

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**5<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 18 Δεκεμβρίου 2020 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Οικονόμου, Πρόεδρος, Ευαγγελία Μιχολίτση και Άννα Χριστοδουλάκου, Μέλη.

Για να εξετάσει τηναπό 13.11.2020 προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 1650/16.11.2020 της προσφεύγουσας με την επωνυμία « \*\*\* » και το διακριτικό τίτλο « \*\*\* )»,που εδρεύει στην \*\*\* , όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της \*\*\* (εφεξής «αναθέτουσα αρχή»),όπως νόμιμα εκπροσωπείται και

Της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «\*\*\*»,που εδρεύει στην \*\*\* , όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να γίνει δεκτή η προδικαστική προσφυγή της καινα ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 61340/03.11.2020 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, με την οποία, μεταξύ άλλων, απορρίφθηκε η προσφορά της και έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας στο είδος 17, για τους προβαλλόμενους με την προσφυγή λόγους.

Με την παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια, Άννα Χριστοδουλάκου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την υπ' αριθμ.πρωτ. \*\*\* Πρόσκληση Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος της αναθέτουσας αρχής, προκηρύχθηκε διαδικασία με έρευνα αγοράς και συλλογή γραπτών σφραγισμένων προσφορών για την επείγουσα προμήθεια «\*\*\*» για τη δημιουργία στρατηγικού αποθέματος για την προστασία του προσωπικού \*\*\* από τον SARS-CoV-2, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής. Η Πρόσκληση δημοσιεύθηκε στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ. στις 23.09.2020 ( \*\*\* ) και η διαδικασία διενεργήθηκε εκτός Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. Σύμφωνα με το άρθρο 1 της Πρόσκλησης, αντικείμενο αυτής είναι η προμήθεια εξοπλισμού δεκαεπτά (17) ειδών Μέσων Ατομικής Προστασίας, μεταξύ των οποίων το είδος 17 Στειλεοί (75.000 τεμάχια). Σύμφωνα με το ίδιο άρθρο «• Οι προσφορές υποβάλλονται ανά είδος τόσο στην τεχνική προσφορά στην οποία θα αναλύεται ξεχωριστά η τεχνική περιγραφή για το κάθε είδος όσο και στην οικονομική προσφορά στην οποία θα αναλύεται ξεχωριστά η τιμή για το κάθε είδος. • Στους οικονομικούς φορείς δίνεται η δυνατότητα να καταθέσουν προσφορά για μέρος της ζητούμενης ποσότητας. • Σε περίπτωση όπου προσφέρονται ποσότητες μικρότερες της συνολικής ζητούμενης ποσότητας κάθε είδους, τότε θα υπάρξουν τόσοι μειοδότες όσοι απαιτούνται για να συμπληρωθεί η συνολική ζητούμενη ποσότητα κάθε είδους. [...]».

2. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθείτο νόμιμο παράβολο κατά τις διατάξεις του άρθρου 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 5 παρ. 1 και 2 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό \*\*\* με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ», εξοφληθέν δυνάμει του από 12.11.2020 αποδεικτικού εξόφλησης της \*\*\* και δεσμευμένο, όπως προκύπτει από την εκτύπωση της σχετικής σελίδας της Γ.Γ.Π.Σ.), ύψους 600,00€, δεδομένου ότι από τα έγγραφα της σύμβασης δεν προκύπτει η προϋπολογισθείσα αξία του τμήματος 17 στο οποίο αφορά η υπό εξέταση προσφυγή, αλλά και ούτε μπορεί να συναχθεί προϋπολογισθείσα αξία που ανέρχεται σε ποσό βάσει του οποίο απαιτείται καταβολή παραβόλου μεγαλύτερου του ελάχιστου.

3. Επειδή, η υπό εξέταση διαδικασία, 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. 39/2017η οποία - βάσει του ύψους της συνολικής συμβατικής αξίας, όπως αυτή προκύπτει από τις εγκριθείσες προσφορές των αναδειχθέντων ως αναδόχων, ύψους 6.369.762,94€ - ανέρχεται μετά βεβαιότητας σε ποσό μεγαλύτερο των 60.000,00€ καθώς και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας, σύμφωνα με τα άρθρα 5 περ. β), 61 παρ. 1, 120, 376 και 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016 και στηνκαθ' ύλην και κατά χρόνο αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π.

4. Επειδή, η υπό εξέταση διαδικασία διενεργείται εκτός ΕΣΗΔΗΣ, συνακόλουθα, η 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. 4 του Π.Δ. 39/2017, καθώς, όπως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα και δεν αμφισβητεί η αναθέτουσα αρχή, η προσβαλλόμενηκοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή στην προσφεύγουσα μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στις 03.11.2020, και η προσφυγή κατατέθηκε από την προσφεύγουσα ηλεκτρονικά στην Α.Ε.Π.Π. με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείουστις 13.11.2020.Η Α.Ε.Π.Π. κοινοποίησε την προσφυγή στην αναθέτουσα αρχή μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στις 16.11.2020, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 9 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017.

5. Επειδή, μετ' εννόμου συμφέροντος ασκείη προσφεύγουσα την προδικαστική προσφυγή, κατ' αρχήν κατά το μέρος που με την προσβαλλόμενη απορρίφθηκε η προσφορά της.

