Χρήστο Σώκο.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης Προδικαστικής Προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο υπέρ Ελληνικού Δημοσίου με κωδικό ...,

ποσού εξακοσίων ευρώ (€600,00) σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147) και 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚ Α' 64).

2. Επειδή, με την υπ' αριθμ. διακήρυξη ... της Ανοικτής Ηλεκτρονικής Διαδικασίας Σύναψης Σύμβασης κάτω των ορίων, η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε διαγωνιστική διαδικασία για την ανάδειξη αναδόχου για την «Προμήθεια φωτοαντιγραφικών μηχανημάτων για τις ανάγκες των Τμημάτων & των Υπηρεσιών του Πανεπιστημίου ...» προϋπολογιζόμενης δαπάνης χωρίς ΦΠΑ 117.016,13 € (145.100 € με ΦΠΑ 24%). Η εν λόγω διαδικασία έλαβε τον Συστημικό Αύξοντα Αριθμό ΕΣΗΔΗΣ 65176. Η καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών ήταν, σύμφωνα με τη διακήρυξη, η 26η Νοεμβρίου 2018, ημέρα Δευτέρα και ώρα 18:00 και η ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης των προσφορών ήταν η 3η Σεπτεμβρίου 2018, ημέρα Δευτέρα και ώρα 11:00 π.μ. Στις 24.11.2018 η προσφεύγουσα υπέβαλε την προσφορά της στον ηλεκτρονικό διαγωνισμό για τα φωτοαντιγραφικά μηχανήματα 1,2,3,4,5,7 και 8.

3. Επειδή, στον συγκεκριμένο Διαγωνισμό συμμετείχαν εμπρόθεσμα και νομότυπα εκτός από την προσφεύγουσα και οι ακόλουθοι οικονομικοί φορείς: 1. «...» και 2. «...». Στις 21/12/2018 ανακοινώθηκε μέσω ΕΣΗΔΗΣ, η απόφαση 913/42501/21-12-2018 του Πρυτανικού Συμβουλίου με θέμα: Έγκριση των Πρακτικών 1 & 2 της Επιτροπής Διενέργειας & Αξιολόγησης των προσφορών που κατατέθηκαν στα πλαίσια της Ανοικτής Ηλεκτρονικής Διαδικασίας Σύναψης Σύμβασης κάτω των ορίων για την «Προμήθεια φωτοαντιγραφικών μηχανημάτων για τις ανάγκες των Τμημάτων & των Υπηρεσιών του Πανεπιστημίου ...» (Αρ. Διακ. ...). Σύμφωνα με την ανωτέρω η αναθέτουσα αρχή αποφάσισε: Α) την απόρριψη της τεχνικής προσφοράς της προσφεύγουσας εταιρείας «...», Β) την απόρριψη της προσφοράς της εταιρείας «...» λόγω μη σωστής υποβολής δικαιολογητικών συμμετοχής, Γ) την απόρριψη της προσφοράς της εταιρείας «...» για τα τμήματα – φωτοαντιγραφικά μηχανήματα 1,3,6,7 και την αποδοχή της προσφοράς της για το τμήμα-φωτοαντιγραφικό μηχάνημα 5, Δ) την αποδοχή της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας «...» για το τμήμα-φωτοαντιγραφικό μηχάνημα 5 και Ε) την ανάδειξη ως προσωρινής αναδόχου για το ως άνω τμήμα-φωτοαντιγραφικό της εταιρείας «...».

4. Επειδή, κατά της τελευταίας υπ' αριθμ. 913/42501/21-12-2018 απόφασης του Πρυτανικού Συμβουλίου, με την οποία απερρίφθη η τεχνική της προσφορά, προσέφυγε η προσφεύγουσα καταθέτοντας, δια ανάρτησης στο ΕΣΗΔΗΣ την 28.12.2018, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου της ΑΕΠΠ όπως προβλέπεται από τα άρθρα 362 παρ. 2 Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 Κανονισμού, την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή αιτούμενη την ακύρωσή της.

