

Η

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

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της την 18 Οκτωβρίου 2018 με την εξής σύνθεση: Αγγελική Πουλοπούλου Πρόεδρος, Μαρία Κάπαρη (Εισηγήτρια) και Μιχαήλ Διαθεσόπουλος, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 13.09.2018 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (Γ.Α.Κ.) - Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (εφεξής Α.Ε.Π.Π.) 924/14.09.2018 του οικονομικού φορέα, με την επωνυμία “...” (εφεξής Προσφεύγων), που εδρεύει ..., νομίμως εκπροσωπούμενου.

Κατά της αναθέτουσας αρχής, με την επωνυμία “ΔΗΜΟΣ ΠΑΥΛΟΥ ΜΕΛΑ” (εφεξής Αναθέτουσα Αρχή), που εδρεύει στη Σταυρούπολη Θεσσαλονίκης, επί της οδού Καραολή & Δημητρίου, αρ. 1, νομίμως εκπροσωπούμενης.

Με την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή ο Προσφεύγων αιτείται: (α) την αποδοχή της κρινόμενης Προδικαστικής Προσφυγής, (β) την ακύρωση του υπ’ αρ. πρωτ. 33892/20.07.2018 Πρακτικού της Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης Αποτελεσμάτων Διαγωνισμού και της εγκριτικής αυτού υπ’ αρ. 762/01.08.2018 Απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής (εφεξής Προσβαλλόμενη), κοινοποιηθείσας σε αυτόν από 04.09.2018, καθ’ ο μέρος και κατ’ επικύρωση του υπ’ αρ. 33892/20.07.2018 πρακτικού της ως άνω Επιτροπής απέρριψε τις προσφορές του, προσφεύγοντας για τις Ομάδες Α-ΑΠΟΡΡΥΠΑΝΤΙΚΑ ΚΑΙ ΣΑΠΟΥΝΙΑ (CPV: 39831200-8), επιμέρους εκτιμώμενης αξίας 31.932,40 ευρώ άνευ Φ.Π.Α. 24%, Β-ΧΑΡΤΙΚΑ (CPV: 33760000-5) επιμέρους εκτιμώμενης αξίας 53.907,50 ευρώ άνευ Φ.Π.Α. 24% και Γ-ΔΙΑΦΟΡΑ ΕΙΔΗ ΕΥΠΡΕΠΙΣΜΟΥ (CPV: 39830000-9) επιμέρους εκτιμώμενης αξίας 29.977,35 ευρώ άνευ Φ.Π.Α. 24% και αθροιστικής

Αριθμός Απόφασης: 944/2018

εκτιμώμενης αξίας των 3 Ομάδων που αφορά η Προδικαστική Προσφυγή 115.817,25 ευρώ άνευ Φ.Π.Α., στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης προμήθειας αγαθών κάτω των ορίων που διακηρύχθηκε με την υπ' αρ. πρωτ. 20586/15.05.2018 Διακήρυξη Δημόσιου Ηλεκτρονικού Ανοικτού Διαγωνισμού για την Προμήθεια Υλικών Καθαριότητας και Ευπρεπισμού (Δήμου Παύλου Μελά, Δημοτικής Επιχείρησης "ΙΡΙΣ" και Σχολικών Επιτροπών) (εφεξής Διακήρυξη) με συνολική (και των τεσσάρων Ομάδων εκ των οποίων απαρτίζεται) εκτιμώμενη άνευ Φ.Π.Α. αξία 152.426,75 ευρώ (189.009,17 ευρώ συμπτ/νου Φ.Π.Α.), που δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ την 15.05.2018 με Μοναδικό ΑΔΑΜ 18PROC003092028 και στο ΕΣΗΔΗΣ την 09.05.2018 με συστημικό α/α 57776 για την Ομάδα Α, 57777 για την Ομάδα Β και 57778 για την Ομάδα Γ, που αφορά η Προδικαστική Προσφυγή, (γ) την αποδοχή των προσφορών του για τα ως άνω είδη, και (δ) την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαρία Κάπαρη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της Προδικαστικής Προσφυγής κατεβλήθη το κατ' άρθρο 5 του π.δ. 39/2017 και 363 του ν. 4412/2016 παράβολο (με αρ. 233295331958 1112 0091, ποσού ευρώ 600,00), που φέρει την ένδειξη "ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ".

2. Επειδή, ο Προσφεύγων διά της επίδικης Προδικαστικής Προσφυγής στρέφεται κατά εκτελεστής πράξης και συγκεκριμένα της κοινοποιηθείσας σε αυτόν την 04.09.2018 Απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής περί απόρριψης των προσφορών του κατά το στάδιο δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών για τις πρώτες 3 Ομάδες (Α, Β, Γ) του διαγωνισμού, αποκλεισμός που επήλθε επί τη βάσει ότι κατέθεσε ελλιπώς την, κατ' άρθρο 2.4.3 στ. ε' της Διακήρυξης και των σημείων 1 και 2 των ΙΙ. ΤΕΧΝΙΚΩΝ