6. Επειδή, η υπό εξέταση παρέμβαση έχει ασκηθεί νομίμως και εμπροθέσμως, μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην Α.Ε.Π.Π. – κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 7 του Π.Δ. 39/2017-στις 18.11.2020, δεδομένου ότι η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησετην υπό εξέταση προσφυγήστους λοιπούς διαγωνιζόμενους που υπέβαλαν προσφορά για το επίμαχο τμήμα 17 του διαγωνισμού, μεταξύ των οποίων και η παρεμβαίνουσα στις 16.11.2020, μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 2 περ. α)

του Π.Δ. 39/2017.Περαιτέρω, ηπαρέμβαση ασκείται μετ' εννόμου συμφέροντος, καθώς με την προσβαλλόμενη η παρεμβαίνουσα αναδείχθηκε ανάδοχος του τμήματος 17. Η ως άνω παρέμβαση κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή στην προσφεύγουσα μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

7. Επειδή, με το υπ' αριθμ. πρωτ. 65593/20.11.2020έγγραφο της, το οποίο διαβιβάστηκε μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείουτόσο στην Α.Ε.Π.Π.όσο και στην προσφεύγουσα, η αναθέτουσα αρχήυπέβαλε τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής. Επί των απόψεων της αναθέτουσας αρχής και της ασκηθείσας παρέμβασης (βλ. Δ.Εφ. Κομ. 29/2019, πρβλ. ΣΤΕ 780/2019, ΕΑ ΣΤΕ 395/2018), η προσφεύγουσα υπέβαλε, νομίμως και εμπροθέσμως, στις 09.12.2020, ηλεκτρονικά στην Α.Ε.Π.Π. μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, το με ίδια ημερομηνία υπόμνημα.

8. Επειδή, όπως προαναφέρθηκε, με την υπ' αριθμ. πρωτ. \*\*\* Πρόσκληση Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος της αναθέτουσας αρχής, προκηρύχθηκε διαδικασία με έρευνα αγοράς και συλλογή γραπτών σφραγισμένων προσφορών για την επείγουσα προμήθεια \*\*\*, μεταξύ των οποίων το είδος 17 Στειλεοί (75.000 τεμάχια). Για το είδος 17 υπέβαλαν προσφορές πέντε διαγωνιζόμενοι, μεταξύ των οποίων η προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα. Επί των υποβληθεισών προσφορών συντάχθηκε το υπ' αριθμ. πρωτ. \*\*\* «ΠΡΑΚΤΙΚΟ ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑΣ ΠΡΟΣΚΛΗΣΗΣ ΕΚΔΗΛΩΣΗΣ ΕΝΔΙΑΦΕΡΟΝΤΟΣ» της Επιτροπής Διαγωνισμού. Στο ως άνω πρακτικό, για το είδος 17 αναφέρονται τα εξής : *«Το 17° είδος κατακυρώνεται στην εταιρεία στην εταιρεία \*\*\* [...], λόγω συμφερότερης από οικονομικής άποψης προσφοράς, βάσει τιμής. Οι προσφορές των εταιρειών \*\*\* απορρίπτονται, γιατί τα δείγματά τους φέρουν διαφορετικό κωδικό είδους, από αυτούς που αναφέρουν οι εταιρείες στις τεχνικές προσφορές τους, ως εκ τούτου δεν μπορεί να ταυτοποιηθούν τα προσφερόμενα είδη.»*. Το ως άνω Πρακτικό εγκρίθηκε με την προσβαλλόμενη υπ' αριθμ. 61340/03.11.2020 απόφαση της αναθέτουσας αρχής.

9. Επειδή, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι *«[...] 5. Εν προκειμένω σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Παράρτημα Α' της πρόσκλησης εκδήλωσης*

ενδιαφέροντος, όσον αφορά ειδικότερα το υπό προμήθεια είδος υπ' αριθ. 17, οι ζητούμενοι στείλεοί πρέπει να έχουν άξονα αλουμινίου ή πλαστικού, με εγκοπή και βύσμα από συνθετικό υλικό ή Dacron, να μην είναι βαμβακοφόροι και να συνοδεύονται από αντίστοιχο φιαλίδιο (σωληνάριο) μεταφοράς που εμπεριέχει ειδικό υλικού μεταφοράς ιών. 6. Όπως εξ άλλου περαιτέρω προβλέπεται στο ως άνω Παράρτημα της πρόσκλησης υπό τον μεσότιτλο «δείγματα», για όλα τα ζητούμενα είδη, μεταξύ των οποίων και τους κατά τα πιο πάνω στείλεούς απαιτείται να κατατεθούν δείγματα, τα οποία αποστέλλονται από τους συμμετέχοντες εις διπλούν μέσα σε ένα ενιαίο φάκελο ή κιβώτιο με την ένδειξη «Δείγματα», στα οποία πρέπει να αναγράφεται το όνομα του προμηθευτή και ο κωδικός αριθμός του εν λόγω είδους. 7. Η εταιρεία μας σε συμμόρφωση προς τους πιο πάνω όρους προσέφερε το προϊόν με την ονομασία « \*\*\* » του κατασκευαστικού οίκου « \*\*\* », σε συσκευασίες των 50 τεμαχίων, οι οποίες αποτελείται από αποστειρωμένους στείλεούς με άξονα από πλαστικό και υγρό υλικό μέσο μεταφοράς (VTM Transport Medium) σε αποστειρωμένο, ομοίως, σωληνάριο, κατάλληλα για ρινική και φαρυγγική χρήση όπως σχετικώς ζητείται στην πρόσκληση ενδιαφέροντος, δε τεχνική προσφορά μας υπό τις ενδείξεις «Περιγραφή» και «Κωδικός Εργοστασίου» αναγράφεται με απόλυτη σαφήνεια η ως άνω εμπορική ονομασία του προϊόντος, ο κατασκευαστικός οίκος του (« \*\*\* ») καθώς και ο κωδικός εργοστασιακός αριθμός του (2118-1504-99) αντίστοιχα. 8. Πλέον δε τούτου, σε συμμόρφωση πιο τους πιο πάνω όρους της πρόσκλησης, η εταιρεία μας υπέβαλε, ως μέρος της προσφοράς της, σε ενιαίο φάκελο με τα στοιχεία της, δύο δείγματα του ως άνω προϊόντος μαζί με τις οδηγίες χρήσεώς τους, στις οποίες αναγράφονται η ως άνω εμπορική ονομασία του προσφερόμενου σε δείγμα προϊόντος (« \*\*\* »), η επωνυμία του κατασκευαστικού οίκου (« \*\*\* ») καθώς και ο προαναφερθείς κωδικός αριθμός του εργοστασίου κατασκευής (2118-1504-99), τα δε δείγματα αυτά παραδόθηκαν στην αναθέτουσα αρχή δυνάμει του υπ' αριθ. 686/1.10.2020 δελτίου αποστολής, στο οποίο αναγράφονταν ομοίως τα στοιχεία μας ως προμηθευτών καθώς και η κατά τα πιο πάνω εμπορική ονομασία των υλικών (« \*\*\* ») που διακινήθηκαν με το εν λόγω παραστατικό. 9. Παρά ταύτα, με την προσβαλλόμενη απόφαση, κατ'

