

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 13 Οκτωβρίου 2020 με την εξής σύνθεση: Ευαγγελία Μιχολίτση Πρόεδρος -Εισηγήτρια, Μαρία Μανδράκη και Μιχαήλ Οικονόμου (Πράξη Προέδρου ΑΕΠΠ 75/2020), Μέλη.

Για να εξετάσει την από 7.09.2020 προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 1252/07.09.2020 της προσφεύγουσας με την επωνυμία «...», που εδρεύει στην «...», οδός «...», όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

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

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

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση του «...» της συνεδρίασης 23/4.08.2020 (θέμα 36) με τίτλο «Έγκριση πρακτικού αξιολόγησης δικαιολογητικών – τεχνικών προσφορών προμήθειας ασθενοφόρων τύπου “B” 4 επί 2 DIESEL στο «...» κατά το μέρος αποδοχής της τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας εταιρείας.

Με την παρέμβαση η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής και τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος της αποδοχής της προσφοράς της και της βαθμολόγησής της με 109,63 βαθμούς.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια, Ευαγγελία Μιχολίτση

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1.Επειδή, με την υπ' αριθμ. «...» Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής, προκηρύχθηκε Ανοικτός Ηλεκτρονικός Διαγωνισμός άνω των ορίων για την

προμήθεια ασθενοφόρων, συνολικής εκτιμώμενης αξίας 841.000 ευρώ πλέον ΦΠΑ με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας - τιμής. Ειδικότερα με βάση το άρθρο 1.3. της διακήρυξης αντικείμενο της σύμβασης είναι η προμήθεια ασθενοφόρων οχημάτων τύπου "B", κινητών μονάδων τύπου "C" και Οχημάτων Μικρού Όγκου, Επείγουσας Προνοσοκομειακής Φροντίδας για τις ανάγκες του «...». Τα προς προμήθεια είδη κατατάσσονται στους ακόλουθους κωδικούς του Κοινού Λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων - CPV : «...» (για τα ασθενοφόρα) & «...» (για τις κινητές μονάδες) CPV : «...» (για τα οχήματα μικρού όγκου). Προκήρυξη της σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 13.07.2018 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Η Διακήρυξη καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 16.07.2020 με ΑΔΑΜ: «...» καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Συστημικός Αριθμός «...»). Στον εν θέματι διαγωνισμό συμμετείχαν υποβάλλοντας προσφορά τρεις οικονομικοί φορείς, ήτοι η προσφεύγουσα (προσφορά με α/α κατάθεσης «...»), η παρεμβαίνουσα (προσφορά με α/α κατάθεσης «...») και η εταιρεία «...» (προσφορά με α/α κατάθεσης «...»). Με την προσβαλλόμενη απόφαση του Δ.Σ. της αναθέτουσας αρχής (συνεδρίαση 23/4.08.2020, θέμα 36) αποφασίστηκε η απόρριψη της προσφοράς της εταιρείας «...» και η αποδοχή των έτερων δύο προσφορών, οι οποίες έλαβαν 108,23 βαθμούς η προσφεύγουσα και 109,63 βαθμούς η παρεμβαίνουσα. Η ως άνω απόφαση κοινοποιήθηκε προς όλους τους συμμετέχοντες μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ) στις 27.08.2020.

2.Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «...», εξοφληθέν δυνάμει του από 7.09.2020 αποδεικτικού εξόφλησης της Τράπεζας «...», δεσμευμένο, όπως προκύπτει από την εκτύπωση της σχετικής σελίδας της Γ.Γ.Π.Σ.), ύψους 2.750,00 €, δεδομένου ότι ο προϋπολογισμός χωρίς

Φ.Π.Α. του επίμαχου τμήματος της σύμβασης (Τμήμα 1) ανέρχεται στο ποσό του 550.000 € πλέον ΦΠΑ.

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

4. Επειδή, η υπό κρίση προσφυγή έχει κατατεθεί νομίμως και εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, το άρθρο 4 παρ. 1 περ. α) και το άρθρο 8 παρ. 3 του Π.Δ. 39/2017, καθώς η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στους διαγωνιζόμενους μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 27.08.2020, οπότε και έλαβε γνώση αυτής η προσφεύγουσα και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 7.09.2020 (Δευτέρα), κοινοποιήθηκε, δε, με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην Α.Ε.Π.Π. από την προσφεύγουσα αυθημερόν.

5. Επειδή, μετ' εννόμου συμφέροντος ασκεί η προσφεύγουσα την προδικαστική προσφυγή κατά της προσβαλλόμενης απόφασης καθώς επιδιώκει την απόρριψη της προσφοράς της έτερης συμμετέχουσας εταιρείας, η οποία μάλιστα έλαβε μεγαλύτερο βαθμό από αυτήν, επί τω τέλει ανάθεσης της σύμβασης στην ίδια.

6. Επειδή, στις 11.09.2020 η αναθέτουσα αρχή απέστειλε προς «όλους τους συμμετέχοντες» την υπό εξέταση προσφυγή μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» ενώ στις 15.09.2020 η αναθέτουσα απέστειλε με τον αυτό τρόπο μήνυμα προς όλους τους συμμετέχοντες περί αναστολής της εξέλιξης της διαγωνιστικής διαδικασίας.

7. Επειδή, στις 21.09.2020 η παρεμβαίνουσα άσκησε την παρέμβασή της με κατάθεση μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου

του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ). Δεδομένης, δε, της κοινοποίησης της υπό εξέταση προσφυγής στις 11.09.2020 η παρέμβαση ασκήθηκε εμπροθέσμως, από οικονομικό φορέα με πρόδηλο έννομο συμφέρον εφόσον η προσφυγή στρέφεται κατά της συμμετοχής της και εν γένει παραδεκτώς.

8. Επειδή, στις 21.09.2020 η αναθέτουσα αρχή απέστειλε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ) τις απόψεις της προς την ΑΕΠΠ, τις οποίες, ωστόσο, ουδέποτε κοινοποίησε προς την προσφεύγουσα. Δεδομένης, δε, της μη κοινοποίησης των απόψεων στην προσφεύγουσα, παρά το γεγονός ότι η αναθέτουσα αρχή κλήθηκε από την ΑΕΠΠ προς τούτο, λόγω μη εξυπηρέτησης της αρχής της αντιμωλίας δεν δύνανται να ληφθούν υπόψη (πρβλ. ΣΤΕ 780/2020).

9. Επειδή, η προσφεύγουσα με την προσφυγή της υποστηρίζει τα εξής «*Η εταιρεία μας τυγχάνει Ελληνική ανώνυμη εταιρεία εμπορίας/διανομής στην Ελλάδα των οχημάτων «...» κατασκευής του εργοστασίου του πολυεθνικού κατασκευαστικού οίκου/εταιρείας «...» (της οποίας αποτελούμε 100% θυγατρική).*

Υπό τα δεδομένα αυτά (συνεργασία και αντικείμενο δραστηριότητας) η εταιρεία μας παρακολουθεί όλους τους δημόσιους διαγωνισμούς προμήθειας οχημάτων διαφόρων τύπων στους οποίους και συχνότατα μετέχει, αφού η γκάμα τύπων οχημάτων που κατασκευάζει η μητρική μας «...» είναι ιδιαίτερα μεγάλη, περιλαμβάνουσα ΚΑΙ ειδικών χρήσεων οχήματα, ως εν προκειμένω τα ασθενοφόρα οχήματα, σε συνεργασία με κατάλληλους κατά περίπτωση διασκευαστές.

Ένας τέτοιος διαγωνισμός είναι ο προκείμενος, στον οποίο η εταιρεία μας μετείχε, διεκδικώντας την σύναψη της οικείας συμβάσεως και καταθέτοντας προσφορά συνοδευόμενη από όλα τα κατά το νόμο και την οικεία προκήρυξη στοιχεία και δικαιολογητικά (που έλαβε α/α προσφοράς συστήματος «...»), προσφέροντας, ΓΙΑ ΤΟ ΤΜΗΜΑ Ι αυτού, ασθενοφόρα οχήματα τύπου «B» με βασικό όχημα-πλαίσιο «...» 316 4X2 DIESEL, κατάλληλα διασκευασμένο/διαμορφωμένο σε ασθενοφόρο όχημα από την επίσης Ελληνική συνεργάτη μας/προμηθεύτρια εταιρεία «...», κατασκευάστρια της υπερκατασκευής, δηλονότι του προσφερόμενου ασθενοφόρου οχήματος ως τ ε λ

ι κ ο ύ προϊόντος, με τα στοιχεία και χαρακτηριστικά που το καθιστούν κατάλληλο για την σκοπούμενη χρήση, κ.λπ.

Στον ίδιο διαγωνισμό και όσον αφορά το ΤΜΗΜΑ Ι έλαβε μέρος και η εταιρεία «...», καταθέτοντας προσφορά (που έλαβε α/α προσφοράς συστήματος «...» για τα ζητούμενα στο ΤΜΗΜΑ Ι ασθενοφόρα οχήματα τύπου «B», κ.λπ., με βασικό όχημα- πλαίσιο «...» με κατά τα ανωτέρω υπερκατασκευαστή την εταιρεία «...».

Με την απόφαση στο Θέμα 36 «έγκριση πρακτικού αξιολόγησης δικαιολογητικών-τεχνικών προσφορών προμήθειας ασθενοφόρων τύπου 'B' 4X2 DIESEL στο «...») της συνεδρίασης 23/4-8-2020 του Δ.Σ. του «...» εγκρίνεται και υιοθετείται το από 20-7-2020 πρακτικό της επιτροπής αξιολόγησης των δικαιολογητικών και των τεχνικών προσφορών των συμμετεχουσών εταιρειών για την προμήθεια 10 ασθενοφόρων οχημάτων τύπου «B», 4X2 DIESEL (Τμήμα Ι της προκήρυξης 1Α/2018) όπως αυτό μεταφέρθηκε και παρουσιάστηκε στο Δ.Σ. με την υπ' αριθμ. 2499/28-7-2020 εισήγηση του Διευθυντή του Παραρτήματος «...» που διαβιβάστηκε στο Δ.Σ. από την Προϊσταμένη της αρμόδιας Διεύθυνσης της Κεντρικής Υπηρεσίας κας. «...» και, συνεπεία αυτού, έγιναν αποδεκτές η τεχνική προσφορά της εταιρείας μας αλλά και αυτή της κατά τα ανωτέρω ανταγωνίστριας μας επιχείρησης καίτοι αυτή παρουσίαζε πλημμέλειες κι αποκλίσεις από απαιτήσεις της προκήρυξης (λάβαμε δε, αντίστοιχα, την αναφερόμενη στο πρακτικό αυτό βαθμολογία).

Την έκδοση της εν λόγω απόφασης-πράξης πληροφορηθήκαμε από την ανάρτησή της στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. την 27/8/2020, όπως προκύπτει από το σχετικό συστημικό μήνυμα/καταχώρηση.

Με προφανές το άμεσο, ειδικό και ενεργό έννομο συμφέρον μας, εκ της (στο πλαίσιο του αντικειμένου δραστηριότητας και συνεργασιών μας) συμμετοχής μας στην εν λόγω διαδικασία και διεκδίκησης έτσι των αποτελεσμάτων της και σύναψης, συνεπώς, της οικείας συμβάσεως με το αυτονόητο επιδιωκόμενο οικονομικό και άλλο όφελος (συμμετοχή και προσφορά μας που έγινε αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή με την κατωτέρω απόφαση- πράξη) και της μη σύνομης διεύρυνσης όμως του κύκλου των συμμετεχόντων (ενδεικτικά, Ε.Α.

