

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 28 Ιανουαρίου 2022 με την εξής σύνθεση: Ελευθερία Καλαμιώτη, Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Ειρήνη Αψοκάρδου και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 23-12-2021 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης Α.Ε.Π.Π. 2348/23.12.2021 Προδικαστική Προσφυγή του Οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στ... .. (... αρ. ...) και εκπροσωπείται νόμιμα

Κατά του ... (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα κα κατά της με αριθμό πρωτοκόλλου ... απόφασης κατακύρωσης της 10.12.2021 της αναθέτουσας αρχής

Κατά της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «...» που εδρεύει στ.. ... (... αρ.... – ...), και εκπροσωπείται νόμιμα (εφεξής η «παρεμβαίνουσα»).

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί η με αριθμό πρωτοκόλλου ... απόφαση κατακύρωσης της 10.12.2021 της αναθέτουσας αρχής σχετικά με την σύμβαση για την προμήθεια χιλίων διακοσίων (1.200) πυροβόλων όπλων χειρός (πιστολιών) διαμετρήματος 9x19mm για κάλυψη υπηρεσιακών αναγκών της ..., με την οποία γίνεται δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας, κατακυρώνονται τα αποτελέσματα στην άνω εταιρεία, της ανατίθεται η σύμβαση και εγκρίνεται η αποστολή πρόσκλησης για την υπογραφή της σύμβασης, καθώς και να απορριφθεί η προσφορά της παρεμβαίνουσας ως απαράδεκτη και να συνεχιστεί η διαγωνιστική διαδικασία με την εναπομείνασα προσφορά της προσφεύγουσας, η οποία, κατά τους ισχυρισμούς της, είναι αποδεκτή.

Η παρεμβαίνουσα αιτείται να απορριφθεί η προσφυγή και να διατηρηθεί η προσβαλλόμενη πράξη με την οποία έχει ανακηρυχθεί προσωρινή ανάδοχος.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ελευθερία Καλαμιώτη

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 3.226,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την από 21-12-2021 πληρωμή στην ΤΡΑΠΕΖΑ ΠΕΙΡΑΙΩΣ και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»), το οποίο υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης 645.161,29 ευρώ άνευ ΦΠΑ.

2. Η προσβαλλόμενη εκδόθηκε στο πλαίσιο του ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού δυνάμει της με αρ. πρωτ. ... από 25.08.2021 υπ.αριθ. ... Πρόσκλησης της αναθέτουσας αρχής για την Σύναψη σύμβασης για την προμήθεια με αγορά πυροβόλων όπλων, με τίτλο: «προμήθεια πυροβόλων όπλων χειρός (πιστολιών) διαμετρήματος 9x19mm» (CPV: ... «...»), με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομικής απόψεως προσφορά, αποκλειστικά βάσει της τιμής (χαμηλότερη τιμή), συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης σύμφωνα με τη σύμβαση ποσού 645.161,29 ευρώ, (συμπ/νων κρατήσεων και δαπανών, άνευ Φ.Π.Α.). Αντικείμενο σύμβασης είναι η προμήθεια «πυροβόλων όπλων χειρός (πιστολιών) διαμετρήματος 9x19mm» για κάλυψη υπηρεσιακών αναγκών της Ελληνικής Αστυνομίας, όπως περιγράφεται ειδικότερα στην παράγραφο 1.3 «Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της Σύμβασης» και στο Παράρτημα Ι «Τεχνικές Προδιαγραφές» της άνω Διακήρυξης, συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας 800.000,00 ευρώ, συμπ/νων κρατήσεων, δαπανών και Φ.Π.Α. δια της διενέργειας ανοικτού, ηλεκτρονικού διαγωνισμού σε ευρώ ελεύθερο, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομικής απόψεως προσφορά, αποκλειστικά βάσει της τιμής (χαμηλότερη τιμή). Με την προσβαλλόμενη γίνεται δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας, κατακυρώνονται τα αποτελέσματα στην άνω εταιρεία, της ανατίθεται η σύμβαση και εγκρίνεται η αποστολή πρόσκλησης για την υπογραφή της σύμβασης, ενώ η προσφεύγουσα είναι δεύτερη στη σειρά μειοδοσίας. Ο προκείμενος διαγωνισμός αποτελεί επανάληψη του υπ' αριθ. ... διαγωνισμού

Αριθμός Απόφασης: 243/2022

για την προμήθεια πυροβόλων όπλων χειρός (πιστολιών) διαμετρήματος 9x19mm, ο οποίος ματαιώθηκε για τεχνικούς λόγους με την από 14.08.2021 με αρ. πρωτ. 8028 / 1 / 291 –κή απόφαση ματαίωσης της αναθέτουσας αρχής.

Συγκεκριμένα, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του ηλεκτρονικού φακέλου, η Μόνιμη Επιτροπή Προμηθειών & Σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων / Α.Ε.Α. (Μ.Ε.Π.Σ.Δ.Σ.Υ./Α.Ε.Α.) της αναθέτουσας αρχής, εξέδωσε το υπ' αριθ. 8028/1/183/1/22-β' Πρακτικό της, που αφορά στην αποσφράγιση των φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών, από το οποίο προκύπτει ότι υπέβαλαν προσφορά η προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα. Η ίδια ως άνω Επιτροπή, με το υπ' αριθ. 8028/1/183/1/22-δ' Πρακτικό της, γνωμοδότησε, ομόφωνα, τα κάτωθι: *«Η επιτροπή αφού έλαβε υπόψη της (...) Β. Προέβη στην αξιολόγηση των υποβληθέντων δικαιολογητικών συμμετοχής, από την οποία προέκυψε ότι: Οι κάτωθι οικονομικοί φορείς υπέβαλαν, εγκαίρως και προσηκόντως, όλα τα απαιτούμενα στην διακήρυξη του διαγωνισμού, δικαιολογητικά: i) “...” και ii) “...” ΓΝΩΜΟΔΟΤΕΙ ομόφωνα : 1. Να γίνουν αποδεκτές, ως προς τα δικαιολογητικά συμμετοχής, οι προσφορές των κάτωθι οικονομικών φορέων, που υπεβλήθησαν στο πλαίσιο της υπ' αριθ. ... Διακήρυξης της Γ.Δ.Ο.Υ.Ε.Σ. του Υπουργείου Προστασίας του Πολίτη, για τους λόγους που αναφέρονται στην παρ. Β, του σκεπτικού του παρόντος: α) “...”».* Την 01-11-2021 η ορισθείσα Επιτροπή Αξιολόγησης Τεχνικών Προσφορών ζήτησε διευκρινίσεις από την παρεμβαίνουσα επί της τεχνικής της προσφοράς, τις οποίες και απέστειλε η παρεμβαίνουσα με την σχετική επιστολή της περί διευκρινίσεων, παρέχοντας τις ζητούμενες διευκρινίσεις. Την 12-11-2021 η αρμόδια Επιτροπή Αξιολόγησης Τεχνικών Προσφορών γνωμοδότησε, ομόφωνα, ότι οι τεχνικές προσφορές της προσφεύγουσας και της παρεμβαίνουσας κρίνονται ως «τεχνικά αποδεκτές». Η Μόνιμη Επιτροπή Προμηθειών & Σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων / Α.Ε.Α. (Μ.Ε.Π.Σ.Δ.Σ.Υ./Α.Ε.Α.), με το υπ' αριθ. 8028/1/183/1/22-θ' πρακτικό της γνωμοδότησε, ομόφωνα να γίνουν αποδεκτές οι οικονομικές προσφορές της προσφεύγουσας και της παρεμβαίνουσας με την συνολική τιμή προσφοράς, άνευ Φ.Π.Α., που διαλαμβάνεται σε αυτές (οικονομικές προσφορές) και αναφέρονται στις παραγράφους 5 και 6, αντίστοιχα, του σκεπτικού του παρόντος, διότι αυτές υποβλήθηκαν σύμφωνα με τους όρους της εν λόγω