5. Επειδή, η προσφεύγουσα, στρεφόμενη κατά της επίμαχης Απόφασης και συγκεκριμένα κατά της απόρριψης της προσφοράς της, ασκεί την Προσφυγή με άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον [ΣτΕ (Γ' Τμήμα) 328/2011, ΕΑ 213/2011, (Δ' Τμήμα, 7μελές) 2166/2003, (Ε' Τμήμα) 414/2002, Ολομ. 280/1996], καθώς, δραστηριοποιούμενη επιχειρηματικά στον χώρο όπου υπάγεται η επίμαχη δημόσια σύμβαση προμηθειών, συμμετείχε στον Διαγωνισμό καταθέτοντας νόμιμα την Προσφορά της και πλέον μετά την έκδοση της προσβαλλόμενης Απόφασης με την οποία απερρίφθη η προσφορά της, παρανόμως όπως υποστηρίζει, υφίσταται βλάβη όπως απαιτείται από τις διατάξεις των άρθρων 360 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και 3 παρ. 1 Π.Δ. 39/2017.

6. Επειδή, η επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, ως εκ του αντικειμένου της, της προϋπολογισθείσας δαπάνης και του χρόνου εκκίνησης της, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

7. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή, κοινοποίησε στις 31.12.2018 την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, ο οποίος μπορεί να θίγεται από την αποδοχή της προσφυγής και απέστειλε στην ΑΕΠΠ τις απόψεις της για την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή.

8. Επειδή, εν γένει παραδεκτώς και εμπροθέσμως, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 362 παρ. 1 και 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του Π.Δ.39/2017 παρεμβαίνει η συμμετέχουσα εταιρεία με την επωνυμία «...» αφού η εν λόγω προσφυγή κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή στην Παρεμβαίνουσα μέσω του δικτυακού τόπου του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 31.12.2018, οπότε και εκκινεί η σχετική 10ήμερη προθεσμία προς άσκηση παρέμβασης, και η εν λόγω Παρέμβαση ασκήθηκε στις 10.01.2019, η

παρεμβαίνουσα, δε, έχει προφανές έννομο συμφέρον να παρέμβει, αφού επιδιώκει τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης με την οποία έχει γίνει δεκτή η προσφορά της για το τμήμα-φωτοαντιγραφικό μηχάνημα με αριθμό 5 και έχει ανακηρυχθεί προσωρινή ανάδοχος.

9. Επειδή, η προσφεύγουσα με την υπό κρίση προσφυγή της στρέφεται κατά της προσβαλλόμενης απόφασης που απέρριψε την τεχνική της προσφορά με την αιτιολογία ότι στους Γενικούς Όρους της Διακήρυξης, σελ. 59, ζητούνταν να επισημαίνονται ευκρινώς τα ζητούμενα τεχνικά χαρακτηριστικά στα φυλλάδια, κάτι το οποίο δεν έπραξε και υποστηρίζει επί λέξει ότι *«... η τεχνική μας προσφορά περιλαμβάνει τους πίνακες συμμόρφωσης στους οποίους αναφέρονται αριθμοί φυλλαδίων και αριθμοί σελίδων. Στις σελίδες που υποδεικνύονται αναφέρονται σαφώς και χωρίς καμία αμφισβήτηση, τα ζητούμενα κατά περίπτωση χαρακτηριστικά. Η πρόταση «πάνω στα οποία θα πρέπει να επισημαίνονται ευκρινώς τα ζητούμενα χαρακτηριστικά», ερμηνεύεται ως προς την καθαρότητα και σαφήνεια των φυλλαδίων καθώς και στο κατά πόσον εύκολα αναζητάει και βρίσκει κάθε ενδιαφερόμενος την ζητούμενη απάντηση ώστε να μην υπάρχει καμία αμφισβήτηση όσον αφορά τις ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές. Στην διακήρυξη ... και στα παραρτήματα αυτής δεν αναφέρεται και δεν ζητείται καμία υπογράμμιση ή αναγραφή του αριθμού της κάθε προδιαγραφής σε συγκεκριμένες θέσεις στα τεχνικά φυλλάδια. Επιπλέον, βάσει του Άρθρου 102 του Ν. 4412/2016, το οποίο ορίζει ότι: «1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών...2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση...».* Σύμφωνα με την παραπάνω διάταξη, η επιτροπή δεν θα έπρεπε να απορρίψει την προσφορά μας, αλλά θα έπρεπε να μας καλέσει προκειμένου να επισημάνουμε με όποιο τρόπο η επιτροπή θεωρεί κατάλληλο (υπογράμμιση, χρωματισμός κειμένου κτλ), έγγραφα που έχουν ήδη υποβληθεί (δηλαδή τα τεχνικά φυλλάδια) όπως ακριβώς αναφέρεται παραπάνω στο άρθρο 102. Στην περίπτωση αυτή δεν θα γινόταν αντικατάσταση των εντύπων με άλλα διαφορετικού περιεχομένου, αλλά συμπλήρωση με υπογράμμιση (ή οποίο άλλο τρόπο) των ήδη υποβληθέντων, όπως προβλέπεται και απαιτείται...».