Αριθμός Απόφασης: 944/2018

ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΩΝ της υπ' αρ. 2/2018 Μελέτης της Διακήρυξης, υπεύθυνη δήλωση και συγκεκριμένα, κατά παράλειψη του υποχρεωτικού περιεχομένου: *“Η παραγωγή, σύνθεση και σήμανσή τους θα είναι σύμφωνη με τους νόμους της Ευρωπαϊκής Ένωσης και της Ελληνικής Κυβέρνησης...και ως...Ο κατασκευαστής-παραγωγός των ειδών της Ομάδας Α΄ και Β΄ θα διαθέτει ISO της σειράς 9000 ή άλλο ισοδύναμο ή και καλύτερο πρότυπο”*. Ο δε προσφεύγων βάλλει κατά της ανωτέρω αιτιολογίας αποκλεισμού του, προβάλλοντας ότι η προσφορά του εγκρίνεται κατά το σκέλος ελέγχου των τεχνικών προδιαγραφών και άρα και ως προς τα αναφερόμενα στην, κατά τον ίδιο, επεξηγηματικής παρατιθέμενη δεύτερη ως άνω παράγραφο του σημείου 1 και ενώ εν τέλει δεσμεύεται ο ίδιος ότι τα προς προμήθεια είδη θα είναι σύμφωνα με την περιγραφή τους και τους όρους της Διακήρυξης, η δε δέσμευση αυτή αποδεικνύεται από την έγκριση από την Επιτροπή Διαγωνισμού των τεχνικών προδιαγραφών και συνεπώς η επιχείρησή του, διά της “Υπεύθυνης Δήλωσης τεχνικής προσφοράς” που υπέβαλε, κάλυψε και δεσμεύθηκε για το σύνολο των τεχνικών προδιαγραφών που ορίζονται στη Διακήρυξη. Συνεπώς, κατά τον προσφεύγοντα, το παραπάνω περιεχόμενο της υπεύθυνης δήλωσης δεν τέθηκε υποχρεωτικά, κατά τα λοιπά δε η ζητούμενη υπεύθυνη δήλωση υπεβλήθη. Εξάλλου, κατά τον Προσφεύγοντα, περίπτεε ως υποχρεωτική η αναγραφή ενός τόσο μακροσκελούς κειμένου, αφού η συμμόρφωση με τις προδιαγραφές θα προέκυπτε με τα λοιπά στοιχεία της τεχνικής προσφοράς, όπως και έγινε. Επιπλέον δε, ο Προσφεύγων επικαλείται ότι η δεύτερη ενότητα του σημείου 1 των ΙΙ. ΤΕΧΝΙΚΩΝ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΩΝ του Παραρτήματος Α της υπ' αρ. 2/2018 Μελέτης της Διακήρυξης, δεν εισάγει άλλες προϋποθέσεις από την πρώτη ενότητα αυτού, ώστε η ξεχωριστή αναγραφή να είναι υποχρεωτική. Η Αναθέτουσα Αρχή ζήτησε δε διευκρινήσεις, μέσω τηλεφωνικής επικοινωνίας της Επιτροπής Διαγωνισμού, κατόπιν υπομνήματος έτερου μετέχοντος, ο Προσφεύγων απάντησε με υπόμνημα, ενώ σε κάθε περίπτωση η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε να ζητήσει διευκρινίσεις για το ως άνω ζήτημα, αφού σε κάθε περίπτωση πρόκειτο για συμπληρώσιμη, βάσει των διατάξεων του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, επουσιώδη έλλειψη. Ούτως, ο Προσφεύγων επικαλείται ότι η Προσβαλλόμενη έσφαλε καθ' ο μέρος έκρινε αυτόν ως αποκλειστέο από τις ως άνω τρεις Ομάδες της διαδικασίας.

3. Επειδή η Αναθέτουσα Αρχή απέστειλε με ηλεκτρονικό ταχυδρομείο την 18.09.2018 τις απόψεις τις επί της υπό εξέταση Προδικαστικής Προσφυγής, επί των οποίων αναφέρονται αυτολεξεί τα εξής: “[...] Σύμφωνα με τους κανόνες της ορθής και διάφανης διαδικασίας προμηθειών, η διακήρυξη της διενέργειας δημόσιου διαγωνισμού, ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της τους συμμετέχοντες στον οικείο διαγωνισμό, αλλά και το νομικό πρόσωπο που τον έχει προκηρύξει, το οποίο υποχρεούται από την έναρξη και μέχρι την ολοκλήρωση της σχετικής διαδικασίας να εφαρμόζει όσα ορίζονται σε αυτή. 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. Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. 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. Στο πλαίσιο αυτό η ... δεν ακολούθησε τους όρους της διακήρυξης και δεν κατέθεσε την υπεύθυνη δήλωση ολοκληρωμένη ως όφειλε σύμφωνα με το σημείο ε του άρθρου 2.4.3 Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά» της διακήρυξης. Το σημείο ε αναφέρει: Υπεύθυνη δήλωση του συμμετέχοντα για τα σημεία 1 του άρθρου ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ της με αριθμ. 2/2018 μελέτης (παράρτημα Α της διακήρυξης) στην οποία θα αναγράφεται κάθε προσφερόμενο είδος. Σε περίπτωση απόκλισης από τα παραπάνω θα υπάρχει πλήρης αιτιολόγηση. (Ομάδες α, β, Γ) και το σημείο 1 του άρθρου της μελέτης: Όλα τα προς προμήθεια είδη των ανωτέρων ομάδων αυτών θα είναι σύμφωνα με την περιγραφή τους, αναγνωρισμένης μάρκας, ευρέως διαδομένα, με άριστη φήμη τουλάχιστον στη χώρα μας και θα καλύπτουν τουλάχιστον τις παρακάτω προδιαγραφές : Η παραγωγή, σύνθεση και σήμανση τους θα είναι σύμφωνη με τους νόμους της Ευρωπαϊκής Ένωσης και της Ελληνικής Κυβέρνησης και η πώληση αυτού να επιτρέπεται χωρίς κανένα περιορισμό σε όλες τις χώρες μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Θα φέρουν σήμανση CE και ετικέτες σύμφωνα με τα