Αριθμός Απόφασης: 243/2022

Διακήρυξης. β) Να καταταχθούν οι προσφορές, που υποβλήθηκαν και είναι αποδεκτές σε όλα τα στάδια του διαγωνισμού, με την ακόλουθη σειρά, 1^η η παρεμβαίνουσα με συνολική τιμή προσφοράς 334.350,00 ευρώ - ΠΡΟΣΩΡΙΝΟΣ ΑΝΑΔΟΧΟΣ και 2^η η προσφεύγουσα με συνολική τιμή προσφοράς 344.000,00 ευρώ γ) Να κληθεί η παρεμβαίνουσα ως προσωρινή ανάδοχος, προκειμένου να υποβάλει τα απαιτούμενα δικαιολογητικά κατακύρωσης, όπως αυτά ορίζονται στην άνω διακήρυξη. Την 17-11-2021, εκδόθηκε η υπ' αριθ. 8028/1/300-κβ' Απόφαση της αναθέτουσας αρχής, με την οποία εγκρίθηκαν τα πρακτικά που αφορούν στην αξιολόγηση των φακέλων "δικαιολογητικά συμμετοχής", "τεχνική προσφορά" και "οικονομική προσφορά", των προσφορών της προσφεύγουσας και της παρεμβαίνουσας, η οποία ενσωματώθηκε στην προσβαλλόμενη. Την 18-11-2021, με το υπ' αριθ. 8028/1/300-κγ' έγγραφο της, η Διεύθυνση Προμηθειών / Γ.Δ.Ο.Υ.Ε.Σ. απέστειλε πρόσκληση προς την παρεμβαίνουσα για την υποβολή των απαιτούμενων δικαιολογητικών κατακύρωσης της εν θέματι διαγωνιστικής διαδικασίας. Με το υπ' αριθ. 280335/21/2438137 έγγραφο ζητήθηκε από την Διεύθυνση Τεχνικής Υποστήριξης του Α.Ε.Α., η γνωστοποίηση περί ύπαρξης ή μη αναγκαιότητας επαύξησης της υπό προμήθεια ποσότητας και με το υπ' αριθ. 1774/21/2439297 έγγραφο της, η άνω Διεύθυνση γνωστοποίησε την ανάγκη επαύξησης της υπό προμήθεια ποσότητας. Εν συνεχεία, η Μόνιμη Επιτροπή Προμηθειών & Σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων/Α.Ε.Α. (Μ.Ε.Π.Σ.Δ.Σ.Υ./Α.Ε.Α.), εξέδωσε το υπ' αριθ. 8028/1/183/1/22-ιδ' πρακτικό της, που αφορά στην αποσφράγιση - καταγραφή των απαιτούμενων δικαιολογητικών κατακύρωσης που κατατέθηκαν από την παρεμβαίνουσα και με το υπ' αριθ. 8028/1/183/1/22-ιστ' έγγραφο της αιτήθηκε την συμπλήρωση των δικαιολογητικών κατακύρωσης της παρεμβαίνουσας.

Την 07-12-2021 η παρεμβαίνουσα απέστειλε επιστολή με την οποία παρασχέθηκαν συμπληρωματικά τα αιτούμενα δικαιολογητικά κατακύρωσης και εν συνεχεία η άνω Μόνιμη Επιτροπή εξέδωσε το υπ' αριθ. 8028/1/183/1/22-κα' Πρακτικό της, που αφορά στην αποσφράγιση - καταγραφή των συμπληρωματικών δικαιολογητικών κατακύρωσης που κατατέθηκαν από την παρεμβαίνουσα. Με το υπ' αριθ. 8028/1/183/1/22- κγ' πρακτικό της η άνω Μόνιμη Επιτροπή γνωμοδότησε, ομόφωνα, τα κάτωθι: «(...) Β. Προέβη στην αξιολόγηση των υποβληθέντων συμπληρωματικών

Αριθμός Απόφασης: 243/2022

δικαιολογητικών κατακύρωσης, από την οποία προέκυψε ότι ο οικονομικός φορέας “...” υπέβαλε, εγκαίρως και προσηκόντως, τα απαιτούμενα στη Διακήρυξη του διαγωνισμού συμπληρωματικά δικαιολογητικά κατακύρωσης. Γ. Διαπίστωσε ότι η επιπλέον ποσότητα που ζητείται από την επισπεύδουσα Υπηρεσία, βρίσκεται εντός του ορίου επαύξησης (20%) που ορίζεται στην παρ. 3.2 της οικείας διακήρυξης, καθώς και ότι η συνολική τιμή, είναι εντός της προϋπολογισθείσας δαπάνης. ΓΝΩΜΟΔΟΤΕΙ ΟΜΟΦΩΝΑ : Να κατακυρωθούν τα αποτελέσματα του, με α/α Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. ..., ανοικτού, ηλεκτρονικού διαγωνισμού της υπ’ αριθ. ... Διακήρυξης της Γ.Δ.Ο.Υ.Ε.Σ. του Υπουργείου ..., στον οικονομικό φορέα “...”, και να του ανατεθεί η εκτέλεση της σχετικής σύμβασης για την προμήθεια που εμφανίζεται στον κάτωθι πίνακα και με την αντίστοιχη τιμή: Είδος προμήθειας: Πυροβόλα όπλα χειρός (πιστόλια) διαμετρήματος 9x19mm, Ποσότητα (σε τεμάχια) 1.200 σε Συνολική τιμή προσφοράς, άνευ Φ.Π.Α (σε Ευρώ) 401.220,00.

Με την προσβαλλόμενη αποφασίστηκε επί λέξει «1. Κατακυρώνουμε, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθ. 105 §1, εδ. 3 του Ν.4412/2016, τα αποτελέσματα της διαγωνιστικής διαδικασίας της υπ’ αριθ. ... Διακήρυξης της Γ.Δ.Ο.Υ.Ε.Σ., στον οικονομικό φορέα με την επωνυμία «...» και αναθέτουμε σ’ αυτόν τη Σύμβαση για την προμήθεια χιλίων διακοσίων (1.200) πυροβόλων όπλων χειρός (πιστολιών) διαμετρήματος 9x19mm για κάλυψη υπηρεσιακών αναγκών της ..., στην προσφερθείσα τιμή των τετρακοσίων ενός χιλιάδων διακοσίων είκοσι ευρώ #401.220,00# €, συμπ/νων δαπανών και κρατήσεων, πλέον του Φ.Π.Α. που αντιστοιχεί στο ποσόν των ενενήντα έξι χιλιάδων διακοσίων ενενήντα δύο ευρώ και ογδόντα λεπτών #96.292,80# €, ήτοι στη συνολική τιμή των τετρακοσίων ενενήντα επτά χιλιάδων πεντακοσίων δώδεκα ευρώ και ογδόντα λεπτών#497.512,80# €, συμπ/νων δαπανών, κρατήσεων και Φ.Π.Α.. 2. Εγκρίνουμε, την αποστολή ειδικής, έγγραφης πρόσκλησης στον οικονομικό φορέα της ανωτέρω παραγράφου, για την υπογραφή της αντίστοιχης Σύμβασης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παράγραφο 3.4 της υπ’ αριθ. ... Διακήρυξης Γ.Δ.Ο.Υ.Ε.Σ.. 3. Κατά τα λοιπά, ισχύουν τα οριζόμενα στην υπ’ αριθ. ... Διακήρυξη της Γ.Δ.Ο.Υ.Ε.Σ. και τις κείμενες διατάξεις του Ν. 4412/2016, ως ισχύει.».

3. Επειδή, η διακήρυξη απεστάλη στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Επίσημης Εφημερίδας της Ευρωπαϊκής Ένωσης για δημοσίευση στις 25-08-

Αριθμός Απόφασης: 243/2022

2021, το πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 27-08-2021 με ΑΔΑΜ ..., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε αύξοντα αριθμό ΕΣΗΔΗΣ

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙV του Ν. 4412/2016. Επίσης, ο επίδικος διαγωνισμός δεν εμπίπτει στις σχετικές εξαιρέσεις του άρθρου 15 του Ν.4412/2016.

5. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 23-12-2021 στον ηλεκτρονικό τόπο για του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα στις 13-12-2021 μέσω της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ 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 άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

6. Επειδή η προσφεύγουσα, ως προσφέρουσα της οποίας η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή και κατατάχτηκε δεύτερη κατά σειρά μειοδοσίας, θεμελιώνει, καταρχήν, έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της προσβαλλόμενης ως βλαπτόμενη, ως προς το μέρος που αφορά στην αποδοχή της προσφοράς της παρεμβαίνουσας που προηγείται σε σειρά μειοδοσίας και έχει αναδειχθεί ανάδοχος, ερειδόμενο στη ζημία της από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτου στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς του (βλ. ΕΑ ΣτΕ 1216/2006, πρβλ ΕΑ ΣτΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως να της ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

7. Επειδή στις 23-12-2021 η αναθέτουσα αρχή 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.

Αριθμός Απόφασης: 243/2022

8. Επειδή η παρεμβαίνουσα άσκησε εμπροθέσμως στις 31-12-2021 την από 31-12-2021 παρέμβασή της δοθέντος ότι έλαβε γνώση στις 23-12-2021 της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 3 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016. Η παρεμβαίνουσα, δε, έχει προφανές έννομο συμφέρον να παρέμβει, αφού επιδιώκει τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης με την οποία έχει αναδειχθεί προσωρινή ανάδοχος.

9. Επειδή με την υπ' αριθμ. 3271/2021 Πράξη της Προέδρου του 1^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία εξέτασης της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής και επί του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων.

10. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή υπέβαλε εμπρόθεσμα στις 04-01-2022 τις απόψεις επί της κρινόμενης προσφυγής δια της «Επικοινωνίας» του διαγωνισμού, ήτοι εντός της αποκλειστικής δεκαπενθήμερης προθεσμίας του άρθρου 365 παρ. 1 περ. β', ενώ η παρεμβαίνουσα ανήρτησε εμπρόθεσμα μέσω της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού την 09-01-2022 το από 07-01-2021 Υπόμνημά της, το οποίο λαμβάνεται υπόψη από το αποφασίζον Κλιμάκιο. Επίσης, η προσφεύγουσα ανήρτησε εμπρόθεσμα μέσω της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού την 10-01-2022 το με ίδια ημερομηνία Υπόμνημά της, το οποίο λαμβάνεται υπόψη από το αποφασίζον Κλιμάκιο.

11. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η υπό εξέταση προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 1^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ/τος 39/2017.

12. Επειδή το άρθρο 18 του ν. 4412/2016 ορίζει 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[...].».

Αριθμός Απόφασης: 243/2022

13. Επειδή, το άρθρο 53 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης [...] περιέχουν ιδίως : [...] ε) ακριβή περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης [...] ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας, την προθεσμία για την εκτέλεση της σύμβασης, τον τόπο και χρόνο εκτέλεσης, καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης [...] ιε) το κριτήριο ανάθεσης, τη διαδικασία και τα κριτήρια αξιολόγησης των προσφορών, κατά τα ειδικότερα προβλεπόμενα στα άρθρα 86 και 87 ιζ) τους απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς [...] κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα, όπως δηλώσεις και δικαιολογητικά, [...]».

14. Επειδή το άρθρο 91 του ν. 4412/2016 ορίζει 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 απαραίτων 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 [...]».

15. Επειδή το άρθρο 346 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 1 του άρθρου 1 και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 και να ζητήσει προσωρινή προστασία, σύμφωνα με το άρθρο 366, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το

Αριθμός Απόφασης: 243/2022

άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα, σύμφωνα με το άρθρο 368».

16. Επειδή του άρθρο 360 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι «1. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».

17. Επειδή στο άρθρο 102 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, οι αναθέτουσες αρχές, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητούν από τους προσφέροντες ή υποψήφιους οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης».

18. Επειδή από τη γραμματική διατύπωση αφενός του άρθρου 102 Ν. 4412/2016, όπως ισχύει τροποποιηθέν με τις διατάξεις του άρθρου 42 Ν. 4782/2016, και αφετέρου της άνω Διακήρυξης, σύμφωνα με το οποίο «μετά την κατά περίπτωση ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών η αναθέτουσα Αρχή προβαίνει στην αξιολόγηση αυτών, μέσω των αρμόδιων πιστοποιημένων στο ΕΣΗΔΗΣ οργάνων της, εφαρμοζόμενων κατά τα λοιπά των κειμένων διατάξεων. Η αναθέτουσα αρχή, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητά από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10)

Αριθμός Απόφασης: 243/2022

ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Η συμπλήρωση ή η αποσαφήνιση ζητείται και γίνεται αποδεκτή υπό την προϋπόθεση ότι δεν τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα και ότι αφορά σε στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της καταληκτικής προθεσμίας παραλαβής προσφορών. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ' αναλογίαν και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα», προκύπτει υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να ζητά συμπληρώσεις ή διευκρινίσεις επί της υποβληθείσας προσφοράς, ακόμη και «όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα». Περαιτέρω, όπως προβλέπεται και στην αιτιολογική έκθεση του άρθρου 42 Ν. 4782/2021, τα στοιχεία που προσκομίζονται κατόπιν της πρόσκλησης της αναθέτουσας αρχής αφορούν δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της προθεσμίας που είχε ταχθεί για την υποβολή υποψηφιότητας (πρβλ. ΔΕφΑΘ 2076/2021).

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 (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνολολόγηση 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.,

Αριθμός Απόφασης: 243/2022

C-278/14, *SC EnterpriseFocusedSolutions 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 επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ., C-278/14, *SC EnterpriseFocusedSolutions SRL* ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 27). 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 *SiacConstructionLtd*, 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).

21. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος τους αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, *Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta*, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, *eVigilo*, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993, *Επιτροπή κατά Δανίας*, C-243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001, *eVigilo*, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, 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).

22. Επειδή, περαιτέρω επιβάλλεται η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την

Αριθμός Απόφασης: 243/2022

υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 *SiacConstructionLtd*, 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).

23. Επειδή, οι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, αποτελούν δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (ΣΤΕ 743/2000), σύμφωνα με την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή τους κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 *SiacConstructionLtd*, 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)

24. 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.

25. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης, της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής, μετά των συνημμένων σε αυτή εγγράφων και απάντων των συνημμένων αυτής, των ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας μετά των συνημμένων σε αυτή εγγράφων, των Απόψεων της αναθέτουσας αρχής και των Υπομνημάτων της προσφεύγουσας και της παρεμβαίνουσας μετά των συνημμένων σε αυτά εγγράφων, σχετικά με τον λόγο της υπό κρίση προσφυγής που αναφέρεται στο κεφάλαιο αυτής με τίτλο «Σύντομο Ιστορικό» περί ασυνήθιστα χαμηλής τιμής υλικού προσφερόμενης από την παρεμβαίνουσα, προκύπτουν τα ακόλουθα: η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η αναφορά του αρχικού διαγωνισμού ..., είναι σημαντική καθώς η παρεμβαίνουσα προσέφερε ασυνήθιστα χαμηλή τιμή για το ίδιο ακριβώς

Αριθμός Απόφασης: 243/2022

υλικό του πρώτου διαγωνισμού σε διαφορά χρονικού διαστήματος μόλις 60 ημερών, αποκρύπτοντας παράλληλα κρίσιμα τεχνικά στοιχεία στη νέα προσφορά της στον παρόντα διαγωνισμό ... και κατά παρέκκλιση των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης. Η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ότι σχετικός ισχυρισμός προβάλλεται απαραδέκτως, καθώς δεν προβάλλεται λόγος ακύρωσης της προσβαλλομένης απόφασης, ούτε γίνεται επίκληση συγκεκριμένης πλημμέλειας της προσβαλλομένης ή αιτίας απόρριψης της προσφοράς της, ενώ η προσφεύγουσα δεν ισχυρίζεται, ότι υπάρχει πλημμέλεια της αναθέτουσας αρχής, επειδή δεν κάλεσε την παρεμβαίνουσα να διευκρινίσει, όπως ορίζει ο νόμος στις σχετικές περιπτώσεις, ούτε άλλη πλημμέλεια της προσβαλλομένης.