αποδοχή του γνωμοδοτικού χαρακτήρα υπ' αριθ. 58024/16.10.2020 πρακτικού της αρμόδιας επιτροπής για την αξιολόγηση των προσφορών, κρίθηκε ότι η προσφορά μας, όπως και άλλων συμμετεχόντων για στο συγκεκριμένο είδος, δεν είναι αποδεκτή με την αιτιολογία ότι τα δείγματα που υποβάλαμε με το ως άνω δελτίο αποστολής και τις επισυναπτόμενες οδηγίες χρήσης τους, «φέρουν διαφορετικό κωδικό είδους» από αυτόν που αναφέρει η εταιρεία μας στην τεχνική προσφορά μας και «ως εκ τούτου δεν μπορεί να ταυτοποιηθούν με τα προσφερόμενα είδη». 10. Η ως άνω όμως έχουσα κρίση της αναθέτουσας αρχής είναι πεπλανημένη, καθόσον στηρίζεται σε εσφαλμένη προϋπόθεση και εκτίμηση του ακριβούς περιεχομένου της προσφοράς, σε κάθε δε περίπτωση πλημμελώς αιτιολογημένη και μη νόμιμη. Και τούτο διότι, όπως προαναφέρθηκε, τα δείγματα των επίμαχων υλικών, τα οποία υποβάλαμε στην αναθέτουσα αρχή με το υπ' αριθ. 686/1.10.2020 δελτίο αποστολής μαζί με τις οδηγίες χρήσης τους, ταυτίζονται πλήρως και είναι ακριβώς αυτά που δηλώνουμε ότι προσφέρουμε με την τεχνική προσφορά μας, καθόσον πέραν του ότι, όπως προκύπτει από την αντιπαραβολή των αναφερομένων στο εν λόγω υπ' αριθ. 686/2020 δελτίο αποστολής και στην τεχνική προσφορά μας, συμπίπτει η εμπορική ονομασία των προσφερομένων ειδών με αυτή των υποβληθέντων δειγμάτων, σαφώς ταυτίζονται και τα υπόλοιπα προσδιοριστικά της ταυτότητάς τους στοιχεία, αφού τόσο η επωνυμία του κατασκευαστικού οίκου τους ( \*\*\* ») όσο και ο ειδικός κωδικός αριθμός του εργοστασίου κατασκευής (2118-1504-99) που αναγράφονται στις κατατεθείσες μαζί με τα δείγματα οδηγίες χρήσης τους (βλ. κεφ. Προβλεπόμενη Χρήση "IntendedUse") συμπίπτουν επίσης απολύτως με τα αναφερόμενα στην τεχνική προσφορά μας. 11. Επομένως από τα παραπάνω στοιχεία σαφώς προκύπτει ότι τα δείγματα που καταθέσαμε είναι τα ίδια με αυτά που αναγράφονται στην προσφορά μας και ως εκ τούτου ουδεμία καταλειπόταν αμφιβολία ότι ταυτίζονταν απολύτως με τα προσφερόμενα είδη. 12. Συνεπώς εν όψει των ανωτέρω το περί απορρίψεως της προσφοράς μας πόρισμα της επιτροπής, το οποίο στηρίχθηκε αποκλειστικά και μόνο στην ειδικότερη παραδοχή της ότι τα δείγματα στειλεών που καταθέσαμε δεν μπορεί να ταυτοποιηθούν με τους προσφερόμενους από την εταιρεία μας, επειδή