Σ.Τ.Ε. 33/2003, κ.α.) και περιορισμού, συνεπώς, των πιθανοτήτων μας να αναδειχθούμε εμείς μειοδότες και να συνάψουμε εμείς την οικεία σύμβαση, Π Ρ Ο Σ Φ Ε Υ Γ Ο Υ Μ Ε δια της παρούσας μας κατά της ως άνω απόφασης-πράξης που ελήφθη ως ΘΕΜΑ 36 κατά την συνεδρίαση 23/4-8-2020 του Δ.Σ. του «...» καθ' ο μέρος με αυτήν γίνεται αποδεκτή η τεχνική προσφορά της ανταγωνίστριάς μας επιχείρησης «...» (καίτοι παρουσιάζει πλημμέλειες κι αποκλίσεις που επάγονται την κατά δέσμια αρμοδιότητα απόρριψή της), κατά τα αναφερόμενα στο με ημερομηνία 20/7/2020 πρακτικό της επιτροπής τεχνικής αξιολόγησης που γίνεται αποδεκτό και υιοθετείται με την (εκτελεστή) απόφαση-πράξη αυτή (στην οποία και ενσωματώνεται και αποτελεί, έτσι, την αιτιολογία), για τους εξής λόγους:

α) Διότι Στην εν λόγω προκήρυξη και δη στους Γενικούς και Ειδικούς Όρους αυτής (παρ. 2.4), ορίζεται:

2.4 Κατάρτιση - Περιεχόμενο Προσφορών 2.4.3 Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά

2.4.32

2. Επίσης στην Τεχνική Προσφορά, ως ορίζεται στις τεχνικές προδιαγραφές, να περιέχονται: Χ «Μελέτη για την ψυκτική απόδοση της διάταξης υπογεγραμμένη από μηχανολόγο ή ηλεκτρολόγο μηχανικό, στην οποία θα παρέχονται όλα τα στοιχεία (εργοστασιακά φυλλάδια, prospectus, κλπ.) για τη διαπίστωση των τεχνικών χαρακτηριστικών των χρησιμοποιούμενων εξαρτημάτων.

Η αυτή απαίτηση επαναλαμβάνεται και στην παρ. Γ όπου «Εγκαταστάσεις ψύξης - θέρμανσης - εξαερισμού», 1. «Κλιματιστική Μονάδα», 1.2 «Η συνολική, ψυκτική ισχύς θα είναι τουλάχιστον 30.000 BTU/h, θα πρέπει δε να μελετηθεί, ώστε να ικανοποιεί τις ανάγκες των θαλάμων οδηγού και ασθενούς, υπό τις συνθήκες μόνωσης (παράθυρα, πόρτες, κλπ) του προσφερομένου ασθενοφόρο για τις ακραίες συνθήκες θέρους σε περιοχές της χώρας. Η ζητούμενη ψυκτική ισχύς αφορά το σύνολο της κλιματιστικής διάταξης, δηλαδή την ψυκτική ισχύ που αποδίδεται στο χώρο από τον εξερχόμενο ψυχρό αέρα και όχι μόνον από την ονομαστική ισχύ του συμπιεστή ή του

εξαμιαστική. Να κατατεθεί με την προσφορά σχετική μελέτη για την ψυκτική απόδοση της διάταξης υπογεγραμμένη από μηχανολόγο ή ηλεκτρολόγο μηχανικό, στην οποία θα παρέχονται όλα τα στοιχεία (εργοστασιακά φυλλάδια, prospectus, κλπ.) για την διαπίστωση των τεχνικών χαρακτηριστικών των χρησιμοποιούμενων εξαρτημάτων».

Παρά την ρητή αυτή πρόβλεψη της προκήρυξης όμως, η τεχνική προσφορά της εν λόγω ανταγωνίστριάς μας δεν περιλαμβάνει τέτοια μελέτη, υπογεγραμμένη από μηχανολόγο/ηλεκτρολόγο μηχανικό ως όφειλε. Συγκεκριμένα, στο Παράρτημα 8 (αρχείο pdf με τίτλο «Τεχνικά Φυλλάδια και Πιστοποιητικά Ασθενοφόρου») της προσφοράς της, στις σελ. 83 έως 91 υπάρχει μεν κάτι που η εν λόγω ανταγωνίστριά μας το τιτλοφορεί «Μελέτη Εκτίμησης Απόδοσης Ψυκτικού Μηχανήματος για Ασθενοφόρο Όχημα «...», πλην όμως η εν λόγω «Μελέτη» δεν φέρει καν υπογραφή, πολλώ δε μάλλον την αξιούμενη υπογραφή από μηχανολόγο/ηλεκτρολόγο μηχανικό.

Μόνη η πλημμέλεια αυτή, επάγεται (ενόψει της κατά τα ανωτέρω απαίτησης της προκήρυξης) την άνευ άλλου τινός και κατά δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής απόρριψη της τεχνικής προσφοράς της εν λόγω ανταγωνίστριάς μας την οποία όμως (απόρριψη) η αναθέτουσα αρχή παρέλειψε, ως μη έδει.

Χρήζει ιδιαίτερης αναφοράς ότι το εν λόγω ζήτημα (παράλειψη υπογραφής από μηχανολόγο/ηλεκτρολόγο μηχανικό της εν λόγω μελέτης στην τεχνική προσφορά της «...» για ασθενοφόρα οχήματα τύπου «B») δεν άγεται ενώπιόν Σας για πρώτη φορά, αφού σε άλλο διαγωνισμό του ίδιου φορέα και συγκεκριμένα στον διαγωνισμό της προκήρυξης «...» του «...», με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την 26/7/2018 (ήτοι έναν περίπου μήνα πριν την 28/8/2018 που ήταν η καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών στον διαγωνισμό που αφορά η παρούσα προσφυγή μας) για την προμήθεια (μεταξύ και άλλων τύπων) 52 ασθενοφόρων οχημάτων τύπου «B» για τις ανάγκες των Περιφερειών «...»), με απαιτήσεις και τεχνικές προδιαγραφές προκήρυξης Τ Α Υ Τ Ο Σ Η Μ Ε Σ με αυτές του διαγωνισμού που αφορά η παρούσα προσφυγή μας, η εν λόγω ανταγωνίστριά μας είχε συμμετάσχει προσφέροντας τον ίδιο τύπο

οχήματος, κ.λπ., και υποβάλλοντας την ίδια ακριβώς προσφορά και στοιχεία, ακόμη και την ίδια «Μελέτη», χωρίς και πάλι υπογραφή από μηχανολόγο/ηλεκτρολόγο μηχανικό, δι' ο και έτερος διαγωνιζόμενος (συγκεκριμένα η εταιρεία «...») προσέφυγε μεταξύ άλλων και κατά τούτο ενωπιόν Σας και επί της αιτίασης αυτής έγινε δεκτή η προσφυγή, με την απόφασή Σας (7ο Κλιμάκιο) με αρ. 760/2019 της 28/6/2019 όπου κρίθηκε επί του θέματος (σκέψη 41): Επειδή, σύμφωνα με τα όσα εκτέθηκαν στην αμέσως προηγούμενη σκέψη, προέκυψε ότι η δεύτερη παρεμβαίνουσα, υπέβαλε με την προσφορά της την απαιτούμενη από την υποπαρ. 2.4.3.2 της διακήρυξης, Τεχνική Μελέτη (βλ. συνημμένο στην προσφορά της ηλεκτρονικό αρχείο με τίτλο «9. ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑΔΙΑ ΚΑΙ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ ΑΣΘΕΝΟΦΟΡΟΥ.pdf», σελ. 79 επ) χωρίς την απαιτούμενη υπογραφή από μηχανολόγο ή ηλεκτρολόγο μηχανικό, όπως ρητά ορίζεται στην επίμαχη διάταξη της διακήρυξης. Όπως διαπιστώθηκε από το οικείο Κλιμάκιο, όντως το περιεχόμενο της υποβληθείσας μελέτης ήταν επαρκές και πλήρες και σύμφωνο με τα απαιτούμενα στοιχεία της διακήρυξης, ωστόσο σε αντίθεση με τα όσα αβάσιμα υποστηρίζει δεύτερη παρεμβαίνουσα, η παράλειψη της υπογραφής του Μηχανολόγου Μηχανικού, δεν δύναται να αποδοθεί σε προφανές σφάλμα, το οποίο εμφιλοχώρησε κατά τη διαδικασία σύνταξης της προσφοράς της. Υπό την έννοια αυτή, διαπιστώθηκε αφενός αθεράπευτη πλημμέλεια της υποβληθείσας προσφοράς της δεύτερης παρεμβαίνουσας, αφετέρου πλημμέλεια στη διαδικασία και στον τρόπο που ενήργησε η αναθέτουσα αρχή, αιτούμενη διευκρίνιση επί της ανωτέρω πρόδηλης παράλειψης στην προσφορά της δεύτερης παρεμβαίνουσας, βάσει όρου της διακήρυξης, από τον οποίο δεν προέκυπτε καμία ασάφεια ως προς τη ρητή υποχρέωση των συμμετεχόντων, η υποβληθείσα μελέτη να φέρει την υπογραφή Μηχανολόγου Μηχανικού. Πολλώ δε μάλλον η εκ των υστέρων προσκόμιση της εν λόγω μελέτης με την τεθείσα υπογραφή, θεωρείται ανεπίτρεπτη εκ των υστέρων τροποποίηση της υποβληθείσας προσφοράς της δεύτερης παρεμβαίνουσας και ως εκ τούτου, παραβιάζει την αρχή της ίσης μεταχείρισης, σε αντίθεση και με τα οριζόμενα στο άρθρο 102 του Ν. 4412/2016.

Δηλαδή, σύμφωνα με την επί του θέματος κρίση Σας, η εν λόγω «Μελέτη» όφειλε, με βάση την συγκεκριμένη απαίτηση της προκήρυξης, να είναι υπογεγραμμένη από μηχανολόγο/ηλεκτρολόγο μηχανικό, έλλειψη δε της εν λόγω υπογραφής ούτε αποτελεί εκ παραδρομής σφάλμα, ούτε μπορεί να θεραπευτεί με τυχόν εκ των υστέρων προσκόμιση της «Μελέτης» με υπογραφή, αφού αυτό θα αποτελούσε τροποποίηση της υποβληθείσας προσφοράς.

β) Διότι η εγγυητική επιστολή συμμετοχής της ως άνω ανταγωνίστριάς μας επιχείρησης δεν πληρεί [sic] τα όσα ορίζει ο νόμος και η προκήρυξη καθότι έχει διάρκεια ισχύος μικρότερη του απαιτούμενου. Σύμφωνα με το νόμο 4412/2016 και την προκήρυξη, οι εγγυητικές επιστολές συμμετοχής έπρεπε να φέρουν ως ημερομηνία λήξης τουλάχιστον την 03/10/2019.

Η εγγυητική επιστολή συμμετοχής της εν λόγω ανταγωνίστριάς μας επιχείρησης ορίζει ως ημερομηνία λήξης μικρότερη του απαιτούμενου και δη την 30/09/2019 .

Η εγγυητική επιστολή είναι στοιχείο της προσφοράς ιδιαίτερος κρίσιμο (ουσιαστικά η εγγυητική επιστολή και το Ε.Ε.Ε.Σ. είναι τα δικαιολογητικά συμμετοχής) και η έλλειψη του, ή η πλημμελής έκδοσή, που εξομοιούται με έλλειψη, επιφέρουν αποκλεισμό συμμετοχής, ενώ συμπλήρωση/διευκρίνιση των στοιχείων της εγγυητικής μπορεί να γίνει μόνο εφόσον αυτή έχει τα εκ του νόμου απαιτούμενα/ελάχιστα αναγκαία στοιχεία, μεταξύ των οποίων και η διάρκεια ισχύος της, η αλλαγή της οποίας συνεπώς δεν αποτελεί διευκρίνιση ή συμπλήρωση, αλλά τροποποίηση (μη ανεκτή κατά νόμο).

Άρα δεν υφίσταται η κατά το νόμο/προκήρυξη απαιτούμενη εγγυητική συμμετοχής και η συμμετοχή της αν λόγω ανταγωνίστριάς μας έπρεπε να έχει αποκλειστεί.

Αναλυτικά:

- ΟΝ. 4412/2016 στο αντίστοιχο άρθρο 72 ορίζει με σαφήνεια το χρόνο ισχύος της εγγυητικής (ήτοι την κατ' ελάχιστον ημερομηνία λήξεως αυτής) η δε προκήρυξη εφαρμόζει με απόλυτη τυπικότητα τα όσα ορίζει ο νόμος, ήτοι:

«Η εγγύηση συμμετοχής πρέπει να ισχύει τουλάχιστον για τριάντα (30) ημέρες μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς που καθορίζουν τα έγγραφα της σύμβασης»

- Η προκήρυξη - σελ. 2 (Συνοπτικά στοιχεία διαγωνισμού) και σελ. 10 άρθρο 1.5 (Προθεσμία παραλαβής προσφορών και διενέργεια διαγωνισμού) ορίζει ως χρόνο διενέργειας του διαγωνισμού την 03/09/2018, ημέρα Δευτέρα και ώρα 09:00 π. μ.