Αριθμός Απόφασης: 944/2018

απαιτούμενα στους ευρωπαϊκούς κανονισμούς Να είναι εγκεκριμένα από τις αρμόδιες αρχές και πλήρως ασφαλή για το χρήστη (συμπεριλαμβανομένων των εργαζόμενων του Δ. Π. Μελά). Τα προσφερόμενα προϊόντα θα τηρούν το σύνολο της κείμενης και ευρωπαϊκής νομοθεσίας, θα κυκλοφορούν-διατίθενται νόμιμα στην Ελλάδα και θα έχουν όλες τις λοιπές απαιτούμενες άδειες-εγκρίσεις και εγγραφές στα σχετικό Μητρώα-Καταλόγους (ή τουλάχιστον να έχει γίνει σχετική αίτηση εγγραφής τους σε αυτά) όπως ενδεικτικά αναφέρουμε Εθνικό Μητρώο Χημικών Προϊόντων, Κέντρο Δηλητηριάσεων κ.λπ. Ο κατασκευαστής - παραγωγός των ειδών της ομάδας Α' και Β' θα διαθέτει ISO της σειράς 9000 ή άλλο ισοδύναμο ή και καλύτερο πρότυπο. Η επιχείρηση με την επωνυμία ... κατέθεσε υπεύθυνη δήλωση η οποία θεωρήθηκε ατελής διότι δεν αναγράφονταν ολόκληρο το απαιτούμενο από τη διακήρυξη κείμενο. Επίσης στη δήλωση δεν αναγράφεται πουθενά η διάθεση πιστοποιητικού ISO και ούτε υποβάλλεται με την προσφορά. Σε προφορική μας επικοινωνία, απλά ερωτήθηκε η επιχείρηση εάν αναγράφεται το υπόλοιπο κείμενο της ζητηθείσας υπ. δήλωσης σε άλλη υπεύθυνη δήλωση. Επειδή η διακήρυξη της διενέργειας δημόσιου διαγωνισμού, ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της τους συμμετέχοντες στον οικείο διαγωνισμό, αλλά και το νομικό πρόσωπο που τον έχει προκηρύξει, το οποίο υποχρεούται από την έναρξη και μέχρι την ολοκλήρωση της σχετικής διαδικασίας να εφαρμόζει όσα ορίζονται σε αυτή. Επειδή το επιχείρημα της επιχείρησης ... ότι σε ένα έγγραφο, δύναται να αναγραφεί μια προϋπόθεση συμμετοχής σε διαγωνισμό και οι υπόλοιπες ως εκ τούτου εννοούνται, είναι διάτρητο και ταυτόχρονα άκρως επικίνδυνο καθόσον ο οποιοσδήποτε συμμετέχων οικονομικός φορέας θα μπορούσε να υποβάλλει έγγραφο ατελή και ουσιαστικά δεν θα ακολουθούσε τους όρους της διακήρυξης η οποία αποτελεί κανονιστικό πλαίσιο διεξαγωγής διαγωνισμού. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 και την παρ. 3 "η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης", θεωρήσαμε ότι η ανωτέρω έλλειψη κειμένου της υπεύθυνης δήλωσης και συγκεκριμένα: «Η παραγωγή, σύνθεση και σήμανση τους θα είναι σύμφωνη με τους νόμους της Ευρωπαϊκής Ένωσης ...και ως Ο κατασκευαστής - παραγωγός

Αριθμός Απόφασης: 944/2018

των ειδών της ομάδας Α' και Β' θα διαθέτει ISO της σειράς 9000 ή άλλο ισοδύναμο ή και καλύτερο", αποτελεί ουσιώδη απόκλιση από τις απαιτήσεις του διαγωνισμού και ή όποια διευκρίνιση ή συμπλήρωση αυτής μεταγενέστερα θα αποτελούσε σαφώς ευνοϊκή μεταχείριση του φορέα. Κατόπιν τούτων θεωρούμε ότι ορθά η Επιτροπή του διαγωνισμού συνέταξε το με αριθμ. πρωτ. 33892/2018 πρακτικό της το οποίο εγκρίθηκε με την με αριθμ. 762/2018 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής."

4. Επειδή, η Προδικαστική Προσφυγή αφορά διαδικασία ανάθεσης προμήθειας αγαθών με ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό κάτω των ορίων με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει χαμηλότερης τιμής. Περαιτέρω, η Προδικαστική Προσφυγή υπάγεται, βάσει της κατά τα ως άνω εκτιμώμενης αξίας της Διακήρυξης, ως και του χρόνου δημοσίευσης στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ. στο πεδίο εφαρμογής των οικείων διατάξεων του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016 και συνεπώς στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., ως και την καθ' ύλην αρμοδιότητά της κατ' άρθρο 345 παρ. 1 του ν. 4412/2016. Επιπλέον, η Προδικαστική Προσφυγή ασκήθηκε εμπροθέσμως, κατά τις διατάξεις του άρθρου 361 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και δη την περίπτωση (α) (εν προκειμένω, χρόνος κοινοποίησης την 04.09.2018, και χρόνος άσκησης της Προδικαστικής Προσφυγής την 13.09.2018, ήτοι την ένατη ημέρα από την κοινοποίηση), ενώ ο Προσφεύγων χρησιμοποίησε το κατ' άρθρο 8 παρ. 2 του π.δ. 39/2017 τυποποιημένο έντυπο, το οποίο νομίμως υπογράφηκε από το νόμιμο εκπρόσωπο του Προσφεύγοντος. Ο δε Προσφεύγων έχει άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον για την άσκηση της υπό εξέταση Προδικαστικής Προσφυγής, καθόσον διά της Προσβαλλόμενης απεκλείσθη από το διαγωνισμό και στις 3 ομάδες στις οποίες μετείχε και έτσι προδήλως ευνοείται από την αντίστοιχη ακύρωσή της. Επομένως, η Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξεταστεί περαιτέρω κατ' ουσία.