Επί των ανωτέρω διαλαμβανομένων, λεκτέα είναι τα ακόλουθα: ο λόγος αυτός της προσφυγής, ως αναπαράγεται και στο υπόμνημα της προσφεύγουσας, προβάλλεται αόριστα και επομένως είναι ανεπίδεκτος εκτίμησης διότι η προσφεύγουσα δεν αμφισβητεί με συγκεκριμένη αναφορά σε στοιχεία πλην της σύγκρισης των προσφορών της παρεμβαίνουσας σε δύο διαφορετικούς διαγωνισμούς (αρχικό και επαναληπτικό) και όχι σε σχέση με το αγαθό που προσφέρεται, γεγονός που σε καμία περίπτωση δεν δύναται να αποτελέσει από μόνο του κριτήριο για το χαρακτηρισμό μίας προσφοράς ως ασυνήθιστα χαμηλής, δεδομένης και της αυτοτέλειας των διαγωνιστικών διαδικασιών. Εξάλλου, η προσφεύγουσα αόριστα προβάλλει τον άνω λόγο καθότι δεν τεκμηριώνει τον ισχυρισμό αυτό με συγκεκριμένη αναφορά σε τυχόν απόκλιση της προσφερόμενης τιμής από τις κρατούσες τιμές στην αγορά. Σε κάθε περίπτωση, από την σύγκριση των οικονομικών προσφορών προκύπτει ότι αυτές έχουν μικρή διαφορά, ήτοι η προσφεύγουσα προσφέρει 344,00 ευρώ/τεμάχιο και η παρεμβαίνουσα προσφέρει 334,35 ευρώ/τεμάχιο, ήτοι μόνο κατά 9.65 ευρώ/τεμάχιο είναι φθηνότερη η προσφορά της παρεμβαίνουσας από την προσφορά της προσφεύγουσας. Ως εκ τούτου, σύμφωνα με τα προρρηθέντα, γίνονται δεκτοί οι ισχυρισμοί της παρεμβαίνουσας και της αναθέτουσας αρχής, απορριπτομένων των σχετικών ισχυρισμών της προσφεύγουσας. Συνακόλουθα, σύμφωνα με τα ανωτέρω διαλαμβανόμενα, ενόψει της πλήρους αοριστίας του ανωτέρω προβαλλόμενου λόγου της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής πρέπει αυτός να απορριφθεί ως αόριστος και ανεπίδεκτος εκτίμησης.

26. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης, της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής, μετά των συνημμένων σε αυτή εγγράφων και απάντων των συνημμένων αυτής, των ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας μετά των συνημμένων σε αυτή εγγράφων, των Απόψεων της αναθέτουσας αρχής και των Υπομνημάτων της προσφεύγουσας και της παρεμβαίνουσας μετά των συνημμένων σε αυτά εγγράφων, σχετικά με τον πρώτο λόγο της υπό κρίση προσφυγής, προκύπτουν τα ακόλουθα: η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι το κατατεθειμένο από την παρεμβαίνουσα φύλλο συμμόρφωσης δεν είναι ορθά συμπληρωμένο καθόσον δεν δίδονται επεξηγηματικές απαντήσεις ως απαιτείται παρά μόνον επαναλαμβάνεται μονότονα και αόριστα η μοναδική φράση «*Ναι, πλήρης συμμόρφωση*» σε όλες τις παραγράφους και εκ τούτου η αναθέτουσα αρχή δεν ήταν δυνατόν να αξιολογήσει επαρκώς την προσφορά μέσω του φύλλου συμμόρφωσης καθόσον η παρεμβαίνουσα ουδέν απαντάει. Η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ότι είναι απορριπτέος ως αόριστος κι ανεπίδεκτος εκτίμησης είναι ο σχετικός λόγος της προσφυγής διότι δεν προκύπτει ποια είναι η πλημμέλεια της προσβαλλομένης απόφασης, και ποια είναι η τεχνική προδιαγραφή, από την οποία υπάρχει απόκλιση, ενώ δεν αναφέρει συγκεκριμένα: α) ποια σημεία του φύλλου συμμόρφωσης δεν είναι ορθώς συμπληρωμένα, β) ποια είναι «τα κρίσιμα ερωτήματα στα οποία δεν δίνεται απάντηση ούτε επεξηγούνται στην τεχνική προσφορά μας και κυρίως γ) σε τι συνίσταται η απόκλιση της προσφοράς της παρεμβαίνουσας από τις απαιτήσεις της διακήρυξης αναφορικά με τη συμπλήρωση του φύλλου συμμόρφωσης, δηλαδή ποιος όρος της διακήρυξης παραβιάζεται τελικά, ώστε να τίθεται θέμα απόρριψης της προσφοράς της.

Επί των ανωτέρω διαλαμβανομένων, λεκτέα είναι τα ακόλουθα: Στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι – Τεχνικές Προδιαγραφές, παρ. 6 της άνω Διακήρυξης (σελ. 50 επ.) ορίζεται ότι «6. ΦΥΛΛΟ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ. Ο προμηθευτής, θα δώσει απαντήσεις σε όλες τις απαιτήσεις της παρούσας προδιαγραφής, ακολουθώντας την παραγραφοποίηση της Τ.Π. Υπόδειγμα Φ.Σ. αναγράφεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Γ΄ του Τεύχους Τεχνικών Προδιαγραφών. Όλοι οι όροι των παραγράφων 2 έως 6 εξαιρουμένης της παραγράφου 3.25 της παρούσας τεχνικής προδιαγραφής είναι απαραίτατοι και οποιαδήποτε απόκλιση αποτελεί λόγο απόρριψης [...] Παράρτημα Γ΄ Τεύχους Τεχνικών Προδιαγραφών

Αριθμός Απόφασης: 243/2022

Υπόδειγμα Φ.Σ. ΦΥΛΛΟ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ [...] ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ - ΣΥΝΤΜΗΣΕΙΣ Τ.Π. : Τεχνική Προδιαγραφή Φ.Σ.: Φύλλο Συμμόρφωσης». Από την επισκόπηση του υποβληθέντος τεχνικού φυλλαδίου της παρεμβαίνουσας (βλ. «Αρχείο 09 Φύλλο Συμμόρφωσης 33-2021») προκύπτει ότι αυτό είναι ορθά συμπληρωμένο καθώς αναγράφεται σε αυτό ειδικά ανά παράγραφο των απαιτούμενων τεχνικών προδιαγραφών, που αναφέρονται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι – Τεχνικές Προδιαγραφές της άνω Διακήρυξης, η λέξη η «ΝΑΙ – ΠΛΗΡΗΣ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗ», παραπέμποντας τα σχετικά συνημμένα έγγραφα/τεχνικά φυλλάδια/τεχνικά εγχειρίδια της προσφοράς της παρεμβαίνουσας. Συγκεκριμένα, ακολουθείται η παραγραφοποίηση του υποδείγματος, ενώ αναφέρεται στην πρώτη στήλη η κάθε τεχνική προδιαγραφή, στη δεύτερη η συμφωνία με αυτήν και στην τρίτη γίνεται παραπομπή στην αντίστοιχη σελίδα του σχετικού αρχείου που υποβλήθηκε και ως εκ τούτου το υποβληθέν φύλλο συμμόρφωσης της παρεμβαίνουσας είναι σύμφωνο με τους όρους της άνω Διακήρυξης ως ορίζονται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι – Τεχνικές Προδιαγραφές, παρ. 6, γενομένων δεκτών των ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας και της αναθέτουσας αρχής, απορριπτομένων των σχετικών ισχυρισμών της προσφεύγουσας. Επομένως, σύμφωνα με τα ανωτέρω διαλαμβανόμενα, ο πρώτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

27. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης, της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής, μετά των συνημμένων σε αυτή εγγράφων και απάντων των συνημμένων αυτής, των ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας μετά των συνημμένων σε αυτή εγγράφων, των Απόψεων της αναθέτουσας αρχής και των Υπομνημάτων της προσφεύγουσας και της παρεμβαίνουσας μετά των συνημμένων σε αυτά εγγράφων, σχετικά με τον δεύτερο λόγο της υπό κρίση προσφυγής, προκύπτουν τα ακόλουθα: η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η παρεμβαίνουσα σκοπίμως δεν αναφέρει πουθενά στην Τεχνική προσφορά της τον τύπο της θήκης όπλου τον οποίο προσφέρει, παραθέτει Πίνακα με σύγκριση του τι προσέφερε η παρεμβαίνουσα στον αρχικό διαγωνισμό και τι στον επαναληπτικό, ενώ στην σελ. 7 της κρινόμενης προσφυγής αναφέρει η προσφεύγουσα ότι από τα ανωτέρω συγκριτικά στοιχεία αποδεικνύεται ότι η παρεμβαίνουσα και στους δύο διαγωνισμούς προσφέρει στην τεχνική προσφορά της την ίδια ακριβώς

