

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**7<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στις 18 Δεκεμβρίου 2020 με την εξής σύνθεση: Χρυσάνθη Ζαράρη Πρόεδρος, Μιχαήλ Σειραδάκης-Εισηγητής και Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 09.11.2020 προδικαστική προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 1620/10.11.2020 της Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία «...» που εδρεύει ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του ... .. (εφεξής αναθέτουσα αρχή) και

Της παρεμβαίνουσας Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» που εδρεύει στον ..., ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. Φ.600.1/33/420825/Σ.3312/26.10.2020 Απόφαση του Διοικητή της αναθέτουσας αρχής (ΑΔΑ: ...), δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε η αποδοχή: α) του από 02.09.2020 Πρακτικού Ελέγχου-Αξιολόγησης Δικαιολογητικών Συμμετοχής της Επιτροπής Παραλαβής και Αποσφράγισης Προσφορών, β) του από 21.09.2020 Πρακτικού Εμπειρογνομώνων και γ) του από 28.09.2020 Πρακτικού Αξιολόγησης Οικονομικών Προσφορών της Επιτροπής Παραλαβής και Αποσφράγισης Προσφορών, κατά το μέρος που κρίθηκε μη αποδεκτή και απορρίφθηκε η προσφορά της.

Με την ασκηθείσα παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα εταιρεία αιτείται να γίνει δεκτή η παρέμβασή της, να απορριφθεί ως απαράδεκτη, άλλως ως νόμω και ουσία αβάσιμη η κρινόμενη προσφυγή και να διατηρηθεί σε ισχύ η προσβαλλόμενη υπ' αριθμ. Φ.600.1/33/420825/Σ.3312/26.10.2020 Απόφαση του Διοικητή της αναθέτουσας αρχής (ΑΔΑ: ...), δυνάμει της οποίας

αποφασίστηκε η αποδοχή: α) του από 02.09.2020 Πρακτικού Ελέγχου-Αξιολόγησης Δικαιολογητικών Συμμετοχής της Επιτροπής Παραλαβής και Αποσφράγισης Προσφορών, β) του από 21.09.2020 Πρακτικού Εμπειρογνωμόνων και γ) του από 28.09.2020 Πρακτικού Αξιολόγησης Οικονομικών Προσφορών της Επιτροπής Παραλαβής και Αποσφράγισης Προσφορών, κατά το μέρος που κρίθηκε μη αποδεκτή και απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Μιχαήλ Σειραδάκη.

### **Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα**

#### **Σκέφτηκε κατά το Νόμο**

1. Επειδή, το ... .. ως Αναθέτουσα Αρχή προκήρυξε Ηλεκτρονικό Ανοιχτό Δημόσιο Διαγωνισμό άνω των ορίων, με Αριθμό Διακήρυξης ... και Αριθμό Συστήματος Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) ..., η οποία δημοσιεύθηκε στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 16.07.2020 και αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 20.07.2020, με μοναδικό κωδικό-Αριθμό Διαδικτυακής Ανάρτησης Μητρώου (Α.Δ.Α.Μ.) ..., με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, με βάση την τιμή (χαμηλότερη τιμή), για την ανάδειξη αναδόχου για την «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΤΟΥ ΕΦΟΔΙΟΥ «ΖΥΜΑΡΙΚΑ ΑΠΟ ΣΙΜΙΓΔΑΛΙ» ΓΙΑ ΚΑΛΥΨΗ ΑΝΑΓΚΩΝ ΚΛΑΔΩΝ ΤΩΝ ...», (CPV: ...), συνολικού προϋπολογισμού πεντακοσίων ενενήντα δύο χιλιάδων ευρώ (592.000,00 €) χωρίς Φ.Π.Α. 13%, με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την 21<sup>η</sup> Αυγούστου 2020 και ώρα 15:00 μ.μ. και ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης των προσφορών τέσσερις (4) εργάσιμες ημέρες μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, ήτοι την 27<sup>η</sup> Αυγούστου 2020 και ώρα 08:40 π.μ. Η προσφεύγουσα υπέβαλε εμπρόθεσμα στις 21.08.2020 και ώρα 10:11:25 π.μ. την υπ' αριθμ. ... προσφορά της στον ανωτέρω διαγωνισμό και πλέον με την υπό κρίση προσφυγή της στρέφεται κατά της υπ' αριθμ.

## Αριθμός Απόφασης: 31/2021

Φ.600.1/33/420825/Σ.3312/26.10.2020 Απόφασης του Διοικητή της αναθέτουσας αρχής (ΑΔΑ: ...), η οποία αναρτήθηκε στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 29.10.2020, οπότε και έλαβε πλήρη γνώση της η προσφεύγουσα. Η προσφεύγουσα εταιρεία κατέθεσε στις 09.11.2020 στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. την υπό κρίση προσφυγή της και την κοινοποίησε στην Α.Ε.Π.Π. αυθημερόν.

2. Επειδή, η προσφεύγουσα εταιρεία επικαλείται στην υπό κρίση προσφυγή της ότι η Αναθέτουσα Αρχή έκρινε εσφαλμένα με την προσβαλλόμενη απόφαση, κατά το μέρος που κρίθηκε μη αποδεκτή και απορρίφθηκε η προσφορά της, για τους λόγους που αναλυτικά εκτίθενται στην υπό κρίση προσφυγή.

3. Επειδή, η προσφεύγουσα αιτείται: α) να γίνει δεκτή η υπό κρίση προσφυγή της β) να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη υπ' αριθμ. Φ.600.1/33/420825/Σ.3312/26.10.2020 Απόφαση του Διοικητή της αναθέτουσας αρχής (ΑΔΑ: ...), δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε η αποδοχή: α) του από 02.09.2020 Πρακτικού Ελέγχου-Αξιολόγησης Δικαιολογητικών Συμμετοχής της Επιτροπής Παραλαβής και Αποσφράγισης Προσφορών, β) του από 21.09.2020 Πρακτικού Εμπειρογνώμωνων και γ) του από 28.09.2020 Πρακτικού Αξιολόγησης Οικονομικών Προσφορών της Επιτροπής Παραλαβής και Αποσφράγισης Προσφορών, κατά το μέρος που κρίθηκε μη αποδεκτή και απορρίφθηκε η προσφορά της, προκειμένου να συμμετάσχει στη σύναψη της υπό ανάθεση συμφωνίας-πλαίσιο.

4. Επειδή, η προσφυγή έχει ασκηθεί με χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 και της παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή, έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 363 του Ν. 4412/2016 (κωδικός e-παραβόλου ...), όπως εξοφλήθηκε δυνάμει του από 09.11.2020 αποδεικτικού εξόφλησης ..., ποσού δύο χιλιάδων εννιακοσίων εξήντα ευρώ (2.960,00 €) και έχει δεσμευτεί,

## **Αριθμός Απόφασης: 31/2021**

δυνάμει του αντίστοιχου αποδεικτικού αυτόματης δέσμευσης του παραβόλου της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων (Γ.Γ.Π.Σ.).

