

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

7^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 27 Ιανουαρίου 2021 με την εξής σύνθεση: Χρυσάνθη Ζαράρη Πρόεδρος, Μιχαήλ Σειραδάκης-Εισηγητής και Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 19.12.2020 προδικαστική προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 1945/21.12.2020 της Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία «...» που εδρεύει ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται

Κατά ... (εφεξής αναθέτουσα αρχή) και

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

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

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. Φ.600.1/29/422806/Σ.3942/09.12.2020 Απόφαση της αναθέτουσας αρχής (ΑΔΑ: ...), δυνάμει της οποίας εγκρίθηκε το από 19.11.2020 Πρακτικό Ελέγχου-Αξιολόγησης Δικαιολογητικών Συμμετοχής και το από 20.11.2020 Πρακτικό Αξιολόγησης Τεχνικών Προσφορών, κατά το μέρος που αποφασίστηκε η μη αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της και κατά το μέρος που αποφασίστηκε η αποδοχή των δικαιολογητικών συμμετοχής και της τεχνικής προσφοράς εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» και ήδη πρώτης παρεμβαίνουσας και της εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» και ήδη δεύτερης παρεμβαίνουσας.

Με την πρώτη ασκηθείσα παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα αιτείται να γίνει δεκτή η παρέμβασή της, να απορριφθεί η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή

και να διατηρηθεί σε ισχύ η υπ' αριθμ. Φ.600.1/29/422806/Σ.3942/09.12.2020 Απόφαση της αναθέτουσας αρχής (ΑΔΑ: ...), δυνάμει της οποίας εγκρίθηκε το από 19.11.2020 Πρακτικό Ελέγχου-Αξιολόγησης Δικαιολογητικών Συμμετοχής και το από 20.11.2020 Πρακτικό Αξιολόγησης Τεχνικών Προσφορών, κατά το μέρος που αποφασίστηκε η αποδοχή των δικαιολογητικών συμμετοχής και της τεχνικής προσφοράς της.

Με τη δεύτερη ασκηθείσα παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα αιτείται να γίνει δεκτή η παρέμβασή της, να απορριφθεί η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή και να διατηρηθεί σε ισχύ η υπ' αριθμ. Φ.600.1/29/422806/Σ.3942/09.12.2020 Απόφαση της αναθέτουσας αρχής (ΑΔΑ: ...), δυνάμει της οποίας εγκρίθηκε το από 19.11.2020 Πρακτικό Ελέγχου-Αξιολόγησης Δικαιολογητικών Συμμετοχής και το από 20.11.2020 Πρακτικό Αξιολόγησης Τεχνικών Προσφορών, κατά το μέρος που αποφασίστηκε η αποδοχή των δικαιολογητικών συμμετοχής και της τεχνικής προσφοράς της.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Μιχαήλ Σειραδάκη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, ... ως Αναθέτουσα Αρχή προκήρυξε Ηλεκτρονικό Ανοιχτό Δημόσιο Διαγωνισμό, με Αριθμό Διακήρυξης 117/20 και Αριθμό Συστήματος Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Διαγωνισμών (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) ..., η οποία αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 08.10.2020, με μοναδικό κωδικό-Αριθμό Διαδικτυακής Ανάρτησης Μητρώου (Α.Δ.Α.Μ.) ..., με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει της τιμής, για την ανάδειξη αναδόχου για την «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ 290.000 ΚΙΛΩΝ Α΄ ΥΛΩΝ ΣΥΣΣΩΡΕΥΤΩΝ (ΜΟΛΥΒΔΟΣ ΣΕ ΡΑΒΔΟΥΣ), ΓΙΑ ΤΗΝ ΚΑΛΥΨΗ ΑΝΑΓΚΩΝ ΤΟΥ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑΤΟΣ ΚΑΤΑΣΚΕΥΗΣ ΣΥΣΣΩΡΕΥΤΩΝ ΕΤΟΥΣ 2021 (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ «Γ»))» (CPV: ...), συνολικού προϋπολογισμού εννιακοσίων