- Η προκήρυξη - σελ. 40 άρθρο 2.4.5 (Χρόνος ισχύος των προσφορών) ορίζει:

«Οι υποβαλλόμενες προσφορές ισχύουν και δεσμεύουν τους οικονομικούς φορείς για διάστημα δώδεκα (12) μηνών από την επόμενη της διενέργειας του διαγωνισμού. Προσφορά η οποία ορίζει χρόνο ισχύος μικρότερο από τον ανωτέρω προβλεπόμενο, απορρίπτεται.»

Σημειώνουμε ότι η προσφορά της εν λόγω ανταγωνίστριάς μας δεν αναφέρει σε κανένα σημείο αυτής τον χρόνο ισχύος της, ως καθ' ημάς όφειλε, προκειμένου να επιβεβαιώσει την πρόβλεψη της προκήρυξης, αφού ελλείψει αυτού, μπορεί π.χ. να υποστηριχθεί, με έμμεσο υπολογισμό του χρόνου ισχύος της προσφοράς, εάν ληφθεί ως σημείο αναφοράς η διάρκεια της εγγυητικής επιστολής (έναν μήνα πλέον της ισχύος της προσφοράς), ότι η ισχύς της προσφοράς της εν λόγω ανταγωνίστριάς μας είναι έναν μήνα πριν την 29/9/2019 (που λήγει η ισχύς της εγγυητικής της), ήτοι την 30/8/2019, οπότε θα υπολείπεται του αξιούμενου από την προκήρυξη χρόνου ισχύος των δώδεκα μηνών (σε προβολή ενός τέτοιου ισχυρισμού, που στην προσφορά της θα μπορούσε άραγε να βασιστεί η ανταγωνίστριά μας για αντίκρουση, αφού σε κανένα στοιχείο αυτής δεν προκύπτει η διάρκεια ισχύος της).

Σύμφωνα με τα παραπάνω, η ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού είναι η 03/09/2018 και αντίστοιχα η προσφορά του συμμετέχοντα θα πρέπει να ισχύει έως και τις 03/09/2019 (δηλ. 12 μήνες από την επόμενη της διενέργειας).

Να σημειώσουμε δε ότι το διάστημα των δώδεκα μηνών είναι όρος περιοριστικός και περιλαμβάνει το σύνολο των ημερών κάθε προσμετρούμενου

μήνα καθώς και ότι στην Ηλεκτρονική πλατφόρμα του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., στην θυρίδα του συγκεκριμένου διαγωνισμού με συστημικό αριθμό «...», αναφέρεται με σαφήνεια ότι η ισχύς των προσφορών πρέπει να είναι 365 ημέρες (δηλ. 12 μήνες).

...[.]...

Οι εγγυητικές επιστολές συμμετοχής δηλαδή θα έπρεπε να ισχύουν τουλάχιστον ως τις 03/10/2019. Η εγγυητική επιστολή συμμετοχής της εν λόγω ανταγωνίστριάς μας όμως ισχύει έως τις 30/09/2019.

Η διακήρυξη σελ. 14 άρθρο 2.2.2 (Εγγύηση συμμετοχής) ορίζει:

«Η εγγύηση συμμετοχής πρέπει να ισχύει τουλάχιστον για τριάντα (30) ημέρες μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς του άρθρου 2.4.5 της παρούσας ήτοι μέχρι 29/09/2019 άλλως η προσφορά απορρίπτεται»

Το ότι ο συγγραφέας της προκήρυξης εκ παραδρομής ανέφερε στο κείμενο την 29/09/2019, θεωρούμε πως δεν δικαιολογεί το παραδεκτό της κατά τα ανωτέρω εγγυητικής επιστολής της εν λόγω ανταγωνίστριάς μας, αφού αφενός δεν μπορεί να ανατρέψει τα κατά τον νόμο και την υπόλοιπη προκήρυξη οριζόμενα, ο δε κανονιστικός νομοθέτης/συντάκτης της προκήρυξης δεν έχει νομοθετική εξουσιοδότηση ή ευχέρεια να καθορίζει μ ι κ ρ ό τ ε ρ η προθεσμία ισχύος της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής (όπως π.χ. συμβαίνει με την εγγυητική επιστολή καλής λειτουργίας), παρά μόνο μεγαλύτερη κι αφετέρου οι καλόπιστοι υποψήφιοι (ιδίως οι πολύ έμπειροι τοιούτοι, που συμμετέχουν συνεχώς σε διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων) δεν μπορούν να επικαλεστούν, φρονούμε, ένα εκ παραδρομής λάθος στην προκήρυξη ώστε να «ξεφύγουν» από τις προβλεπόμενες στο νόμο ή/και στην προκήρυξη υποχρεώσεις και δεσμεύσεις τους (εγγυητική ισχύος ένα μήνα πλέον της ισχύος της προσφοράς), αφού θα μπορούσαν καλόπιστα είτε να εκδώσουν εγγυητική επιστολή μεγαλύτερης ισχύος, με συγκερασμό έτσι των ημερομηνιών του νόμου και της προκήρυξης αλλά και της (εσφαλμένης/εκ παραδρομής) δήλης μέρας που μνημονεύει η προκήρυξη (έτσι κάναμε εμείς) είτε να ζητήσουν τέλος πάντων επικαίρως σχετική διευκρίνιση.

Υ) Διότι το σύστημα στήριξης/ασφάλισης του εφεδρικού φορείου που προσφέρει η εν λόγω ανταγωνίστριά μας δεν είναι πιστοποιημένο, ως αξιώνει η προκήρυξη και πρέπει συνεπώς να μην γίνει δεκτό. Συγκεκριμένα, το σύστημα στήριξης/ασφάλισης/αγκύρωσης του εφεδρικού φορείου απαιτείται από την προκήρυξη να είναι πιστοποιημένο κατά EN 1789, παρά τούτο όμως το σύστημα στήριξης/ασφάλισης/αγκύρωσης του εφεδρικού φορείου που προσφέρει η ανταγωνίστριά μας δεν είναι πιστοποιημένο κατά EN 1789 όπως αποδεικνύεται από την Τεχνική Προσφορά της και συνεπώς δεν υφίσταται η κατά το Ευρωπαϊκό πρότυπο/προκήρυξη απαιτούμενη κατά EN 1789 πιστοποίηση των ειδικών βάσεων στήριξης του εφεδρικού φορείου και δεν πληρούνται οι προδιαγραφές και πρέπει να απορριφθεί κατά δέσμια αρμοδιότητα η προσφορά της. Αναλυτικά:

Η προκήρυξη είναι σαφής σχετικά με την στήριξη/ασφάλιση/αγκύρωση του εφεδρικού φορείου, στην σελ. 84 Τεχνικές Προδιαγραφές, δεύτερη ενότητα «Ελάχιστες Απαιτήσεις», Κεφάλαιο Δ - Εξοπλισμός Θαλάμου Ασθενούς, υποκεφάλαιο Δ.2 Εξοπλισμός Διακομιδής, σημείο 2 Εφεδρικό (Σπαστό) Φορείο Ασθενούς:

«Όταν χρησιμοποιείται να αναπτύσσεται και να ασφαλίζει σε ειδικές πιστοποιημένες κατά EN 1789. Βάσεις με κατάλληλη ασφάλιση - αγκύρωση ικανή να συγκρατήσει το φορείο φέροντας ασθενή, για τουλάχιστον τις δυνάμεις που είναι δυνατόν να αναπτυχθούν κατά την επιτάχυνση ή επιβράδυνση εντάσεως 10 G δίχως να προκληθεί μετατόπιση του φορείου άνω των 150 mm (χιλιοστών), όπως προβλέπεται στην παράγραφο 4.5.9 του προτύπου EN 1789. Οι βάσεις στήριξης θα είναι σπαστές, αναδιπλούμενες επί του τοιχώματος (θα εγκολπώνονται στο τοίχωμα)»

Όσο αφορά την «...»:

Η «...» δεν κατέθεσε καμία πιστοποίηση ή έστω Τεχνικό έντυπο για τις ειδικές βάσεις εντός της προσφοράς της.

Τουναντίον, δηλώνει στο Φύλλο Συμμόρφωσης στην σελίδα 38 // Παράρτημα 6. ΤΕΧΝ. ΠΡΟΣΦΟΡΑ - ΦΥΛΛΟ ΣΥΜΜ. _signed (αρχείο pdf) // που κατέθεσε:

«Όταν χρησιμοποιείται αναπτύσσεται και ασφαλίζει σε ειδικές βάσεις αγκύρωση ικανή να συγκρατήσει το φορείο φέροντας ασθενή, για τουλάχιστον τις δυνάμεις που είναι δυνατόν να αναπτυχθούν κατά την επιτάχυνση ή επιβράδυνση εντάσεως 10G δίχως να προκληθεί μετατόπιση του φορείου άνω των 150mm (χιλιοστών), όπως προβλέπεται στην παράγραφο 4.5.9 του προτύπου EN 1789.»

(ΔΕΝ ΑΝΑΦΕΡΕΤΑΙ/ΕΠΙΒΕΒΑΙΩΝΕΤΑΙ ΠΟΥΘΕΝΑ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΣΗ)

Συγκριτικά (η αριστερή στήλη είναι η Τεχνική Απαίτηση της προκήρυξης και η δεξιά στήλη είναι η Αναφορά Συμμόρφωσης της).

....[...]...

Δηλαδή στο Φύλλο Συμμόρφωσης δεν δηλώνεται/δεν επιβεβαιώνεται ότι οι ειδικές βάσεις στις οποίες ασφαλίζει είναι πιστοποιημένες κατά EN 1789 (ή μάλλον αποφεύγει να δηλώσει ότι είναι πιστοποιημένες).

Και βεβαίως η πιστοποίηση του εν λόγω συστήματος ΔΕΝ μπορεί να θεωρηθεί πως εντάσσεται στην γενική πιστοποίηση του EN 1789 για όλο το ασθενοφόρο όχημα. Το εν λόγω σύστημα είναι προϊόν/εξοπλισμός που υφίσταται και κυκλοφορεί στο εμπόριο (από διάφορους κατασκευαστές), δι' ο και ζητείται στην προκήρυξη να είναι πιστοποιημένο κατά EN 1789 (το ίδιο ζητείται για πολλά άλλα στοιχεία εξοπλισμού και συστήματα), και όχι κατασκευαστικό στοιχείο του ασθενοφόρου οχήματος. Η ίδια απαίτηση υφίσταται και για το Φορείο Ασθενούς (σελ.83 της Διακήρυξης) όπου αναφέρεται :

«Η βάση υποδοχής του φορείου καθώς και οι αγκυρώσεις του φορείου (μεμονωμένα ή ως ενιαίο συγκρότημα) να διαθέτουν πιστοποίηση για αντοχή σε δυνάμεις 10G κατά το ευρωπαϊκό πρότυπο EN1789»

Με βάση τις απαιτήσεις των Τεχνικών Προδιαγραφών, οι βάσεις στήριξης χρησιμοποιούνται για την στήριξη/ασφάλιση/αγκύρωση του εφεδρικού φορείου και την ασφαλή μεταφορά ασθενούς βάρους έως και 150 kg με το ασθενοφόρο εν κινήσει. Δηλαδή οι βάσεις στήριξης δεν είναι απλώς ένα σύστημα στο οποίο τοποθετείται/αποθηκεύεται ένα φορείο αλλά ένα σύστημα που θα πρέπει να ανταποκρίνεται στις απαιτήσεις μεταφοράς ασθενούς. Γίνεται αντιληπτό γιατί απαιτείται η εν λόγω πιστοποίηση κατά EN 1789.