5. Επειδή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 360 ("Δικαίωμα άσκησης προσφυγής") παρ. 1 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 παρ. 1 του π.δ. 39/2017, προβλέπεται ότι: "1. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή

είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής”.

6. Επειδή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 102 (“Συμπλήρωση-αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών”) του ν. 4412/2016, προβλέπεται ότι: “1. 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. 3.

Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης. 4. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν, μέσα σε εύλογη προθεσμία η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόσκλησης, το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή σσονος σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που η αναθέτουσα αρχή κρίνει ότι μπορεί να θεραπευθούν. Η διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη προσφορά σε σχέση με τις λοιπές. 5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς”.

7. Επειδή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 2.4.3. (“Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά»”) της Διακήρυξης, ορίζεται ότι: “Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν [...] ε) Υπεύθυνη δήλωση του συμμετέχοντα για τα σημεία 1 του άρθρου ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ της με αριθμ. 2/2018 μελέτης (παράρτημα Α της διακήρυξης) στην οποία θα αναγράφεται κάθε προσφερόμενο είδος. Σε περίπτωση απόκλισης από τα παραπάνω θα υπάρχει πλήρης αιτιολόγηση. (Ομάδες α, β, Γ) [...] 2.4.3.2 Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο “Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές” του Παραρτήματος α της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, όπως αυτά ζητούνται από τη μελέτη, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα

αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα”.

8. Επειδή, σύμφωνα με τα σημεία 1 και 2 του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Α' της υπ' αρ. 2/2018 Μελέτης, ΙΙ. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ της Διακήρυξης, ορίζεται ότι: “Για τα είδη των ομάδων (Α') – ΑΠΟΡΡΥΠΑΝΤΙΚΑ& ΣΑΠΟΥΝΙΑ, (Β') ΧΑΡΤΙΚΑ και (Γ') ΔΙΑΦΟΡΑ ΕΙΔΗ ΕΥΠΡΕΠΙΣΜΟΥ Οι διαγωνιζόμενοι υποχρεούνται να υποβάλλουν επί ποινή αποκλεισμού την εμπορική ονομασία των προϊόντων που προσφέρουν, καθώς και την ονομασία της εταιρείας παραγωγής των προϊόντων. 1. Όλα τα προς προμήθεια είδη των ανωτέρω ομάδων αυτών θα είναι σύμφωνα με την περιγραφή τους, αναγνωρισμένης μάρκας, ευρέως διαδομένα, με άριστη φήμη τουλάχιστον στη χώρα μας και θα καλύπτουν τουλάχιστον τις παρακάτω προδιαγραφές: Η παραγωγή, σύνθεση και σήμανσή τους θα είναι σύμφωνα με τους νόμους της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Θα φέρουν σήμανση CE και ετικέτες σύμφωνα με τα απαιτούμενα στους ευρωπαϊκούς κανονισμούς. Να είναι εγκεκριμένα από τις αρμόδιες αρχές και πλήρως ασφαλή για το χρήστη (συμπεριλαμβανομένων των εργαζόμενων του Δ. Π. Μελά). Τα προσφερόμενα προϊόντα θα τηρούν το σύνολο της κείμενης ευρωπαϊκής νομοθεσίας, θα κυκλοφορούν-διατίθενται νόμιμα στην Ελλάδα και θα έχουν όλες τις λοιπές απαιτούμενες άδειες-εγκρίσεις και εγγραφές στα σχετικά Μητρώα-Καταλόγους (ή τουλάχιστον να έχει γίνει σχετική αίτηση εγγραφής τους σε αυτά) όπως ενδεικτικά αναφέρουμε Εθνικό Μητρώο Χημικών Προϊόντων, Κέντρο Δηλητηριάσεων, κ.λπ. Ο κατασκευαστής-παραγωγός των ειδών της ομάδας Α' και Β' θα διαθέτει ISO της σειράς 9000 ή άλλο ισοδύναμο ή και καλύτερο πρότυπο. 2. Θα υποβληθεί σχετική υπεύθυνη δήλωση για το σημείο 1 στην οποία θα αναγράφεται κάθε προσφερόμενο είδος. Σε περίπτωση απόκλισης από τα παραπάνω θα υπάρχει πλήρης αιτιολόγηση.”

9. Επειδή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 2.4.6. (“Λόγοι απόρριψης προσφορών”) της Διακήρυξης, ορίζεται ότι: “Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους [...] 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων

δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), [...], β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση [...], ζ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης”.

10. Επειδή κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣτΕ 3703/2010, ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007, 19/2005, 31/2003, κ.λπ.), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) 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 (ΟΛΣΤΕ 2137/1993, ΣτΕ 2137/1993, 3670/1992, 2772/1986). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). 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 (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C-19/00 *Siac Construction Ltd*, σκ. 34 και 44, ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκ. 54 κ.λπ.).

11. Επειδή η αρχή της διαφάνειας, η οποία διέπει το δίκαιο ανάθεσης των δημοσίων συμβάσεων, προϋποθέτει, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη Συγγραφή Υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των

Αριθμός Απόφασης: 944/2018

υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (ΔΕΕ C-496/1999, CAS Succhi di Frutta SpA, σκ. 111, κ.λπ.). Η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 25 και απόφαση SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκ. 25 και εκεί παρατιθέμενη 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 ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 27).

