

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

4^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της την 1^η Ιουλίου 2022 με την εξής σύνθεση:
Μαργαρίτα Κανάβα Πρόεδρος - Εισηγήτρια, Γερασιμούλα-Μαρία
Δρακονταειδή και Μαρία Μανδράκη Μέλη.

Για να εξετάσει την από 25.05.2022 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό
Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) 727/25.05.2022 του προσφεύγοντος οικονομικού
φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής ο «προσφεύγων»), που εδρεύει στη ...,
..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «...» (εφεξής ο
«αναθέτων φορέας») όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της υπ' αριθμ.
64/9.05.2022 απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου περί έγκρισης του με
αριθμ. πρωτ. 17789/14.04.2022 Πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού
αναφορικά με τον έλεγχο δικαιολογητικών κατακύρωσης προσωρινού
αναδόχου στην οποία ενσωματώνεται και η υπ' αριθμ. 52/31.03.2022
απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου περί έγκρισης των με αρ. πρωτ.
39736/9.09.2021, 43303/1.10.2021, 44400/7.10.2021, 59607/27.12.2021 και
1363/11.01.2022 Πρακτικών της Επιτροπής Διαγωνισμού αναφορικά με τον
έλεγχο και αξιολόγηση των δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών και
οικονομικών προσφορών, ηλεκτρονικού πλειστηριασμού και κλήρωσης
(εφεξής η «προσβαλλόμενη») και

Κατά του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...»
(εφεξής ο «παρεμβαίνων»), που εδρεύει στην ..., οδός ..., αριθμ. ..., όπως
εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή του ο προσφεύγων αιτείται να
ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το σκέλος που κρίνονται
αποδεκτές οι προσφορές του παρεμβαίνοντος και του οικονομικού φορέα

Αριθμός απόφασης: 1007/2022

«...» και να ακυρωθεί η διαδικασία της κλήρωσης που διενεργήθηκε την 29.01.2022 καθώς και το αποτέλεσμα αυτής.

Με την παρέμβασή του ο παρεμβαίνων επιδιώκει την απόρριψη της προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαργαρίτα Κανάβα

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 και 2 του Π.Δ. 39/2017, συνολικού ποσού 3.937,50 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την από 25.05.2022 πληρωμή στην ΤΡΑΠΕΖΑ ΠΕΙΡΑΙΩΣ και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών περί αυτόματης δέσμευσης) το οποίο και υπολογίζεται με βάση την προϋπολογιζόμενη δαπάνη της σύμβασης σχετικά με την οποία ασκείται η προδικαστική προσφυγή, ήτοι 787.500 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2. Επειδή ο αναθέτων φορέας με την υπ' αριθμ. ... διακήρυξη προκήρυξε δημόσιο ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό άνω των ορίων με αντικείμενο «Προμήθεια 4.500 τεμαχίων έτοιμων συσσωρευτών μολύβδου κλειστού τύπου (μηδενικής συντήρησης/maintenance free) της», με κριτήριο κατακύρωσης της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής.

3. Επειδή προκήρυξη της σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 25.07.2021 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, το δε πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων στις 2.08.2021 με ΑΔΑΜ ..., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε αύξοντα αριθμό

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός που προκήρυξε ο αναθέτων φορέας ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και

Αριθμός απόφασης: 1007/2022

του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στις 25.05.2022 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 16.05.2022 β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ από τον προσφεύγοντα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθρ. 8 του ΠΔ 39/2017.

6. Επειδή στις 26.05.2022 ο αναθέτων φορέας προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής, δια μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού προς όλους τους ενδιαφερόμενους σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

7. Επειδή με τις υπ' αριθμ. 1035/2022 και 1271/2022 Πράξεις της Προέδρου του 4^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε ο αναθέτων φορέας να υποβάλει τις απόψεις του επί της υπό εξέταση προσφυγής.

8. Επειδή ο παρεμβαίνων κατέθεσε στις 3.06.2022, ήτοι εμπροθέσμως, μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, την με αριθμό ΓΑΚ ΠΑΡ 3101/2022 παρέμβασή του, για την οποία θεμελιώνει άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον καθώς η προσφορά του έχει κριθεί αποδεκτή και έχει ανακηρυχθεί οριστικός ανάδοχος του διαγωνισμού.

9. Επειδή ο αναθέτων φορέας την 8.06.2022 απέστειλε στην Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού τις απόψεις του επί της προσφυγής, οι οποίες κοινοποιήθηκαν στον προσφεύγοντα και τον παρεμβαίνοντα αυθημερόν.

10. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η ως άνω προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 4^{ου} Κλιμακίου της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. σύμφωνα με τις διατάξεις

Αριθμός απόφασης: 1007/2022

των άρθρων 346 και 360 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ/τος 39/2017.

11. Επειδή στο υπό κρίση διαγωνισμό έλαβαν μέρος τρεις οικονομικοί φορείς, ήτοι ο προσφεύγων, ο παρεμβαίνων και ο οικονομικός φορέας «...», οι οποίοι υπέβαλαν τις με αριθμ. συστήματος 237921, 238028 και 23609 προσφορές τους αντίστοιχα. Σύμφωνα με το με αριθμ. πρωτ. 43303/1.10.2021 Πρακτικό, η Επιτροπή Διαγωνισμού εισηγήθηκε την αποδοχή των προσφορών όλων των συμμετεχόντων, έπειτα δε από την αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών, με το με αριθμ. πρωτ. 44400/7.10.2021 Πρακτικό, η Επιτροπή Διαγωνισμού εισηγήθηκε την ανάδειξη του παρεμβαίνοντος ως μειοδότη, ενώ ο οικονομικός φορέας «...» και ο προσφεύγων προσέφεραν την ίδια τιμή. Στη συνέχεια, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε πρόσκληση στους διαγωνιζόμενους να συμμετάσχουν σε ηλεκτρονικό πλειστηριασμό κατά τα αναφερόμενα στον όρο 2.3.2 και το Παράρτημα Η' της διακήρυξης, την οποία αποδέχτηκαν ο προσφεύγων και ο οικονομικός φορέας «...», ενώ ο παρεμβαίνων δήλωσε ότι δεν επιθυμεί να συμμετάσχει. Μετά την ολοκλήρωση του ηλεκτρονικού πλειστηριασμού, διαπιστώθηκε ότι και οι δυο συμμετέχοντες έχουν προσφέρει την ίδια τιμή με τον παρεμβαίνοντα και ως εκ τούτου την 29.01.2022 διενεργήθηκε κλήρωση με αποτέλεσμα την ανάδειξη του παρεμβαίνοντος ως προσωρινού αναδόχου. Με την υπ' αριθμ. 52/31.03.2022 απόφαση του αναθέτοντος φορέα, εγκρίθηκαν τα ως άνω Πρακτικά. Κατόπιν δε της από 1.04.2022 πρόσκλησης προς υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ο παρεμβαίνων στις 11.04.2022 κατέθεσε τα σχετικά έγγραφα. Σύμφωνα με το με αριθμ. πρωτ. 17789/14.04.2022 Πρακτικό, η Επιτροπή Διαγωνισμού εισηγήθηκε την ανακήρυξη του παρεμβαίνοντος ως οριστικού αναδόχου. Με την προσβαλλόμενη απόφαση εγκρίθηκε το ως άνω Πρακτικό.