εβδομήντα ενός χιλιάδων πεντακοσίων ευρώ (971.500,00 €), συμπεριλαμβανομένου των εκάστοτε νόμιμων κρατήσεων και ΦΠΑ 24%, με χρήση της (κγ) σχετικής ανάληψης πίστωσης εις βάρος ... οικ. έτους 2021. χωρίς Φ.Π.Α. 24%, με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την 9^η Νοεμβρίου 2020 και ώρα 15:00 μ.μ. και ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης των προσφορών την 13^η Νοεμβρίου 2020 και ώρα 08:00 π.μ. Η προσφεύγουσα εταιρεία υπέβαλε εμπρόθεσμα στις 09.11.2020 και ώρα 12:35:27 μ.μ. την υπ' αριθμ. 197031 προσφορά της στον ανωτέρω διαγωνισμό και πλέον με την υπό κρίση προσφυγή της, στρέφεται κατά της υπ' αριθμ. Φ.600.1/29/422806/Σ.3942/09.12.2020 Απόφασης της αναθέτουσας αρχής (ΑΔΑ: ...), η οποία αναρτήθηκε στο Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. στις 10.12.2020, οπότε και έλαβε πλήρη γνώση της η προσφεύγουσα. Η προσφεύγουσα εταιρεία κατέθεσε στις 19.12.2020 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 αποφασίστηκε η μη αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της και κατά το μέρος που αποφασίστηκε η αποδοχή των δικαιολογητικών συμμετοχής και της τεχνικής προσφοράς εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» και ήδη πρώτης παρεμβαίνουσας και της εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» και ήδη δεύτερης παρεμβαίνουσας, για τους λόγους που αναλυτικά εκτίθενται στην υπό κρίση προσφυγή.

3. Επειδή, η προσφεύγουσα εταιρεία αιτείται να γίνει δεκτή η υπό κρίση προσφυγή, να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. Φ.600.1/29/422806/Σ.3942/09.12.2020 Απόφαση της αναθέτουσας αρχής (ΑΔΑ: ...), δυνάμει της οποίας εγκρίθηκε το από 19.11.2020 Πρακτικό Ελέγχου-Αξιολόγησης Δικαιολογητικών Συμμετοχής και το από 20.11.2020 Πρακτικό Αξιολόγησης Τεχνικών Προσφορών, κατά το μέρος που αποφασίστηκε η μη αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της και κατά το μέρος που αποφασίστηκε η αποδοχή των δικαιολογητικών συμμετοχής και

της τεχνικής προσφοράς εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» και ήδη πρώτης παρεμβαίνουσας και της εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» και ήδη δεύτερης παρεμβαίνουσας και να διαταχθεί η επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

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 18.12.2020 αποδεικτικού εξόφλησης της Τράπεζας Πειραιώς, ποσού τριών χιλιάδων εννιακοσίων δεκαεπτά ευρώ και τριάντα τεσσάρων λεπτών (3.917,34 €) και έχει δεσμευτεί, 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 21.12.2020, 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.ΔΗ.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 30.12.2020 στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ., η από 30 Δεκεμβρίου 2020 παρέμβαση της πρώτης παρεμβαίνουσας Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» που εδρεύει ..., 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 στο στάδιο αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών και έχει ήδη προκριθεί στο επόμενο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας. Επομένως, η ασκηθείσα, κατά τα ανωτέρω παρέμβαση, πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξετασθεί περαιτέρω κατ' ουσία.

12. 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 31.12.2020 στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ., η από 31 Δεκεμβρίου 2020 παρέμβαση της δεύτερης παρεμβαίνουσας Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» που εδρεύει ..., 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 στο στάδιο αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών και έχει ήδη προκριθεί στο επόμενο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας. Επομένως, η ασκηθείσα, κατά τα ανωτέρω παρέμβαση, πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξετασθεί περαιτέρω κατ' ουσία. Ωστόσο, αναφορικά με τους λόγους παρέμβασης που προβάλλονται στις σελ. 13-14 της ασκηθείσας παρέμβασης, υπό 4.2.4-4.2.6