Η εταιρεία μας πιστοποίησε την συγκεκριμένη διάταξη (βάσεις στήριξης του εφεδρικού φορείου) ικανοποιώντας την απαίτηση της διακήρυξης, σε μία διαδικασία που απαίτησε όχι μόνο πολλές εργατώρες (μεγάλος όγκος εγγράφων και δοκιμών), αλλά και είχε μεγάλο κόστος (περί τις 20.000€ η πιστοποίηση, πλέον της αγοράς των εν λόγω συστημάτων), ήτοι μόνο και μόνο συνεπεία της εν λόγω έλλειψής, η ανταγωνίστριά μας επιχείρηση αποκόμισε αθέμιτο πλεονέκτημα στον ανταγωνισμό, αφού όχι μόνο η προσφορά της έγινε αποδεκτή ως μη έδει, παρά είχε και την δυνατότητα να διαμορφώσει την τιμή/οικονομική προσφορά της σε πολύ χαμηλότερα επίπεδα (ισόποσα του ανερχόμενου, ως ελέχθη, σε δεκάδες χιλιάδες ευρώ συνολικά κόστους πιστοποίησης αλλά και προμήθειας των αναγκαίων συστημάτων) και αυξήθηκαν έτσι οι πιθανότητες νίκης της στον διαγωνισμό και σύναψης της οικείας δημόσιας σύμβασης, κ.λπ. Προς επίρρωση των όσων αναφέρουμε επισυνάπτουμε τον σχετικό Τεχνικό φάκελο (για τις ειδικές και πιστοποιημένες βάσεις κατά EN 1789) ο οποίος αποτελεί απόσπασμα της προσφοράς μας και περιλαμβάνεται στο παράρτημα (αρχείο PDF) 09 Εξοπλισμός θαλάμου Ασθενούς μεταφοράς ασθενούς στις σελίδες 34 έως 67. (ΕΠΙΣΥΝΑΠΤΟΜΕΝΟ 1)

Πέραν όμως αυτού θεωρούμε και δεδομένο ότι οποιαδήποτε σύστημα φιλοξενεί και μεταφέρει ασθενή, πρέπει να πιστοποιείται, ώστε να καλύπτεται το προϊόν, η Υπηρεσία του «...», ο χρήστης - Διασώστης και εν τέλει και ο ασθενής . Η απαιτούμενη πιστοποίηση συνεπάγεται ως ελέχθη ιδιαίτερη Οικονομική επιβάρυνση του προϊόντος (ασθενοφόρου) και κατ' επέκταση του υποψηφίου (εν προκειμένω της εταιρείας μας) ώστε να ικανοποιήσει τις τυπικές απαιτήσεις του διαγωνισμού αλλά και τις ουσιαστικές απαιτήσεις ασφάλειας. Η πιστοποίηση για τις βάσεις στήριξης πραγματοποιήθηκε με σκοπό να ανταποκριθούμε στην συγκεκριμένη απαίτηση των Τεχνικών Προδιαγραφών της προκήρυξης. Επίσης θα θέλαμε να σημειώσουμε ότι οι βάσεις στήριξης δεν ήταν ένα προϊόν που προϋπήρχε και απλώς το εντάξαμε στο ασθενοφόρο αλλά ένα σύστημα που κατασκευάστηκε και πιστοποιήθηκε να πληροί τις συγκεκριμένες απαιτήσεις της συγκεκριμένης Τεχνικής Προδιαγραφής, με κατάθεση, συναφώς, της ανάλογης μελέτης/πιστοποιητικού 34 σελίδων στην Τεχνική μας Προσφορά..[.].».

10. Επειδή, η παρεμβαίνουσα με την παρέμβασή της υποστηρίζει τα εξής «Όλοι οι λόγοι που διαλαμβάνονται στην από 7.9.2020 προδικαστική προσφυγή της εταιρείας «...» είναι μη νόμιμοι, , αβάσιμοι και εσφαλμένοι και πρέπει να απορριφθούν καθόσον η προσφορά της εταιρείας μας πληροί όλους τους όρους της διακήρυξης και των τεχνικών προδιαγραφών και νομίμως και πλήρως αιτιολογημένα κρίθηκε αποδεκτή και βαθμολογήθηκε με 109,63 βαθμούς (έναντι 108,23 που βαθμολογήθηκε η προσφορά της καθ' ης).

Ειδικότερα:

1. Στην παρ. 2.4.3.2 ορίζεται ότι στην τεχνική προσφορά να περιέχεται «Χ. Μελέτη για την ψυκτική απόδοση της διάταξης υπογεγραμμένη από μηχανολόγο ή ηλεκτρολόγο μηχανικό, στην οποία θα παρέχονται όλα τα στοιχεία (εργοστασιακά φυλλάδια, prospectus, κλπ.) για τη διαπίστωση των τεχνικών χαρακτηριστικών των χρησιμοποιούμενων εξαρτημάτων.». Επίσης στις Τεχνικές Προδιαγραφές κεφ. Γ παρ. 1.2 της διακήρυξης ορίζεται ότι: «Η συνολική, ψυκτική ισχύς θα είναι τουλάχιστον 30.000 BTü/h, θα πρέπει δε να μελετηθεί, ώστε να ικανοποιεί τις ανάγκες των θαλάμων οδηγού και ασθενούς, υπό τις συνθήκες μόνωσης (παράθυρα, πόρτες, κλπ.) του προσφερομένου ασθενοφόρου για τις ακραίες συνθήκες θέρους σε περιοχές της χώρας. Η ζητούμενη ψυκτική ισχύς αφορά το σύνολο της κλιματιστικής διάταξης, δηλαδή την ψυκτική ισχύ που αποδίδεται στο χώρο από τον εξερχόμενο ψυχρό αέρα και όχι μόνον από την ονομαστική ισχύ του συμπιεστή ή του εξατμιστή. Να κατατεθεί με την προσφορά σχετική μελέτη για την ψυκτική απόδοση της διάταξης υπογεγραμμένη από μηχανολόγο ή ηλεκτρολόγο μηχανικό, στην οποία θα παρέχονται όλα τα στοιχεία (εργοστασιακά φυλλάδια, prospectus, κλπ.) για τη διαπίστωση των τεχνικών χαρακτηριστικών των χρησιμοποιούμενων εξαρτημάτων».

Η εταιρεία μας στην προσφορά της (αρχείο 6. Τεχνική Προσφορά - Φύλλο Συμμόρφωσης _signed - σελίδα 31, παράγραφος 1.2) απάντησε ότι ; «Η συνολική, ψυκτική ισχύς θα είναι 43.000 BTü/h. Ικανοποιούνται οι απαιτήσεις θαλάμου οδηγού και ασθενούς, όπως φαίνεται από την μηχανολογική ψυκτική μελέτη. Η ζητούμενη ψυκτική ισχύς αφορά το σύνολο της κλιματιστικής διάταξης, δηλαδή την ψυκτική ισχύ που αποδίδεται στο χώρο από τον εξερχόμενο ψυχρό

αέρα και όχι μόνον από την ονομαστική ισχύ του συμπιεστή ή του εξατμιστή. Κατατίθεται με την προσφορά σχετική μελέτη για την ψυκτική απόδοση της διάταξης υπογεγραμμένη από μηχανολόγο ή ηλεκτρολόγο μηχανικό, στην οποία παρέχονται όλα τα στοιχεία (εργοστασιακά φυλλάδια, prospectus, κλπ.) για τη διαπίστωση των τεχνικών χαρακτηριστικών των χρησιμοποιούμενων εξαρτημάτων Βλέπετε ΤΦ 26».

Περαιτέρω όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου της προσφοράς μας η εταιρεία μας προσέφερε το kit κλιματισμού «...», της εταιρείας «...», η οποία στην Ελλάδα εκπροσωπείται από την εταιρεία «...», της οποίας Διευθύνων Σύμβουλος είναι ο μηχανολόγος «...», ο οποίος συνέταξε την Τεχνική Μελέτη που υποβάλαμε με την προσφορά μας. Η ως άνω Τεχνική Μελέτη περιείχε αναλυτικούς υπολογισμούς και όλα τα στοιχεία που απαιτούσε η διακήρυξη για το συγκεκριμένο προσφερόμενο όχημα σαν ασθενοφόρο, με πλήρη τεκμηρίωση και επεξηγήσεις, για να μπορεί η Επιτροπή Αξιολόγησης του «...» να την κατανοήσει και αξιολογήσει. Το γεγονός ότι η υποβληθείσα μελέτη είναι πλήρης και πληροί τους όρους της διακήρυξης έχει κριθεί με την υπ' αριθμ. 760/2019 απόφασή Σας στο πλαίσιο αξιολόγησης άλλου διαγωνισμού του «...» με ταυτόσημους όρους διακήρυξης (βλ. ΑΕΠΠ 760/2019, σκ. 41 σελ. 58 όπου ρητά αναφέρεται: «Όπως διαπιστώθηκε από το οικείο Κλιμάκιο, όντως το περιεχόμενο της υποβληθείσας μελέτης ήταν επαρκές και πλήρες και σύμφωνο με τα απαιτούμενα στοιχεία της διακήρυξης ...»). Επίσης με την προσφορά μας υποβάλαμε και βεβαιώσεις του οίκου «...» (σελ. 92, 93 και 94 του υποβληθέντος εγγράφου μας «9.ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑΔΙΑ ΚΑΙ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ ΑΣΘΕΝΟΦΟΡΟΥ») στις οποίες αναγράφεται ότι η εταιρεία «...» είναι αντιπρόσωπος και υπεύθυνος εγκατάστασης και service των προϊόντων της. Η εταιρεία μας κατά την ηλεκτρονική υποβολή της προσφοράς μας, υπέβαλε εκ παραδρομής την ως άνω Τεχνική Μελέτη σε επιστολόχαρτο της εταιρείας «...», χωρίς την υπογραφή του μηχανολόγου «...», ο οποίος όπως προαναφέρθηκε είναι και ο Διευθύνων Σύμβουλος της εταιρείας αυτής και ορθώς, νομίμως και σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης κρίθηκε η προσφορά μας αποδεκτή.

Σε κάθε περίπτωση με την παρούσα συνυποβάλλουμε την ίδια ως άνω μελέτη με την υπογραφή του συντάξαντος μηχανολόγου, η οποία πρέπει να γίνει δεκτή, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 2 του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016, ως διευκρίνιση επί νομίμως υποβληθέντος δικαιολογητικού και να κριθεί ότι η προσφορά μας πληροί τους όρους της διακήρυξης και να απορριφθεί ο πρώτος λόγος της Προσφυγής της καθ' ής.

2. Όπως και η ίδια η καθ' ης αναφέρει στον δεύτερο λόγο της προσφυγής της, η Διακήρυξη στη σελίδα 14 παρ. 2.2.2. ρητά ορίζει ότι η «εγγύηση συμμετοχής πρέπει να ισχύει ήτοι μέχρι 29/9/2019, άλλως η προσφορά απορρίπτεται».

Η εταιρεία μας υπέβαλε με την προσφορά της την υπ' αριθμ. 633/728346-6/A/20.8.2018 εγγυητική επιστολή συμμετοχής της «...» ποσού 11.000,00 ευρώ η οποία έληγε στις 30/9/2019 και πληροί απόλυτα τον ως άνω όρο της διακήρυξης, στον οποίο ρητά ορίζεται ως ημερομηνία λήξης ισχύος της εγγυητικής επιστολής η 29^η/9/2020 και ορθώς, νομίμως και σύμφωνα με τον ως άνω όρο της διακήρυξης κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά μας.

Οι ισχυρισμός της καθ' ης ότι δήθεν οι εγγυητικές επιστολές συμμετοχής έπρεπε να ισχύουν έως τις 3/10/2019 και ότι ακόμη κι αν «ο συγγραφέας της προκήρυξης εκ παραδρομής ανέφερε στο κείμενο την 29/09/2019, θεωρούμε πως δεν δικαιολογεί το παραδεκτό της κατά τα ανωτέρω εγγυητικής επιστολής της εν λόγω ανταγωνίστριάς μας, αφού αφενός δεν μπορεί να ανατρέψει τα κατά τον νόμο και την υπόλοιπη προκήρυξη οριζόμενα, ο δε κανονιστικός νομοθέτης/συντάκτης της προκήρυξης δεν έχει νομοθετική εξουσιοδότηση ή ευχέρεια να καθορίζει μικρότερη προθεσμία ισχύος της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής» είναι αβάσιμοι και εσφαλμένοι, καθόσον όπως έχει ήδη παγίως κριθεί η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη η οποία διέπει τον διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν όσο και τους διαγωνιζόμενους, τυχόν δε ασάφεια των όρων της διακήρυξης σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να ερμηνευθεί σε βάρος των συμφερόντων του καλόπιστου συμμετέχοντος, η προσφορά του οποίου συμμορφώνεται απολύτως με τους όρους της διακήρυξης, όπως συμβαίνει στην υπό κρίση περίπτωση που

η εγγυητική επιστολή συμμετοχής που υποβάλαμε ισχύει μέχρι τις 30.9.2019, ήτοι μία ημέρα μετά από την ημερομηνία ((29.9.2019) που όριζε ο σχετικός όρος της διακήρυξης.