12. Επειδή ο προσφεύγων, ως προσφέρων του εν θέματι διαγωνισμού του οποίου η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή και κατατάχτηκε στην ίδια σειρά μειοδοσίας με τον παρεμβαίνοντα και τον οικονομικό φορέα «...», θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της προσβαλλόμενης ως βλαπτόμενος, ως προς το μέρος που αφορά στην

Αριθμός απόφασης: 1007/2022

αποδοχή των προσφορών των έτερων δυο συμμετεχόντων, ερειδόμενο στη ζημία του από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτων στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη των προσφορών τους (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 1216/2006, πρβλ ΕΑ ΣΤΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

13. Επειδή το άρθρο 253 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Οι αναθέτοντες φορείς αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της προστασίας του ανταγωνισμού, της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης και λαμβάνουν τα απαραίτητα μέτρα, ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων.[...]».

14. Επειδή το άρθρο 271 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : « 1. Οι αναθέτοντες φορείς μπορούν να προσφεύγουν σε ηλεκτρονικούς πλειστηριασμούς, στους οποίους παρουσιάζονται νέες, μειωμένες τιμές και/ή νέες αξίες όσον αφορά ορισμένα στοιχεία των προσφορών. Για το σκοπό αυτόν, οι αναθέτοντες φορείς διοργανώνουν τον ηλεκτρονικό πλειστηριασμό με τη μορφή επαναλαμβανόμενης ηλεκτρονικής διαδικασίας, διεξαγόμενης έπειτα από προκαταρκτική πλήρη αξιολόγηση των προσφορών, επιτρέποντας την ταξινόμησή τους με βάση αυτόματες μεθόδους αξιολόγησης.[...] 2. Σε ανοικτή ή κλειστή διαδικασία ή σε διαδικασία με διαπραγμάτευση με προηγούμενη προκήρυξη διαγωνισμού, οι αναθέτοντες φορείς μπορούν να αποφασίζουν ότι πριν από την ανάθεση μιας σύμβασης διεξάγεται ηλεκτρονικός πλειστηριασμός, όταν το περιεχόμενο των εγγράφων της σύμβασης και ιδίως οι τεχνικές προδιαγραφές μπορούν να καθορισθούν με ακρίβεια. [...] 3. Ο ηλεκτρονικός πλειστηριασμός αφορά σε ένα από τα ακόλουθα στοιχεία των προσφορών: α) μόνο στις τιμές εφόσον η σύμβαση ανατίθεται αποκλειστικά βάσει της τιμής, β) στις τιμές και/ή τις νέες αξίες των στοιχείων των προσφορών που επισημαίνονται στα έγγραφα της σύμβασης, εφόσον η σύμβαση ανατίθεται βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας-τιμής ή στην προσφορά με το χαμηλότερο κόστος, σύμφωνα με μια προσέγγιση

Αριθμός απόφασης: 1007/2022

βασιζόμενη στη σχέση αποδοτικότητας-κόστους. 4. Οι αναθέτοντες φορείς που αποφασίζουν να κάνουν χρήση ηλεκτρονικού πλειστηριασμού, το δηλώνουν στην προκήρυξη διαγωνισμού, στην πρόσκληση επιβεβαίωσης ενδιαφέροντος ή, αν χρησιμοποιείται γνωστοποίηση για την ύπαρξη συστήματος προεπιλογής ως μέσο προκήρυξης διαγωνισμού, στην πρόσκληση υποβολής προσφορών. Τα έγγραφα της σύμβασης περιλαμβάνουν τουλάχιστον τις πληροφορίες που αναφέρονται στο Παράρτημα VII του Προσαρτήματος Β' του παρόντος νόμου. 5. Οι αναθέτοντες φορείς, πριν να προβούν στον ηλεκτρονικό πλειστηριασμό, διενεργούν μια πρώτη πλήρη αξιολόγηση των προσφορών, σύμφωνα με το κριτήριο ή τα κριτήρια ανάθεσης και με τη στάθμισή τους, όπως έχουν καθορισθεί. Η προσφορά θεωρείται παραδεκτή όταν έχει υποβληθεί από προσφέροντα που δεν έχει αποκλειστεί, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 304 ή την παράγραφο 1 του άρθρου 305 και πληροί τα κριτήρια επιλογής των άρθρων 304 και 305, εφόσον η προσφορά είναι σύμφωνη με τις τεχνικές προδιαγραφές, χωρίς να είναι μη κανονική ή απαράδεκτη ή ακατάλληλη. Μη κανονικές προσφορές θεωρούνται ιδίως όσες προσφορές δεν πληρούν τις προϋποθέσεις των εγγράφων της διαδικασίας σύναψης σύμβασης, όσες παρελήφθησαν εκπρόθεσμα, όταν υπάρχουν αποδεικτικά στοιχεία συμπαιγνίας ή διαφθοράς ή όσες κρίνονται από τον αναθέτοντα φορέα ασυνήθιστα χαμηλές. Απαράδεκτες προσφορές θεωρούνται ιδίως όσες υποβάλλονται από προσφέροντες οι οποίοι δεν διαθέτουν τα απαιτούμενα προσόντα και όσων η τιμή υπερβαίνει τον προϋπολογισμό του αναθέτοντος φορέα, όπως καθορίσθηκε και τεκμηριώθηκε πριν την έναρξη της διαδικασίας σύναψης σύμβασης. Μη κατάλληλη θεωρείται μία προσφορά όταν δεν σχετίζεται με τη σύμβαση και αδυνατεί προδήλως, χωρίς ουσιώδη τροποποίηση, να ανταποκριθεί στις ανάγκες και τις απαιτήσεις του αναθέτοντος φορέα, όπως προσδιορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. Μη κατάλληλη θεωρείται μία αίτηση συμμετοχής όταν στο πρόσωπο του οικονομικού φορέα συντρέχει υποχρεωτικός ή δυνητικός λόγος αποκλεισμού, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 304 ή την παράγραφο 1 του άρθρου 305 ή όταν αυτός δεν πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής που