6. Επειδή, ο επίμαχος διαγωνισμός, εμπίπτει ενόψει του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016.

7. Επειδή, η Α.Ε.Π.Π. είναι καθ' ύλην αρμόδια βάσει του συνολικού ποσού της Διακήρυξης του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 1 περ. α) του ΠΔ 39/2017 και του άρθρου 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016.

8. Επειδή, η Α.Ε.Π.Π. είναι και κατά χρόνο αρμόδια, όπως προκύπτει από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 5 περ. β), 38 παρ. 7, 61 παρ. 1, 66 παρ. 1, 120, 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016.

9. Επειδή, η προσφυγή έχει κατατεθεί εμπρόθεσμα σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. α) του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. α) του Ν. 4412/2016.

10. Επειδή, στις 10.11.2020, η Αναθέτουσα Αρχή προέβη στην κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, μέσω της «επικοινωνίας» του διαγωνισμού στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.

11. Επειδή, παραδεκτά και εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του ΠΔ 39/2017, κατατέθηκε στις 20.11.2020 στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ., η από 20 Νοεμβρίου 2020 παρέμβαση της Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» που εδρεύει στον ..., ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται, η δε παρεμβαίνουσα, έχει προφανές έννομο συμφέρον από την απόρριψη της ως άνω προδικαστικής προσφυγής, αφού προδήλως ευνοείται από τη διατήρηση της διαμορφωθείσας κατάστασης, δεδομένου ότι η προσφορά της έχει ήδη γίνει αποδεκτή και έχει ανακηρυχθεί προσωρινή του διαγωνισμού. Επομένως, η ασκηθείσα, κατά τα ανωτέρω παρέμβαση, πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξετασθεί περαιτέρω κατ' ουσία.

## Αριθμός Απόφασης: 31/2021

12. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή, προσκλήθηκε, από την Πρόεδρο του 7<sup>ου</sup> Κλιμακίου, δυνάμει της υπ' αριθμ. 1915/10.11.2020 Πράξης της «Περί Ορισμού Ημερομηνίας Εξέτασης Προδικαστικής Προσφυγής και Εισηγητή – Κλήση Περί Απόψεων Επί Αιτήματος Προσωρινών Μέτρων», η οποία της κοινοποιήθηκε στις 10.11.2020 και υπέβαλε στις 17.11.2020, ήτοι εντός της οριζόμενης προθεσμίας στο οικείο Κλιμάκιο, τις προβλεπόμενες από το άρθρο 365 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 9 παρ. 1 του ΠΔ 39/2017, απόψεις της, σχετικά με την υπό κρίση προσφυγή.

13. Επειδή, στην κρινόμενη προσφυγή, η προσφεύγουσα εταιρεία, η οποία δραστηριοποιείται στο αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης και υπέβαλε παραδεκτά προσφορά στον εν λόγω διαγωνισμό, η οποία κατ' αρχήν δεν έγινε αποδεκτή και απορρίφθηκε, προσδιορίζει επακριβώς και με πλήρη σαφήνεια τους λόγους εκείνους που δικαιολογούν την επίκληση βλάβης και συνεπακόλουθα θεμελιώνει κατ' αρχήν βάσιμα το πως στοιχειοθετείται εκ μέρους της η ύπαρξη άμεσου, προσωπικού και ενεστώτος εννόμου συμφέροντος για την προσβολή της υπ' αριθμ. Φ.600.1/33/420825/Σ.3312/26.10.2020 Απόφαση του Διοικητή της αναθέτουσας αρχής (ΑΔΑ: ...), δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε η αποδοχή: α) του από 02.09.2020 Πρακτικού Ελέγχου-Αξιολόγησης Δικαιολογητικών Συμμετοχής της Επιτροπής Παραλαβής και Αποσφράγισης Προσφορών, β) του από 21.09.2020 Πρακτικού Εμπειρογνομώνων και γ) του από 28.09.2020 Πρακτικού Αξιολόγησης Οικονομικών Προσφορών της Επιτροπής Παραλαβής και Αποσφράγισης Προσφορών, κατά το μέρος που κρίθηκε μη αποδεκτή και απορρίφθηκε η προσφορά της.

Νομίμως και παραδεκτώς φέρεται προς εξέταση ενώπιον του 7<sup>ου</sup> Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π.

14. Επειδή, εφαρμοστέα στον επίμαχο διαγωνισμό είναι ιδίως, το άρθρο 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), το άρθρο 53 «Περιεχόμενο εγγράφων της

σύμβασης», το άρθρο 54 «Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης» του Ν. 4412/2016 (άρθρο 42 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), το άρθρο 91 «Λόγοι απόρριψης προσφορών», το άρθρο 94 «Περιεχόμενο φακέλου “Τεχνική Προσφορά”» και το άρθρο 102 «Συμπλήρωση-αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών» (άρθρο 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) του Ν. 4412/2016.

15. Επειδή, περαιτέρω, εφαρμοστέες είναι οι διατάξεις της διακήρυξης, όπως τις επικαλούνται η προσφεύγουσα, η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα εταιρεία.

16. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας και του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η Διακήρυξη του Διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του Διαγωνισμού (ΕΑ 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. Ενόψει τούτων, αλλά και των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής που διέπουν την διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων κατά το πνεύμα τόσο της κοινοτικής όσο και της εθνικής νομοθεσίας, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει τα αξιούμενα από τη Διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία (πρβλ. ΣτΕ 5022/2012) προκειμένου να συμμετάσχει νομίμως στο Διαγωνισμό και κατά συνέπεια, ανεξαρτήτως παντός άλλου, δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού για δικαιολογητικά μη απαιτούμενα

από τη Διακήρυξη (ΣΤΕ 18/2011, ΣΤΕ 19/2011, ΣΤΕ 3703/2010, ΣΤΕ 1616/2008, ΕΑ ΣΤΕ 254/2008 κλπ).