φέρουν, σύμφωνα με τα πιο πάνω στοιχεία που κατά τα άλλα δέχεται ότι προσκομίσαμε, διαφορετικό κωδικό είδους από αυτόν που αναγράφεται στην προσφορά μας, στερείται οποιοδήποτε ουσιαστικού ή άλλου ερείσματος, καθόσον από τα παραπάνω προκύπτει ότι ο εν λόγω κωδικός αριθμός τους (2118-1504-99) συμπίπτει και ουδεμία διάσταση ή διαφοροποίηση υπήρχε μεταξύ αυτού και του αναφερόμενου στην τεχνική προσφορά μας. 13. Συναφώς πρέπει να επισημανθεί ότι οι ως άνω αιτιάσεις της προσβαλλόμενης απόφασης για την απόρριψη της τεχνικής προσφοράς μας ως απαράδεκτης με την δικαιολογία ότι τα δείγματα που καταθέσαμε δεν μπορεί να ταυτοποιηθούν με αυτά που προσφέρουμε λόγω του ότι δεν ταυτίζονται οι αναφερόμενοι κωδικοί τους, σε κάθε περίπτωση ελέγχονται ως αντίθετες προς τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της αναλογικότητας, δεδομένου ότι για το ίδιο ζήτημα η τεχνική προσφορά που υπέβαλε για το είδος αυτό η εταιρεία « \*\*\* Α.Ε.», στην οποία κατακυρώθηκε προσωρινά η προμήθεια, κρίθηκε αποδεκτή, παρότι τα δείγματα που κατέθεσε, λόγω ελλείψεως αναφοράς των κωδικών τους, δεν μπορούσαν να ταυτιστούν με αυτά που είχε προσφέρει. Συγκεκριμένα η εταιρεία « \*\*\* Α.Ε.», όπως σχετικώς αναφέρεται στην τεχνική προσφορά της, προσέφερε το συγκεκριμένο είδος, όχι σε ενιαία συσκευασία που περιέχει τα ζητούμενα υλικά, όπως η εταιρεία μας, αλλά αυτοτελώς, δηλ. : α) το σωληνάριο με υγρό μέσο μεταφοράς με τον μνημονευόμενο στην προσφορά της κωδικό αριθμό εργοστασίου \*\*\* , β) τους στειλεούς με κωδικό αριθμό εργοστασίου LVT04/1L.N και γ) τα σακουλάκια μεταφοράς επικίνδυνου βιολογικού υλικού με τον αναφερόμενο ομοίως στην τεχνική προσφορά της κωδικό αριθμό εργοστασίου LVT04/1L.B. Σε κανένα όμως από τα αντίστοιχα δείγματα των υλικών αυτών που υπέβαλε στην αναθέτουσα αρχή, σε συμμόρφωση με τον προαναφερθέντα όρο της πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος, δεν αναγράφεται ο κωδικός αριθμός τους ούτε επισυνάπτεται οποιοδήποτε άλλο σχετικό έγγραφο ή στοιχείο, στο οποίο να εμφανίζονται οι κωδικοί αυτοί αριθμοί των δειγμάτων ούτως ώστε να προκύπτει ότι ταυτίζονται με τους αναφερόμενους στην τεχνική προσφορά της ως προσφερόμενους, όπως αξίωσε όσον αφορά την προσφορά μας η επιτροπή αξιολόγησης, προκειμένου να στοιχειοθετηθεί ότι τα δείγματα ταυτοποιούνται με

τα προσφερόμενα είδη. 14. Συνεπώς, από όλα τα ανωτέρω αναφερόμενα, σε συνδυασμό με την πιο πάνω προσέγγιση της επιτροπής ως προς τις προϋποθέσεις όρους ταυτοποίησης των δειγμάτων με τα προσφερόμενα είδη, όπως αυτή συνάγεται από την αξιολόγηση της προσφοράς και των δειγμάτων που υπέβαλε η εταιρεία « \*\*\* Α.Ε.» σαφώς συνάγεται ότι η προσφορά μας ήταν σύμφωνη με τους όρους της πρόσκλησης υποβολής ενδιαφέροντος, αφού τα δείγματα που υποβάλαμε ταυτίζονταν με αυτά της τεχνικής προσφοράς μας και τους αναφερόμενους σε αυτήν κωδικούς αριθμούς τους, η δε περί του αντιθέτου αιτιολογία απόρριψης της προσφοράς μας είναι μη νόμιμη, ως προϊόν πρόδηλης πλάνης περί τα πράγματα και άνισης μεταχείρισης. 15. Διαφορετικά, σε περίπτωση που παρά τα ανωτέρω, ήθελε απορριφθεί η τεχνική προσφορά μας, πρέπει να απορριφθεί και η τεχνική προσφορά της εταιρείας « \*\*\* Α.Ε.» κατά τον νομίμως και με έννομο συμφέρον προβαλλόμενο, υπό την παραπάνω προϋπόθεση, λόγο κατ' αυτής, αφού για την ίδια ακριβώς αιτία που η προσφορά μας αποκλείστηκε από το διαγωνισμό (δήθεν πλημμέλεια περί την ταυτοποίηση των κωδικών αριθμών των δειγμάτων), η προσφορά της εν λόγω εταιρείας, καίτοι παρουσίαζε πλημμέλεια περί την ταυτοποίηση των κωδικών αριθμών των δειγμάτων με τα προσφερόμενα από αυτήν είδη, κατά παράβαση της αρχής της ίσου μέτρου κρίσεως, έγινε τεχνικά αποδεκτή (ΣτΕ 3921/2013, 3868/2010, 39/2010, 2451/2009, 1194/2008, 3753/2008, 569/2008, 43/2007, 717/2007, 1319/2007, 609/2007 351, 508/2004, Ε.Α 174/2016, 44/2014, 106/2013, 360/2012, 274/2012, 671/2011, 352/2011, 1156/2010, 329/2010, 246/2009, 311/2009, 1391/2008, 736/2007, 609/2007, 43/2007, ΑΕΠΠ 1075/2018 κ.α.). 16. Πρέπει επομένως, ενόψει όλων παραπάνω, να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το μέρος που απέρριψε την τεχνική προσφορά μας για τον παραπάνω λόγο, διαφορετικά να ακυρωθεί και πάλι κατά το μέρος που, κατά παράβαση της αρχής της ίσου μέτρου κρίσεως, δεν απέρριψε για την πιο πάνω ίδια νομική και ουσιαστική αιτία την τεχνική προσφορά της εταιρείας « \*\*\* Α.Ε.», στην οποία κατακύρωσε το οικονομικό αποτέλεσμα του εν λόγω είδους του διαγωνισμού.».



10. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της προβάλλει ότι «*Η ανωτέρω εταιρεία τόσο στην τεχνική, όσο και στην οικονομική της προσφορά αναφέρει ως κωδικό του προσφερόμενου είδους α/α 17. Στυλεοί, τον κωδικό εργοστασίου 2118-1504-99. Στα δείγματα που έχουν κατατεθεί αναφέρεται ο κωδικός 2118-0019 για το αποστειρωμένο σωληνάριο και ο κωδικός 2123-1003 για τον αποστειρωμένο στυλεό, χωρίς να διευκρινίζεται ότι ο κωδικός 2118-1504-99, που αναφέρεται στην προσφορά αναλύεται στους άλλους δύο, όπως αναφέρει στην προσφυγή της, γεγονός που δεν ήταν εμφανές στην τεχνική και οικονομική της προσφορά. Ως εκ τούτου η επιτροπή προέβη σε επαναξιολόγηση της προσφοράς της ανωτέρω εταιρείας και κατέληξε στην αποδοχή των ισχυρισμών της, ως ορθών. Συνεπεία αυτού, μειοδότηρια εταιρεία για το είδος α/α 17. Στυλεοί, είναι η εταιρεία « \*\*\* )» [...] Σε συνέχεια των ανωτέρω, σύμφωνα με τις απόψεις της επιτροπής διενέργειας γίνεται αποδεκτή η προσφορά της προσφεύγουσας εταιρείας ως τεχνικά κατάλληλη και το είδος με α/α 17. Στυλεοί θα κατακυρωθεί στην προσφεύγουσα εταιρεία.».*

11. Επειδή, η παρεμβαίνουσα προβάλλει, ότι «[...] 1) Η προσφεύγουσα εταιρεία ισχυρίζεται πως η απόδειξη των κωδικών του προσφερόμενου είδους γίνεται μόνο από το δελτίο αποστολής των δειγμάτων. Τούτο όμως δεν ευσταθεί γιατί κάθε προσφέρουσα εταιρεία οφείλει να καταθέσει, σύμφωνα με την διακήρυξη, «τεχνικά φυλλάδια» ή prospectus ή νόμιμα έγγραφα που να αποδεικνύουν την συμμόρφωση της με τις τεχνικές προδιαγραφές. Οφείλει δηλαδή, μεταξύ άλλων, να καταθέσει όλα τα έγγραφα του κατασκευαστικού οίκου που αποδεικνύουν ποιος είναι ο προσφερόμενος κωδικός προϊόντος που πρόκειται να παραδώσει και να ταυτοποιούν αυτό. 2) Επιπλέον η προσφεύγουσα ισχυρίζεται πως οι κωδικοί του προϊόντος αναφέρονται στο φυλλάδιο οδηγιών χρήσης «κεφάλαιο Intended use». Επισυνάπτουμε προς απόρριψη και του δεύτερου ισχυρισμού της, το επίσημο φυλλάδιο του οίκου \*\*\* που κατέθεσε (διαθέσιμο στο διαδίκτυο), στο οποίο δεν αναγράφεται κανένας κωδικός, καμιά συσκευασία και δεν προκύπτει καμιά ταυτοποίηση του προϊόντος. Κατά συνέπεια καμιά από τις αιτιάσεις που αναφέρει η προσφεύγουσα δεν την δικαιώνει και καθιστά αναπιολόγητη την

προσφυγή της. Επιπλέον δε κανένα άλλο έγγραφο δεν επικαλείται και δεν κατέθεσε ως όφειλε η προσφεύγουσα που να αποδεικνύει την ταυτότητα του προϊόντος που προσφέρει Συνεπώς η επιτροπή που έκρινε τον διαγωνισμό δεν βρήκε τις απαραίτητες και επαρκείς αποδείξεις ώστε να ταυτοποιήσει το προσφερόμενο προϊόν. Η προσφορά της προσφεύγουσας τελικά δεν πληροί πέραν των άλλων και την παράγραφο 3.3.2. της διακήρυξης, καθώς «δεν περιέχει τα στοιχεία που είναι απολύτως αναγκαία προκειμένου ο χρήστης να είναι σε θέση να αναγνωρίσει την συσκευασία». Μας προκαλεί δε ιδιαίτερη εντύπωση ότι ο προσφερόμενος κωδικός του οίκου \*\*\* δεν έχει καταχωρηθεί στον Ε.Ο.Φ. σαν προϊόν COVID και θα μπορούσε δυνητικά να είναι μια απόδειξη ταυτοποίησης του είδους ακόμη και αν η διακήρυξη δεν το απαιτεί καθώς θα ήταν δηλωμένος σε μια επίσημη ελληνική αρχή. Σχετική αναζήτηση στην πλατφόρμα του Ε.Ο.Φ. για τον κωδικό 2118-1504-99 της προσφεύγουσας κατατίθεται. Συνεπώς η επιτροπή που αξιολόγησε τον διαγωνισμό δεν βρήκε τις απαραίτητες και επαρκείς αποδείξεις ώστε να ταυτοποιήσει το προσφερόμενο προϊόν οπότε ορθότατα και σύννομα απέρριψε την εν λόγω προσφορά αλλά και όσες δεν κάλυπταν τις ανωτέρω προϋποθέσεις. 3) Ως προς τις ενστάσεις της προσφεύγουσας εταιρείας περί απόρριψης της προσφοράς μας καμία από αυτές δεν ευσταθεί καθώς: α) Η συσκευασία των δειγμάτων που κατατέθηκε έφερε τον α/α της διακήρυξης και τους κωδικούς των ειδών με επίσημη σφραγίδα και υπογραφή του νόμιμου εκπροσώπου μας (κατατεθειμένο στον φάκελο του διαγωνισμού) β) Οι κωδικοί αυτοί ταυτίζονται με το κείμενο της τεχνικής - οικονομικής μας προσφοράς (επισυνάπτεται) γ) Οι κωδικοί αυτοί ταυτίζονται με το επίσημο prospectus του οίκου \*\*\* (επισυνάπτεται) δ) Οι κωδικοί αυτοί ταυτίζονται με την καταχώρηση στον Ε.Ο.Φ. (επισυνάπτεται). Επιπλέον η προσφορά μας περιείχε όλα τα απαραίτητα έγγραφα της εταιρείας μας και του κατασκευαστικού οίκου που απαιτούνται από την διακήρυξη έτσι ώστε να είναι ξεκάθαρο σε περίπτωση κατακύρωσης πιο είναι το προσφερόμενο και πιο το είδος που θα προμηθευτεί η υπηρεσία. Κατά συνέπεια ορθώς προέκρινε την προσφοράς μας η επιτροπή αξιολόγησης καθώς είχε όλα τα στοιχεία που προβλεπόταν από την διακήρυξη.».