Αριθμός απόφασης: 1007/2022

καθορίζονται από τον αναθέτοντα φορέα, σύμφωνα με τα άρθρα 304 ή 305. Όλοι οι προσφέροντες που έχουν υποβάλει παραδεκτές προσφορές καλούνται ταυτόχρονα να συμμετάσχουν στον ηλεκτρονικό πλειστηριασμό, χρησιμοποιώντας, κατά την προκαθορισμένη ημέρα και ώρα, τα στοιχεία σύνδεσης, σύμφωνα με τις οδηγίες που παρέχονται στην πρόσκληση. Ο ηλεκτρονικός πλειστηριασμός μπορεί να διεξάγεται σε διαδοχικές φάσεις. Ο ηλεκτρονικός πλειστηριασμός δεν αρχίζει προτού παρέλθουν δύο (2) εργάσιμες ημέρες από την ημερομηνία αποστολής των προσκλήσεων. 6. Η πρόσκληση συνοδεύεται από το αποτέλεσμα της πλήρους αξιολόγησης της οικείας προσφοράς, η οποία διεξάγεται, σύμφωνα με τη στάθμιση που προβλέπεται στην παράγραφο 5 του άρθρου 311. Η πρόσκληση αναφέρει επίσης το μαθηματικό τύπο, βάσει του οποίου καθορίζεται κατά τον ηλεκτρονικό πλειστηριασμό, η αυτόματη κατάταξη των προσφορών σε συνάρτηση με τις νέες υποβαλλόμενες τιμές ή/και τις νέες αξίες. Εκτός από την περίπτωση κατά την οποία η οικονομικώς πιο συμφέρουσα προσφορά βρίσκεται με βάση μόνο την τιμή, ο μαθηματικός αυτός τύπος εκφράζει τη στάθμιση όλων των κριτηρίων που έχουν καθοριστεί για τον προσδιορισμό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, όπως αναφέρεται στη γνωστοποίηση που χρησιμοποιείται ως μέσο προκήρυξης του διαγωνισμού ή σε άλλα έγγραφα της σύμβασης. Προς το σκοπό αυτόν, περιθώρια διακύμανσης περιορίζονται εκ των προτέρων σε συγκεκριμένη τιμή. Αν επιτρέπονται εναλλακτικές προσφορές, προβλέπεται χωριστός μαθηματικός τύπος για κάθε εναλλακτική προσφορά. 7. Κατά τη διάρκεια κάθε φάσης του ηλεκτρονικού πλειστηριασμού, οι αναθέτοντες φορείς γνωστοποιούν αμέσως σε όλους τους προσφέροντες τουλάχιστον τις πληροφορίες εκείνες που τους δίνουν τη δυνατότητα να γνωρίζουν, ανά πάσα στιγμή, την αντίστοιχη κατάταξή τους. Δύνανται επίσης, εάν επισημαίνεται εκ των προτέρων, να γνωστοποιούν και άλλες πληροφορίες σχετικά με άλλες τιμές ή αξίες που υποβάλλονται. Οι αναθέτοντες φορείς δύνανται επιπλέον να ανακοινώνουν ανά πάσα στιγμή τον αριθμό των συμμετεχόντων σε κάθε φάση του πλειστηριασμού. Ωστόσο, σε καμία περίπτωση δεν μπορούν να γνωστοποιούν την ταυτότητα των προσφερόντων κατά τη διεξαγωγή των

Αριθμός απόφασης: 1007/2022

διαφόρων φάσεων του ηλεκτρονικού πλειστηριασμού. 8. Οι αναθέτοντες φορείς περατώνουν τον ηλεκτρονικό πλειστηριασμό με έναν ή περισσότερους από τους ακόλουθους τρόπους: α) κατά την προκαθορισμένη ημερομηνία και ώρα, β) όταν δεν λαμβάνουν πλέον νέες τιμές ή νέες αξίες που να ανταποκρίνονται στις απαιτήσεις σχετικά με τις ελάχιστες διαφοροποιήσεις, εφόσον έχουν δηλώσει προηγουμένως το χρονικό διάστημα που θα επιτρέψουν να παρέλθει από την παραλαβή της τελευταίας υποβολής πριν περατώσουν τον ηλεκτρονικό πλειστηριασμό ή γ) όταν οι προκαθορισμένες φάσεις του πλειστηριασμού έχουν όλες ολοκληρωθεί. Εάν οι αναθέτοντες φορείς προτίθενται να περατώσουν τον ηλεκτρονικό πλειστηριασμό, σύμφωνα με την περίπτωση γ' του πρώτου εδαφίου, ενδεχομένως σε συνδυασμό με τον τρόπο που προβλέπεται στην περίπτωση β', η πρόσκληση συμμετοχής στον πλειστηριασμό προσδιορίζει το χρονοδιάγραμμα κάθε φάσης του πλειστηριασμού. 9. Μετά την περάτωση του ηλεκτρονικού πλειστηριασμού, οι αναθέτοντες φορείς αναθέτουν τη σύμβαση, σύμφωνα με το άρθρο 311, βάσει των αποτελεσμάτων του ηλεκτρονικού πλειστηριασμού. 10. Ο αναθέτων φορέας αναφέρει στα έγγραφα της σύμβασης τους ειδικότερους όρους εφαρμογής του παρόντος άρθρου».