10. Επειδή η αναθέτουσα με τις απόψεις της αναφέρει σχετικά ότι «Οι προβαλλόμενοι εις την προσφυγή λόγοι είναι αβάσιμοι και απορριπτέοι, διότι στις σελίδες που υποδεικνύονται (στο πεδίο Παραπομπές του Πίνακα Συμμόρφωσης) στα σχετικά τεχνικά φυλλάδια αναγράφονται πλειάδα χαρακτηριστικών τα οποία μπορεί να αφορούν διαφορετικά μηχανήματα ή / και εναλλακτικές παραμετροποιήσεις του προσφερόμενου μηχανήματος και γι' αυτόν ακριβώς το λόγο (το συγκεκριμένο πρόβλημα έχει προκύψει ξανά κατά το πρόσφατο παρελθόν) ζητείται από τη Διακήρυξη να «επισημαίνονται ευκρινώς τα ζητούμενα χαρακτηριστικά» στα τεχνικά φυλλάδια.». Όσον αφορά την άποψη του οικονομικού φορέα "...» για την ανωτέρω διατύπωση και την ερμηνεία της «ως προς την καθαρότητα και τη σαφήνεια των φυλλαδίων καθώς και στο κατά πόσον εύκολα αναζητάει και βρίσκει κάθε ενδιαφερόμενος την ζητούμενη απάντηση η Επιτροπή θεωρεί ότι η διατύπωση «να επισημαίνονται» είναι κυριολεκτική, δεν επιδέχεται κάποιας ερμηνείας, και έχει την έννοια του «σημαίνω επί» δηλαδή «τοποθετώ ορισμένο σημάδι ώστε να φαίνεται», «βάζω σήμα πάνω σε κάτι», «μαρκάρω ώστε να γίνει αξιοπρόσεκτο», «βάζω κάποιο σημάδι για να αναγνωρίσω κάτι». Δεν ζητείται συγκεκριμένα υπογράμμιση ή διαγράμμιση ή αρίθμηση ή highlight καθώς οποιαδήποτε μέθοδος επισήμανσης επιλεχθεί από τον υποψήφιο Ανάδοχο είναι αποδεκτή. Στη συγκεκριμένη περίπτωση όμως, όπως αναφέρεται και στο σχετικό πρακτικό, δεν υπάρχει σε κανένα φυλλάδιο κανενός είδους επισήμανση. Σχετικά με τις προβλέψεις του Άρθρου 102 του Ν. 4412/2016, η οποιαδήποτε «διόρθωση» - «διευκρίνιση» θα απαιτούσε την εκ νέου υποβολή όλων των τεχνικών Φυλλαδίων στα οποία θα υπήρχαν οι (ολοκληρωτικά απύσες στα υπάρχοντα φυλλάδια) σχετικές (εκατοντάδες τον αριθμό) επισημάνσεις (καθ' οιονδήποτε τρόπο υπογραμμίσεις, αρίθμηση, highlight κοκ). Μια εκ νέου όμως υποβολή όλων των τεχνικών φυλλαδίων, με τέτοιας έκτασης προσθήκες (εκατοντάδες επισημάνσεις), οι οποίες αφορούν (όλες) σε όρο συμμετοχής (επί ποινής αποκλεισμού) στο Διαγωνισμό, κρίνεται ότι δεν συνάδει με τις σχετικές προβλέψεις του Άρθρου 102 του Ν. 4412/2016. Επιπλέον, όπως εξάλλου έχει ήδη καταγραφεί στο σχετικό πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας & Αξιολόγησης του Διαγωνισμού, σύμφωνα με το Άρθρο 102 του Ν. 4412/2016, «Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το

πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης». Στη συγκεκριμένη περίπτωση θα έπρεπε να υποβληθούν μεταγενέστερα έγγραφα (όλα τα τεχνικά φυλλάδια) σε συμμόρφωση με τους όρους (ευκρινείς επισημάνσεις) της Διακήρυξης.»