17. Επειδή, σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας που διέπει όλους τους δημόσιους Διαγωνισμούς, η παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (Ολομ. ΣΤΕ 2137/1993). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους (ΕλΣυν 1949/2009 Τμήμα VI, ΕλΣυν Πράξη 115/2008 Τμήμα VI, ΕλΣυν Πράξη 10/2008 Τμήμα VI, ΕλΣυν Πράξη 22/2005 Τμήμα VI). Ομοίως, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ. C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκ. 25 και C-599/10, SAG ELV Slovenko κλπ, σκέψη 25 και περαιτέρω παραπομπές σε νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ. C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκ. 27). Περαιτέρω, η ρητή παραπομπή της Διακήρυξης σε συγκεκριμένες νομοθετικές και κανονιστικές διατάξεις τις καθιστά τμήμα του νομικού πλαισίου που διέπει τη διαγωνιστική διαδικασία, το οποίο δεσμεύει, κατά τα ανωτέρω, τόσο τη Διοίκηση όσο και τους υποψηφίους Αναδόχους που συμμετέχουν σε αυτήν (ΕλΣυν 1434/2017). Υπό την έννοια αυτή, σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της Διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαϊκού 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. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο κοινοτικό (ενωσιακό πλέον) δίκαιο, αφού

κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕΛΣυν 70/2006). Κατά συνέπεια, 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 και VI Τμήμα ΕΛΣυν 78/2007). 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., βλ. και Γνμδ ΝΣΚ 70/2002 που ορίζει ότι σε περίπτωση που η ίδια η Διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «*με ποινή αποκλεισμού...*», «*με ποινή απαραδέκτου οι συμμετέχοντες πρέπει...*» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της. Το ίδιο αφορά προφανώς και τη διαπίστωση της συνδρομής των τεχνικών προδιαγραφών, αλλά και των δικαιολογητικών συμμετοχής, τα οποία προβλέπονται ως όροι επί ποινή αποκλεισμού από τη Διακήρυξη.

18.Επειδή, παγίως έχει κριθεί ότι, σύμφωνα με την ανωτέρω αρχή της σαφήνειας της Διακήρυξης, απαράβατοι όροι εκάστης Διακήρυξης αποτελούν έκφραση της αρχής της τυπικότητας, η οποία διέπει τον τρόπο συντάξεως των προσφορών στα πλαίσια των δημοσίων διαγωνισμών και 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 (ΣΤΕ 127/2015, 1971/2013, 194/2011, 804/2010, 3084/2008, 1895/2007, 3769/2003, ΕΑ 860, 689/2011, 1008/2009, 817/2008).

19.Επειδή, κατά γενική αρχή του δικαίου που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, αποκλεισμός τεχνικής προσφοράς προβλέπεται μόνο στην



περίπτωση απόκλισης από τους απαράβατους όρους της διακήρυξης (ΣΤΕ ΕΑ 1740/2004, 94, 316, 563/2006). Ουσιώδης, θεωρείται όχι μόνο η απόκλιση υποβληθείσης προσφοράς από όρους της προκηρύξεως που χαρακτηρίζονται ρητώς από αυτήν ως απαράβατοι, αλλά και η έλλειψη ιδιότητας του προσφερομένου, προς προμήθεια, είδους, η οποία του στερεί την καταλληλότητα που απαιτείται για χρήση σύμφωνη με τον προορισμό του και που αποτελεί εξυπακουόμενη, ουσιώδη απαίτηση της εκάστοτε προκηρύξεως (πρβλ. ΣΤΕ 61/2011, 395/2004, 557/2005, 720, 725/2006, 1052/2008). Εκ των ανωτέρω, συνάγεται εξ αντιδιαστολής επιχείρημα ότι η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να αποκλείσει από τη συνέχεια του διαγωνισμού, την προσφορά ενός υποψήφιου οικονομικού φορέα, η οποία όχι μόνο συμμορφώνεται με τις ελάχιστες απαράβατες τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης, αλλά τις υπερβαίνει, προσφέροντας στην αναθέτουσα αρχή, επιπλέον τεχνικά χαρακτηριστικά, τα οποία ακόμα και αν δεν προβλέπονται και δεν ζητούνται από τη διακήρυξη, θα μπορούσαν να θεωρηθούν ως επιθυμητά. Υπό αυτή την έννοια, οι επιθυμητές δυνατότητες ή τα επιθυμητά τεχνικά χαρακτηριστικά των προσφερόμενων προϊόντων, υλικών ή υπηρεσιών είναι επιπλέον των ελάχιστων απαιτήσεων της διακήρυξης και ενόψει αυτού είναι πέραν πάσης αμφιβολίας δεδομένο ότι και οι προσφορές εκείνες που δεν θα καλύπτουν ολικά ή μερικά κάποια από τα επιθυμητά κριτήρια, θεωρούνται τεχνικά αποδεκτές και δεν απορρίπτονται. Εφόσον υπάρχουν και προσφέρονται, αξιολογούνται υπέρ του προσφέροντος οικονομικού φορέα, χωρίς όμως να μπορούν να ληφθούν υπόψη για την απόρριψη μιας προσφοράς οικονομικού φορέα που δεν τις περιλαμβάνει στην προσφορά του (ΑΕΠΠ 161/2017).

20. Επειδή, ο όλος μηχανισμός υποβολής και ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, δηλαδή της διαφανούς και αυστηρής διαδικασίας του διαγωνισμού, κατά την οποία η νομιμότητα συμμετοχής προϋποθέτει την εκπλήρωση τυπικών προϋποθέσεων, επιβάλλει δε (η εν λόγω αρχή) τη σύνταξη των προσφορών σύμφωνα με τις υποδείξεις της Υπηρεσίας (ΕΑ ΣΤΕ 816/2007, 26/2007) και τον αποκλεισμό του υποψηφίου

σε περίπτωση που αυτός δεν συμμορφώνεται με επί ποινή αποκλεισμού τιθέμενους όρους της διακήρυξης (ΑΕΠΠ 171/2017 σκ. 32 και βλ. Ελ. Συν. VI Τμήμα, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ΄ Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009, Δημήτριος Ι. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ έκδοση, Σάκκουλας, 2017, σελ. 195-197).

21. Επειδή, σχετικά με τον μοναδικό λόγο της υπό κρίση προσφυγής, όπως διεξοδικά αναλύεται σε επιμέρους ισχυρισμούς στις σελ. 5-11 αυτής, υπό «Β. Λόγοι προσφυγής» η προσφεύγουσα επικαλείται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση, είναι παράνομη και άρα ακυρωτέα κατά το μέρος που δεν έγινε αποδεκτή η προσφορά της και κρίθηκε απορριπτέα με την αιτιολογία που περιλαμβάνεται στην προσβαλλόμενη απόφαση, η οποία έχει ως εξής: *«Η προσφορά της εταιρείας κρίνεται μη αποδεκτή, διότι στον υποφάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά» δεν κατέθεσε έγγραφο το οποίο να «περιλαμβάνει ακριβή και λεπτομερή περιγραφή του προσφερόμενου εφοδίου», όπως ζητείται στο άρθρο 1, παράγραφος 1.3.2 του Παραρτήματος «Β» (Ειδικοί Όροι) και στην παράγραφο 7 του Παραρτήματος «Δ» (Τεχνική Προδιαγραφή) της (ζ) σχετικής διακήρυξης του διαγωνισμού και ως εκ τούτου η υπόψη προσφορά δεν είναι σύμφωνη με το άρθρο 94 του Ν.4412/2016.»*. Συγκεκριμένα, διατείνεται η προσφεύγουσα ότι σύμφωνα με τις επικαλούμενες από αυτήν διατάξεις της διακήρυξης: *«2. Από τους αναφερόμενους πιο πάνω όρους της διακήρυξης, συνάγεται ότι προς απόδειξη της συμμόρφωσης τους με τις τεχνικές προδιαγραφές των προσφερομένων ειδών, οι ενδιαφερόμενοι να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό οικονομικοί φορείς υποχρεούνται να καταθέσουν πέραν της υπεύθυνης δήλωσης περί ρητής και ανεπιφύλακτης αποδοχής του συνόλου των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης και των λοιπών γενικών και ειδικών όρων του διαγωνισμού, ακριβή και λεπτομερή περιγραφή του προσφερόμενου εφοδίου, καταθέτοντας τα ζητούμενα τεχνικά έντυπα, πιστοποιητικά και υπεύθυνες δηλώσεις της παραγράφου 7 του Παραρτήματος Δ της διακήρυξης.*