15. Επειδή το άρθρο 282 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Οι τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στην περίπτωση 1 του Παραρτήματος VIII του Προσαρτήματος Β', παρατίθενται στα έγγραφα της σύμβασης και καθορίζουν τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών. Τα χαρακτηριστικά αυτά μπορεί επίσης να αναφέρονται σε συγκεκριμένη διαδικασία ή μέθοδο παραγωγής ή παροχής των ζητούμενων έργων, αγαθών ή υπηρεσιών ή σε συγκεκριμένη διαδικασία άλλου σταδίου του κύκλου ζωής τους, ακόμη και αν οι παράγοντες αυτοί δεν αποτελούν μέρος της υλικής τους υπόστασης, υπό την προϋπόθεση ότι συνδέονται με το αντικείμενο της σύμβασης και είναι ανάλογα με την αξία και τους σκοπούς της».

16. Επειδή το άρθρο 315 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : « 1. Η διεξαγωγή της διαδικασίας σύναψης σύμβασης (διαδικασία υποβολής, αποσφράγισης, αξιολόγησης προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής, επιλογής συμμετεχόντων, υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης και σύμβασης,

Αριθμός απόφασης: 1007/2022

καθορισμού προθεσμιών ολοκλήρωσης του συνόλου ή των επιμέρους διαδικασιών) πραγματοποιείται σύμφωνα με όσα ορίζονται στα άρθρα 92 έως 100, 103 και 104, αναλόγως εφαρμοζόμενα. [...]».

17. Επειδή το άρθρο 94 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «...4. Στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων προμηθειών και γενικών υπηρεσιών ο φάκελος της τεχνικής προσφοράς περιέχει ιδίως τα έγγραφα και τα δικαιολογητικά που τεκμηριώνουν την τεχνική επάρκεια, χρησιμοποιούνται για την αξιολόγηση των προσφορών και περιγράφονται στα έγγραφα της σύμβασης.[...]».

18. Επειδή στους όρους της διακήρυξης προβλέπεται ότι : «... 1.3 ... Η σύμβαση θα ανατεθεί με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, αποκλειστικά βάσει της τιμής. Επιπλέον, για την ανάθεση της σύμβασης, θα χρησιμοποιηθεί ο ηλεκτρονικός πλειστηριασμός με βάση την τιμή [...]»

2.4.3.2 Τεχνική προσφορά

Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από αναθέτοντα φορέα με το κεφάλαιο “Απαιτήσεις - Τεχνικές Προδιαγραφές” του Παραρτήματος Ε’ της Διακήρυξης ... (Α’ επαναληπτικός διαγωνισμός), περιγράφοντας ακριβώς πώς οι 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, με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα.[...]

Οι οικονομικοί φορείς αναφέρουν:

α) το τμήμα της σύμβασης που προτίθενται να αναθέσουν υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, καθώς και τους υπεργολάβους που προτείνουν.
β) τη χώρα παραγωγής του προσφερόμενου προϊόντος και την επιχειρηματική μονάδα στην οποία παράγεται αυτό, καθώς και τον τόπο εγκατάστασής της.[...]

2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών

Ο αναθέτων φορέας με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά:

Αριθμός απόφασης: 1007/2022

α) η οποία αποκλίνει από απαράβατους όρους περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, ή δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται στην παρούσα και συγκεκριμένα στις παραγράφους [...] 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς),[...] ι) η οποία παρουσιάζει αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης, [...]

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Α' – ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΕΤΟΙΜΩΝ ΣΥΣΣΩΡΕΥΤΩΝ ΜΟΛΥΒΔΟΥ ΚΛΕΙΣΤΟΥ ΤΥΠΟΥ (μηδενικής συντήρησης / maintenance free)
(...)

1. Τάση συσσωρευτών : 12V

2. Χωρητικότητα συσσωρευτών : 220 AH.

Ρεύμα εκκίνησης στους -18 οC κατά EN 50342-01/2011 ή ισοδύναμο τουλάχιστον 1150A.

Θα πρέπει να αναφέρεται η μέτρηση της εγγυημένης χωρητικότητας (Reserve Capacity). Δηλαδή η χωρητικότητα που πρέπει να έχει ο συσσωρευτής σε κατάσταση πλήρους φόρτισης, ώστε ο χρόνος εκφόρτισης (με 25 Amp, στους 26,7οC) μέχρι τα 10,5V να είναι ο προβλεπόμενος από το EN 50342-01/2011 πρότυπο

[...] 4 Σχάρες πλακών

[...] Οι διαστάσεις των πλακών από τις οποίες θα συγκροτούνται τα στοιχεία των ζητούμενων συσσωρευτών και τα αντίστοιχα πάχη τους θα καθοριστούν από κάθε προμηθευτή στην προσφορά του. Συνολικά στον συσσωρευτή θα περιέχονται 90(±7%) θετικές και 90(±7%) αρνητικές πλάκες. Θα αναφέρονται υποχρεωτικά οι διαστάσεις, το βάρος και η χημική σύνθεση των πλακών.

[...] 5. Δοχείο – Εξαεριστήρες

[...] Οι εξαεριστήρες και γενικότερα το σύστημα εξαέρωσης θα είναι ενσωματωμένο στο κάλυμμα της μπαταρίας και θα εξασφαλίζει την έξοδο των αερίων που θα δημιουργούνται, αλλά όχι και την εκροή του ηλεκτρολύτη [...]

12. Υποχρεώσεις Υποψήφιου Προμηθευτή

α) Ο υποψήφιος προμηθευτής με την προσφορά του θα προσκομίσει υποχρεωτικά φύλλο συμμόρφωσης στο οποίο θα απαντά σε κάθε παράγραφο

Αριθμός απόφασης: 1007/2022

χωριστά με την ίδια σειρά και αρίθμηση. Επίσης θα πρέπει να προσκομίσει τεχνικά φυλλάδια (prospectus) του προσφερόμενου προϊόντος όπου μεταξύ άλλων τεχνικών στοιχείων θα αναφέρεται και το βάρος του έτοιμου συσσωρευτή (συμπεριλαμβανομένου και του ηλεκτρολύτη).