11. Επειδή η παρεμβαίνουσα με την παρέμβασή της στρέφεται κατά της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής υποστηρίζοντας τα εξής: «Η προσφεύγουσα εταιρεία έχει υποβάλει προσφορά για τα είδη 1,2,3,4,5,7& 8του διαγωνισμού, η οποία απορρίφθηκε. Η εταιρεία μας, συμμετείχε επίσης στον ίδιο διαγωνισμό υποβάλλοντας την με Α/Α Συστήματος 118013 προσφορά της για τα είδη 1,3,5,6 και 7 του Διαγωνισμού και έχει αναδειχθεί προσωρινή ανάδοχος για το Είδος 5 του Διαγωνισμού, ενώ εκκρεμεί και η υποβληθείσα στις 31.12.2018 προσφυγή μας (ΓΑΚ της ΑΕΠΠ 9/2019] όσον αφορά την απόρριψη της προσφοράς μας για το Είδος 6 του Διαγωνισμού. Συνεπώς, με προφανές έννομο συμφέρον όσον αφορά το είδος που η εταιρεία μας ήδη έχει ανακηρυχθεί προσωρινή ανάδοχος και για το οποίο έχει υποβάλει προσφορά και η αποκλεισθείσα προσφεύγουσα, αλλά και για τα λοιπά είδη για τα οποία υποβάλαμε προσφορά και συμπίπτουν με τα είδη για τα οποία έχει υποβληθεί η απορριφθείσα προσφορά της προσφεύγουσας, παρεμβαίνουμε υπέρ του κύρους της προσβαλλόμενης απόφασης και ζητούμε την απόρριψη της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής για τους ακόλουθους νόμιμους και βάσιμους λόγους: Α.1.Στους Γενικούς Όρους της Διακήρυξης, σελ. 59, ορίζονται τα ακόλουθα : «Για όλα τα τεχνικά χαρακτηριστικά των προσφερόμενων ειδών στους πίνακες συμμόρφωσης και επί ποινή αποκλεισμού, θα πρέπει να υπάρχουν στις αντίστοιχες παραπομπές συγκεκριμένες αναφορές στα τεχνικά φυλλάδια των κατασκευαστών (αριθμός φυλλαδίου / αριθμός σελίδας] πάνω στα οποία θα πρέπει να επισημαίνονται ευκρινώς τα ζητούμενα χαρακτηριστικά.»2. Στην Τεχνική Προσφορά της εταιρείας “...” δεν υπάρχουν (σε κανένα από τα τεχνικά φυλλάδια] επισημάνσεις των χαρακτηριστικών των προσφερόμενων ειδών. Όπως ορθώς έκρινε η αναθέτουσα αρχή, η Τεχνική Προσφορά της εταιρείας “...”, δεν ήταν σύμφωνη με απαραίτους όρους της Διακήρυξης και έπρεπε να απορριφθεί. Β. Με την προδικαστική προσφυγή της η προσφεύγουσα αμφισβητεί το πρώτον κατά το στάδιο αξιολόγησης των προσφορών, ως «καταχρηστικό» τον