Αριθμός Απόφασης: 243/2022

θήκη πιστολιού DAAR8. Περαιτέρω, ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι η παρεμβαίνουσα αποκρύπτει εντέχνως την αδυναμία του μηχανισμού απελευθέρωσης του όπλου, ενώ στην οικονομική της προσφορά βάσει της απαίτησης 2.4.4. της άνω Διακήρυξης δηλώνει ως μοντέλο προσφερόμενης θήκης άλλο μοντέλο ... εντελώς διαφορετικό από το περιγραφόμενο στην τεχνική της Προσφορά με αποτέλεσμα την απαγορευμένη εναλλακτική προσφορά. Η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ότι είναι απορριπτέος ως αόριστος κι ανεπίδεκτος εκτίμησης είναι ο σχετικός λόγος της προσφυγής, σε κάθε δε περίπτωση και αβάσιμος, καθώς η εκ μέρους της προσφερόμενη θήκη καλύπτει απολύτως τις απαιτήσεις της διακήρυξης, ισχυρίζεται περαιτέρω δε ότι η προσφεύγουσα προβαίνει σε εκτενή ανάλυση μίας θήκης, επισυνάπτοντας τεχνικό φυλλάδιο και βίντεο με επίδειξη λειτουργίας της, αποκρύπτοντας ωστόσο τεχνηέντως το γεγονός, ότι: α) η εικονιζόμενη στην προσφυγή της (σελ. 8) θήκη δεν είναι η προσφερομένη από την παρεμβαίνουσα και β) ότι σε αυτήν εικονίζεται όπλο ... (δηλ. το προσφερόμενο από την προσφεύγουσα) και όχι ... που είναι το δικό της, για το οποίο η ίδια προβαίνει σε παραγγελία για τον προκειμένο διαγωνισμό (custom made) και συνοδεύει το δικό της όπλο, όπως προκύπτει από την σχετική βεβαίωση της ..., χωρίς η θήκη αυτή να βρίσκεται στο site της κατασκευάστριας.

Επί των ανωτέρω διαλαμβανομένων, λεκτέα είναι τα ακόλουθα: στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι – Τεχνικές Προδιαγραφές της άνω Διακήρυξης (σελ. 48 επ.) ορίζεται ότι «3.26. Κάθε πιστόλι να συνοδεύεται από: 3.26.1. Μία (1) θήκη πιστολιού. 3.26.1.1. Να είναι μαύρου ματ χρώματος, να είναι μέσης προσαρμογής και κατασκευασμένη από πολυμερικά υλικά μεγάλης αντοχής. Το σύστημα ασφάλισης του όπλου εντός της θήκης να είναι τύπου *Self-locking system*, βάσει του οποίου το όπλο κυλώντας εντός της θήκης να φτάνει στη σωστή θέση κλειδώματος χωρίς πίεση προς τα κάτω μόνο με τη βοήθεια του βάρους του . Η εξαγωγή του όπλου από τη θήκη να επιτυγχάνεται μόνο με τη πίεση προς τα κάτω κομβίου αντίχειρα. Επιπλέον να φέρει περιστροφικό κάλυμμα που να καλύπτει το πίσω μέρος του κλείστρου για επιπλέον ασφάλεια. Το κάλυμμα να μετακινείται προς τα εμπρός με τη πίεση κομβίου αντίχειρα αντιολισθητικής επιφάνειας. Το όπλο να δύναται να παραμένει ασφαλές εντός της θήκης και έτοιμο να εξαχθεί μόνο με τη πίεση του κομβίου

Αριθμός Απόφασης: 243/2022

αντίχειρα χωρίς την επιπλέον ασφάλιση του περιστροφικού προστατευτικού κάλυμμα. Επιτρέπεται ελαφρότατο φινίρισμα χωρίς να επηρεάζεται η ματ μαύρη επιφάνεια της θήκης. Το τμήμα της θήκης που χρησιμεύει για την ανάρτηση της, να είναι έτσι μορφοποιημένο, ώστε αφενός να είναι άκαμπτο για τη διατήρηση σταθερής της θήκης κατά την εξαγωγή του όπλου. Ως μέσης προσαρμογής, νοείται η θήκη, που το άνω μέρος της λαβής του όπλου, όταν τοποθετείται σ' αυτή, ευρίσκεται στο ίδιο ύψος με το άνω μέρος της ζώνης ανάρτησής της. 3.26.2. Τρεις (3) γεμιστήρες [Έναν (1) επί του όπλου και δύο (2) επιπλέον]. 3.26.3. Μία (1) θήκη γεμιστήρων, δύο (2) θέσεων, μαύρου ματ χρώματος κατασκευασμένη από πολυμερικά υλικά μεγάλης αντοχής, δυνάμενη να φέρεται κάθετα στην υπηρεσιακή ζώνη πλάτους 5,5 cm, επιμελημένης κατασκευής και άριστης ποιότητας. Οι θέσεις των γεμιστήρων να καλύπτονται με τεμάχια αντίστοιχου υλικού, ξεχωριστά για κάθε γεμιστήρα και να ασφαλίζουν εσωτερικά με κατάλληλο πλαστικό επίθεμα. 3.26.4. Μία (1) συλλογή τουλάχιστον τεσσάρων (4) ανταλλακτικών πλακιδίων (adapter plates) για την προσαρμογή ηλεκτρικού οπτικού βοηθήματος κουκίδας. 3.26.5. Μία (1) πλήρη συλλογή ειδών καθαρισμού, εντός θήκης, που θα αποτελείται από: • οβελό, ο οποίος θα συνοδεύεται από μία (1) κεφαλή προσαρμογής υφασματίων καθαρισμού και μία (1) μεταλλική ορειχάλκινη ψήκτρα, • μία (1) ορειχάλκινη ή πλαστική ψήκτρα, τύπου οδοντόβουρτσας και • φιαλίδιο για την τοποθέτηση λαδιού συντήρησης. 3.26.6. Το φύλλο αποτελέσματος, της δοκιμαστικής βολής συγκέντρωσης που πραγματοποιήθηκε από το εργοστάσιο κατασκευής, σύμφωνα με τη δική του διαδικασία ποιοτικού ελέγχου. Επί του φύλλου να αναγράφεται και ο αριθμός σειράς του όπλου. Τα φύλλα αποτελεσμάτων δύναται να προσκομιστούν και σε ηλεκτρονική μορφή. 3.26.7. Εγχειρίδιο τρόπου λειτουργίας, ονοματολογίας και συντήρησης, στην Ελληνική γλώσσα. 3.26.8. Κυτίο αποθήκευσης και μεταφοράς, από πλαστικό, επί του οποίου εξωτερικά να αναγράφεται ο αριθμός σειράς του όπλου, κατάλληλα μορφοποιημένο εσωτερικά, ώστε να τοποθετούνται: το όπλο μετά γεμιστήρος, δύο (2) γεμιστήρες αυτού, η συλλογή ανταλλακτικών πλακιδίων (adapter plates), το εγχειρίδιο τρόπου λειτουργίας, ονοματολογίας και συντήρησης, το φύλλο αποτελέσματος της δοκιμαστικής βολής συγκέντρωσης (όπως 3.26.6) και επιθυμητό τα καθαριστικά του όπλου.».

Αριθμός Απόφασης: 243/2022

Από την επισκόπηση του κατατεθειμένου φύλλου συμμόρφωσης (βλ. «Αρχείο 09 Φύλλο Συμμόρφωσης 33-2021») και της υποβληθείσας Τεχνικής Περιγραφής μετά των συνημμένων τεχνικών φυλλαδίων της παρεμβαίνουσας προκύπτει ότι η τεχνική προσφορά της βρίσκεται σε συμμόρφωση με τις Τεχνικές Προδιαγραφές της άνω Διακήρυξης. Συγκεκριμένα, αναγράφεται η επωνυμία της εταιρείας «...» ως κατασκευάστριας εταιρείας της προσφερόμενης θήκης, επομένως το προσφερόμενο προϊόν προκύπτει καταρχάς ότι δεν είναι ανώνυμο, αναλυτικά περιγράφεται η λειτουργία της θήκης, η οποία είναι σύμφωνη με τις απαιτούμενες τεχνικές προδιαγραφές της άνω Διακήρυξης, όπως έχει επιβεβαιωθεί από την αναθέτουσα αρχή.