β) Η ημερομηνία κατασκευής των συσσωρευτών δεν θα πρέπει να είναι μεγαλύτερη των τριών (3) μηνών από την ημερομηνία που αυτοί θα παραδοθούν στην

γ) Ο υποψήφιος προμηθευτής είναι υπεύθυνος για την καλή λειτουργία των συσσωρευτών για χρονικό διάστημα 18 μηνών από την ημερομηνία παράδοσής των, η οποία συνίσταται στην μη πρόωρη καταστροφή της ενεργούς ύλης των πλακών και στον αποκλεισμό επαναλαμβανόμενης αδικαιολόγητης πτώσης τάσεως, θραύσης πόλων και διαρροής ηλεκτρολύτη από το δοχείο.[...]

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Η' – ΕΙΔΙΚΟΤΕΡΟΙ ΟΡΟΙ ΔΙΕΞΑΓΩΓΗΣ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΥ ΠΛΕΙΣΤΗΡΙΑΣΜΟΥ ΜΕΣΩ ΕΣΗΔΗΣ

Αναφορικά με τον ηλεκτρονικό πλειστηριασμό (εφεξής αποκαλούμενο Η.Π), ισχύουν οι κάτωθι όροι:

1. Ο Η.Π θα διεξαχθεί για λογαριασμό της αποκλειστικά στο διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ (εφεξής αποκαλούμενο «Σύστημα»). Δικαίωμα συμμετοχής στον Η.Π έχουν όλοι οι προσφέροντες οι οποίοι έχουν υποβάλει παραδεκτές προσφορές.

2. Ορισμοί:

2.1 Συμμετέχοντες:

Συμμετέχοντες στον Η.Π είναι όσοι επιβεβαιώσουν τη συμμετοχή τους κατόπιν σχετικής πρόσκλησης από τον αναθέτοντα φορέα. Οι ανωτέρω ενέργειες διενεργούνται αποκλειστικά μέσω της ηλεκτρονικής επικοινωνίας του Συστήματος.

2.2. Αποδεκτή προσφερόμενη τιμή που επισημαίνεται στα έγγραφα της σύμβασης:

Αποδεκτή προσφερόμενη τιμή ορίζεται αυτή που ικανοποιεί ταυτόχρονα τα εξής δύο κριτήρια:

Αριθμός απόφασης: 1007/2022

α) είναι χρονικά έγκυρη, δηλ. καταγράφεται η άφιξή της στο Σύστημα εντός του χρόνου διάρκειας του Η.Π και των τυχόν παρατάσεών του. Ο χρόνος μετράται αποκλειστικά από το χρόνο άφιξης της προσφοράς στο Σύστημα.

β) βελτιώνει την τιμή.

Δεδομένου ότι κριτήριο ανάθεσης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει της τιμής, η προσφορά βελτιώνεται τουλάχιστον σύμφωνα με το «βήμα», όπως ορίζεται κατωτέρω (4.3).

Ειδικότερα, η πρώτη προσφερόμενη τιμή κάθε συμμετέχοντος στο Σύστημα, είναι αποδεκτή, εφόσον δεν υπερβαίνει την τιμή εκκίνησης όπως ορίζεται κατωτέρω (4.2.). Οποιαδήποτε υποβολή στο Σύστημα αποδεκτής προσφερόμενης τιμής θεωρείται δεσμευτική για τον συμμετέχοντα στον Η.Π.

Κάθε φορά που μία προσφερόμενη τιμή υποβάλλεται στο Σύστημα, επιστρέφεται μία ένδειξη (μήνυμα) στην οθόνη του συμμετέχοντος, για τον εάν αυτή έχει γίνει αποδεκτή ή όχι.

2.3. Ενεργής προσφερθείσα τιμή:

Ενεργής προσφερθείσα τιμή είναι η τελευταία χρονικά αποδεκτή κάθε συμμετέχοντος στο Σύστημα.

3. Γενικοί Όροι που διέπουν τον Η.Π:

[...] 3.3. Τύπος Πλειστηριασμού

Ο πλειστηριασμός είναι «μειοδοτικού τύπου».

3.4. Κατά την διάρκεια του Η.Π, κάθε συμμετέχων γνωρίζει

α) την τιμή εκκίνησης

β) την κατάταξή του

γ) τη χαμηλότερη προσφερθείσα τιμή

δ) το πλήθος των συμμετεχόντων και

ε) τον υπολειπόμενο χρόνο διάρκειας

Σε περίπτωση υποβολής στον πλειστηριασμό «μειοδοτικού τύπου» ισόποσων προσφερθεισών τιμών, ισχύουν τα οριζόμενα στην παρ.1 του άρθρου 90 του Ν. 4412/16. Επισημαίνεται ότι κατά την διάρκεια του ηλεκτρονικού πλειστηριασμού στην περίπτωση υποβολής ισόποσων προσφερθεισών τιμών το Σύστημα κατατάσσει τις προσφορές σύμφωνα με τον χρόνο υποβολής τους.

3.5. Η τιμή που θα προκύψει μετά το πέρας του Η.Π, δεν συνεπάγεται και

Αριθμός απόφασης: 1007/2022

αυτόματη κατακύρωση της προμήθειας στον αντίστοιχο συμμετέχοντα, αλλά αποτελεί μέρος της διαδικασίας στο πλαίσιο της αξιολόγησης των αποτελεσμάτων του διαγωνισμού.

[...] 4. Ειδικό όροι που διέπουν τον Η.Π:

4.1. Διάρκεια

Η διάρκεια του Η.Π θα είναι 40 λεπτά. Εάν εντός του τελευταίου πεντάλεπτου πριν από τη λήξη του χρόνου του Η.Π υπάρχει στο Σύστημα προσφερόμενη τιμή σύμφωνα με την παρ. 2.2, ο χρόνος διάρκειας του Η.Π θα παρατείνεται αυτομάτως για ένα πεντάλεπτο. Δεν υπάρχει περιορισμός στην ανανέωση των παρατάσεων.