12. Επειδή η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών και τη διαδικασία της ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων (βλ. ΣτΕ 2889/2011, 4343/2005, κ.α., Ε.Α. ΣτΕ 228/2013, 597/2007, 111/2006, κ.α.) εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους (Δ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, εκδ. Σάκκουλα, 2017, σελ. 195 επ.). Σύμφωνα δε, με την εν λόγω αρχή, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακήρυξης, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων επί ποινή αποκλεισμού από το διαγωνισμό. Κατ' ακολουθία των ανωτέρω, λόγω της εφαρμοζόμενης στους δημόσιους διαγωνισμούς αυτής της αρχής, όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους, με εξαίρεση εκείνες για τις οποίες προκύπτει το αντίθετο και εισάγουν προαιρετικούς όρους (ΣτΕ ΕΑ192/2012, 291/2011, ΕΣ Τμ. Μείζ.-Επταμ. 2446/2012, Γνωμ. ΝΣΚ 521/2011), με συνέπεια, ελλείψει αντίθετης ρητής διάταξης, τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν τον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών (ΕλΣυν VI Τμήμα Απ. 24995, 1949/2009, Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ' Κλιμάκιο Πρ. 116/2012, 1177/2009). Πολλώ δε μάλλον όταν υφίσταται ρητή πρόβλεψη ότι συγκεκριμένος όρος τίθεται επί ποινή αποκλεισμού, όπως όταν η ίδια η διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «με ποινή αποκλεισμού...», «με ποινή απαραδέκτου οι συμμετέχοντες πρέπει...» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψή της (Ε.Α. ΣτΕ

1740/2004, 93,316,563/2006, Γνμδ ΝΣΚ 70/2002). Περαιτέρω, ουσιώδης θεωρείται όχι μόνον η απόκλιση υποβληθείσης προσφοράς από όρους της Διακήρυξης 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, καταλληλότητα, και αποτελεί εξυπακουόμενη, ουσιώδη απαίτηση της εκάστοτε προκήρυξης (πρβλ. ΣτΕ 395/2004, 557/2005, 720,725/2006, 1052/2008).

13. Επειδή οι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, αποτελούν δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (ΣτΕ 743/2000), σύμφωνα με την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή τους κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construction Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκ. 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκ. 54).

14. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης και η υποχρέωση διαφάνειας δεν επιτρέπουν τον αποκλεισμό οικονομικού φορέα από διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης, λόγω μη τήρησης από τον φορέα αυτόν υποχρέωσης, η οποία δεν προκύπτει ρητώς από τα σχετικά με τη διαδικασία αυτή έγγραφα ή από την ισχύουσα εθνική νομοθεσία, (βλ. απόφαση της 2ας Ιουνίου 2016, Pizzo Pizzo C-27/15 ECLI:EU:C:2016:404, σκ. 51).

15. Επειδή περαιτέρω, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 (βλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ 208 και 231/2017), παρέχεται στην Αναθέτουσα Αρχή ευχέρεια να ζητήσει διευκρινίσεις και συμπληρώσεις, μόνο για ασάφεια δικαιολογητικών και εγγράφων και επουσιώδη σφάλματα, ιδίως όλως τυπικής φύσης, γραφικά, λεκτικά, φραστικά, ως προς τη σήμανση και τη συσκευασία του φακέλου και των εγγράφων και ως προς τη νομιμοποίηση. Η δε ως άνω διακριτική ευχέρεια της Αναθέτουσας ελέγχεται, τόσο ως προς την εκ

μέρους της άσκησης, όσο και παράλειψη άσκησης, βάσει των κανόνων του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 και ως προς τυχόν υπέρβαση των άκρων ορίων που την προσδιορίζουν (βλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ 187 και 208/2017). Η δε παράλειψη άσκησης τέτοιας ευχέρειας, προϋποθέτει την καταρχήν συνδρομή της στο πρόσωπο της Αναθέτουσας, η οποία όμως, κατά τους ορισμούς του άρθρου 102, δεν υφίσταται για κάθε έλλειψη και σφάλμα, αλλά μόνο για τον στενό κύκλο που ορίζει η παρ. 2 αυτού και δη για απλές ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες και πρόδηλα τυπικά σφάλματα. Ο δε διαχωρισμός μεταξύ ουσιώδους και επουσιώδους έλλειψης, ως και μεταξύ τυπικού και ουσιώδους σφάλματος, θα πρέπει να ερμηνεύεται μέσω του πρίσματος του άρθρου 102 παρ. 3 και του άρθρου 18 του ν. 4412/2016 και των αρχών που αυτά καθιερώνουν, το πρώτο στην ειδική περίπτωση της συμπλήρωσης και το δεύτερο γενικά επί των διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων και αμφότερα με τη σειρά τους πρέπει να ερμηνεύονται στο πλαίσιο του αποτελεσματικού ανταγωνισμού (πρβλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ 39, 120 και 187/2017). Το κριτήριο δε του παραπάνω διαχωρισμού, συνίσταται στο ότι η επιτρεπτή συμπλήρωση δεν πρέπει να είναι τέτοιας έκτασης, ώστε να επιτρέπει εναλλακτικές προσφορές, να προσδίδει πλεονέκτημα στον υπέρ ου οικονομικό φορέα, έναντι των ανταγωνιστών του, εισάγοντας ευμενή υπέρ αυτού διάκριση, να μην επιτρέπει τη μεταβολή προσφορών, να μην του παρέχει εμμέσως ευκαιρία πλήρωσης αποδεικτικής ή ουσιαστικής προϋπόθεσης, η κατοχή της οποίας, κατά το χρόνο υποβολής προσφοράς, δεν είναι αντικειμενικώς τεκμαιρόμενη ως βεβαία, ή να του παρέχει δυνατότητα για την το πρώτον επίκληση προσόντων, δυνατοτήτων, ικανοτήτων και νομικών και πραγματικών δεδομένων, τα οποία ανεξαρτήτως αν υφίσταντο ή όχι κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του, αυτός δεν τα επικαλέστηκε, καίτοι η διακήρυξη τα απαιτούσε ή για την το πρώτον τήρηση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας που αυτός δεν τήρησε. Αντίστροφα, είναι παραδεκτή η συμπλήρωση και η διόρθωση, όταν από το ίδιο το περιεχόμενο και αντικείμενο του σφάλματος προκύπτει ότι αυτό είναι έλασσον σε σχέση με το αποδεικτικό αντικείμενο της διακήρυξης και ευχερές να λάβει χώρα κατά τη σύνταξη της προσφοράς και κατά τα διδάγματα της κοινής λογικής και πείρας. Εξάλλου, κατ' εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας, περαιτέρω κριτήρια για την κρίση περί του