Αβάσιμα η προσφεύγουσα επικαλείται την εικονιζόμενη στην προσφυγή της (σελ. 8) θήκη δεν είναι η ίδια προσφερομένη από την παρεμβαίνουσα, ενώ αναφέρεται σε όπλο ..., που είναι το προσφερόμενο από την ίδια την προσφεύγουσα και όχι ... που είναι το προσφερόμενο από την παρεμβαίνουσα. Η θήκη δε που προσφέρει η παρεμβαίνουσα συνοδεύεται από την σχετική βεβαίωση της κατασκευάστριας εταιρείας ..., είναι συμβατή με δικό της όπλο, με τα χαρακτηριστικά που αναφέρονται στην άνω βεβαίωση της κατασκευάστριας εταιρείας, έχει δε κομβίο για την απασφάλιση του όπλου, γενομένων δεκτών των ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας και της αναθέτουσας αρχής, απορριπτομένων των σχετικών ισχυρισμών της προσφεύγουσας.

Από όλα τα ανωτέρα προκύπτει ότι το προσφερόμενο είδος της παρεμβαίνουσας πληροί της τεχνικές προδιαγραφές της άνω Διακήρυξης, γεγονός που δεν αμφισβητείται από την αναθέτουσα αρχή. Περαιτέρω δε, αβάσιμα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι η παρεμβαίνουσα προσφέρει απαγορευμένη εναλλακτική προσφορά επειδή στην οικονομική δηλώνει ως μοντέλο προσφερόμενης θήκης το μοντέλο ..., ήτοι διαφορετικό από το περιγραφόμενο στην τεχνική της προσφορά που είναι η θήκη ... της κατασκευάστριας εταιρείας ... διότι εκ του ως άνω πρόδηλου τυπικού σφάλματος στο αρχείο «01 ΟΙΚ ΕΠΙΜΕΡΟΥΣ ΤΙΜΕΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ δεν αναιρείται η δέσμευση της παρεμβαίνουσας ως προς τις προδιαγραφές του προσφερόμενου είδους ούτε η σχετική τεκμηρίωση ούτε καθίσταται για τον λόγο αυτό η προσφορά της παρεμβαίνουσας εναλλακτική. Τέλος, αλυσιτελώς προβάλλονται οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας περί της προσφερόμενης

Αριθμός Απόφασης: 243/2022

από την παρεμβαίνουσα θήκης στον αρχικό και στον επαναληπτικό προκείμενο διαγωνισμό, ενόψει της αυτοτέλειας των διαγωνισμών. Επομένως, σύμφωνα με τα ανωτέρω διαλαμβανόμενα, ο δεύτερος λόγος της κρινόμενης προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

28. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης, της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής, μετά των συνημμένων σε αυτή εγγράφων και απάντων των συνημμένων αυτής, των ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας μετά των συνημμένων σε αυτή εγγράφων, των Απόψεων της αναθέτουσας αρχής και των Υπομνημάτων της προσφεύγουσας και της παρεμβαίνουσας μετά των συνημμένων σε αυτά εγγράφων, σχετικά με τον τρίτο λόγο της υπό κρίση προσφυγής, προκύπτουν τα ακόλουθα: Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι το προσφερόμενο πιστόλι μοντέλο ... της παρεμβαίνουσας δεν αποδεικνύεται ότι έχει υποβληθεί σε δοκιμασία πτώσης ως απαιτείται κατά την παράγραφο 2.4 της Τεχνικής Προδιαγραφής σε συνάρτηση με την υπόδειξη του Παραρτήματος Β' του τεύχους Τ.Π. (γωνίες πρόσκρουσης), αναφέροντας τις επιμέρους, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, πλημμέλειες ως προς την απόδειξη της δοκιμασίας πτώσης, ενώ στο άνω Υπόμνημά της ισχυρίζεται ότι η παρεμβαίνουσα κατέθεσε αλλοιωμένο έγγραφο – πιστοποιητικό με την προσφορά της στον διαγωνισμό και πως δεν υπάρχει καμία απολύτως αναλυτική περιγραφή παρά μόνο ρηχή πιστή αντιγραφή της παραγράφου της προδιαγραφής χωρίς να παρέχεται καμία απολύτως πληροφορία προς την Υπηρεσία. Η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ότι είναι απορριπτέος ως αόριστος κι ανεπίδεκτος εκτίμησης είναι ο σχετικός λόγος της προσφυγής, σε κάθε δε περίπτωση και αβάσιμος, καθώς το προσφερόμενο όπλο πληροί τις προδιαγραφές της διακήρυξης που ζητούνται από την παράγραφο 2.4 σε συνάρτηση με το σχετικό Παράρτημα Β' ως περιγράφει αναλυτικά στο αρχείο με τίτλο «08. Τεχνική περιγραφή» της προσφοράς της, καθώς και από το αρχείο της προσφοράς της με τίτλο «17. ΔΟΚΙΜΕΣ ΤΕΣΤ» που υποβλήθηκε ως πρόσθετο αποδεικτικό στοιχείο πλέον της βεβαίωσης της κατασκευάστριας εταιρείας για παράδοση του προσφερομένου μοντέλου σε Υπηρεσίες επιβολής του νόμου, την οποία απαιτεί η διακήρυξη στην άνω προδιαγραφή υπό στοιχείο 2.6.

Επί των ανωτέρω διαλαμβανομένων, λεκτέα είναι τα ακόλουθα: στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι – Τεχνικές Προδιαγραφές, παρ. 2.4 της άνω Διακήρυξης (σελ.

Αριθμός Απόφασης: 243/2022

47 επ.) ορίζεται ότι «2. ΑΠΑΙΤΟΥΜΕΝΑ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ [...] 2.4. Βεβαίωση της κατασκευάστριας εταιρείας όπου θα βεβαιώνεται ότι το προσφερόμενο μοντέλο πιστολιού έχει υποβληθεί με επιτυχία σε δοκιμασία πτώσης ως ακολούθως: • Πραγματοποιούνται τέσσερις (4) πτώσεις από ύψος 2 ή 1,5 μέτρων (Παράρτημα Β΄ Τεύχους Τεχνικών Προδιαγραφών), μία ανά θέση πρόσκρουσης, σε χαλύβδινη πλάκα με βάση μπετόν. Η δοκιμασία αυτή ενεργείται με κάλυκα στη θαλάμη, που φέρει ενεργό καψύλλιο. Η θέση του μοχλού πυρός- ασφάλειας είναι οριζόντια (θέση πυρός) και το πιστόλι έχει γεμιστήρα πλήρη φυσιγγίων και 1 φυσιγγίου χωρίς προωθητικό γέμισμα και βλήμα. Εφόσον υπάρξει ίχνος επίκρουσης, πυροδοτηθεί το καψύλλιο ή διαπιστωθεί οποιαδήποτε θραύση ή αποκόλληση, απορρίπτεται το όπλο. • Αφού ολοκληρωθούν οι πτώσεις του πιστολιού, πραγματοποιείται βολή δύο (2) γεμιστήρων πλήρης φυσιγγίων προκειμένου να διαπιστωθεί η λειτουργικότητα του όπλου. Μη κανονική λειτουργία έχει συνέπεια την απόρριψη του όπλου». Περαιτέρω, στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι – Τεχνικές Προδιαγραφές, παρ. 2.6 της άνω Διακήρυξης (σελ. 47 επ.) ορίζεται ότι απαιτείται βεβαίωση στην κατασκευάστριας εταιρείας και συγκεκριμένα ορίζεται ότι «2.6. Βεβαίωση της κατασκευάστριας εταιρείας όπου θα εμφανίζεται λίστα με υπηρεσίες επιβολής του νόμου ή των Ενόπλων Δυνάμεων, κρατών μελών της Ε.Ε., οι οποίες έχουν προμηθευτεί τουλάχιστον πεντακόσια (500) τεμάχια από το προσφερόμενο μοντέλο».