αυτοί απορρίπτονται ως απαράδεκτοι, καθώς όπως έχει κριθεί από την Α.Ε.Π.Π. (βλ. *ad hoc* ΑΕΠΠ 593/2019 σκ. 44 και 1211/2020), από τις διατάξεις των άρθρων 360 παρ. 1, 362 παρ. 1 και του άρθρου 367 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (αντίστοιχα άρθρα 3 παρ. 1, 7 και 18 παρ. 2 του ΠΔ 39/2017), συνάγεται ότι το πλαίσιο επί του οποίου καλείται να αποφανθεί η Α.Ε.Π.Π., προσδιορίζεται από το περιεχόμενο της προσβαλλόμενης εκτελεστής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής και τους προβαλλόμενους λόγους προσφυγής, όπως αυτή ασκήθηκε ενώπιον της Α.Ε.Π.Π. Η δυνατότητα παρέμβασης, περιορίζεται μόνο στο δικαίωμα άσκησης της, προκειμένου να υποστηριχθεί η διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης (και υπό την έννοια αυτή, έχει τον χαρακτήρα πρόσθετης παρέμβασης), χωρίς να μπορεί ο παρεμβαίνων, με τους προβαλλόμενους λόγους παρέμβασης να εισάγει νέα στοιχεία στην υπόθεση, τα οποία σχετίζονται με λόγους αποκλεισμού του προσφεύγοντος, οι οποίοι δεν περιλήφθηκαν στην προσβαλλόμενη πράξη και δεν προσβλήθηκαν εγκαίρως από τον προσφεύγοντα. Κατά συνέπεια, εφόσον, η δεύτερη παρεμβαίνουσα με τους συγκεκριμένους λόγους της ασκηθείσας πρέμβασής της, προβάλλει το πρώτον ενώπιον της Α.Ε.Π.Π., λόγους απόρριψης της προσφοράς της προσφεύγουσας, χωρίς αυτοί να έχουν περιληφθεί στο κείμενο της προσβαλλόμενης με την προσφυγή απόφασης και επομένως, άσχετους με τους προβαλλόμενους λόγους προσφυγής, αυτοί προβάλλονται απαραδέκτως και δεν εξετάζονται ως προς την ουσία τους. Εισφέρει δηλαδή η παρεμβαίνουσα, νέα στοιχεία στην υπό κρίση υπόθεση, τα οποία σύμφωνα με το ισχύον κανονιστικό πλέγμα διατάξεων δεν δύνανται να αξιολογηθούν στο πλαίσιο εξέτασης της παρούσας προσφυγής και ως εκ τούτου, απορρίπτονται ως απαράδεκτοι.

13.Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή, προσκλήθηκε, από την Πρόεδρο του 7^{ου} Κλιμακίου, δυνάμει της υπ' αριθμ. 2299/21.12.2020 Πράξης της «Περί Ορισμού Ημερομηνίας Εξέτασης Προδικαστικής Προσφυγής και Εισηγητή – Κλήση Περί Απόψεων Επί Αιτήματος Προσωρινών Μέτρων», η οποία της κοινοποιήθηκε στις 21.12.2020 και υπέβαλε στις 29.12.2020, 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.

14. 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 κρίθηκε κατ' αρχήν απορριπτέα, 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.600.1/29/422806/Σ.3942/09.12.2020 Απόφασης της αναθέτουσας αρχής (ΑΔΑ: ...), δυνάμει της οποίας εγκρίθηκε το από 19.11.2020 Πρακτικό Ελέγχου-Αξιολόγησης Δικαιολογητικών Συμμετοχής και το από 20.11.2020 Πρακτικό Αξιολόγησης Τεχνικών Προσφορών, κατά το μέρος που αποφασίστηκε η μη αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της και κατά το μέρος που αποφασίστηκε η αποδοχή των δικαιολογητικών συμμετοχής και της τεχνικής προσφοράς εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» και ήδη πρώτης παρεμβαίνουσας και της εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» και ήδη δεύτερης παρεμβαίνουσας.

Νομίμως και παραδεκτά φέρεται προς εξέταση ενώπιον του 7^{ου} Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π.

15. 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 26 «Επιλογή των διαδικασιών» (άρθρο 26 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), το άρθρο 53 «Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης», το άρθρο 54 «Τεχνικές προδιαγραφές» (άρθρο 42 της οδηγίας 2014/24/ΕΕ), το άρθρο 91 «Λόγοι απόρριψης προσφορών», το άρθρο 92 «Περιεχόμενο προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής», το άρθρο 94

«Περιεχόμενο φακέλου “Τεχνική Προσφορά”» και το άρθρο 102 «Συμπλήρωση-αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών» του Ν. 4412/2016.