12. Επειδή, η προσφεύγουσα με το υπόμνημά της προβάλλει ότι «[...] 1. Η αναθέτουσα αρχή με τις υπό κρίση απόψεις της αποδέχεται ότι οι προβαλλόμενοι με την υπό κρίση προσφυγή ισχυρισμοί μας είναι ορθοί και ουσιαστικά βάσιμοι, καθόσον, όπως σχετικώς αναφέρει, από την επαναξιολόγηση των διαλαμβανομένων στην οικονομοτεχνική προσφορά μας καθώς και των δειγμάτων των ειδών που προσφέραμε στο πλαίσιο της προκηρυχθείσας με την υπ'αριθ. πρωτ. 52091/23.9.2020 πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος, προκύπτει πράγματι ότι τα ως άνω δείγματα στείλεών που καταθέσαμε στην επιτροπή του διαγωνισμού, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην πρόσκληση ενδιαφέροντος, ταυτίζονται πλήρως με τα υλικά που προσφέρουμε με την τεχνική προσφορά μας και τους αναφερόμενους σε αυτήν κωδικούς αριθμούς τους. 2. Υπό τα παραπάνω δεδομένα, είναι σαφές ότι αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της δεν εμμένει στην αρχική κρίση της, όπως πεπλανημένα είχε διατυπωθεί στην προσβαλλόμενη απόφαση περί απόρριψης της προσφοράς μας με την αιτιολογία ότι τα δείγματα που υποβάλαμε «δεν μπορεί να ταυτοποιηθούν με τα προσφερόμενα είδη». Αντιθέτως, όπως σαφώς προσδιορίζεται στις απόψεις της, σύμφωνα με την κρίση της επιτροπής διενέργειας του διαγωνισμού, την οποία αποδέχεται ο διοικητής της που προσυπογράφει τις σχολιαζόμενες απόψεις, κατόπιν επαναξιολόγησης της προσφοράς μας με βάση τα διαλαμβανόμενα στην υπό κρίση προσφυγή μας, κρίνεται ότι οι κωδικοί αριθμοί δειγμάτων και προσφερομένων ειδών ταυτίζονται, είναι δε, κατόπιν τούτου, αποδεκτή η προσφορά μας ως τεχνικά κατάλληλη για το είδος με α/α 17 (στυλεοί), το οποίο, όπως σχετικώς και πάλι αναφέρεται στις εν λόγω απόψεις, «θα πρέπει να κατακυρωθεί στην προσφεύγουσα εταιρεία» μας, δεδομένου ότι είχαμε προσφέρει έναντι της φερόμενης ως αρχικής μειοδότης « \*\*\* Α.Ε» χαμηλότερη τιμή. 3. Ως εκ τούτου και λαμβανομένου υπόψη ότι η αναθέτουσα αρχή, αν και με τις πιο πάνω απόψεις της αποδέχεται την ουσιαστική βασιμότητα της προδικαστικής προσφυγής μας, αναφέροντας επιπροσθέτως ότι η εταιρεία μας, κατόπιν τούτου, θα αναδειχθεί μειοδότη για το εν λόγω είδος, εν τούτοις μέχρι και σήμερα δεν έχει ανακαλέσει την προσβαλλόμενη πράξη της ούτε έχει εκδοθεί οποιαδήποτε άλλη σχετική

*εκτελεστή πράξη της με την οποία να ανατρέπεται το περιεχόμενό της βάσει των νέων παραδοχών της που προέκυψαν από την εξέταση της προδικαστικής προσφυγής μας, πρέπει η υπό κρίση προσφυγή μας να γίνει δεκτή, σύμφωνα και με την νέα αιτιολογημένη κρίση της αναθέτουσας αρχής, να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση και να αναδειχθεί η εταιρεία μας μειοδότη για το είδος υπ' αριθ. 17 της διακήρυξης, ως προς το οποίο προσέφερε τη χαμηλότερη τιμή όπως άλλωστε και η ίδια η αναθέτουσα αρχή δέχεται με τις πιο πάνω απόψεις της. Γ. Επομένως πρέπει, εν όψει όσων αναπτύσσονται στο παρόν υπόμνημα και εκτίθενται στην υπό κρίση προσφυγή μας, να γίνει αυτή στο σύνολό της δεκτή σύμφωνα με την νέα αιτιολογία της αναθέτουσας αρχής και να απορριφθεί προεχόντως ως απαράδεκτη και σε κάθε περίπτωση ως ουσιαστικά αβάσιμη η παρέμβαση της εταιρείας « \*\*\* Α.Ε.».».*

13. 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 ConstrucionLtd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS SucchidiFrutta, 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 ναυτήσκαθώς 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 διαγωνιζόμενου, 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).