Επί του ανωτέρω λόγου της κρινόμενης προσφυγής, η αναθέτουσα αρχή στις Απόψεις της αναφέρει τα κάτωθι, θεωρώντας βάσιμο τον τρίτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής, τον οποίο και συνομολογεί και συγκεκριμένα αναφέρει επί λέξει ότι: «Αποψη της Επιτροπής είναι ότι: Όπως αναγράφεται στο έγγραφο της εταιρείας «...», υπ` αριθ. 15., με τίτλο «ΒΕΒΑΙΩΣΗ ΧΩΡΕΣ ΠΩΛΗΣΗΣ & DROP TEST», που κατέθεσε συνημμένα, στην προσφορά της, η μετάφραση του κειμένου από την αγγλική γλώσσα, έχει αποδοθεί πιστά στην ελληνική γλώσσα, πλην όμως, στο τέλος της παραγράφου 2, οι ακόλουθες προτάσεις: «Αφού ολοκληρωθούν οι πτώσεις του πιστολιού, πραγματοποιείται βολή δύο (2) γεμιστήρων πλήρης φυσιγγίων προκειμένου διαπιστωθεί η λειτουργικότητα του όπλου. Μη κανονική λειτουργία έχει συνέπεια την απόρριψη του όπλου.», έχουν προστεθεί χωρίς να υπάρχουν στην αγγλική

Αριθμός Απόφασης: 243/2022

γλώσσα - στο πρωτότυπο κείμενο. Επίσης, οι ίδιες ως άνω προτάσεις, αναγράφονται και στην κατατεθειμένη «ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ Προσφερόμενου πιστολίου ...» (στο τέλος της παραγράφου 2.4), που κατέθεσε συνημμένα, στην προσφορά της, η εταιρεία «...». Επισημαίνεται ότι οι ανωτέρω πρόσθετες προτάσεις αποτελούν απαιτούμενο όρο των τεχνικών προδιαγραφών (βλ. ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι – Τεχνικές Προδιαγραφές, παρ. 2.4, της υπ` αριθ. 33/2021 Διακήρυξης) και δεν προκύπτει συμμόρφωση της εταιρείας «...», με τον όρο αυτό, από κανένα άλλο κατατεθειμένο έγγραφό της. [...] Η ανωτέρω άποψη της Επιτροπής δικαιολογείται καθώς ειδικότερα, προκύπτει ότι στο υπ` αριθ. 15. Αρχείο, με τίτλο «ΒΕΒΑΙΩΣΗ ΧΩΡΕΣ ΠΩΛΗΣΗΣ & DROP TEST», που κατέθεσε συνημμένα στην προσφορά της η εταιρεία «...», έχουν προστεθεί (στο τέλος της παραγράφου 2) οι ακόλουθες προτάσεις: «Αφού ολοκληρωθούν οι πτώσεις του πιστολίου, πραγματοποιείται βολή δύο (2) γεμιστήρων πλήρης φυσιγγίων προκειμένου διαπιστωθεί η λειτουργικότητα του όπλου. Μη κανονική λειτουργία έχει συνέπεια την απόρριψη του όπλου. », χωρίς όμως να υπάρχουν στην αγγλική γλώσσα στο πρωτότυπο κείμενο. Οι συγκεκριμένες ανωτέρω προτάσεις αποτελούν απαιτούμενο όρο των τεχνικών προδιαγραφών (βλ. ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι – Τεχνικές Προδιαγραφές, παρ. 2.4, της υπ` αριθ. 33/2021 Διακήρυξης) και δεν προκύπτει συμμόρφωση της εταιρείας «...», με τον όρο αυτό, από κανένα άλλο κατατεθειμένο έγγραφό της».

Η παρεμβαίνουσα, στο άνω Υπόμνημά της ισχυρίζεται ότι «Επί της προβαλλόμενης άποψης της Αναθέτουσας Αρχής λεκτέα τα ακόλουθα: 1. Σε αντίθεση με τα αναφερόμενα στις απόψεις της Αναθέτουσας Αρχής, στην τεχνική μας προσφορά, στο φύλλο συμμόρφωσης, γίνεται ακριβής μνεία της σχετικής απαίτησης της διακήρυξης (βλ. φύλλο συμμόρφωσης, στο οποίο μνημονεύεται πλήρες το κείμενο της σχετικής βεβαίωσης της διακήρυξης). 2. Με την προσφορά μας υποβλήθηκε βεβαίωση drop test της κατασκευάστριας εταιρείας, πλην όμως ελλιπής κατά περιεχόμενο, καθώς εκ παραδρομής δεν μεταφέρθηκαν από τον συντάκτη της βεβαίωσης, οι τελευταίες δύο προτάσεις του κειμένου της διακήρυξης από τα ελληνικά στα αγγλικά (και δυστυχώς δεν διαπιστώθηκε εγκαίρως η παράλειψή τους για να προστεθεί πριν την υποβολή της), μολονότι το προσφερόμενο όπλο πληροί την εν λόγω προδιαγραφή, την οποία αναφέρουμε και στην τεχνική προσφορά μας και είμαστε σε θέση να το αποδείξουμε. 3. Η έλλειψη στο εν λόγω δικαιολογητικό,

Αριθμός Απόφασης: 243/2022

δηλ. η εκ παραδρομής ελλιπής βεβαίωση της κατασκευάστριας εταιρείας λόγω παράλειψης των δύο τελευταίων προτάσεων του κειμένου στο αγγλικό κείμενο, δεν επισύρει άνευ ετέρου την απόρριψη της προσφοράς μας και δύναται σε κάθε περίπτωση, να θεραπευθεί με επιτρεπτή προσφυγή της Αναθέτουσας Αρχής στο εφαρμοστέο εν προκειμένω άρθρο 102 ν. 4412/2016, κατόπιν αναπομπής του φακέλου σε αυτήν, για τους εξής λόγους: [...] Εν προκειμένω, όπως έχει διαπιστωθεί από την Αναθέτουσα Αρχή, το προσφερόμενο όπλο καλύπτει τις απαιτήσεις της διακήρυξης και δη όλα τα υπό 3 τεχνικά χαρακτηριστικά που ζητούνται (σελ. 47 αυτής). Επίσης, όπως προελέχθη, γίνεται επί λέξει αναφορά της πλήρωσης απαίτησης του drop test στο φύλλο συμμόρφωσης που υποβλήθηκε. Από το γεγονός αυτό σε συνδυασμό με τα προεκτεθέντα αναφορικά με το ισχύον 102 ν. 4412/2016, συνάγεται, ότι η παράλειψη στο κείμενο της υποβληθείσας βεβαίωσης είναι δεκτική συμπλήρωσης με προσκόμιση της βεβαίωσης του κατασκευαστή συμπληρωμένης με τις δυο τελευταίες προτάσεις που εκ παραδρομής παραλείφθηκαν (και η οποία υποβάλλεται και με την παρέμβασή μας) ή και με την προσκόμιση επιπλέον εγγράφων ή και επιπλέον διευκρινίσεων που θα ζητηθούν από την Αναθέτουσα Αρχή με προσφυγή στο άρθρο 102 ν. 4412/2016, προκειμένου να συμπληρωθεί/διορθωθεί η τεκμηρίωση αυτής της απαίτησης και να διαπιστωθεί και η κατ' ουσίαν συμμόρφωση του προσφερόμενου όπλου με αυτήν. 5. Σημειώνεται ότι με την προσφυγή προβάλλεται ουσιαστικά πλημμέλεια στον τρόπο υποβολής της προσφοράς, δηλαδή η πλημμέλεια αφορά σε δικαιολογητικό που ζητείται για την τεκμηρίωση μίας απαίτησης και δη στην πληρότητα της βεβαίωσης drop test, στην οποία ο κατασκευαστής του όπλου βεβαιώνει, ότι αυτό θα υποβληθεί στις δοκιμασίες πτώσεις που απαιτεί η διακήρυξη, προκειμένου να διαπιστωθεί η αντοχή του σε αυτές. Στην εν λόγω περίπτωση καθίσταται εφαρμοστέο το άρθρο 102 που επιβάλλει τη χορήγηση δυνατότητας στον οικονομικό φορέα, να διευκρινίσει ή και να συμπληρώσει την σχετική έλλειψη προσκομίζοντας ακόμη και συμπληρωματικό έγγραφο, εφόσον, εξαιτίας αυτής της έλλειψης, επίκειται ο αποκλεισμός του, οπότε η Αναθέτουσα Αρχή, θα διαπιστώσει, αν τελικά πληρούται η τεθείσα προδιαγραφή/απαίτηση της διακήρυξης ως προς το προσφερόμενο προϊόν. 6. Επειδή οι περιπτώσεις χορήγησης της σχετικής δυνατότητας κρίνονται υπό το πρίσμα του άρθρου 102 ν. 4412/2016, όπως