4.2. Τιμή εκκίνησης :

Τιμή εκκίνησης είναι η χαμηλότερη προσφερθείσα τιμή, όπως προκύπτει από τις παραδεκτές προσφορές των προσφερόντων στον διαγωνισμό. Κατά τη διάρκεια του Η.Π. μειοδοτικού τύπου δεν επιτρέπεται η υποβολή καμίας προσφοράς που ξεπερνά την τιμή εκκίνησης.

4.3. Βήμα

Το βήμα βελτίωσης της προσφοράς κάθε συμμετέχοντος αφορά την προσφερθείσα τιμή και μειώνει την τελευταία αποδεκτή προσφορά του τουλάχιστον κατά ποσοστό 1%.

5. Χρονοδιάγραμμα Η.Π

Οι συμμετέχοντες στον Η.Π θα ειδοποιηθούν από τον Αναθέτοντα Φορέα για το χρονοδιάγραμμα αυτού, το οποίο περιλαμβάνει την εκπαίδευση τους, την διεξαγωγή του εικονικού Η.Π και την διεξαγωγή του κανονικού Η.Π. Ειδικότερα:

Ο αναθέτων φορέας αποστέλλει μέσω του Συστήματος σε κάθε οικονομικό φορέα πρόσκληση συμμετοχής στον Η.Π. Οι οικονομικοί φορείς που έχουν δικαίωμα συμμετοχής και επιθυμούν να συμμετάσχουν στον Η.Π, οφείλουν να επιβεβαιώσουν μέσω του Συστήματος τη συμμετοχή τους σε όλα τα προκαταρκτικά στάδια της διαδικασίας του Η.Π (εκπαίδευση και διεξαγωγή εικονικού Πλειστηριασμού) εντός δύο (2) εργασίμων ημερών από την αποστολή των σχετικών προσκλήσεων. Οι προμηθευτές θα έχουν τη

Αριθμός απόφασης: 1007/2022

δυνατότητα πρόσβασης στον Η.Π μέσω της ηλεκτρονικής διεύθυνσης <https://ebs.eprocurement.gov.gr> [...]».

19. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007, 19/2005, 31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (Ολ ΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). Επομένως, η αναθέτουσα αρχή θεσπίζοντας τους όρους της διακήρυξης αυτοδεσμεύεται και είναι υποχρεωμένη να τους εφαρμόσει χωρίς παρεκκλίσεις, η δε παράβαση των όρων αυτής οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού. Παρομοίως, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους της διακήρυξης και να υποβάλλουν την προσφορά τους σύμφωνα με αυτούς.

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

21. Επειδή, περαιτέρω επιβάλλεται η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης 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, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

22. Επειδή η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (βλ. ΣΤΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, ΣΤΕ 111/2006, 597/2007 κ.ά.) εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους (Δ. Ράικος, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β΄ Έκδοση, Εκδόσεις ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2017, σελ. 195 επ.). Σύμφωνα, δε, με την εν λόγω αρχή, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό.

23. Επειδή, εξάλλου, σε περίπτωση που 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 απόρριψη της (βλ. Γνμδ ΝΣΚ 70/2002).

24. Επειδή οι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, αποτελούν δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (βλ. 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 (βλ. ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 *Siac Construction Ltd*, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

25. Επειδή ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι παρανόμως κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του παρεμβαίνοντος διότι δεν αποδεικνύει δια των εγγράφων της τεχνικής του προσφοράς την χώρα παραγωγής του προσφερόμενου προϊόντος και την επιχειρηματική μονάδα στην οποία παράγεται. Περαιτέρω, ο προσφεύγων προβάλλει ότι ο παρεμβαίνων δεν αναφέρει πουθενά στην τεχνική του προσφορά τις διαστάσεις, το βάρος και τη χημική σύσταση των πλακών καθώς και τη μέτρηση της εγγυημένης

Αριθμός απόφασης: 1007/2022

χωρητικότητας (reverse capacity) παρά την αντίθετη απαίτηση της διακήρυξης. Επίσης, κατά τον προσφεύγοντα οι προσφερόμενες από τον παρεμβαίνοντα μπαταρίες δεν είναι κλειστού τύπου, στο δε φύλλο συμμόρφωσης αναφέρει ανακριβώς ότι διαθέτει εργοστάσιο να ελέγξει τις μπαταρίες. Πέραν των ανωτέρω, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι η προσφορά του παρεμβαίνοντος δεν συμμορφώνεται με τους όρους της διακήρυξης διότι δήλωσε ότι δεν θα συμμετέχει στον πλειστηριασμό και άρα ουσιαστικά αποχώρησε από το διαγωνισμό.

26. Επειδή στον όρο 2.4.3.2 της διακήρυξης προβλέπεται ότι η τεχνική προσφορά θα πρέπει να περιλαμβάνει όλα τα έγγραφα με τα οποία αποδεικνύεται η πλήρωση των τεχνικών προδιαγραφών του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης. Στο δε Παράρτημα Ι της διακήρυξης τίθεται ως υποχρέωση των διαγωνιζομένων να δηλώσουν με την τεχνική τους προσφορά, μεταξύ άλλων, τη μέτρηση της εγγυημένης χωρητικότητας (Reserve Capacity) που πρέπει να έχει ο συσσωρευτής σε κατάσταση πλήρους φόρτισης, ώστε ο χρόνος εκφόρτισης να είναι ο προβλεπόμενος από το πρότυπο EN 50342-01/2011 καθώς και τις διαστάσεις, το βάρος και η χημική σύνθεση των πλακών και επισημαίνεται η απαίτηση προσκόμισης τεχνικών φυλλαδίων προς απόδειξη της πλήρωσης των τεχνικών προδιαγραφών. Επομένως, σύμφωνα με τα εκτεθέντα υπό σκέψεις 20-25 και τον όρο 2.4.6 της διακήρυξης συντρέχει λόγος απόρριψης της προσφοράς σε περίπτωση που δεν αναφέρονται τα ως άνω απαιτούμενα στοιχεία.