Ως εκ τούτου, καθίσταται πρόδηλο ότι το **ζητούμενο** σύμφωνα με τους ανωτέρω όρους της διακήρυξης είναι **η απόδειξη της συμμόρφωσης των προσφερόμενων ειδών με το σύνολο των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης**. Για δε την περίπτωση της ύπαρξης αποκλίσεων ή διαφοροποιήσεων σε σχέση με τις θεσπισθείσες τεχνικές προδιαγραφές, τούτο πρέπει να περιγράφεται ρητώς και λεπτομερώς από τους υποψηφίους αναδόχους.

3. Στην προκείμενη περίπτωση η Εταιρία μας, ενόψει των οριζομένων στη διακήρυξη και **προς απόλυτη διασφάλιση της αναθέτουσας Αρχής** αναφορικά με την πλήρωση του συνόλου των τεχνικών προδιαγραφών των προσφερομένων ειδών, κατέθεσε μεταξύ των εγγράφων του φακέλου της τεχνικής της προσφοράς, την υπό ημερομηνία 20-8-2020 υπεύθυνη δήλωση του προέδρου και διευθύνοντος συμβούλου της, βεβαιώνοντας την **ρητή και ανεπιφύλακτη αποδοχή του συνόλου των τεχνικών προδιαγραφών, καθώς και των γενικών και ειδικών όρων του διαγωνισμού**, επιπροσθέτως δε, καθώς και τη ζητούμενη σύμφωνα με την παράγραφο 1.3.2 του Παραρτήματος Β και το άρθρο 7 του Παραρτήματος Δ υπεύθυνη δήλωση. Παράλληλα, με το νομίμως κατατεθέν υπό ημερομηνία 21-8-2020 «έντυπο συμμόρφωσης προς προδιαγραφή ενόπλων δυνάμεων», σύμφωνα με το υπόδειγμα που έθεσε υπόψιν μας η αναθέτουσα Αρχή, τεκμηριώσαμε και βεβαιώσαμε προσηκόντως ότι τα προσφερόμενα εκ μέρους μας είδη συμμορφώνονται απολύτως προς το σύνολο των θεσπισθέντων από τη διακήρυξη τεχνικών προδιαγραφών. Τούτων δοθέντων, και ενόψει της απόλυτης συμμόρφωσης των προσφερομένων εκ μέρους μας ειδών προς το σύνολο των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης (γεγονός που ρητώς δηλώσαμε και με την εκ μέρους της Εταιρίας μας υποβληθείσα από 20-8-2020 υπεύθυνη δήλωση), ουδεμία επιρροή μπορεί να ασκήσει το ότι δεν συμπεριλάβαμε μεταξύ των εγγράφων της τεχνικής μας προσφοράς ξεχωριστό αρχείο με λεπτομερή περιγραφή των προσφερόμενων εφοδίων, δεδομένου ότι η περιγραφή τους ταυτίζεται απολύτως με τα οριζόμενα στις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης, από τις οποίες δεν εμφανίζονται καμία απολύτως απόκλιση.

4. Σημειωτέον, εξάλλου, ότι ως γίνεται παγίως δεκτό η προσκόμιση εγγράφου, το οποίο ενδεχομένως δεν ταυτίζεται με τη λεκτική περιγραφή της διακήρυξης, πλην όμως **αποδεικνύει πλήρως την κάλυψη ορισμένου κριτηρίου ή προδιαγραφής, δεν αποτελεί λόγο απόρριψης της προσφοράς, εφόσον καλύπτει (ή και υπερκαλύπτει) από πλευράς αποδεικτικής αξίας τη σχετική απαίτηση του κανονιστικού κειμένου** του διαγωνισμού.

5. Από το σύνολο των ανωτέρω καθίσταται πρόδηλο ότι δεν αποτελεί πλημμέλεια της τεχνικής προσφοράς της Εταιρίας μας η αποδιδόμενη σε βάρος μας παράλειψη κατάθεσης «ακριβούς και λεπτομερούς περιγραφής του προσφερόμενου εφοδίου», δοθέντος ότι από το σύνολο των λοιπών στοιχείων της νομίμως και προσηκόντως καταρτισθείσας τεχνικής μας προσφοράς, αποδεικνύεται ότι τούτα συμμορφώνονται απολύτως προς το σύνολο των τεχνικών προδιαγραφών που θεσπίσθηκαν με τη διακήρυξη.

Με άλλες λέξεις, με την προσκόμιση των εν λόγω στοιχείων της τεχνικής μας προσφοράς (ήτοι των ανωτέρω αναφερόμενων υπευθύνων δηλώσεων, και του εντύπου συμμόρφωσης), και ενόψει της πλήρους και ανεπιφύλακτης αποδοχής των όρων της διακήρυξης από μέρος μας, **υπερκαλύπτεται η σχετική απαίτηση της διακήρυξης**, δοθέντος ότι το στοιχείο εκείνο, με το οποίο εξατομικεύεται η τεχνική προσφορά της Εταιρίας μας (καθώς υφίσταται απόλυτη σύμπτωση, από πλευράς τεχνικών χαρακτηριστικών και ιδιοτήτων, με τις προδιαγραφές της διακήρυξης), είναι η δήλωση της μονάδας παραγωγής των εκ μέρους μας προσφερομένων ειδών, την οποία και γνωστοποιήσαμε προς την αναθέτουσα Αρχή με την από 20-8-2020 υπεύθυνη δήλωση του προέδρου και διευθύνοντος συμβούλου μας, αναφέροντας ότι η παραγωγή των προσφερόμενων εκ μέρους μας ζυμαρικών θα γίνει από την εταιρία «...».