Αριθμός Απόφασης: 944/2018

συγγνωστού, άρα και δυνατόν να συμπληρωθεί σφάλματος/έλλειψης συνίστανται στο αντικείμενο, περιεχόμενο και οικονομικό μέγεθος της διαδικασίας, την τυχόν ασάφεια και ελλείψεις των οικείων όρων της διακήρυξης, του γενικού όγκου πληροφοριών και αποδεικτικών εγγράφων που απαιτεί η διαδικασία και της εν γένει επιμέλειας που επέδειξε ο προσφέρων ως προς τις λοιπές αποδεικτικές υποχρεώσεις του και όλα τα παραπάνω μαζί σε σχέση με το εύρος και περιεχόμενο της έλλειψης. Σε κάθε όμως περίπτωση, κατ' άρθρο 102 παρ. 5, οσάκις υφίσταται ασάφεια που διακινδυνεύει την προσφορά με αποκλεισμό, η Αναθέτουσα δεν έχει απλά ευχέρεια αλλά και υποχρέωση να καλέσει το διαγωνιζόμενο σε διευκρινίσεις και έτσι δεν υπάρχει δυνατότητα άνευ ετέρου αποκλεισμού λόγω ασάφειας των εγγράφων της προσφοράς, συμπεριλαμβανομένης της οικονομικής. Δεδομένης όμως της ως άνω υποχρέωσης μη αποκλεισμού προκύπτει ότι, εφόσον η οποία ασάφεια εγγράφου της προσφοράς αίρεται από τα αναγραφόμενα σε έτερο συνυποβληθέν με την προσφορά έγγραφο, για την ταυτότητα του νομικού λόγου η αναθέτουσα δεν δύναται να αποκλείσει την προσφορά (αφού ακόμη και αν δεν υφίστατο συνυποβληθέν έγγραφο που την αίρει και πάλι η Αναθέτουσα θα όφειλε να καλέσει για διευκρινίσεις, οι οποίες όμως αν η ασάφεια του ενός εγγράφου αίρεται εξ αρχής εξ άλλου συνυποβληθέντος, δεν χρειάζονται και είναι άσκοπες ούτως ή άλλως).

16. Επειδή από τη μελέτη των στοιχείων του φακέλου και δη από το διατακτικό της Προσβαλλόμενης προκύπτει ότι οι προσφορές του Προσφεύγοντος αποκλείσθηκαν από τη συνέχιση του διαγωνισμού για τις Ομάδες Α, Β' και Γ', λόγω υποβολής ελλιπών υπεύθυνων δηλώσεων αντιστοίχως για τις ως άνω Ομάδες, ως απαραίτητου δικαιολογητικού συμμετοχής, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 2.4.3. στ. ε' και 2.4.3.2 της Διακήρυξης, καθ' ο μέρος δεν αναγράφηκε επ' αυτών/ή έτερων υπεύθυνων δηλώσεων το πλήρες λεκτικό, όπως αυτό ορίζεται ρητώς στο σημείο 1 του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Α' της υπ' αρ. 2/2018 Μελέτης, ΙΙ. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ της Διακήρυξης (σκέψη 8), κατ' επιταγή του σημείου 2 του εν λόγω Παραρτήματος (σκέψη 8).

17. Επειδή από την επισκόπηση των υπ' αρ. 99051, 99206 και 99051 ηλεκτρονικών προσφορών του Προσφεύγοντος αντιστοίχως για τις Ομάδες Α', Β και Γ' του διαγωνισμού, όπως υποβλήθηκαν στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., σε συνδυασμό με τις επίδικες διατάξεις της Διακήρυξης, προκύπτουν τα εξής: Ο Προσφεύγων υπέβαλε για τις ανωτέρω Ομάδες, μεταξύ άλλων δικαιολογητικών, τις από 03.06.2018 αντίστοιχες υπεύθυνες δηλώσεις, δηλώνοντας επ' αυτών ότι: *“Όλα τα προς προμήθεια είδη είναι σύμφωνα με την περιγραφή τους, αναγνωρισμένης μάρκας, ευρέως διαδεδομένα, με άριστη φήμη στη χώρα μας και καλύπτουν τις προδιαγραφές της Διακήρυξης. Υποβάλλεται συνημμένα τεχνική προσφορά με τις ονομασίες των ειδών και το εργοστάσιο κατασκευής τους”* και υποβάλλοντας συνημμένα σχετικώς αντίστοιχους πίνακες για την εκάστοτε Ομάδα, επί των οποίων αναφέρονται τα προς προμήθεια είδη, η μονάδα μέτρησης, η συνολική ποσότητα σε τεμάχια, η ονομασία προϊόντος και το εργοστάσιο κατασκευής διάθεσης, κατά το σχετικό υπόδειγμα της Διακήρυξης. Συνεπώς, αντί του αιτούμενου, βάσει της Διακήρυξης, λεκτικού: *“[...] και θα καλύπτουν τουλάχιστον τις παρακάτω προδιαγραφές: Η παραγωγή, σύνθεση και σήμανσή τους [.....] ή και καλύτερο πρότυπο”*, δηλώθηκε ότι *“[...] και καλύπτουν τις προδιαγραφές της Διακήρυξης. [...]”*, ενώ περαιτέρω απαλείφθηκε όλο το υπόλοιπο λεκτικό του σημείου 1, ήτοι: *“Η παραγωγή, σύνθεση και σήμανσή τους [...] ή και καλύτερο πρότυπο”*.