Αριθμός Απόφασης: 243/2022

ισχύει μετά την τροποποίησή του και είναι εφαρμοστέο και στην υπό κρίση περίπτωση και πρέπει να ερμηνεύονται στο πλαίσιο του αποτελεσματικού ανταγωνισμού επί των διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, της μετατόπισης προς της ουσία και της κάμψης της τυπολατρείας και της καλύτερης εξυπηρέτησης του δημοσίου συμφέροντος. Η κλήση του οικονομικού φορέα στην περίπτωση αυτή συνιστά εφαρμογή του νόμου και της αρχής της αναλογικότητας. 7. Επειδή η διατύπωση του άρθρου 102 ν. 4410/2016 παρέχει ρητώς τη σχετική δυνατότητα, ακόμη κι όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, πολλώ δε μάλλον πρέπει να γίνει δεκτό, ότι ισχύει αυτό, όταν σε υποβληθέν έγγραφο, διαπιστώνεται έλλειψη, η οποία, επιδέχεται συμπληρώσεως. Άλλωστε, σε περίπτωση που ο οικονομικός φορέας δεν ανταποκριθεί στη σχετική πρόσκληση και δεν συμπληρωθεί η διαπιστωθείσα παράλειψη με την προσήκουσα υποβολή του δικαιολογητικού, η Αναθέτουσα Αρχή δύναται να απορρίψει την προσφορά. 8. Επειδή η συμπλήρωση του δικαιολογητικού δεν θα οδηγούσε σε μεταβολή της προσφοράς ως προς το αντικείμενο, που παραμένει το ίδιο, ούτε θα παραβίαζε τις αρχές της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, η οποία συντρέχει, όταν γίνεται επιλεκτική κλήση για τέτοιες διορθώσεις/συμπληρώσεις ορισμένων μόνον οικονομικών φορέων με την ίδια έλλειψη ή έστω με αντίστοιχης βαρύτητας έλλειψη. 9. Επειδή επιπλέον δεν συντρέχει κάποια από τις περιπτώσεις του άρθρου 91 α ή β του ν. 4412/20162 που οδηγεί σε άνευ ετέρου απόρριψη της προσφοράς, διότι έχει εφαρμογή η παράγραφος 2.4.6 β της διακήρυξης³ σε συνδυασμό με το άρθρο ισχύον άρθρο 10210. Επειδή λοιπόν ο νόμος τάσσει προϋποθέσεις για την επέλευση του αποκλεισμού του προσφέροντος ακόμη και στις περιπτώσεις που η διακήρυξη αναφέρεται σε απαράβατους όρους, οπότε η δυνατότητα συμπλήρωσης ή διόρθωσης κατ' άρθρο 102 κρίνεται *ad hoc*. 11. Επειδή η Αναθέτουσα Αρχή, έχει δεσμία αρμοδιότητα με βάση το πλαίσιο της νέας διάταξης και της διακήρυξης, η οποία ρητώς παραπέμπει σε αυτήν, να μας καλέσει συμπλήρωση του σχετικού δικαιολογητικού ή και τη διευκρίνιση για τη διαπίστωση της συμμόρφωσης του προσφερόμενου όπλου στην απαίτηση του *drop test*. 12. Επειδή η μη παροχή της προβλεπόμενης στο νόμο σχετικής δυνατότητας συμπλήρωσης – διευκρίνισης προς τον υποψήφιο αντιβαίνει εκτός από τη διάταξη του άρθρου 102 ν. 4412/2016 και στις αρχές της χρηστής διοίκησης και των αρχών που πρέπει να διέπουν τις διαδικασίες

Αριθμός Απόφασης: 243/2022

σύναψης δημοσίων συμβάσεων, όπως η αρχή της αναλογικότητας και της προστασίας του ανταγωνισμού κατ' άρθρο 253 ν. 4412/2016 (άρθρο 36 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ). Επειδή, συνοψίζοντας, πρέπει να γίνει δεκτό, ότι ο οικονομικός φορέας, εν προκειμένω η εταιρεία μας, δεν αποκλείεται αυτόματα λόγω της (εκ παραδρομής) ελλείψεως στο κείμενο της βεβαίωσης της κατασκευάστριας εταιρείας. Επειδή ρητώς προβλέπεται προσφυγή της Αναθέτουσας Αρχής στο ισχύον άρθρο 102 ν. 4412/2016 σε περιπτώσεις ελλείψεων ακόμη και με προσκόμιση επιπλέον εγγράφου, η ΑΕΠΠ, εφόσον δεν δύναται πρωτογενώς ν' αποφανθεί αν καλύπτεται η σχετική έλλειψη με την συνημμένη στην παρέμβασή μας βεβαίωση, οφείλει να αναπέμψει την υπόθεση στην Αναθέτουσα Αρχή, η οποία διατηρεί την αρμοδιότητα και στο στάδιο αυτό, προκειμένου αυτή ν' αποφανθεί μετά από κλήση της εταιρείας μας κατ' άρθρο 102 να συμπληρώσει και να παράσχει διευκρινίσεις από προς άρση κάθε σχετικής αμφιβολίας, αν το προσφερόμενο προϊόν πληροί την τεχνική προδιαγραφή της αντοχής στις πτώσεις (drop test) κι αν υπάρχει ή όχι λόγος απόρριψης της προσφοράς μας».

Σύμφωνα με τα ανωτέρω, η παρεμβαίνουσα συνομολογεί ότι με την προσφορά της υποβλήθηκε η βεβαίωση drop test της κατασκευάστριας εταιρείας, αλλά ήταν ελλιπής κατά περιεχόμενο διότι εκ παραδρομής δεν μεταφέρθηκαν από τον συντάκτη της βεβαίωσης οι τελευταίες δύο προτάσεις του κειμένου της διακήρυξης από τα ελληνικά στα αγγλικά, έλλειψη που δεν διαπιστώθηκε εγκαίρως ούτως ώστε να προστεθεί πριν την υποβολή της. Με τους ισχυρισμούς της αυτούς η παρεμβαίνουσα συνομολογεί ότι πριν την υποβολή της προσφοράς της δεν είχε στην κατοχή της ώστε να την υποβάλλει στον προκείμενο διαγωνισμό την απαιτούμενη εκ της Διακηρύξεως ανωτέρω βεβαίωση για την δοκιμασία της πτώσης του όπλου και ως εκ τούτου δεν καταλείπεται πεδίο εφαρμογής του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016 (όπως τροποποιήθηκε με το Ν. 4782/2021 και ισχύει σήμερα) προς παροχή διευκρινήσεων εκ μέρους της παρεμβαίνουσας διότι δεν είναι δυνατή η εκ των υστέρων συμπλήρωση του ελλείποντος δικαιολογητικού που ζητείται επί ποινή αποκλεισμού λόγω του μη αντικειμενικά εξακριβώσιμου χαρακτήρα, ως προς τον χρόνο, των σχετικών βεβαιώσεων. Επομένως, σύμφωνα με τα ανωτέρω διαλαμβανόμενα, ο τρίτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

Αριθμός Απόφασης: 243/2022

29. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

30. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή, κατά τα αναλυτικώς διαλαμβανόμενα στην παρούσα και να επιστραφεί στην προσφεύγουσα το καταβληθέν παράβολο.

31. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η παρέμβαση πρέπει να απορριφθεί.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό της παρούσας.

Ορίζει την επιστροφή στην προσφεύγουσα του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 28 Ιανουαρίου 2022 και εκδόθηκε στις 17 Φεβρουαρίου 2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος
ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΚΑΛΑΜΙΩΤΗ

Η Γραμματέας
ΦΩΤΕΙΝΗ ΜΑΡΑΝΤΙΔΟΥ