ανωτέρω όρο 2.4.3.2. της Διακήρυξης που απαιτεί επί ποινή απόρριψης της προσφοράς, πάνω στα τεχνικά φυλλάδια «να επισημαίνονται ευκρινώς τα ζητούμενα χαρακτηριστικά». Ωστόσο, εάν η προσφεύγουσα είχε οποιαδήποτε ένσταση ως προς τη νομιμότητα και την κατ' αυτήν 'καταχρηστικότητα' του ανωτέρω όρου, όφειλε να την προβάλει επικαίρως, ασκώντας προδικαστική προσφυγή κατά της Διακήρυξης. Μη πράττοντας τούτο, αποδέχθηκε τους όρους Διακήρυξης και στερείται πλέον εννόμου συμφέροντος για την αμφισβήτηση της νομιμότητάς τους, με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγής της (μεταξύ πολλών Ολομ.ΣτΕ 1415/2000]. Γ. Πέραν των ανωτέρω, δεν συντρέχει περίπτωση συμπλήρωσης των εγγράφων της προσφοράς της προσφεύγουσας. Διότι η κλήση για την συμπλήρωση δικαιολογητικών επιτρέπεται όταν έχουν κατ' αρχήν υποβληθεί προσηκόντως, όχι όταν αυτά που υποβλήθηκαν δεν πληρούν τις απαιτήσεις της Διακήρυξης που έχουν τεθεί ρητώς επί ποινή αποκλεισμού. Είναι δε σαφές ότι η προβλεπόμενη στην παρ. 5 του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 παροχή δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα, αφορά μόνο ασάφειες των δικαιολογητικών και εγγράφων που υποβλήθηκαν νομίμως και προσηκόντως, από απόψεως τύπου και περιεχομένου και όχι για δικαιολογητικά τα οποία στερούνται του προβλεπόμενου επί ποινή απόρριψης κατά τη Διακήρυξη περιεχομένου, προς άρση της σχετικής έλλειψης. Όπως έχει κριθεί (ΕΑ ΣτΕ 184/2017] κατά τις διατάξεις του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, ερμηνευόμενες σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας, όταν το περιεχόμενο της υποβληθείσης προσφοράς παρουσιάζει έλλειψη στοιχείου κατά παράβαση όρου της Διακηρύξεως, για την οποία (παράβαση] η Διακήρυξη προβλέπει ποινή αποκλεισμού, δεν υφίσταται δυνατότητα άρσεως της παραβάσεως από τον διαγωνιζόμενο κατά το στάδιο του ελέγχου των προσφορών ούτε, βεβαίως, δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να καλέσει τον διαγωνιζόμενο προς άρση της παραβάσεως (πρβλ. ΕΑ 867/2009, 422/2009, 1211/2008, 1319/2007]. Σημειώνεται επιπροσθέτως ότι εν προκειμένω η σχετική έλλειψη της προσφοράς της προσφεύγουσας είναι ουσιώδης, διότι καθιστά αδύνατη την ουσιαστική αξιολόγηση της προσφοράς της και την τεκμηρίωση της συμμόρφωσης των προσφερομένων ειδών με τις απαιτήσεις της Διακήρυξης. Για τον λόγο αυτό και η σχετική απαίτηση περί επισήμανσης των χαρακτηριστικών ευκρινώς επί των τεχνικών φυλλαδίων έχει τεθεί επί ποινή

απορρίψεως της προσφοράς. Άλλωστε, το ότι δεν επιτρέπεται κατά νόμο η συμπλήρωση της προσφοράς της προσφεύγουσας, καθίσταται σαφές εάν ληφθεί υπόψη ότι, στην πράξη, προκειμένου να ικανοποιηθεί το αίτημα της προσφεύγουσας για την κατ' αυτήν 'διευκρίνιση' των εγγράφων της τεχνικής προσφοράς της, θα απαιτείτο η υποβολή εκ νέου αυτούσιων όλων των τεχνικών φυλλαδίων της προσφοράς της, με την επ' αυτών επισήμανση των τεχνικών χαρακτηριστικών που απαιτούνται κατά τη Διακήρυξη. Θα επρόκειτο δηλαδή για περίπτωση, η οποία σαφώς εμπίπτει στην απαγορευόμενη κατά το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 αντικατάσταση εγγράφων σε συμμόρφωση με όρους της Διακήρυξης, για εκ νέου δηλαδή υποβολή εγγράφων προς ίαση των μη νομίμως και προσηκόντως υποβληθέντων τεχνικών φυλλαδίων...».