Τέλος ο ισχυρισμός της καθ' ης ότι ο κανονιστικός νομοθέτης/συντάκτης της προκήρυξης δεν έχει νομοθετική εξουσιοδότηση ή ευχέρεια να καθορίζει μικρότερη προθεσμία ισχύος της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής από αυτή που ο νόμος ορίζει προβάλλεται ανεπιτυχώς και απαραδέκτως το πρώτον με την υπό κρίση Προσφυγή, ήτοι στο επόμενο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας της αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών ενώ έπρεπε να είχε προβληθεί με προδικαστική προσφυγή κατά των όρων της διακήρυξης του διαγωνισμού, στο οποίο η καθ' ης συμμετείχε αποδεχόμενη ανεπιφύλακτα όλους τους όρους της διακήρυξης, μεταξύ των οποίων και τον ανωτέρω όρο που όριζε τον χρόνο ισχύος της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής.

Από όλα τα παραπάνω αποδεικνύεται ότι ορθώς, νομίμως και σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης έγινε αποδεκτή η προσφορά της εταιρείας μας τα δε αντιθέτως διαλαμβανόμενα στον 2ο λόγο της προσφυγής της καθ' ης είναι αβάσιμα, εσφαλμένα και απορριπτέα.

3. Το προσφερόμενο από την εταιρεία μας σύστημα στήριξης/ασφάλισης του εφεδρικού φορείου πληροί όλους τους όρους της διακήρυξης και των τεχνικών προδιαγραφών και ορθώς, νομίμως και πλήρως αιτιολογημένα έγινε αποδεκτή η τεχνική προσφορά της εταιρείας, όλα δε τα αντιθέτως διαλαμβανόμενα στον τρίτο λόγο της υπό κρίση Προσφυγής είναι αβάσιμα, εσφαλμένα και αναπόδεικτα και πρέπει να απορριφθούν.

Ειδικότερα:

Στον όρο 2.4.3.2. ορίζεται ότι: «Στην Τεχνική Προσφορά, να περιέχονται, επί ποινή αποκλεισμού, τουλάχιστον τα εξής: πιστοποιήσεις που να πληρούν τις απαιτήσεις των Ευρωπαϊκών προτύπων CENEN 1789 (ανάλογα με τον τύπο ασθενοφόρων που θα προσφέρουν) και EN 1865 (όπως αυτά έχουν επικαιροποιηθεί και ισχύουν κατά το χρόνο διενέργειας του διαγωνισμού). Σε περίπτωση που δεν είναι διαθέσιμη, κατά την υποβολή της προσφοράς, η

πιστοποίηση του ασθενοφόρου οχήματος βάσει της τελευταίας επικαιροποιημένης έκδοσης του EN 1789, ο υποψήφιος προμηθευτής υποχρεούται, να διαθέτει και προσκομίσει, βεβαίωση έναρξης της διαδικασίας πιστοποίησης, που θα έχει εκδοθεί από τον φορέα πιστοποίησης. ...»

Περαιτέρω στη σελ. 58 της διακήρυξης με τίτλο «Πρώτη (1) ενότητα (Υπηρεσιακές Ανάγκες)» ορίζεται ότι: «Τα προσφερόμενα ασθενοφόρα να είναι όλα του ίδιου τύπου, από τελευταίο μοντέλο, αμεταχείριστα, τυποποιημένα προϊόντα (οχήματα και εξοπλισμός τους) ειδικευμένων και αναγνωρισμένων σε παρόμοιες κατασκευές οίκων και να πληρούν τις απαιτήσεις των Ευρωπαϊκών προτύπων CEN EN 1789 για ασθενοφόρα τύπου "B" και EN 1865 (όπως αυτά έχουν επικαιροποιηθεί και ισχύουν κατά το χρόνο διενέργειας του διαγωνισμού), εκτός εάν άλλως ορίζεται σε κάποιο σκέλος των παρόντων προδιαγραφών. Σε περίπτωση που δεν είναι διαθέσιμη, κατά την υποβολή της προσφοράς, η πιστοποίηση του ασθενοφόρου οχήματος βάσει της τελευταίας επικαιροποιημένης έκδοσης του EN 1789, ο υποψήφιος προμηθευτής υποχρεούται, να διαθέτει βεβαίωση έναρξης της διαδικασίας πιστοποίησης, που θα έχει εκδοθεί από τον φορέα πιστοποίησης. Σε κάθε περίπτωση η πιστοποίηση θα πρέπει να είναι διαθέσιμη με την ολοκλήρωση της διασκευής του πρώτου προς παράδοση ασθενοφόρου οχήματος. Ο τύπος του βασικού (αδιασκεύαστου) οχήματος που θα αναφέρεται στην Τεχνική Προσφορά όπως τον καθορίζει το εργοστάσιο κατασκευής του, να αναφέρεται ακριβώς ο ίδιος (με την αυτή διατύπωση ή κωδική ονομασία) και σε όλα τα τυχόν πιστοποιητικά, λοιπά έγγραφα και σχέδια που αφορούν τη διασκευή του σε ασθενοφόρο και κατατίθενται. Επίσης ο προμηθευτής οφείλει να διαθέτει πιστοποιητικά αρμόδιου φορέα της ΕΕ από τα οποία να αποδεικνύεται ότι τα εν λόγω ασθενοφόρα οχήματα έχουν υποστεί επιτυχώς τις ακόλουθες δοκιμασίες (tests) σύμφωνα με τα Ευρωπαϊκά Πρότυπα CEN: EN 1789. α) Δοκιμασία επιπέδου εσωτερικού θορύβου. β) Δοκιμασία επιταχύνσεως.

γ) Δοκιμασία των συστημάτων συγκράτησης και καθήλωσης του εξοπλισμού στο θάλαμο ασθενούς.»

Περαιτέρω στην σελίδα 84 της διακήρυξης σχετικά με την στήριξη/ασφάλιση/αγκύρωση του εφεδρικού φορείου ασθενούς ορίζεται ότι : «Όταν χρησιμοποιείται να αναπτύσσεται και να ασφαλίζει σε ειδικές, πιστοποιημένες κατά EN 1789, βάσεις με κατάλληλη ασφάλιση - αγκύρωση ικανή να συγκρατήσει το φορείο φέροντας ασθενή, για τουλάχιστον τις δυνάμεις που είναι δυνατόν να αναπτυχθούν κατά την επιτάχυνση ή επιβράδυνση εντάσεως 10 G δίχως να προκληθεί μετατόπιση του φορείου άνω των 150 mm (χιλιοστών), όπως προβλέπεται στην παράγραφο 4.5.9 του προτύπου EN 1789. Οι βάσεις στήριξης θα είναι σπαστές, αναδιπλούμενες επί του τοιχώματος (θα εγκολπώνονται στο τοίχωμα)».

Η εταιρεία μας στο Φύλλο Συμμόρφωσης που υπέβαλλε σχετικά με το εφεδρικό φορείο ασθενούς και απαντώντας στην σχετική ανωτέρω απαίτηση της διακήρυξης δήλωσε ότι:

- Δίδεται το εφεδρικό (σπαστό) φορείο «...» είναι ελαφριάς κατασκευής - πτυσσόμενο (διπλώνει στα τέσσερα), διαθέτει χειρολαβές στις τέσσερις άκρες του, δύο (2) ζώνες ασφαλείας (ταχείας ασφάλισης - απασφάλισης) καθώς επίσης και τέσσερα (4) σημεία στήριξης.

- Διπλώνει στα τέσσερα (4) όταν δεν χρησιμοποιείται.
- Η επιφάνεια κατάκλισης του ασθενούς είναι από ανθεκτικό υλικό υψηλής αντοχής, πλενόμενο, αδιάβροχο και ακτινοδιαπερατό υλικό.

- Όταν χρησιμοποιείται αναπτύσσεται και ασφαλίζει σε ειδικές βάσεις, αγκύρωση ικανή να συγκρατήσει το φορείο φέροντας ασθενή, για τουλάχιστον τις δυνάμεις που είναι δυνατόν να αναπτυχθούν κατά την επιτάχυνση ή επιβράδυνση εντάσεως 10G δίχως να προκληθεί μετατόπιση του φορείου άνω των 150mm (χιλιοστών), όπως προβλέπεται στην παράγραφο 4.5.9 του προτύπου EN 1789 »

Περαιτέρω η εταιρεία μας υπέβαλε με την προσφορά της, Δήλωση περί έναρξης της διαδικασίας πιστοποίησης του προσφερόμενου ασθενοφόρου, όπως απαιτούσε ο όρος 2.4.3.2. της Διακήρυξης, που εκδόθηκε από την εταιρεία ECO CERTIFICAZIONI και η προσφορά μας πληροί τον ως άνω όρο της διακήρυξης.

Λαμβάνοντας υπόψη ότι τα ως άνω πιστοποιητικά που αφορούν στη Δοκιμασία επιπέδου εσωτερικού θορύβου, Δοκιμασία επιταχύνσεως και στην Δοκιμασία των συστημάτων συγκράτησης και καθήλωσης του εξοπλισμού στο θάλαμο ασθενούς συνεχονται με την πιστοποίηση του ασθενοφόρου με βάση το επικαιροποιημένο πρότυπο CEN EN 1789, προκύπτει ότι με τον ως άνω όρο της διακήρυξης απαιτείται να υποβληθούν τα ως άνω πιστοποιητικά με την προσφορά, μόνο στην περίπτωση που το προσφερόμενο ασθενοφόρο διέθετε ήδη κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, πιστοποίηση βάσει του επικαιροποιημένου πρότυπου CEN EN 1789, άλλως θα υποβληθούν από τον Ανάδοχο με την παράδοση του πρώτου ασθενοφόρου. Στην υπό κρίση περίπτωση όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου της προσφοράς μας, η εταιρεία μας υπέβαλε για το προσφερόμενο ασθενοφόρο Δήλωση της εταιρείας ECO CERTIFICAZIONI περί έναρξης της διαδικασίας πιστοποίησης του με βάση το επικαιροποιημένο πρότυπο CEN EN 1789 και για τον λόγο αυτό δεν ήταν δυνατόν τα πιστοποιητικά για τις ως άνω δοκιμασίες, να υποβληθούν με την προσφορά μας καθόσον, όπως προαναφέρθηκε τα πιστοποιητικά αυτά συνεχονται με την πιστοποίηση του ασθενοφόρου με βάση το επικαιροποιημένο πρότυπο CEN EN 1789 και θα δοθούν, όταν ολοκληρωθεί η πιστοποίηση του προσφερόμενου ασθενοφόρου με βάση το ως άνω επικαιροποιημένο πρότυπο και σύμφωνα με αυτό.

Όλα τα ανωτέρω άλλωστε έχουν γίνει αποδεκτά με την απόφαση Σας με αριθμό 760/2019 (σκέψη 39) η οποία εκδόθηκε για διαγωνισμό με τεχνικές προδιαγραφές ταυτόσημες με αυτές του υπό κρίση διαγωνισμού και με την οποία κρίθηκε ότι : «39. Επειδή, ενόψει των ανωτέρω εκτεθέντων, προέκυψε ότι σε αντίθεση με όσα όλως αβάσιμα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, η δεύτερη παρεμβαίνουσα, υπέβαλε με την προσφορά της τη δήλωση έναρξης διαδικασίας πιστοποίησης των προσφερόμενων από αυτήν οχημάτων, εκδοθείσα από την εταιρεία ECO CERTIFICAZIONI (βλ. συνημμένο στην προσφορά της ηλεκτρονικό αρχείο με τίτλο «8. ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑΔΙΑ ΚΑΙ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ ΑΣΘΕΝΟΦΟΡΟΥ.pdf», σελ. 9), από το οποίο προκύπτει πράγματι η συμμόρφωσή της με την υποπαρ. 2.4.3.2 της διακήρυξης Περαιτέρω, η