27. Επειδή, ως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, ο παρεμβαίνων δεν προσκομίσε οιοδήποτε έγγραφο στο οποίο να αναφέρονται η μέτρηση της εγγυημένης χωρητικότητας (Reserve Capacity) του συσσωρευτή, το βάρος και η χημική σύνθεση των πλακών, γεγονός που συνομολογεί και ο παρεμβαίνων αλλά και ο αναθέτων φορέας. Αβασίμως ο αναθέτων φορέας ισχυρίζεται ότι οι προαναφερθείσες ελλείψεις της προσφοράς του παρεμβαίνοντος είναι μη ουσιώδεις λόγω της αναλυτικής καταγραφής του τύπου των προσφερόμενων μπαταριών, καθώς σύμφωνα με τους όρους του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης που ο αναθέτων φορέας θέσπισε, η δήλωση αφενός μεν της μέτρησης της εγγυημένης χωρητικότητας

(Reserve Capacity) του συσσωρευτή και αφετέρου του βάρους και της χημικής σύνθεσης των πλακών προβλέπεται ως υποχρέωση, ήτοι αποτελεί ουσιώδη όρο κατά τα εκτεθέντα υπό σκέψη 23, η μη τήρηση του οποίου θεμελιώνει λόγο αποκλεισμού της προσφοράς. Ομοίως, ενόψει της ρητής υποχρέωσης της διακήρυξης περί αναφοράς των ως άνω δεδομένων, αβασίμως και αλυσιτελώς ο αναθέτων φορέας προβάλλει ότι οι ελλείψεις δεν επηρεάζουν την ποιότητα των προσφερόμενων μπαταριών που διασφαλίζεται με την παρεχόμενη εγγύηση και τους πραγματοποιούμενους ελέγχους. Όσον αφορά δε τις αιτιάσεις του παρεμβαίνοντος περί κλήσης του προς παροχή διευκρινίσεων επισημαίνεται ότι το άρθρο 310 του ν. 4412/2016, ακόμη και υπό τη νέα του διατύπωση, δεν δύναται να οδηγήσει στη θεραπεία πλημμέλειας που συνεπάγεται τον αποκλεισμό συμμετέχοντος (ΣΤΕ 267/2021), ούτε στην ανεπίτρεπτη εκ των υστέρων μεταβολή της προσφοράς, ως, θα είχε αποτέλεσμα, εν προκειμένω, η κλήση του παρεμβαίνοντος προς δήλωση το πρώτον μεταγενεστέρως της υποβολής της προσφοράς του ουσιωδών τεχνικών χαρακτηριστικών, τα οποία μάλιστα ουδόλως αφορούν σε αντικειμενικώς εξακριβώσιμα δεδομένα που ίσχυαν κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς καθώς δεν συμπεριλαμβάνονται στα τεχνικά φυλλάδια του κατασκευαστή των προσφερόμενων ειδών που ο παρεμβαίνων προσκόμισε με την προσφορά του. Ως εκ τούτου, βάσει των προεκτεθέντων, ο αναθέτων φορέας όφειλε κατά δεσμία αρμοδιότητα να απορρίψει την προσφορά του παρεμβαίνοντος λόγω ουσιωδών ελλείψεων της τεχνικής προσφοράς του, ενόψει δε των ανωτέρω παρέλκει ως αλυσιτελής η εξέταση των λοιπών λόγων της προσφυγής που αφορούν την αποδοχή της προσφοράς του παρεμβαίνοντος, ενώ, συνεπεία του απαραδέκτου της προσφοράς του παρεμβαίνοντος, η κλήση του να συμμετάσχει στις διαδικασίες του ηλεκτρονικού πλειστηριασμού και της κλήρωσης έλαβε χώρα κατά παράβαση των όρων της διακήρυξης και άρα ως προς το σκέλος αυτό οι εν λόγω διαδικασίες τυγχάνουν ακυρωτές.

28. Επειδή ως προς την προσφορά του οικονομικού φορέα «...» ο προσφεύγων προβάλλει ότι μη νομίμως κρίθηκε αποδεκτή διότι δεν προσκόμισε υπεύθυνη δήλωση ότι η ημερομηνία παραγωγής των

συσσωρευτών δεν θα είναι μεγαλύτερη των τριών μηνών, ενώ δεδομένου ότι το εργοστάσιο παραγωγής είναι στην Κίνα υπό καλές προϋποθέσεις ο χρόνος παράδοσης θα είναι μεγαλύτερος τέσσερις μήνες. Επίσης κατά τον προσφεύγοντα ο εν λόγω οικονομικός φορέας δεν μπορεί να εκπληρώσει τον όρο της διακήρυξης περί καλής λειτουργίας των συσσωρευτών για χρονικό διάστημα δεκαοκτών μηνών από την παράδοση αν υπολογισθεί ο χρόνος αποστολής από την ... και παράδοσης στην Περαιτέρω, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι οι προσφερόμενες από τον οικονομικό φορέα «...» δεν είναι κλειστού τύπου, στο δε φύλλο συμμόρφωσης αναφέρει ανακριβώς ότι διαθέτει εργοστάσιο να ελέγξει τις μπαταρίες. Σε κάθε περίπτωση, ο εν λόγω συμμετέχων δεν αναπροσάρμοσε την προσφορά του στον πλειστηριασμό μετά την προσφορά του προσφεύγοντος και για το λόγο αυτό, κατά τον προσφεύγοντα, η προσφορά του είναι απαράδεκτη.

29. Επειδή στο Παράρτημα Ι της διακήρυξης τίθεται ως τεχνική απαίτηση η ημερομηνία κατασκευής των συσσωρευτών να μην είναι μεγαλύτερη των τριών μηνών από την ημερομηνία που αυτοί θα παραδοθούν στον αναθέτοντα φορέα. Ουδόλως δε απαιτείται από τη διακήρυξη η υποβολή υπεύθυνης δήλωσης περί απόδειξης της πλήρωσης της εν λόγω προδιαγραφής και άρα δεν είναι επιτρεπτός ο αποκλεισμός οικονομικού φορέα λόγω μη τήρησης υποχρέωσης η οποία δεν προκύπτει ρητώς από τα σχετικά με τη διαγωνιστική διαδικασία έγγραφα (βλ. απόφαση της 2ας Ιουνίου 2016, Pippo Pizzo C-27/15 ECLI:EU:C:2016:404, σκέψη 51).