Δοθέντος, συνεπώς, ότι η Εταιρία μας απέδειξε σύμφωνα με τα ανωτέρω την **πλήρη συμμόρφωση των προσφερομένων εκ μέρους μας ειδών με τις τεχνικές προδιαγραφές και τους λοιπούς όρους της διακήρυξης, προσκομίζοντας τα απολύτως πρόσφορα προς τούτο στοιχεία** (ήτοι υπεύθυνες δηλώσεις του προέδρου και διευθύνοντος συμβούλου, έντυπο συμμόρφωσης σύμφωνα με το υπόδειγμα της αναθέτουσας Αρχής), απολύτως

εσφαλμένως χαρακτηρίστηκε ως πλημμέλεια της τεχνικής μας προσφοράς η παράλειψη κατάθεσης «ακριβούς και λεπτομερούς περιγραφής του προσφερόμενου εφοδίου».

6. Προς επίρρωση, εξάλλου, των ανωτέρω, επισημαίνουμε ότι από την επισκόπηση των φακέλων των τεχνικών προσφορών των ήδη αναδειχθέντων ως προσωρινών αναδόχων, οικονομικών φορέων «...» και «...», καθίσταται πρόδηλο ότι τα κατατεθέντα εκ μέρους τους σχετικά αρχεία, με την φερόμενη «λεπτομερή περιγραφή» των εκ μέρους τους προσφερομένων ειδών της προμήθειας, αποτελούν πιστή αντιγραφή των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης, χωρίς να περιέχουν κανένα άλλο στοιχείο εξατομικευτικό της τεχνικής τους προσφοράς, από πλευράς τεχνικών χαρακτηριστικών των προσφερόμενων ειδών. Συνεπώς, εφόσον η απλή επανάληψη των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης (ενόψει άλλωστε και του αντικειμένου της σύμβασης, το οποίο δεν χαρακτηρίζεται από σύνθετες τεχνικές απαιτήσεις), εκλαμβάνεται και αξιολογείται ως «λεπτομερής περιγραφή», καθίσταται πρόδηλο ότι και η τεχνική προσφορά της Εταιρίας μας ουδόλως υπολείπεται έναντι αυτών αφού έχουμε δηλώσει πλήρη συμμόρφωση προς τις τεθείσες προδιαγραφές, ώστε να μην καταλείπεται καμία αμφιβολία για τα τεχνικά χαρακτηριστικά των προϊόντων που προσφέρουμε. [...]», σημειώνοντας παράλληλα ότι σε κάθε περίπτωση, εφόσον η αναθέτουσα αρχή έκρινε ότι τα υποβληθέντα από την προσφεύγουσα έγγραφα, έχρηζαν διευκρινίσεων, ήταν υποχρεωμένη βάσει και των οριζόμενων στην παρ. 5 του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016, να καλέσει αυτήν προς παροχή διευκρινίσεων. Επί του ανωτέρω, μόνου λόγου προσφυγής, η αναθέτουσα αρχή, δυνάμει του υπ' αριθμ. Φ.600.163/240/421663/Σ.3600/16.11.2020 εγγράφου της, υπέβαλε στις 17.11.2020, μέσω της «επικοινωνίας» του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. τις απόψεις της, υποστηρίζοντας τα ακόλουθα: «[...]α. Στο άρθρο 1 της (β) σχετικής διακήρυξης αναφέρεται ότι «Αντικείμενο του διαγωνισμού είναι η προμήθεια του εφοδίου του Παραρτήματος «Γ», η οποία θα διενεργηθεί με ηλεκτρονικό, ανοικτό, δημόσιο διαγωνισμό, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάση της τιμής (χαμηλότερη),

σύμφωνα με τα καθοριζόμενα στις διατάξεις περί προμηθειών του Δημοσίου, όπως ισχύουν και με βάση την Προδιαγραφή ... (...-Α-00682/Εκδ. 1η/27 Αυγ 18), όπως στο Παράρτημα «Δ». Η ... αποφάσισε με το (ε) σχετικό, κατόπιν του (δ) όμοιου πρακτικού επιτροπής εμπειρογνομόνων από την αρμόδια επιτροπή, [η οποία ορίστηκε με το (γ) όμοιο], ότι η εταιρεία «...» κατέθεσε μη αποδεκτή τεχνική προσφορά «..... καθόσον στον υποφάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά» δεν κατέθεσε έγγραφο με ακριβή και λεπτομερή περιγραφή του προσφερόμενου εφοδίου, όπως ζητείται στο Παράρτημα «Β» της σχετικής διακήρυξης του Διαγωνισμού (Ειδικό Όροι) παρ. 1.3.2 και στο Παράρτημα «Δ» (Τεχνικές Προδιαγραφές) παρ. 7. Ο παραπάνω λόγος αποτελεί λόγο απόρριψης σύμφωνα με την παράγραφο 1.9 του Παραρτήματος «Β» της σχετικής διακήρυξης του Διαγωνισμού (Ειδικό Όροι).».

β. Σύμφωνα με το άρθρο 1, παράγραφος 1.3, υποπαράγραφος 1.3.2 του Παραρτήματος «Β» (ειδικό όροι) της (β) σχετικής διακήρυξης, «Οι προμηθευτές υποχρεούνται στον (υπο)φάκελο ... Περιλαμβάνουν ακριβή και λεπτομερή περιγραφή του προσφερόμενου εφοδίου, ... και ειδικότερα υπεύθυνη δήλωση, στην οποία να δηλώνονται τα παρακάτω:...».

γ. Η εταιρεία «...» στην τεχνική της προσφορά κατέθεσε τα προβλεπόμενα δικαιολογητικά (υπεύθυνες δηλώσεις, έντυπο συμμόρφωσης), όμως δεν κατέθεσε δικαιολογητικό, το οποίο να περιλαμβάνει ακριβή και λεπτομερή περιγραφή του προσφερόμενου εφοδίου.

δ. Σύμφωνα με το άρθρο 9, υποπαράγραφος 9.7.2.7 του Παραρτήματος «Α» της (β) σχετικής διακήρυξης «Σε περίπτωση μη υποβολής ή υποβολής κατά παρέκκλιση, των απαιτήσεων της διακήρυξης, δικαιολογητικών των (υπό)φακέλων «δικαιολογητικά συμμετοχής – τεχνική προσφορά», η προσφορά απορρίπτεται ως απαράδεκτη».

ε. Η Α-Α κατά την αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς της εταιρείας «...» έκρινε ότι η μη υποβολή εγγράφου με ακριβή και λεπτομερή περιγραφή του προϊόντος εμπίπτει στα καθοριζόμενα στο παραπάνω άρθρο της (β) σχετικής διακήρυξης και επιπλέον ότι δεν αποτελεί ασάφεια, ή επουσιώδη πλημμέλεια ή

πρόδηλο τυπικό σφάλμα. Ως εκ τούτου η Α-Α δεν είναι υποχρεωμένη σύμφωνα με το άρθρο 102 του Ν.4412/2016 να παρέχει στον υποψήφιο τη δυνατότητα παροχής διευκρίνησης, όπως επικαλείται η εν λόγω εταιρεία στην (στ) σχετική προδικαστική προσφυγή της. Επίσης σύμφωνα με το υπόψη άρθρο του Ν. 4412/2016 «...Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση,..., 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». Η οποιαδήποτε ενέργεια απαίτησης διευκρινήσεων κατά την διαδικασία αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών των εταιρειών θα αποτελούσε ζήτημα άνισης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων (αντίθετη στην αρχή της ίσης μεταχείρισης).