12. Επειδή, το άρθρο 2.4.3.2. της Διακήρυξης ορίζει ότι «Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με τους πίνακες συμμόρφωσης Τεχνικής Προσφοράς ανά τμήμα (είδος) του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ 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, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα. Για όλα τα τεχνικά χαρακτηριστικά των προσφερόμενων ειδών στους πίνακες συμμόρφωσης και επί ποινή αποκλεισμού, θα πρέπει να υπάρχουν στις αντίστοιχες παραπομπές συγκεκριμένες αναφορές στα τεχνικά φυλλάδια των κατασκευαστών (αριθμός φυλλαδίου / αριθμός σελίδας) πάνω στα οποία θα πρέπει να επισημαίνονται ευκρινώς τα ζητούμενα χαρακτηριστικά. Για όλα τα τεχνικά φυλλάδια θα πρέπει να παρέχεται η σχετική παραπομπή (σύνδεσμος / URL) στην online έκδοση στον ιστότοπο του κατασκευαστή. Σε περίπτωση κατά την οποία ζητούμενα τεχνικά χαρακτηριστικά δεν αναγράφονται στα προσκομισθέντα τεχνικά φυλλάδια, θα πρέπει να προσκομισθεί η σχετική βεβαίωση του κατασκευαστή ή του επίσημου αντιπροσώπου του στην Ελλάδα.».

13. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣΤΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ VI Τμήμα Πράξεις 78/2007, 19/2005, 31/2003 κ.λπ.), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε 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 (ΣΤΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993 κλπ), αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Επειδή, κατά την ερμηνεία των όρων κάθε Διακήρυξης ο ερμηνευτής του δικαίου πρέπει να αναζητεί το πραγματικό νόημα των ενσωματωμένων σε αυτή κανόνων με αφετηρία τη λεκτική, ήτοι γραμματική διατύπωσή τους (γραμματική ερμηνευτική μέθοδος).

14. Επειδή το άρθρο 102 του Ν.4412/2016 ορίζει ότι *«Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση που υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους, χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, δεν λαμβάνεται υπόψη. 2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από*

τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί.»

15. Επειδή, σύμφωνα με τους όρους της Διακήρυξης και τις σκέψεις 12-14, σε συνδυασμό με την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου προσφοράς της προσφεύγουσας, προκύπτει ότι η τελευταία κατέθεσε στις 24.11.2018 τα Τεχνικά στοιχεία της προσφοράς της για τα φωτοαντιγραφικά μηχανήματα των τμημάτων 1,2,3,4,5,7 και 8. Στους πίνακες συμμόρφωσης που κατέθεσε υπάρχουν παραπομπές στους αριθμούς φυλλαδίων και στους αριθμούς των σελίδων, όμως σε κανένα σημείο των φυλλαδίων δεν υπάρχει κάποια επισήμανση για την εκάστοτε απαιτούμενη τεχνική προδιαγραφή – περιγραφή. Η Διακήρυξη στο άρθρο 2.4.3.2. απαιτούσε σαφώς και επί ποινή απαραδέκτου την επισήμανση των ζητούμενων χαρακτηριστικών επί των φυλλαδίων και όχι απλώς την αναφορά στον αριθμό της σελίδας αυτών. Η επισήμανση θα μπορούσε να γίνει με οποιοδήποτε τρόπο ο εκάστοτε οικονομικός φορέας θεωρούσε πρόσφορο, κάτι το οποίο δεν έπραξε η προσφεύγουσα, καθισταμένης απορριπτέας για αυτό τον λόγο της τεχνικής της προσφοράς, αφού δεν μπορούσε η Επιτροπή του Διαγωνισμού να αξιολογήσει εάν τα προσφερόμενα φωτοαντιγραφικά μηχανήματα πληρούσαν τις τεχνικές προδιαγραφές της Διακήρυξης. Ως εκ τούτου τυχόν πρόσκληση της προσφεύγουσας να επισημάνει εκ των υστέρων τα δεκάδες πεδία τεχνικών χαρακτηριστικών στα φυλλάδια ή να προσκομίσει εκ νέου φυλλάδια με τις επισημάνσεις σε αυτά, θα αποτελούσε ουσιαστικά αντικατάσταση της τεχνικής της προσφοράς, κάτι το οποίο είναι απαράδεκτο βάσει του άρθρου 102 παρ.2 του Ν.4412.2016. Επομένως ο λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

16. Επειδή, κατ' ακολουθία, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και να γίνει δεκτή η Παρέμβαση.

17. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το Παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να καταπέσει (άρθρο 363 Ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται την Παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του προσκομισθέντος Παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 07 Φεβρουαρίου 2019 και εκδόθηκε στις 27 Φεβρουαρίου 2019.

Ο Πρόεδρος

Ο Γραμματέας

Χρήστος Σώκος

Νικόλαος Λιακατσίδας