18. Επειδή από το συνδυασμό των επίμαχων διατάξεων της Διακήρυξης προκύπτει σαφώς ότι οι διαγωνιζόμενοι οικονομικοί φορείς όφειλαν να προσκομίσουν, μεταξύ άλλων, την υπεύθυνη δήλωση του άρθρου 2.4.3 στ. ε', κατά τα ρητώς αναφερόμενα επί του σημείου 1 του ως άνω Παραρτήματος, στο οποίο παραπέμπει ομοίως το σημείο 2 του τελευταίου, η δε τεχνική προσφορά τους, σύμφωνα προς τους όρους της διάταξης του άρθρου 2.4.3.2, *“θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο “Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές” του Παραρτήματος α της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, όπως αυτά ζητούνται από τη μελέτη, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το*

Αριθμός Απόφασης: 944/2018

κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα". Σύμφωνα δε με την υπ' αρ. 79 σχετική υποσημείωση επί της εν λόγω διάταξης ορίζεται ότι: "Αυτά περιλαμβάνουν τα αποδεικτικά στοιχεία που τεκμηριώνουν την τεχνική καταλληλότητα των προσφερομένων ειδών βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η τεχνική προσφορά. Αναφέρονται υποχρεωτικά τα αποδεικτικά στοιχεία που τυχόν προβλέπονται στις τεχνικές προδιαγραφές του προς προμήθεια αγαθού, σύμφωνα με το Παράρτημα της Διακήρυξης και τυχόν υπόδειγμα τεχνικής προσφοράς".

19. Επειδή, υπό τα ανωτέρω διαλαμβανόμενα, τόσο από τη γραμματική, όσο και από τη συστηματική ερμηνεία των ως άνω διατάξεων της Διακήρυξης, το περιεχόμενο των επίδικων υπεύθυνων δηλώσεων απαιτείται να συμπεριλαμβάνει πλήρες το λεκτικό του σημείου 1, καθόσον, τούτο προκύπτει εναργώς, αφενός από το ίδιο το γράμμα της Διακήρυξης, αφετέρου από το γεγονός ότι η πλήρωση των τεχνικών προδιαγραφών και απαιτήσεων περιλαμβάνει τα έγγραφα και δικαιολογητικά, όπως αυτά ζητούνται από τη μελέτη, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο Παράρτημα (άρθρο 2.4.3.2), και μάλιστα με υποχρεωτική αναφορά των αποδεικτικών στοιχείων τεκμηρίωσης της τεχνικής καταλληλότητας (υπ' αρ. 79 υποσημείωση διακήρυξης). Τούτων δοθέντων, στοιχεία - όπως το ότι η παραγωγή, σύνθεση και σήμανση των προς προμήθεια ειδών θα είναι σύμφωνη προς τους νόμους της Ευρωπαϊκής Ένωσης και της Ελληνικής Κυβέρνησης, θα φέρουν σήμανση CE, ο κατασκευαστής-παραγωγός των ειδών των Ομάδων Α' και Β' θα διαθέτει ISO της σειράς 9000, κ.λπ. (πρβλ. σημείο 1 Παραρτήματος Α')- τα οποία περιέχονται στο υποχρεωτικό λεκτικό της υπεύθυνης δήλωσης, κατά τα ανωτέρω αναφερόμενα, τα οποία παρέλειψε να αναγράψει ο Προσφεύγων επί των υποβληθεισών υπευθύνων δηλώσεών του, δεν δύναται να θεωρηθεί ότι δεν εισάγουν επιπλέον προϋποθέσεις και ότι καλύφθηκαν διά της αναγραφής ότι: *"Όλα τα προς προμήθεια είδη είναι σύμφωνα με την περιγραφή τους, αναγνωρισμένης μάρκας, ευρέως διαδεδομένα, με άριστη φήμη στη χώρα μας και καλύπτουν τις προδιαγραφές της Διακήρυξης. Υποβάλλεται συνημμένα τεχνική προσφορά με τις ονομασίες των ειδών και το εργοστάσιο κατασκευής τους",* απορριπτόμενων ως αβάσιμων των ισχυρισμών του Προσφεύγοντος,