στ. Η Α-Α κατά την αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς της εταιρείας «...» έκρινε ότι η εν λόγω τεχνική προσφορά δεν είναι σύμφωνη με τα καθοριζόμενα της (β) σχετικής διακήρυξης, συμφωνεί με την γνώμη της επιτροπής εμπειρογνομόνων αναφορικά με την απόρριψη της εν λόγω προσφοράς και ως εκ τούτου απέρριψε την τεχνική προσφορά της υπόψη εταιρείας. [...].». Ομοίως, επί του ίδιου ως άνω μόνου λόγου προσφυγής, η παρεμβαίνουσα στις σελ. 7-14, υπό «ΙV. Λόγοι Απόρριψης της Προσφυγής», «Α. Αντίκρουση Α΄ Λόγου Προσφυγής» και «Β. Αντίκρουση Β΄ Λόγου Προσφυγής», κατόπιν επίκλησης των σχετικών διατάξεων της διακήρυξης, ισχυρίζεται ότι: «[...] Στην υπό κρίση περίπτωση, στις υποπαραγράφους 1.3. και 1.3.2 του Παραρτήματος Β΄(Ειδικοί όροι) της ως άνω Διακήρυξης ορίζεται ΣΑΦΕΣΤΑΤΑ και ΕΥΚΡΙΝΕΣΤΑΤΑ ότι : «Οι προμηθευτές **υποχρεούνται** στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική προσφορά» να:

**1.3.2. Περιλαμβάνουν ακριβή και λεπτομερή περιγραφή του προμηθευόμενου εφοδίου**, να καταθέσουν τα έντυπα, πιστοποιητικά και υπεύθυνες δηλώσεις που αναφέρονται στην παράγραφο 7 της Τεχνικής Προδιαγραφής της Υπηρεσίας {Παράρτημά «Δ» (ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΟ

ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ}} και ειδικότερα υπεύθυνη δήλωση, στην οποία να δηλώνονται τα παρακάτω:.....».

Από την ως άνω απλή και σαφή απαίτηση της Διακήρυξης, συνάγεται ότι κάθε υποψήφιος οικονομικός φορέας είναι υποχρεωμένος να καταθέσει μαζί με την τεχνική του προσφορά ΑΦΕΝΟΣ ακριβή και λεπτομερή περιγραφή του προς προμήθεια είδους και ΑΦΕΤΕΡΟΥ έντυπα, πιστοποιητικά και υπεύθυνες δηλώσεις που αναφέρονται στο Παράρτημα Δ' της Διακήρυξης (η οποία είναι η γενική Προδιαγραφή των Ενόπλων Δυνάμεων και αφορά όλους τους δημοσίους διαγωνισμούς που διεξάγονται από την Αναθέτουσα Αρχή και αφορούν γενικά και αόριστα ζυμαρικά και εξειδικεύεται ανά εκάστοτε διαγωνισμό, όπως εν προκειμένω που αφορά μόνο τα είδη μακαρόνια Νο 2, σπαγγέτι Νο 6, πέννες ριγάτες και κριθαράκι) και ειδικότερα πιο κάτω διευκρινίζει ο ως άνω όρος το περιεχόμενο της απαιτούμενης υπεύθυνης δήλωσης.

Καθίσταται λοιπόν εύληπτο από τη λεκτική αποτύπωση του ανωτέρω όρου της Διακήρυξης ότι αφενός η ακριβής και λεπτομερή περιγραφή του προς προμήθεια είδους και αφετέρου τα έντυπα/πιστοποιητικά/υπεύθυνες δηλώσεις αποτελούν ΔΥΟ ΔΙΑΦΟΡΕΤΙΚΕΣ ΚΑΤΗΓΟΡΙΕΣ ΕΓΓΡΑΦΩΝ που απαιτείται να συνοδεύουν και οι δύο την τεχνική προσφορά εκάστου υποψηφίου συμμετέχοντος. Επομένως, η μη κατάθεση είτε της μιας κατηγορίας εγγράφων είτε της άλλης, καθιστά την προσφορά ελλιπή, διότι αυτά τα έγγραφα χρησιμοποιούνται από την Αναθέτουσα Αρχή ως αντικείμενο κρίσης για να αποδειχθεί η πλήρωση όλων των απαιτήσεων της Διακήρυξης και η Αναθέτουσα Αρχή ΚΑΤΑ ΔΕΣΜΙΑ ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΑ, σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας, απορρίπτει την προσφορά αυτή.

Πράγματι, στην προκειμένη περίπτωση, η προσφεύγουσα κατέθεσε μεν τα απαιτούμενα/έντυπα/υπεύθυνες δηλώσεις, ΔΕΝ κατέθεσε όμως την απαιτούμενη λεπτομερή και ακριβή περιγραφή του προς προμήθεια εφοδίου που προσφέρει. Συνεπώς, η επιτροπή διαγωνισμού της Αναθέτουσας Αρχής ορθώς απέρριψε την προσφορά της.

Οι αιτιάσεις της δε περί δήθεν υπερκάλυψης της σχετικής απαίτησης της Διακήρυξης για απόδειξη όλων των απαιτήσεων της Διακήρυξης με την



κατάθεση εν πρώτοις των υπευθύνων δηλώσεων των νομίμων εκπροσώπων της ίδιας της εταιρείας και της προμηθεύτριας της εταιρείας και εν δευτέροις του φύλλου συμμόρφωσής της είναι όλως αβάσιμες και παρελκυστικές.

Σημειωτέον ότι το γεγονός ότι η εταιρεία μας κατέθεσε ακριβή και λεπτομερή περιγραφή του προς προμήθεια είδους, η οποία έχει τα περισσότερα σημεία της κοινά με την τεχνική προδιαγραφή των ειδών ζυμαρικών, τα οποία αποτελούν αντικείμενο του εν λόγω διαγωνισμού, δε συνιστά «απλή επανάληψη των τεχνικών προδιαγραφών», όπως αβασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ώστε να δημιουργήσει στρεβλές εντυπώσεις. Αναντίρρητα είναι απολύτως εύλογο ότι για να κριθεί αποδεκτή η τεχνική προσφορά μας στον εν λόγω διαγωνισμό, προσφέρουμε είδη ζυμαρικών τα οποία πληρούν όλες τις τεχνικές προδιαγραφές της Διακήρυξης, τις οποίες μελετήσαμε αποδεχθήκαμε και φροντίσαμε τα ζυμαρικά που προσφέρουμε να τις διαθέτουν. [...].