14. Επειδή, ο τρόπος συντάξεως των προσφορών στα πλαίσια των δημοσίων διαγωνισμών διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, η οποία αποσκοπεί στην εξασφάλιση αφενός της τηρήσεως 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 δικαιοκώ 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).

15. Επειδή, στο Παράρτημα Α της Πρόσκλησης, ορίζεται ότι: *«ΓΕΝΙΚΕΣ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΥΛΙΚΩΝ. 1. Τα υλικά που παραδίδονται πρέπει τα τεχνικά τους χαρακτηριστικά να βρίσκονται σε απόλυτη συμφωνία με την τεχνική προσφορά του προμηθευτή. [...] 3. Η συσκευασία των ειδών πρέπει να πληροί τις ακόλουθες απαιτήσεις: [...] 3.2. Σε εμφανές σημείο της συσκευασίας, καθώς και σε κάθε μονάδα του περιεχομένου της, πρέπει να αναγράφονται οι ακόλουθες ενδείξεις στα Ελληνικά ή Αγγλικά, με την επιφύλαξη τυχόν διαφορετικών ή ειδικότερων ρυθμίσεων της Οδηγίας 93/42/ΕΟΚ και της υπ' αριθ. ΔΥ8δ/Γ.Π.οικ.130648/30-9-2009 Κοινής Υπουργικής Απόφασης με την οποία έγινε η προσαρμογή της Ελληνικής Νομοθεσίας προς αυτήν: 3.2.1.*

*Επωνυμία και διεύθυνση του κατασκευαστή. Εάν ο κατασκευαστής εδρεύει σε χώρα εκτός της Ευρωπαϊκής Ένωσης, πρέπει να αναγράφεται η επωνυμία και διεύθυνση του εγκατεστημένου στην Κοινότητα εξουσιοδοτημένου αντιπροσώπου του. 3.2.2. Τα στοιχεία που είναι απολύτως αναγκαία, προκειμένου ο χρήστης να είναι σε θέση να αναγνωρίσει το προϊόν, την ποσότητά του και το περιεχόμενο της συσκευασίας. [...] ΔΕΙΓΜΑΤΑ. Για όλα τα ζητούμενα είδη ΜΑΠ να κατατεθούν δείγματα επί ποιινή απόρριψης. Διευκρινίσεις: Δείγματα θα κατατεθούν για όλα τα ζητούμενα μεγέθη και τύπους σύμφωνα με το α/α των ειδών της Πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος. Τα δείγματα θα αποστέλλονται μέσα σε ενιαίο φάκελο ή κιβώτιο με την ένδειξη «ΔΕΙΓΜΑΤΑ» και θα αναγράφονται όλα τα στοιχεία του διαγωνισμού. [...] Σε κάθε δείγμα θα αναγράφονται απαραίτητα τα εξής : 1) Το όνομα του προμηθευτή 2) Ο κωδ. αριθ. του είδους σύμφωνα με την Πρόσκληση Ενδιαφέροντος. Δείγματα που δεν είναι κατά τρόπο εμφανή σύμφωνα με τα παραπάνω δεν γίνονται δεκτά. [...]*».

16. Επειδή, η προσφορά της προσφεύγουσας απορρίφθηκε λόγω της ασάφειας που παρατηρήθηκε σε αυτήν και συγκεκριμένα επειδή τα δείγματα που κατέθεσε φέρουν διαφορετικό κωδικό είδους από αυτόν που αναφέρει η προσφεύγουσα στην τεχνική της προσφορά, με συνέπεια να μην μπορούν να ταυτοποιηθούν τα προσφερόμενα είδη. Η προσφεύγουσα προβάλλει ότι δεν καταλείπεται καμία αμφιβολία ότι τα δείγματα που κατέθεσε είναι τα ίδια με αυτά που αναγράφονται στην προσφορά της. Τούτο διότι, ως ειδικότερα προβάλλει ως προς τον κωδικό είδους, στην τεχνική της προσφορά αναγράφεται, μεταξύ άλλων, ο κωδικός εργοστασιακός αριθμός του (2118-1504-99), ενώ ο ίδιος κωδικός αριθμός του εργοστασίου κατασκευής (2118-1504-99) αναγράφεται, μεταξύ άλλων, στις οδηγίες χρήσης που κατέθεσε μαζί με τα δείγματα. Ωστόσο, η προσφεύγουσα ουδόλως αμφισβητεί ότι τα δείγματα που κατέθεσε φέρουν διαφορετικό κωδικό είδους από αυτόν που αναγράφεται στην τεχνική της προσφορά, που ήταν και η αιτιολογία απόρριψης της προσφοράς της. Συνακόλουθα και αληθείς όντες οι προβαλλόμενοι ισχυρισμοί της ως προς τα λοιπά προσδιοριστικά στοιχεία των προσφερόμενων ειδών που