περί επεξηγηματικού χαρακτήρα της ελλείποντος λεκτικού του σημείου 1 του Παραρτήματος και περί μη εισαγωγής επιπλέον προϋποθέσεων. Τούτο, άλλωστε, πέραν των ανωτέρω διαλαμβανομένων, επισημαίνεται ότι προκύπτει και από περαιτέρω ενδείξεις, όπως λ.χ. το σημείο στίξης της άνω και κάτω τελείας, που τίθεται μεταξύ των δύο παραγράφων του σημείου 1 (“[...]και θα καλύπτουν τουλάχιστον τις παρακάτω προδιαγραφές: Η παραγωγή, σύνθεση [...]”), ενώ δέον όπως επισημανθεί σχετικώς ότι επί της Διακήρυξης αναγράφονται με έντονη γραμματοσειρά, προφανώς λόγω έμφασης των σχετικών αναφερομένων και υπό τη μορφή έντονης υπόδειξης προς τους διαγωνιζόμενους, τόσο το: “όπως αυτά ζητούνται από τη μελέτη” επί του άρθρου 2.4.3.2. (βλ. σκ. 24), όσο και το ότι: “Ο κατασκευαστής-παραγωγός των ειδών της ομάδας Α΄ και Β΄ θα διαθέτει ISO της σειράς 9000 ή άλλο ισοδύναμο ή και καλύτερο πρότυπο.” επί του σημείου 1 του Παραρτήματος Α΄. Επιπλέον, ομοίως απορριπτέος ως αόριστος και αβάσιμος, κατά τα ανωτέρω διαλαμβανόμενα, τυγχάνει και ο ισχυρισμός του Προσφεύγοντος περί αντίθεσης προς την κοινή λογική αναγραφής επί υπεύθυνης δήλωσης ενός τόσο μακροσκελούς κειμένου. Πολλώ δε μάλλον δεν δύναται να θεωρηθεί νομίμως υποβληθείσα η προσφορά, διά μόνης της υποβολής υπεύθυνης δήλωσης με το ανωτέρω ελλιπές περιεχόμενο, απορριπτόμενου ως αβάσιμου του σχετικού ισχυρισμού του Προσφεύγοντος. Αντιθέτως, με πλήρη σαφήνεια η διακήρυξη κατά τα ως άνω απαιτούσε (ρητά επί ποινή αποκλεισμού) την υποβολή υπεύθυνης δήλωσης με ρητά προσδιοριζόμενο από τη διακήρυξη ακριβές περιεχόμενο, οι δε υποβληθείσες δηλώσεις του προσφεύγοντος παρέλειψαν μείζον τμήμα του ως άνω απαιτούμενου περιεχομένου, με αποτέλεσμα να μην αναλάβει αυτός το σύνολο των περιγραφόμενων στη διακήρυξη και στο παραλειφθέν τμήμα της υπεύθυνης δήλωσης, δεσμεύσεων. Τούτο δε πέραν του ότι ο προσφεύγων δεν προσκόμισε τα οικεία πιστοποιητικά ISO (περί των οποίων μεταξύ άλλων η υπεύθυνη δήλωση), καίτοι σε κάθε περίπτωση το κατά τα ως άνω παραλειφθέν περιεχόμενο περιλαμβάνει και περαιτέρω επιμέρους δηλώσεις, οι οποίες ούτε αναγράφονται ούτε αποδεικνύονται σε κάθε περίπτωση (ως προς τη συνδρομή των οικείων συνθηκών και των ιδιοτήτων) δια προσκόμισης τυχόν σχετικών αποδεικτικών μέσων.

20. Επειδή, όσον αφορά τις αιτιάσεις του Προσφεύγοντος, περί μη εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 από την Αναθέτουσα Αρχή και μη κλήσης του από την τελευταία, προκειμένου να συμπληρώσει τις σχετικές ελλείψεις, αβασίμως προβάλλονται, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, καθόσον είναι σαφές ότι δεν πρόκειται για επουσιώδεις ελλείψεις, αλλά όλως αντιθέτως για ουσιώδεις. Και τούτο, διότι η εν λόγω συμπλήρωση, υπό τα ανωτέρω διαλαμβανόμενα, θα ισοδυναμούσε κατ' ουσίαν με το πρώτον προσκόμιση των ορθών κατά τη διακήρυξη υπεύθυνων δηλώσεων, ήτοι με εξαρχής υποβολή-αντικατάσταση απαραίτητου δικαιολογητικού συμμετοχής, κατά τους όρους της Διακήρυξης, το οποίο έχει τεθεί ως αποδεικτικό μέσο τεκμηρίωσης της τεχνικής προσφοράς των διαγωνιζομένων, συνιστώντας ρητό, ουσιώδη και απαράβατο όρο της Διακήρυξης, κατά την έννοια των όσων αναλυτικώς εκτέθηκαν ανωτέρω. Υπό την έννοια αυτή, κλήση σε διευκρινίσεις θα προσέδιδε ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στον Προσφεύγοντα, έναντι του έτερου διαγωνιζόμενου. Εξάλλου, ούτως ή άλλως η το πρώτον πλέον κατά το στάδιο της αξιολόγησης ανάληψη δεσμεύσεων από τον προσφεύγοντα μετά την υποβολή της προσφοράς του, θα αναγόταν στο παρόν χρονικό σημείο και όχι κατά την υποβολή της προσφοράς του, όπως απαιτείται κατ' άρ. 104 Ν. 4412/2016. Οι δε ισχυρισμοί του Προσφεύγοντος περί μη εφαρμογής των αρχών της τυπικότητας της διαδικασίας, της ισότητας και της αναλογικότητας εν προκειμένω, κρίνονται απορριπτέοι ως αβάσιμοι, δεδομένων των όσων έγιναν δεκτά στις σκ. 15, 16 και 18. Συνεπώς, νομίμως αποκλείστηκε η προσφορά του προσφεύγοντος και στις τρεις ως άνω Ομάδες της διαδικασίας.

21. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει να απορριφθεί η Προδικαστική Προσφυγή.

22. Επειδή, κατ' ακολουθία της προηγούμενης σκέψης, πρέπει να καταπέσει το παράβολο ποσού ευρώ 600,00 που κατέβαλε ο Προσφεύγων για την άσκηση της Προδικαστικής Προσφυγής του.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου ποσού ευρώ 600,00.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 18.10.2018 και εκδόθηκε την 7.11.2018.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΠΟΥΛΟΠΟΥΛΟΥ ΑΓΓΕΛΙΚΗ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΚΟΚΚΑΛΗΣ ΓΕΩΡΓΙΟΣ