Στην υπό εξέταση περίπτωση, προβάλλει η προσφεύγουσα ότι παρανόμως δεν εκλήθη από την Αναθέτουσα Αρχή για την παροχή διευκρινίσεων επί των κατατεθέντων με την τεχνική της προσφορά εγγράφων. Ο ισχυρισμός αυτός πρέπει να απορριφθεί ως ερειδόμενος επί εσφαλμένης προϋπόθεσης, διότι ουδέποτε η αναθέτουσα αρχή διαπίστωσε οιαδήποτε ασάφεια της προσφοράς της προσφεύγουσας, όπως εσφαλμένα υπολαμβάνει, αλλά αντιθέτως από την υποβληθείσα τεχνική προσφορά διαπίστωσε ότι η προσφεύγουσα παρέβη την υποχρέωσή της κατά την υποπαράγραφο 1.3.2 του Παραρτήματος Β' (Ειδικοί όροι) της Διακήρυξης να καταθέσει έγγραφο το οποίο να περιλαμβάνει ακριβή και λεπτομερή περιγραφή του προσφερόμενου εφοδίου. Επομένως, μη διαπιστωθείσας «ασάφειας» αλλά ρητής αντίθεσης της προσφοράς στις απαιτήσεις της Διακήρυξης, ουδέν πεδίο εφαρμογής του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 καταλείπεται.

Αλλά ακόμα και εάν ήθελε κριθεί ότι από την τεχνική προσφορά που κατέθεσε η προσφεύγουσα προέκυψε κάποια ασάφεια (εκδοχή την οποία αρνούμαστε σύμφωνα με τα ανωτέρω) και πάλι δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 102 του ν. 4412/2016. Και τούτο διότι εν προκειμένω δεν πρόκειται για περίπτωση επιτρεπόμενης διευκρίνισης ασαφειών

*της προσφοράς, όπως αποδεικνύεται από το γεγονός ότι για να αποδείξει τη συμμόρφωσή της προς τις προδιαγραφές του διαγωνισμού, η προσφεύγουσα θα έπρεπε να κληθεί να καταθέσει έγγραφο ακριβούς και λεπτομερούς περιγραφής, αποδεικτικό της πλήρωσης των τεχνικών προδιαγραφών που ΟΥΔΕΠΟΤΕ είχε καταθέσει με την τεχνική της προσφορά. Επομένως, θα επρόκειτο για υποβολή το πρώτον, κατά το στάδιο αξιολόγησης, έγγραφο που απαιτείτο εξ απόρριψης της τεχνικής προσφοράς της και για απαγορευόμενη εκ του άρθρου 102 εκ των υστέρων συμπλήρωση της προσφοράς της. [...].».*

22. Επειδή, ενόψει των εκατέρωθεν προβαλλόμενων ισχυρισμών πρέπει να γίνουν δεκτά τα ακόλουθα. Όπως βάσιμα υποστηρίζουν τόσο η αναθέτουσα αρχή όσο και η παρεμβαίνουσα εταιρεία, δυνάμει της συνδυασμένης ανάγνωσης των επίμαχων όρων της διακήρυξης του διαγωνισμού και δη της υποπαρ. 1.3.2 του άρθρου 1<sup>ου</sup> με τίτλο «Τεχνικοί Προσδιορισμοί» του Παραρτήματος «Β», όπως επισυνάπτεται και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της διακήρυξης, της υποπαρ. 9.7.2.7 της παρ. 9.7.2 με τίτλο «Τεχνική Προσφορά», αλλά και του άρθρου 13<sup>ου</sup> με τίτλο «Λόγοι Απόρριψης προσφορών», συνάγεται άνευ ετέρου ότι η αναθέτουσα αρχή είναι υποχρεωμένη να αποκλείσει προσφορά, η οποία δεν συμμορφώνεται με τις επί ποινή αποκλεισμού απαιτήσεις της διακήρυξης για υποβολή σχετικών εγγράφων εντός του φακέλου με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά» της παρ. 9.7 της διακήρυξης (βλ. ειδικά την υποπαρ. 13.1.1 αυτής). Συναφώς, εντός του περιεχομένου του φακέλου των Δικαιολογητικών Συμμετοχής-Τεχνικής Προσφοράς, σαφέστατα απαιτείται να περιλαμβάνεται χωριστή ακριβής και λεπτομερής περιγραφή του προσφερόμενου εφοδίου, όπως αυτό εξειδικεύεται στον υπό κρίση διαγωνισμό σε Μακαρόνια Νο2, Σπαγγέτι Νο6, Πέννες Ριγάτες και Κριθαράκι και όχι σε ζυμαρικά εν γένει, όπως ορθά επισημαίνει η παρεμβαίνουσα. Εξάλλου, είναι σαφές ότι το εν λόγω περιεχόμενο της επίμαχης ακριβούς και λεπτομερούς περιγραφής του προσφερόμενου εφοδίου, δεν ταυτίζεται με το περιεχόμενο των λοιπών εντύπων, πιστοποιητικών και υπεύθυνων δηλώσεων που οφείλει να συνυποβάλλει με την προσφορά του,