αναφέρονται στο δελτίο αποστολής και στις οδηγίες χρήσεις που κατέθεσε, δεν αίρουν την ασάφεια της προσφοράς της που προκύπτει από τη διαφοροποίηση του κωδικού είδους ανάμεσα στην τεχνική της προσφορά και στα κατατεθέντα δείγματα, την οποία (διαφοροποίηση) δεν αμφισβητεί. Συνακόλουθα, οι σχετικοί ισχυρισμοί της προσφεύγουσας αφενός προβάλλονται αλυσιτελώς, ως μη αμφισβητούντες την αιτιολογία απόρριψης της προσφοράς της και αφετέρου αβασίμως, καθώς εξ αυτών δεν αίρεται η ασάφεια της προσφοράς της εξαιτίας της οποίας αυτή απορρίφθηκε. Η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της ισχυρίζεται ότι οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας είναι ορθοί, διότι «[...] στην τεχνική, όσο και στην οικονομική της προσφορά αναφέρει ως κωδικό του προσφερόμενου είδους α/α 17. Στυλεοί, τον κωδικό εργοστασίου 2118-1504-99. Στα δείγματα που έχουν κατατεθεί αναφέρεται, όπως αναφέρει στην προσφυγή της, γεγονός που δεν ήταν εμφανές στην τεχνική και οικονομική της προσφορά [...]». Ωστόσο, οι ισχυρισμοί αυτοί της αναθέτουσας αρχής, κατά το μέρος που με αυτούς προβάλλεται ότι στην προσφυγή αναφέρεται ότι ο κωδικός 2118-1504-99, που αναφέρεται στην τεχνική και την οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας αναλύεται στους δύο κωδικούς 2118-0019 για το αποστειρωμένο σωληνάριο και 2123-1003 για τον αποστειρωμένο στυλεό, είναι αβάσιμοι, καθώς ουδεμία τοιαύτη αναφορά υπάρχει στην προσφυγή. Επίσης, οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής σύμφωνα με τους οποίους ο κωδικός 2118-1504-99 αναλύεται στους δύο κωδικούς 2118-0019 και 2123-1003 δεν αιτιολογούνται επαρκώς με έρεισμα σε έγγραφα της προσφοράς της προσφεύγουσας. Σε κάθε, δε, περίπτωση, ασάφεια που προκύπτει από το περιεχόμενο της προσφοράς δεν μπορεί να αρθεί εκ στοιχείων που το πρώτον αναφέρονται στην προσφυγή. Εξάλλου, με τις απόψεις της η αναθέτουσα αρχή αναφέρει εκ νέου ότι ο κωδικός είδους που αναγράφεται στην προσφορά της προσφεύγουσας είναι διαφορετικός από τους κωδικούς είδους που αναφέρονται στα κατατεθέντα από αυτήν δείγματα, καθώς και ότι εκ της προσφοράς της προσφεύγουσας προέκυπτε σχετική ασάφεια. Συνακόλουθα, οι προβαλλόμενοι με τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής ισχυρισμοί περί ορθότητας των προβαλλόμενων από την προσφεύγουσα είναι απορριπτέοι και ως αντιφατικοί.



17. Επειδή, περαιτέρω, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι με την απόρριψη της προσφοράς της η αναθέτουσα αρχή παραβίασε το ίσο μέτρο κρίσης όσον αφορά στις προσφορές της προσφεύγουσας και της παρεμβαίνουσας. Οι ισχυρισμοί αυτοί κατά το μέρος που με αυτούς επιδιώκεται η αποδοχή της προσφοράς της προσφεύγουσας είναι απορριπτέοι, καθώς η προβολή λόγων περί παραβίασης του ίσου μέτρου κρίσης κατατείνει στην απόρριψη της προσφοράς η οποία φέρει την αυτή πλημμέλεια με αυτήν που απορρίφθηκε και όχι στην αποδοχή της προσφοράς που απορρίφθηκε λόγω διαπιστωθείσας σε αυτήν πλημμέλειας. Όπως δε έχει κριθεί, στοιχειοθετείται εφαρμογή του ενιαίου μέτρου κρίσης, εφόσον προβάλλει παραδεκτώς η προσφεύγουσα ότι προσφορά έτερου συμμετέχοντος έγινε δεκτή παρόλο που παρουσίαζε τα αυτά ακριβώς προβλήματα με την προσφορά της ίδιας (ΣΤΕ 1265/2011, ΕΑ 352/2011, 1156/2010,246/2009, 569, 932/2008, 43, 717, 1319/2007, 1051/2006, 351,508/2004). Ήτοι, κρίσιμο είναι εάν χώρασε διαφορετική εκτίμηση των αυτών πλημμελειών των προσφορών και όχι αν διαφορετικές πλημμέλειες αφορούν στο ίδιο, εν γένει, ζήτημα (ΕΑ 274/2012). Σε κάθε περίπτωση, ο σχετικός λόγος πρέπει να είναι ο ίδιος και όχι ανάλογος ή παρόμοιος (βλ..ΕΑΣΤΕ 311, 1132/2009). Εν προκειμένω, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι βάσει του ίσου μέτρου κρίσης ήταν απορριπτέα και η προσφορά της παρεμβαίνουσας, διότι σε κανένα από τα δείγματα που κατέθεσε η παρεμβαίνουσα δεν αναγράφεται ο κωδικός αριθμός τους ούτε επισυνάπτεται οποιοδήποτε άλλο σχετικό έγγραφο ή στοιχείο, στο οποίο να εμφανίζονται οι κωδικοί αριθμοί των δειγμάτων. Ήτοι, η φερόμενη από την προσφεύγουσα ως πλημμέλεια της προσφοράς της παρεμβαίνουσας (μη αναγραφή κωδικού) δεν ταυτίζεται με την πλημμέλεια εξαιτίας της οποίας απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας (αναγραφή διαφορετικού κωδικού). Συνεπώς, οι σχετικοί ισχυρισμοί της προσφεύγουσας περί παραβίασης του ίσου μέτρου κρίσης προβάλλονται απαραδέκτως.

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

19. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο ύψους 600,00€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**

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου (κωδικός \*\*\* ) ύψους 600,00€.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 18 Δεκεμβρίου 2020 και εκδόθηκε στις 7 Ιανουαρίου 2021 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**Μιχαήλ Οικονόμου**

**Μαρία Κατσαρού**