δεύτερη παρεμβαίνουσα, στο «Μέρος III: Λόγοι αποκλεισμού», υπό «Δ. Συστήματα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης», στη σελίδα 22 του υποβληθέντος από αυτήν Ε.Ε.Ε.Σ. (βλ. συνημμένο στην προσφορά της ηλεκτρονικό αρχείο με τίτλο «2. ΕΕΕΠ ΠΡΟΜΗΘΕΥΤΗ_signed.pdf»), στην ερώτηση «Θα είναι σε θέση ο οικονομικός φορέας να προσκομίσει πιστοποιητικά που έχουν εκδοθεί από ανεξάρτητους οργανισμούς που βεβαιώνουν ότι ο οικονομικός φορέας συμμορφώνεται με τα απαιτούμενα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, συμπεριλαμβανομένης της προσβασιμότητας για άτομα με ειδικές ανάγκες;», αμφότερες έδωσαν την απάντηση «Ναι ή Όχι», δηλώνοντας ότι δεν διαθέτει μεν την απαιτούμενη πιστοποίηση, αλλά ότι είχε στην κατοχή του, όπως και πράγματι προσκόμισε τη σχετική βεβαίωση έναρξης της διαδικασίας πιστοποίησης, την οποία και προφανώς θα είναι σε θέση να υποβάλλει στην αναθέτουσα αρχή, με την ολοκλήρωση της διασκευής του πρώτου προς παράδοση ασθενοφόρου οχήματος, όπως αναμφισβήτητα δίνεται αυτή η δυνατότητα από την ίδια τη διακήρυξη του διαγωνισμού. Όπως βάσιμα ισχυρίζεται η δεύτερη παρεμβαίνουσα, οι πιστοποιήσεις που αφορούν τη Δοκιμασία επιπέδου εσωτερικού θορύβου, Δοκιμασία επιταχύνσεως και τη Δοκιμασία των συστημάτων συγκράτησης και καθήλωσης του εξοπλισμού στο θάλαμο ασθενούς, κατά λογική αναγκαιότητα συνδέονται με την ύπαρξη των σχετικών πιστοποιήσεων, τις οποίες όμως εν προκειμένω, η δεύτερη παρεμβαίνουσα, δήλωσε εντός των πλαισίων της ευχέρειας που της παρείχε η διακήρυξη, ότι δεν διαθέτει για την ώρα, αλλά θα είναι σε θέση να τις προσκομίσει, κατά τον χρόνο ολοκλήρωσης της διασκευής του πρώτου προς παράδοση ασθενοφόρου και απόλυτα νομότυπα υπέβαλε προς απόδειξη του ισχυρισμού της τη βεβαίωση έναρξης της διαδικασίας πιστοποίησης με βάση το επικαιροποιημένο πρότυπο CEN EN 1789. Κατά συνέπεια, τα υποβληθέντα εκ μέρους της δεύτερης παρεμβαίνουσας αποδεικτικά στοιχεία συμμορφώνονται με τους όρους της διακήρυξης και πληρούν τις οριζόμενες από αυτήν απαιτήσεις και ως εκ τούτου, ο τέταρτος λόγος της πρώτης προσφυγής κρίνεται απορριπτέος ως νόμω και ουσία αβάσιμος, ενώ αντίστοιχα πρέπει να γίνουν δεκτοί οι περί του αντιθέτου ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής και της

δεύτερης παρεμβαίνουσας. Εξάλλου, η Διακήρυξη στη σελ. 57 για την διάθεση των εν λόγω πιστοποιήσεων, αναφέρεται σε «προμηθευτή», παραπέμποντας προφανώς στον προσωρινό ανάδοχο και όχι σε «υποψήφιο προμηθευτή», που του παρέχει ρητά τη δυνατότητα κατάθεσης της έναρξης πιστοποίησης».

Από τα παραπάνω αποδεικνύεται ότι ορθώς νομίμως και σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά της εταιρείας μας, τα δε αντιθέτως διαλαμβανόμενα στο υπό στοιχ. γ) λόγο (σελ. 10 και 11 της προσφυγής) είναι αβάσιμα, εσφαλμένα και απορριπτέα.

Συνημμένως υποβάλλουμε την Τεχνική Μελέτη του μηχανολόγου «...» υπογεγραμμένη από τον ως άνω μηχανολόγο».

11. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 18 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης. [...] Οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων και η χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των διατιθέμενων προς το σκοπό αυτό δημοσίων πόρων.[...]». Το, δε, άρθρο 53 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης» προβλέπει στην παρ. 1 τα εξής «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών». Περαιτέρω, το άρθρο 54 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Τεχνικές προδιαγραφές» αναφέρει τα κάτωθι «1. Οι τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στην περίπτωση 1 του Παραρτήματος VII του Προσαρτήματος Α΄ παρατίθενται στα έγγραφα της σύμβασης και καθορίζουν τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών. 2. Τα χαρακτηριστικά αυτά μπορεί επίσης να αναφέρονται στη συγκεκριμένη διαδικασία ή μέθοδο παραγωγής ή παροχής των ζητούμενων έργων, αγαθών ή υπηρεσιών ή σε ειδική 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. 3. Οι τεχνικές προδιαγραφές μπορούν επίσης να καθορίζουν αν απαιτείται μεταβίβαση δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας. 4. Για όλες τις συμβάσεις που προορίζονται για χρήση από φυσικά πρόσωπα είτε πρόκειται για το ευρύ κοινό είτε για το προσωπικό της αναθέτουσας αρχής, οι τεχνικές προδιαγραφές, καταρτίζονται με τρόπο ώστε να λαμβάνουν υπόψη κριτήρια προσβασιμότητας για άτομα με αναπηρίες ή το σχεδιασμό για όλους τους χρήστες. 5. Αν έχουν υιοθετηθεί υποχρεωτικές απαιτήσεις προσβασιμότητας δυνάμει νομοθετικής πράξης της Ένωσης, οι τεχνικές προδιαγραφές, όσον αφορά τα κριτήρια προσβασιμότητας για άτομα με αναπηρίες ή τον σχεδιασμό για όλους τους χρήστες, καθορίζονται με παραπομπή στις εν λόγω απαιτήσεις. 6. 2. Οι τεχνικές προδιαγραφές εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης σύμβασης και δεν έχουν ως αποτέλεσμα τη δημιουργία αδικαιολόγητων εμποδίων στο άνοιγμα των δημόσιων συμβάσεων στον ανταγωνισμό. 7. Οι τεχνικές προδιαγραφές διατυπώνονται με έναν από τους κατωτέρω τρόπους: α) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, συμπεριλαμβανομένων των περιβαλλοντικών χαρακτηριστικών, υπό την προϋπόθεση ότι οι παράμετροι είναι επαρκώς προσδιορισμένες ώστε να επιτρέπουν στους προσφέροντες να προσδιορίζουν το αντικείμενο της σύμβασης και στις αναθέτουσες αρχές να αναθέτουν τη σύμβαση, β) με παραπομπή σε τεχνικές προδιαγραφές και, με σειρά προτεραιότητας, σε εθνικά πρότυπα που αποτελούν μεταφορά ευρωπαϊκών πρότυπων, σε ευρωπαϊκές τεχνικές εγκρίσεις, σε κοινές τεχνικές προδιαγραφές, σε διεθνή πρότυπα, σε άλλα τεχνικά συστήματα αναφοράς που έχουν θεσπιστεί από ευρωπαϊκούς οργανισμούς τυποποίησης ή -όταν αυτά δεν υπάρχουν- σε εθνικά πρότυπα, σε εθνικές τεχνικές εγκρίσεις ή σε εθνικές τεχνικές προδιαγραφές στον τομέα του σχεδιασμού, του υπολογισμού και της εκτέλεσης των έργων και της χρησιμοποίησης των αγαθών, κάθε παραπομπή συνοδεύεται από τον όρο ή «ισοδύναμο», γ) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις κατά τα οριζόμενα στην περίπτωση α', με παραπομπή, ως τεκμήριο συμβατότητας προς τις εν λόγω επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις,

στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β', δ) με παραπομπή στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β' για ορισμένα χαρακτηριστικά και με παραπομπή στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις που αναφέρονται στην περίπτωση α' για ορισμένα άλλα χαρακτηριστικά. 8. Οι τεχνικές προδιαγραφές, εκτός εάν δικαιολογείται από το αντικείμενο της σύμβασης, δεν περιέχουν μνεία συγκεκριμένης κατασκευής ή προέλευσης ή ιδιαίτερης μεθόδου κατασκευής που να χαρακτηρίζει τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που παρέχονται από έναν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα ούτε εμπορικού σήματος, διπλώματος ευρεσιτεχνίας, τύπων ή συγκεκριμένης καταγωγής ή παραγωγής που θα είχε ως αποτέλεσμα να ευνοούνται ή να αποκλείονται ορισμένες επιχειρήσεις ή ορισμένα προϊόντα. Η εν λόγω μνεία επιτρέπεται, κατ' εξαίρεση, όταν δεν είναι δυνατόν να γίνει επαρκώς προσδιορισμένη και κατανοητή περιγραφή του αντικειμένου της σύμβασης κατ' εφαρμογή της παρ. 3. Η εν λόγω μνεία συνοδεύεται από τον όρο «ή ισοδύναμο».9. Όταν η αναθέτουσα αρχή χρησιμοποιεί τη δυνατότητα παραπομπής στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β' της παρ. 3, δεν απορρίπτει προσφορά με την αιτιολογία ότι τα προσφερόμενα έργα, αγαθά ή οι υπηρεσίες δεν πληρούν τις τεχνικές προδιαγραφές στις οποίες έχει παραπέμψει, εφόσον ο προσφέρων αποδεικνύει στην προσφορά του, με κάθε ενδεδειγμένο μέσο, συμπεριλαμβανομένων των αποδεικτικών μέσων που αναφέρονται στο άρθρο 56, ότι οι λύσεις που προτείνει πληρούν κατά ισοδύναμο τρόπο τις απαιτήσεις που καθορίζονται από τις τεχνικές προδιαγραφές. 10. Όταν η αναθέτουσα αρχή χρησιμοποιεί τη δυνατότητα που αναφέρεται στην περίπτωση α' της παρ. 3 για τη διατύπωση των τεχνικών προδιαγραφών με αναφορά στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις, δεν απορρίπτει προσφορά έργων, αγαθών ή υπηρεσιών που πληρούν ένα εθνικό πρότυπο το οποίο αποτελεί μεταφορά ευρωπαϊκού προτύπου, μία ευρωπαϊκή τεχνική έγκριση, μία κοινή τεχνική προδιαγραφή, ένα διεθνές πρότυπο ή ένα τεχνικό πλαίσιο αναφοράς που έχει εκπονηθεί από έναν ευρωπαϊκό οργανισμό τυποποίησης, εφόσον οι εν λόγω προδιαγραφές καλύπτουν τις επιδόσεις ή τις λειτουργικές απαιτήσεις που ορίζει.11. Ο προσφέρων αποδεικνύει στην

προσφορά του, με κάθε ενδεδειγμένο μέσο, συμπεριλαμβανομένων και εκείνων που αναφέρονται στο άρθρο 56, ότι το έργο, η αγαθό ή η υπηρεσία που πληροί το πρότυπο ανταποκρίνεται στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις τις οποίες έχει ορίσει η αναθέτουσα αρχή. 12. Οι τεχνικές προδιαγραφές καθορίζονται και εγκρίνονται πριν την έναρξη της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης κατά το άρθρο 61.[...]. Επίσης, το άρθρο 91 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Λόγοι αποκλεισμού» προβλέπει ότι «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. β) Η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή, εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102. γ) Για την οποία ο προσφέρων δεν έχει παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με το άρθρο 102. δ) Η οποία είναι εναλλακτική προσφορά, αν τέτοια δεν επιτρέπεται ή, αν επιτρέπεται, δεν πληροί τις ελάχιστες απαιτήσεις των εγγράφων της σύμβασης. ε) Η οποία υποβάλλεται από έναν προσφέροντα που έχει υποβάλει δύο ή περισσότερες προσφορές εκτός αν επιτρέπεται η υποβολή εναλλακτικής προσφοράς. Ο περιορισμός αυτός ισχύει, υπό τους όρους της περίπτωσης γ' της παραγράφου 4 του άρθρου 73 και στην περίπτωση ενώσεων οικονομικών φορέων με κοινά μέλη, καθώς και στην περίπτωση οικονομικών φορέων που συμμετέχουν είτε αυτοτελώς είτε ως μέλη ενώσεων. στ) Προσφορά υπό αίρεση. [...]». Περαιτέρω, το άρθρο 94 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Περιεχόμενο φακέλου «Τεχνική Προσφορά» προβλέπει ρητά ότι «1. Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης έργου, στην περίπτωση που εφαρμόζεται το άρθρο 50 και το κριτήριο ανάθεσης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής, ο ξεχωριστός σφραγισμένος φάκελος, με την ένδειξη «Τεχνική

Προσφορά» περιέχει τουλάχιστον οριστική μελέτη όλων των απαραίτητων έργων. Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης έργου στις οποίες κριτήριο ανάθεσης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας - τιμής, τα περιεχόμενα του φακέλου «Τεχνική Προσφορά» ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. [...]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». Τέλος, το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών» προβλέπει ρητώς 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 σσωνος 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».