έκαστος οικονομικός φορέας και τα οποία πράγματι δεν αμφισβητείται ότι προσκόμισε και η ίδια η προσφεύγουσα (βλ. συνημμένα στην προσφορά της ηλεκτρονικά αρχεία με τίτλο «dilwsi texniki prodiagradi.pdf» (από 20.08.2020 Υπεύθυνη Δήλωση για την κάλυψη της απαίτησης της υποπαρ. 1.3.2.1-5), «dilwsi katagogis.pdf» (από 20.08.2020 Υπεύθυνη Δήλωση για την κάλυψη της απαίτησης του άρθρου 12<sup>ου</sup> με τίτλο «καταγωγή του Προσφερόμενου Εφοδίου»), «dilwsi apodoxis.pdf» (από 20.08.2020 Υπεύθυνη Δήλωση για την κάλυψη της απαίτησης υποπαρ. 1.3.1), «entipo simmorfosis ped.pdf», όπως απαιτείται από την υποπαρ. 1.3.3 και «ΤΕΧΝΙΚΗ.pdf»). Ούτε όμως δύναται να υποστηριχθεί βάσιμα ότι αναπληρώνεται καθ' οιονδήποτε τρόπο από τα προαναφερθέντα έγγραφα, καθώς ουδόλως ταυτίζονται κατά το περιεχόμενό τους, όπως όλως αβάσιμα διατείνεται η προσφεύγουσα. Τα ανωτέρω δε επιρρωνύονται έτι περισσότερο και από το γεγονός ότι και οι λοιποί συμμετέχοντες στον διαγωνισμό υποψήφιοι, αντιλήφθηκαν μονοσήμαντα το περιεχόμενο των υπό κρίση διατάξεων και τις απορρέουσες από αυτές υποχρεώσεις τους (πλην της εταιρείας με την επωνυμία «...», η προσφορά της οποίας κρίθηκε μη αποδεκτή και απορρίφθηκε για τον ίδιο λόγο, όπως και η προσφορά της προσφεύγουσας), υποβάλλοντας πράγματι, την ελλείπουσα στην προσφορά της προσφεύγουσας, ακριβή και λεπτομερή περιγραφή του προσφερόμενου εφοδίου (βλ. σχετικά συνημμένο στην προσφορά της εταιρείας με την επωνυμία «...» ηλεκτρονικό αρχείο με τίτλο «...», συνημμένο στην προσφορά της παρεμβαίνουσας ηλεκτρονικό αρχείο με τίτλο «Τεχνική Προσφορά ...(Ζυμαρικά)\_signed.pdf» και συνημμένο στην προσφορά της εταιρείας με την επωνυμία «...» ηλεκτρονικό αρχείο με τίτλο «ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΖΥΜΑΡΙΚΑ signed.pdf»). Εξάλλου, το αυτό συμπέρασμα εξάγεται και από την αδιάστικτη διατύπωση της υποπαρ. 1.3.3, της παρ. 1.5 και της παρ. 1.7 του Παραρτήματος «B», όπου ρητά ορίζεται αντίστοιχα ότι: «[...]. **Διευκρινίζεται ότι η κατάθεση του εντύπου συμμόρφωσης δεν απαλλάσσει τους προμηθευτές, από την υποχρέωση υποβολής των κατά περίπτωση δικαιολογητικών, που καθορίζονται με την τεχνική προδιαγραφή.**», «Επισημαίνεται ιδιαίτερως η προσοχή των προμηθευτών στο ότι, όλοι οι

παράγραφοι της τεχνικής Προδιαγραφής θεωρούνται «ΑΠΑΡΑΒΑΤΟΙ ΌΡΟΙ» και η μη συμμόρφωση των προσφορών με αυτές συνεπάγεται **την απόρριψη της προσφοράς**. (Παράρτημα «Δ».)» και «Οι προμηθευτές υποχρεούνται να καταθέσουν ηλεκτρονικά στην τεχνική προσφορά τους ή σε έντυπη μορφή στον υποφάκελλο «Επιμέρους έντυπα δικαιολογητικά συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς» κατά περίπτωση, πλέον των αναφερομένων υπεύθυνων δηλώσεων και δικαιολογητικών που καθορίζονται στους Γενικούς Όρους, στους Ειδικούς Όρους και τα διαλαμβανόμενα της τεχνικής προδιαγραφής της Υπηρεσίας, Παράρτημα «Δ».). Κατά συνέπεια, ενόψει των ανωτέρω εκτεθέντων, ο μοναδικός λόγος προσφυγής κρίνεται απορριπτέος ως νόμω και ουσία αβάσιμος, ενώ πρέπει να γίνουν δεκτοί οι περί του αντιθέτου προβαλλόμενοι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας.

23. Επειδή, τέλος, τονίζεται ότι σε αντίθεση με όσα προβάλλει με τον δεύτερο ισχυρισμό της η προσφεύγουσα, αναφορικά με την υποχρέωση που είχε η αναθέτουσα αρχή, βάσει των οριζομένων στην παρ. 5 του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016, κατά δέσμια αρμοδιότητα να καλέσει αυτήν προς παροχή διευκρινίσεων επί του περιεχομένου της προσφοράς της, δεν μπορεί να γίνει δεκτός για τον ακόλουθο λόγο. Είναι σαφές και συνάγεται πέραν πάσης αμφιβολίας από την ίδια τη διατύπωση, αλλά και τον δικαιοπολιτικό σκοπό θέσπισης της ίδιας της διάταξης του άρθρου 102, ότι η τελευταία αφορά την παροχή διευκρινίσεων επί κατατεθειμένης προσφοράς και επί εγγράφων που πράγματι περιέχονται σε αυτήν και χρήζουν διευκρίνισης και όχι την εκ των υστέρων συμπλήρωση εξ αρχής ελλιπούς προσφοράς. Εν προκειμένω ωστόσο, η πλήρης απουσία της επίμαχης ακριβούς και λεπτομερούς περιγραφής του προσφερόμενου εφοδίου από τον φάκελο των Δικαιολογητικών Συμμετοχής-Τεχνικής Προσφοράς της προσφεύγουσας, δεν μπορεί να υποστηριχθεί βάσιμα ότι εμπίπτει στην περίπτωση της ασάφειας της προσφοράς της ή ότι συνιστά πρόδηλο τυπικό σφάλμα ή ήσσοнос σημασίας και άρα ιάσιμη, πλημμέλεια, χωρίς να τίθεται ταυτόχρονα ζήτημα αθέμιτης εκ των υστέρων διόρθωσης του κατ' αρχήν ελλιπούς περιεχομένου του εν λόγω φακέλου, υπό την έννοια της

ουσιώδους αλλοίωσης της υποβληθείσας προσφοράς της προσφεύγουσας. Σε κάθε δε περίπτωση, είναι απολύτως σαφές ότι ενόψει και της πρωτοτυπίας του περιεχομένου της εν λόγω ακριβούς και λεπτομερούς περιγραφής του προσφερόμενου εφοδίου, η οποία δεν μπορούσε να αναπληρωθεί με παραπομπή στα λοιπά προσκομισθέντα έγγραφα της προσφοράς της, κατά τα ως άνω εκτεθέντα, η προσκόμισή του σε απάντηση του αιτήματος παροχής διευκρινίσεων εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής, θα καθιστούσε αυτόματα αυτό, στοιχείο που θα υποβαλλόταν ανεπίτρεπτα το πρώτον με την υποβολή των διευκρινίσεων εκ μέρους της προσφεύγουσας. Έτσι όμως, θα αποκτούσε αυτή αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα σε βάρος της παρεμβαίνουσας και των λοιπών συμμετεχόντων στον διαγωνισμό. Κατά συνέπεια, ενόψει των ανωτέρω εντεθέντων και αυτός ο επικουρικά προβαλλόμενος ισχυρισμός της προσφεύγουσας, όπως περιλαμβάνεται στον μοναδικό λόγο της υπό κρίση προσφυγής, κρίνεται απορριπτός ως νόμω και ουσία αβάσιμος, ενώ πρέπει να γίνουν δεκτοί οι περί του αντιθέτου προβαλλόμενοι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας.

24. Επειδή, κατ' ακολουθίαν η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

25. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016).

26. Επειδή, πρέπει να γίνει δεκτή η ασκηθείσα παρέμβαση.

#### **Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την ασκηθείσα παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

**Αριθμός Απόφασης: 31/2021**

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

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**Χρυσάνθη Ζαράρη**

**Ελένη Λεπίδα**