30. Επειδή, ως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, ο οικονομικός φορέας «...» δήλωσε στο φύλλο συμμόρφωσης ότι πληροί την απαίτηση η ημερομηνία κατασκευής των συσσωρευτών να μην είναι μεγαλύτερη των τριών μηνών από την ημερομηνία που αυτοί θα παραδοθούν στον αναθέτοντα φορέα και υπέβαλε υπεύθυνη δήλωση περί αποδοχής των όρων του διαγωνισμού. Αορίστως και αναποδείκτως ο προσφεύγων προβάλλει ότι ο χρόνος παράδοσης των συσσωρευτών θα υπερβαίνει τους τέσσερις μήνες διότι το εργοστάσιο παραγωγής τους είναι στην ... από όπου ο μικρότερος χρόνος παράδοσης είναι δύο μήνες και η προμήθεια θα γίνει μέσω τρίτου, καθώς ουδέν προσκομίζει προς απόδειξη των ισχυρισμών του. Επομένως,

Αριθμός απόφασης: 1007/2022

και δοθέντος ότι η προσκόμιση διακριτής υπεύθυνης δήλωσης περί της ημερομηνίας κατασκευής των συσσωρευτών δεν είναι αξιούμενο από τη διακήρυξη έγγραφο, δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού του οικονομικού φορέα «...» για δικαιολογητικό μη απαιτούμενο από τη διακήρυξη (ΕΑ ΣΤΕ 18, 19/2011, 3703/2010, 1616, 254/2008, 318/2013 ΔΕφΑθ (ΑΣΦ) και ο σχετικός λόγος της προσφυγής τυγχάνει απορριπτέος ως αβάσιμος.

31. Επειδή περαιτέρω, σύμφωνα με το Παράρτημα Ι της διακήρυξης ο διαγωνιζόμενος είναι υπεύθυνος για την καλή λειτουργία των συσσωρευτών για χρονικό διάστημα 18 μηνών από την ημερομηνία παράδοσής τους. Ως δε συνομολογεί ο προσφεύγων ο οικονομικός φορέας «...» προσκόμισε υπεύθυνη δήλωση της προμηθεύτριας εταιρείας ... περί παροχής εγγύησης καλής λειτουργίας 19 μηνών από την αποστολή των συσσωρευτών, ενώ οι αιτιάσεις του προσφεύγοντος ότι η επίμαχη εγγύηση δεν καλύπτει τον όρο της διακήρυξης αν ληφθεί υπόψιν ο χρόνος αποστολής από την Κίνα και παράδοσης στην Ελλάδα, προβάλλονται αορίστως και αναποδείκτως καθώς ουδέν προσκομίζει ο προσφεύγων προς απόδειξη τους και για το λόγο αυτό πρέπει να απορριφθούν.

32. Επειδή, ομοίως, αορίστως και αναποδείκτως ο προσφεύγων προβάλλει ότι αφενός μεν οι προσφερόμενες από τον οικονομικό φορέα «...» μπαταρίες δεν είναι αμιγώς κλειστού τύπου διότι έχουν τάπες, αφετέρου ότι στο φύλλο συμμόρφωσης αναφέρει ανακριβώς ότι διαθέτει εργοστάσιο να ελέγξει τις μπαταρίες, δοθέντος ότι ο προσφεύγων δεν προσκομίζει οιοδήποτε έγγραφο προς υποστήριξη των ισχυρισμών του, τουναντίον ως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, ο οικονομικός φορέας «...» προσκόμισε τεχνικό φυλλάδιο όπου αναφέρεται ότι οι προσφερόμενες μπαταρίες είναι κλειστού τύπου αλλά και την από 10.06.2021 υπεύθυνη δήλωση της προμηθεύτριας εταιρείας ... περί διάθεσης εργοστασίου ποιοτικού ελέγχου και άρα οι σχετικοί ισχυρισμοί του προσφεύγοντος απορρίπτονται και ως αβάσιμοι.

33. Επειδή όσον αφορά τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος ότι η προσφορά του οικονομικού φορέα «...» κατά τον πλειστηριασμό δεν είναι παραδεκτή διότι ήταν ισότιμη με τη δική του, επισημαίνεται ότι, ως ρητώς αναφέρεται στον όρο 2.2.β του Παραρτήματος Η΄ της διακήρυξης, η

Αριθμός απόφασης: 1007/2022

προσφορά βελτιώνεται σύμφωνα με την έννοια του όρου 4.3 του ίδιου Παραρτήματος, ήτοι η βελτίωση αφορά την προσφερθείσα τιμή του διαγωνιζόμενου και μειώνει την τελευταία αποδεκτή προσφορά του τουλάχιστον κατά ποσοστό 1%, ενώ έχει περιληφθεί και ειδική πρόβλεψη ότι σε περίπτωση ισότιμων προσφορών τυγχάνει εφαρμογής η διαδικασία της κλήρωσης. Ως εκ τούτου, νομίμως ο οικονομικός φορέας «...» υπέβαλε κατά τον πλειστηριασμό τιμή 174€/τεμάχιο, καθώς η εν λόγω τιμή είναι πολύ χαμηλότερη από την προσφορά που ο ίδιος υπέβαλε στον διαγωνισμό, ενώ αβασίμως ο προσφεύγων προβάλλει ισχυρισμούς περί νόθευσης του ανταγωνισμού καθώς αποδέχτηκε ανεπιφύλακτα τους όρους της διαδικασίας του ηλεκτρονικού πλειστηριασμού, βάσει των οποίων αυτός διεξήχθη και ο σχετικός λόγος της προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

34. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

35. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή, ήτοι κατά το σκέλος που αφορά την αποδοχή της προσφοράς του παρεμβαίνοντος.

36. Επειδή η παρέμβαση πρέπει να απορριφθεί

37. Επειδή, ύστερα από τα εκτεθέντα στη σκέψη 35, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. 64/9.05.2022 απόφαση του αναθέτοντος φορέα κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό της παρούσας

Ορίζει την επιστροφή στον προσφεύγοντα του παραβόλου ποσού 3.937,50 ευρώ

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 1^η Ιουλίου 2022 και εκδόθηκε στις 7 Ιουλίου 2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΜΑΡΓΑΡΙΤΑ ΚΑΝΑΒΑ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΡΟΥΜΕΛΙΩΤΗ