12. Επειδή, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣΤΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕΛΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο,

αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕΛΣυν 70/2006). Σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοκτικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Όπως, δε, παγίως γίνεται δεκτό, οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης στους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν στις αναθέτουσες αρχές να διατυπώνουν τους όρους διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης στην προκήρυξη του διαγωνισμού με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, κατά τρόπο ώστε αφενός να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιδεικνύοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο των όρων αυτών και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο, αφετέρου, να καθιστούν δυνατό τον αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα τιθέμενα κριτήρια (Ε.Σ ΚΛ.Ε 157/2017, Τμ. VI 2452/2012, 1643/2014, 6869/2015, 261/2017, βλ. και ΔΕΚ απόφαση της 18.10.2001, C-19/2000, SIAC Construcion Ltd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών σκ. 109 επ.). Άλλωστε, όπως παγίως έχει κριθεί, η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως και η υποχρέωση διαφάνειας απαγορεύουν στην αναθέτουσα αρχή να απορρίψει προσφορά στηριζόμενη σε λόγους οι οποίοι δεν προβλέπονται στην οικεία προκήρυξη (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 28, και απόφαση Medipac—Καζαντζίδης, C-6/05, EU:C:2007:337, σκέψη 54). Υπό αυτό το πρίσμα συνάγεται ότι η αυστηρότητα της εφαρμογής της διακήρυξης προϋποθέτει την σαφήνεια των όρων αυτής καθώς η παραβίαση αμφίσημων όρων δεν οδηγεί αναγκαστικά στον αποκλεισμό διαγωνιζόμενου αν δεν ευθύνεται ο ίδιος για την παρερμηνεία των υποχρεώσεων

του (Συμβάσεις Δημοσίων Έργων Χρ. Μητκίδης, 2009, σελ. 87 επ.). Τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζομένου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑθ 1959/1970 Αρμ. 1970 σελ. 1111, ΕφΘεσ 501/1987 ΕΔημΕργ 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. θ', σελ. 776).

13. Επειδή, ο τρόπος συντάξεως των προσφορών στα πλαίσια των δημοσίων διαγωνισμών διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, η οποία αποσκοπεί στην εξασφάλιση αφενός της τήρησης των αρχών του ανταγωνισμού, της διαφάνειας και του ίσου μέτρου κρίσεως αφετέρου της ανάγκης ευχερούς συγκρίσεως των προσφορών μεταξύ τους καθώς και στην αποφυγή του κινδύνου αλλοιώσεως αυτών (ΣτΕ127/2015, 1971/2013, 194/2011, 804/2010, 3084/2008, 1895/2007, 3769/2003, ΕΑ 860, 689/2011, 1008/2009, 817/2008). Επίσης, όπως προαναφέρθηκε, σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Σύμφωνα με τα ανωτέρω, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000). Ως εκ τούτου, προσφορές που δεν πληρούν τις ανωτέρω απαιτήσεις, καθίστανται απορριπτέες, ακόμη και στις περιπτώσεις που η διακήρυξη δεν αναφέρει ρητά (κατά μείζονα δε λόγο, όταν ορίζει) ότι οι εν λόγω απαιτήσεις τάσσονται επί ποινή αποκλεισμού (ΕΑ ΣτΕ 79/2009, πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 26/2007 κ.ά.).

14. Επειδή, σύμφωνα με πάγια νομολογία, ενόψει της αρχής της τυπικότητας, που, όπως προαναφέρθηκε, διέπει τη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων, η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να καλεί τους προμηθευτές να συμπληρώσουν τα νομίμως, καταρχήν, υποβληθέντα δικαιολογητικά ή να παρέχουν σχετικές διευκρινίσεις αλλά όχι να αναπληρώσουν μη υποβληθέντα ή μη νομίμως υποβληθέντα δικαιολογητικά (ΣτΕ 2454/09, ΕΑ ΣτΕ 457, 364/09, 738/09, 180/09, 567/08, 3075/08, 307/07, ΔΕφΑθ 271/2011). Περαιτέρω, μια προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31), ή να αντικατασταθεί με νέα (βλ. αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C- 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36) οπότε οιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση κάποιας ασάφειας και όχι την τροποποίηση της εν θέματι προσφοράς (βλ. σχετικές αποφάσεις της 11ης Μαΐου 2017, Archus and Gama, C-131/2016, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36).

15. Επειδή, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕΛΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000). Κατά τα παγίως, δε, κριθέντα, αποκλεισμός τεχνικής προσφοράς προβλέπεται μόνο στην περίπτωση απόκλισης από τους απαραίτατους όρους της διακήρυξης, ως τέτοιοι, δε, νοούνται στο σύνολό τους οι τεχνικές προδιαγραφές.

16. Επειδή, δέσμια αρμοδιότητα υπάρχει, όταν το διοικητικό όργανο, εφόσον διαπιστώσει ότι συντρέχουν οι προβλεπόμενες από τους κανόνες δικαίου πραγματικές ή νομικές προϋποθέσεις για την εφαρμογή τους, είναι υποχρεωμένο

να εκδώσει διοικητική πράξη που περιέχει ορισμένη ατομική ρύθμιση, την οποία προκαθορίζουν οι κανόνες αυτοί (Επαμεινώνδας Π. Σπηλιωτόπουλος, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, 1ος τόμος, 15η έκδοση σελ. 138). Συνεπώς, αν η δημόσια διοίκηση δεν ενεργήσει – όταν ο νόμος απαιτεί ενέργεια- παρανομεί (Α. Ι. Τάχος, Ελληνικό διοικητικό δίκαιο, 5η έκδοση, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ, ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗ, 1996, σελ, 319).

17. Επειδή, οι γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου, ως της χρηστής διοίκησης, και, της αναλογικότητας, έχουν εφαρμογή κατά την ενάσκηση της διακριτικής ευχέρειας της Αναθέτουσας Αρχής, ήτοι της νομικής δυνατότητας της διοίκησης να επιλέγει ανάμεσα σε διάφορες εξίσου νόμιμες λύσεις, μία απόφαση δηλαδή για το εάν, πότε και πώς της διοικητικής δράσης (Π. Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σ. 191).

18. Επειδή, επομένως, κρίσιμη είναι η διαφοροποίηση και υπό αυτή την έννοια η αποφυγή της σύγχυσης της διακριτικής ευχέρειας με την ερμηνεία ενός κανόνα δικαίου, που οφείλει να κάνει η Διοίκηση, η οποία συνίσταται στην εξακρίβωση, με τη χρήση των διαφόρων ερμηνευτικών μεθόδων, με επικρατέστερες πέραν της γραμματικής, την συστημική - υπό την έννοια της ένταξης της επίμαχης διάταξης σε ένα πλέγμα διατάξεων - και την τελολογική, του ποια πραγματικά αρμοδιότητα παρέχει ο κανόνας δικαίου στο διοικητικό όργανο και καταλήγει στην υιοθέτηση μιας και μόνης άποψης. Αντιστοίχως, διαφοροποιείται η διακριτική ευχέρεια της απλής διαπίστωσης της συνδρομής των πραγματικών ή νομικών καταστάσεων, που συνιστούν τις νόμιμες προϋποθέσεις για την έκδοση της διοικητικής πράξης, η οποία δύναται να είναι θετική ή αρνητική, σωστή ή λανθασμένη. Στην περίπτωση αυτή, το διοικητικό όργανο έχει απλώς αρμοδιότητα να εξακριβώσει την ύπαρξη των στοιχείων, τα οποία στη συγκεκριμένη περίπτωση συνθέτουν ορισμένη πραγματική ή νομική κατάσταση, για να κρίνει, εάν υπάρχει η προϋπόθεση εφαρμογής ενός απρόσωπου κανόνα δικαίου με την έκδοση της σχετικής πράξης δεδομένου ότι η διαπίστωση της συνδρομής των νόμιμων προϋποθέσεων είναι αναγκαία για την άσκηση της δέσμιας αρμοδιότητας. (Επαμεινώνδας Π. Σπηλιωτόπουλος, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Νομική Βιβλιοθήκη, Τόμος 1, 15η Έκδοση, 2017,

σελ 140).64. Επομένως, δεν χωρεί εφαρμογή των αρχών της αναλογικότητας και της χρηστής διοίκησης όπου η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εφαρμόσει συγκεκριμένη διάταξη και κατά τον νόμο και την Διακήρυξη ενεργεί κατά δεσμία αρμοδιότητα (πρβλ. ΔΕφΑθ 2098/2013, ΣΤΕ 2067/2004, 13/2003, 1072/2003).

19. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, στο παρόν στάδιο της αξιολόγησης η αναθέτουσα αρχή, κατ' αρχήν κατά δέσμια αρμοδιότητα κρίνει τις προσφορές επί ίσοις όροις και με προσήλωση στην λεκτική αποτύπωση των όρων της κανονιστικής πράξης (Διακήρυξης) στα πλαίσια της αρχής της τυπικότητας, απορρίπτοντας, ομοίως, κατά δέσμια αρμοδιότητα προσφορά που παραβιάζει απαράβατους όρους της διακήρυξης. Έχει, δε, έτι περαιτέρω, κριθεί (ΕΛΣυν 524/2012 Τμ. VI), ότι η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί νομίμως να απορρίψει προσφορά που, σε κάθε περίπτωση, ανταποκρίνεται στις απαιτήσεις της διακήρυξης, στηριζόμενη σε λόγους, οι οποίοι δεν προβλέπονται στην εν λόγω διακήρυξη και προβάλλονται μετά την υποβολή της προσφοράς αυτής (ΣΤΕ ΕΑ 179/2009, 61/2011, υπόθ. C-6/05 ΔΕΚ, απόφ. της 14.6.2007).

20. Επειδή, το ΔΕΕ έχει χρησιμοποιήσει την έννοια «του ευλόγως ενημερωμένου και κανονικά επιμελούς συμμετέχοντα» σε διαφορετικά επίπεδα αξιολογικής κρίσης. Ειδικότερα, καταρχήν αναφορικά με την κρίση περί της ασάφειας ή μη όρου διακήρυξης έχει αναφέρει ενδεικτικά «Στη σκέψη 42 της αποφάσεως SIAC Construction (C--19/00, EU:C:2001:553), το Δικαστήριο έκρινε ότι τα κριτήρια αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται, στη συγγραφή υποχρεώσεων ή στην προκήρυξη του διαγωνισμού, κατά τρόπο που να επιτρέπει σε όλους τους διαγωνιζόμενους οι οποίοι είναι ευλόγως ενημερωμένοι και επιδεικνύουν τη συνήθη επιμέλεια να τα ερμηνεύουν κατά τον ίδιο τρόπο. Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι εναπόκειται στο αιτούν δικαστήριο να ελέγξει αν ο ενδιαφερόμενος διαγωνιζόμενος αδυνατούσε όντως να κατανοήσει τα επίμαχα κριτήρια αναθέσεως ή αν πρέπει να θεωρηθεί ότι είχε τη δυνατότητα να τα κατανοήσει βάσει του κριτηρίου του ευλόγως ενημερωμένου διαγωνιζόμενου που επιδεικνύει τη συνήθη επιμέλεια» (βλ. Απόφαση ΔΕΕ της 12ης Μαρτίου 2015, C-538/13 (eVigilo Ltd) σκ. 54,55, πρβλ. Προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέως, Eleanor Sharpston της 2ης Σεπτεμβρίου 2018, Υπόθεση C-375/17 (Stanley Int.

Betting Ltd) σκ. 71). Περαιτέρω, η ως άνω έννοια υπεισέρχεται όταν το Δικαστήριο υπολαμβάνει συγκεκριμένη συμπεριφορά επιληφθέν επί συγκεκριμένης συμπεριφοράς υποψηφίου και δη επί ζητήματος γένεσης τελωνειακής οφειλής το ΔΕΕ έκρινε ότι «Συναφώς, αφενός, πρέπει να γίνει δεκτό ότι η έκφραση «όφειλαν εύλογα να γνωρίζουν», που περιλαμβάνεται στο άρθρο 202, παράγραφος 3, δεύτερη περίπτωση, του τελωνειακού κώδικα, αναφέρεται στη συμπεριφορά ενημερωμένου και επιμελή επιχειρηματία» [Απόφαση του ΔΕΕ της 17ης Νοεμβρίου 2011, υπόθεση C-454/10 (Oliver Jestel) σκ.22, Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα, Michal Bobek, της 5ης Ιουλίου 2017, Υπόθεση C-224/16 (ΑΕΒΤΡΙ) σκ. 71].

21. Επειδή, με τον πρώτο λόγο της προσφυγής ως λόγος απόρριψης της προσφοράς της παρεμβαίνουσας υποδεικνύεται η υποβολή μελέτης εκτίμησης ψυκτικού μηχανήματος για ασθενοφόρο όχημα «...» άνευ της απαιτούμενης κατά διακήρυξη υπογραφής μηχανολόγου ή ηλεκτρολόγου μηχανικού.

22. Επειδή, ο οικείος όρος της διακήρυξης (Τεχνικές Προδιαγραφές για την Προμήθεια Τυποποιημένων Ασθενοφόρων Οχημάτων (Ambulance) Προνοσοκομειακής Φροντίδας, 4Χ2, DIESEL, Γ. Εγκαταστάσεις ψύξης – θέρμανσης – εξαερισμού, 1. Κλιματιστική Μονάδα ... «1.2. Η συνολική, ψυκτική ισχύς θα είναι τουλάχιστον 30.000 BTU/h, θα πρέπει δε να μελετηθεί, ώστε να ικανοποιεί τις ανάγκες των θαλάμων οδηγού και ασθενούς, υπό τις συνθήκες μόνωσης (παράθυρα, πόρτες, κλπ.) του προσφερομένου ασθενοφόρου για τις ακραίες συνθήκες θέρους σε περιοχές της χώρας. Η ζητούμενη ψυκτική ισχύς αφορά το σύνολο της κλιματιστικής διάταξης, δηλαδή την ψυκτική ισχύ που αποδίδεται στο χώρο από τον εξερχόμενο ψυχρό αέρα και όχι μόνον από την ονομαστική ισχύ του συμπιεστή ή του εξατμιστή. Να κατατεθεί με την προσφορά σχετική μελέτη για την ψυκτική απόδοση της διάταξης υπογεγραμμένη από μηχανολόγο ή ηλεκτρολόγο μηχανικό, στην οποία θα παρέχονται όλα τα στοιχεία (εργοστασιακά φυλλάδια, prospectus, κλπ.) για τη διαπίστωση των τεχνικών χαρακτηριστικών των χρησιμοποιούμενων εξαρτημάτων». Αντιστοίχως στην παρ. 2.4.3.2. της διακήρυξης, όπου περιγράφεται το επί ποινή αποκλεισμού περιεχόμενο της τεχνικής προσφοράς προβλέπεται μεταξύ άλλων ότι απαιτείται

να υποβληθεί «*Χ Μελέτη για την ψυκτική απόδοση της διάταξης υπογεγραμμένη από μηχανολόγο ή ηλεκτρολόγο μηχανικό στην οποία θα παρέχονται όλα τα στοιχεία (εργοστασιακά φυλλάδια, prospectus, κλπ) για τη διαπίστωση των τεχνικών χαρακτηριστικών των χρησιμοποιούμενων εξαρτημάτων*».

23. Επειδή, από την επισκόπηση των οικείων διατάξεων παρίσταται προφανές ότι απαιτείται εν προκειμένω, μελέτη εκπονηθείσα από μηχανικό (μηχανολόγο ή ηλεκτρολόγο) που να πιστοποιεί την ψυκτική απόδοση του ασθενοφόρου.

24. Επειδή, στον πίνακα συμμόρφωσης της παρεμβαίνουσας στην στήλη της απάντησης αναφέρεται : «*Η συνολική, ψυκτική ισχύς θα είναι 43.000 BTU/h. Ικανοποιούνται οι απαιτήσεις θαλάμου οδηγού και ασθενούς, όπως φαίνεται από την μηχανολογική ψυκτική μελέτη. Η ζητούμενη ψυκτική ισχύς αφορά το σύνολο της κλιματιστικής διάταξης, δηλαδή την ψυκτική ισχύ που αποδίδεται στο χώρο από τον εξερχόμενο ψυχρό αέρα και όχι μόνον από την ονομαστική ισχύ του συμπιεστή ή του εξατμιστή.*

Κατατίθεται με την προσφορά σχετική μελέτη για την ψυκτική απόδοση της διάταξης υπογεγραμμένη από μηχανολόγο ή ηλεκτρολόγο μηχανικό, στην οποία παρέχονται όλα τα στοιχεία (εργοστασιακά φυλλάδια, prospectus, κλπ.) για τη διαπίστωση των τεχνικών χαρακτηριστικών των χρησιμοποιούμενων εξαρτημάτων

Βλέπετε ΤΦ 26».

25. Επειδή, στην προσφορά της παρεμβαίνουσας έχει ενταχθεί - ως η ίδια συνομολογεί - (σελ. 83-89 αρχείου 8. ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑΔΙΑ ΚΑΙ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ ΑΣΘΕΝΟΦΟΡΟΥ-1-1.pdf) έγγραφο με τίτλο «*Μελέτη εκτίμησης απόδοσης ψυκτικού μηχανήματος για ασθενοφόρο όχημα «...», ενσωματωμένο σε επιστολόχαρτο της εταιρείας «...», το οποίο είναι ανυπόγραφο.*

26. Επειδή, καθίσταται σαφές ότι η έννοια της μελέτης μηχανικού είναι συνυφασμένη με την σφραγίδα και υπογραφή πτυχιούχου μηχανικού, ώστε να πιστοποιείται η εκπόνησή της από τον ίδιο. Δεδομένου, δε, ότι δεν πρόκειται για

τυποποιημένο έγγραφο – ως επί παραδείγματι τεχνικό φυλλάδιο αναρτημένο σε επίσημο διαδικτυακό τόπο – που συνιστά έγγραφο συντεταγμένο κατά τεκμήριο από κάποιον οικονομικό φορέα, το εν θέματι στερείται κύρους, εφόσον δεν αποδεικνύεται ο εκδότης του. Ειδικότερα, η έννοια της μελέτης που καταρτίζει μηχανικός βάσει Ν. 4412/2016 (αρ. 2 παρ. 3 περ. 6α) αφορά στο «αποτέλεσμα συστηματικής και αναλυτικής επιστημονικής και τεχνικής εργασίας και έρευνας σε συγκεκριμένο απλό ή σύνθετο γνωστικό αντικείμενο, που αποβλέπει ιδίως στην παραγωγή έργου ή στην επέμβαση σε έργο ή αφορά στο σχεδιάσμά και την απεικόνιση έργου ή παραγωγικής διαδικασίας ή σε μεθόδους ανάπτυξης και σχεδιασμού του ευρύτερου χώρου. Η μελέτη έχει την έκταση και το βάθος που απαιτείται με τη σύμβαση, απεικονίζεται δε και παραδίδεται στην αναθέτουσα αρχή/αναθέτονα φορέα με συγκεκριμένη συμφωνημένη μορφή». Επομένως πρόκειται για παροχή υπηρεσίας, η οποία μάλιστα για να θεωρηθεί νόμιμη – σε επίπεδο ιδιωτικών έργων - πρέπει να καταχωρηθεί στο σύστημα αμοιβών ιδιωτικών έργων του ΤΕΕ(<https://web.tee.gr/amoives/anakoinoseis/>)file:///C:/Users/EVANGE~1/AppData/Local/Temp/PSK2-Epitheorisi%20Egatastaseon%20Klimatismou-final.pdf). Η περαιτέρω πιστοποίηση, δε, των στην κατά περίπτωση μελέτη δηλούντων δέον είναι να περιλαμβάνει αναφορά των κανονισμών και προτύπων βάσει των οποίων έλαβε χώρα η διαστασιολόγηση του μηχανολογικού ή/και ηλεκτρολογικού εξοπλισμού (π.χ. ASHRAE ή SAE) και συναρτάται άρρηκτα με την τιθέμενη υπογραφή του μηχανικού, που μετ' ευθύνης βεβαιώνει το περιεχόμενό της. Εξάλλου, προς αποφυγή οιασδήποτε παρερμηνείας η διακήρυξη επισημαίνει ρητώς και εναργώς ότι απαιτείται η επίμαχη μελέτη να φέρει υπογραφή μηχανικού.

27. Επειδή, επομένως, δεν έχει υποβληθεί το επίμαχο έγγραφο ως έδει, άλλως δεν πληροί το υποβληθέν έγγραφο τα εχέγγυα της μελέτης εκτίμησης απόδοσης ψυκτικού μηχανήματος, εκπονηθείσας και υπογραφείσας από μηχανικό (μηχανολόγο ή ηλεκτρολόγο) και ως εκ τούτου κατά δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής η οικεία προσφορά έπρεπε να απορριφθεί.

28. Επειδή, σε κάθε περίπτωση απαραδέκτως υποβλήθηκε μετά της προσφυγής το επίμαχο έγγραφο υπογεγραμμένο από τον μηχανολόγο μηχανικό «...» (αρ. μητρώου «...»), το οποίο είχε κατά δήλωση της παρεμβαίνουσας υποβληθεί εντός της προσφοράς άνευ υπογραφής εκ παραδρομής, καθόσον δεν δύναται να εξετάσει η ΑΕΠΠ κατά ανεπίτρεπτη υποκατάσταση της αναθέτουσας αρχής το πρώτον υποβληθέν ενώπιόν της έγγραφο (ΕΑ ΣτΕ 54/2018).

29. Επειδή, απαραδέκτως προβάλλονται ισχυρισμοί που συνδέονται με έτερη διαγωνιστική διαδικασία, τούτο, δε, ενόψει της αρχής της αυτοτέλειας των διαγωνισμών (ΕΑ 304/2007, 958/2007, 1246/2007).

30. Επειδή, σύμφωνα με τη ρητή διάταξη του άρθρου 102 παρ. 3 του ν. 4412/2016, η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση εγγράφων δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια την μεταγενέστερη αντικατάσταση εγγράφων, που έχουν υποβληθεί κατά τους όρους της διακήρυξης ή δεν έχουν υποβληθεί νομίμως ως εν προκειμένω (πρβλ. Ε.Α. 1065/2009, 1044/2010 κ.ά.) καθόσον κάτι τέτοιο θα συνιστούσε ανεπίτρεπτη τροποποίηση της οικείας προσφοράς παραβιάζουσα ευθέως την κείμενη νομοθεσία (αρ 102 του ν. 4412/2016) και τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και τυπικότητας που διέπει τη διαγωνιστική διαδικασία. Συνακόλουθα, σε περίπτωση μη νόμιμης υποβολής δικαιολογητικού κατά τα ρητώς ορισθέντα στη διακήρυξη δεν υφίσταται δυνατότητα άρσης της παράβασης από το διαγωνιζόμενο κατά το στάδιο του ελέγχου των προσφορών ούτε, βεβαίως, δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να καλέσει τον διαγωνιζόμενο προς άρση της παράβασης (πρβλ. ΔεφΘεσ 27/2019, ΔεφΑθ 30/2019, ΣτΕ ΕΑ 184/2017, 867, 422/2009, 1319/2007 κ.ά.). Ειδικότερα, με την ΔεφΑθ 67/2019 κρίθηκε το εξής «Κατά την έννοια των διατάξεων αυτών, επιτρέπεται μεν η συμπλήρωση ή διόρθωση δευτερεύουσας σημασίας ατελειών των προσκομισθέντων για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό εγγράφων που δεν συνεπάγεται όμως την αντικατάσταση, στην πραγματικότητα, των υποβληθέντων εγγράφων (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 135/2018, Ε.Α. ΣτΕ 1044/2010 κ.α.) και τέτοια ατέλεια δεν συνιστά η έλλειψη ευανάγνωστης υπογραφής σε έγγραφο από την οποία να προκύπτει το όνομα και η ιδιότητα του υπογράφοντος προσώπου, ως νομίμου εκπροσώπου εταιρείας, ούτε η έλλειψη χρονολογίας σύνταξης του εγγράφου

(πρβλ. Δ.Ε.Κ. C-42/2013 κ.α.)». Επομένως, ο πρώτος λόγος της προσφυγής παρίσταται βάσιμος.

31. Επειδή, η αποδοχή του πρώτου λόγου της προσφυγής καθιστά αλυσιτελή την εξέταση των λοιπών, καθώς η αποδοχή του συνεπάγεται αυτόθροα την απόρριψη της οικείας προσφοράς, η, δε, τυχόν απόρριψη των λοιπών λόγων ουδόλως δύναται να μεταβάλει τις έννομες συνέπειες της αποδοχής του πρώτου λόγου (ΣΤΕ 308/2020).

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

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

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη απόφαση κατά το κεφάλαιο που αποδέχεται την προσφορά της παρεμβαίνουσας για το Τμήμα 1.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου (κωδικός «...») ύψους 2.750,00€.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 13 Οκτωβρίου 2020 και εκδόθηκε στις 2 Νοεμβρίου 2020 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Ευαγγελία Μιχολίτση

Μαρία Κατσαρού