16. Επειδή, περαιτέρω, εφαρμοστέες είναι οι διατάξεις της διακήρυξης, όπως τις επικαλούνται η προσφεύγουσα, η αναθέτουσα αρχή και οι παρεμβαίνουσες.

17. 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).

18. 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 δικαιοϋλικού 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).

19. Επειδή, η προσφεύγουσα εταιρεία με τον πρώτο λόγο προσφυγής, όπως διεξοδικά αναλύεται σε επιμέρους ισχυρισμούς στις σελ. 9-30 της κρινόμενης προσφυγής, υπό «ΠΡΩΤΟΣ ΛΟΓΟΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ», ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση είναι μη νόμιμη και άρα ακυρωτέα, κατά το μέρος που με αυτήν αποφασίστηκε η μη αποδοχή της προσφοράς της, καθώς σύμφωνα με το πλέγμα των επικαλούμενων από αυτήν διατάξεων, η προσφορά της, σε αντίθεση με τα διαλαμβανόμενα στην προσβαλλόμενη απόφαση, συμμορφώνεται πλήρως με τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή στο κείμενο της διακήρυξης. Συγκεκριμένα, η προσφορά της προσφεύγουσας κρίθηκε απορριπτέα από την αναθέτουσα αρχή, κατ' αποδοχήν της εισήγησης του από 20.11.2020 Πρακτικού Αξιολόγησης Τεχνικών Προσφορών, με την εξής αιτιολογία: «[...]. δ. **Τη μη αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της εταιρείας «...», καθόσον αυτή ήταν ελλιπής, διότι δεν προσκομίσθηκαν «πληροφορίες για τη μη ασφαλή χρήση και συμβουλές για τη σωστή χρήση του υλικού» σύμφωνα με την απαίτηση της υποπαραγράφου 6.1.3 της παραγράφου 7.3 «Περιεχόμενο Προσφοράς» (σελίδα 13) της .../Έκδοση 3η/..., σύμφωνα με την παράγραφο 5 του άρθρου 9 των Γενικών Όρων της εν λόγω διακήρυξης και το άρθρο 91 το Ν.4412/2016 [...].» Ειδικότερα, επί του λόγου απόρριψης της προσφοράς της, η προσφεύγουσα επικαλείται ότι από τη συνδυαστική ανάγνωση των υποβληθέντων στον υποφάκελο της προσφοράς της με τίτλο «ΕΠΙΜΕΡΟΥΣ ΕΝΤΥΠΑ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ-ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ», εγγράφων (βλ. συνημμένα στην προσφορά της ηλεκτρονικά αρχεία με τίτλο «7.3.1.4. ΑΝΤΙΓΡΑΦΟ ΔΕΛΤΙΟΥ ΔΕΔΟΜΕΝΩΝ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ.pdf», «7.3.1.7. ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑΔΙΑ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΗ.pdf» και «7.3.2 ΕΝΤΥΠΟ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ ΜΟΛΥΒΔΟΥ ΣΕ ΡΑΒΔΟΥΣ 3^η έκδοση_signed.pdf»), προκύπτει αβίαστα η συμμόρφωσή της με τους επίμαχους όρους της διακήρυξης και δη με το άρθρο 7.3 «ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΟ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ», υποπαρ.**

7.3.1 «Αξιολόγηση Προσφορών» της συνημμένης στη διακήρυξη, «ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΗΣ ...» (...), έκδοση 3^η της 23^{ης} Ιουλίου 2020, «ΜΟΛΥΒΔΟΣ ΣΕ ΡΑΒΔΟΥΣ», η οποία και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα αυτής. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα διατείνεται ότι: «[...]. Η εταιρεία μας έχει υποβάλλει πλήρη τεχνική προσφορά σύμφωνα με την υπ' αριθμ. ... διακήρυξη της Αναθέτουσας Αρχής και της .../Έκδοση 3^η/... διότι:

α) η εταιρεία μας έχει υποβάλλει στην τεχνική προσφορά της το αρχείο με τίτλο «**7.3.1.4. ΑΝΤΙΓΡΑΦΟ ΔΕΛΤΙΟΥ ΔΕΔΟΜΕΝΩΝ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ**», το οποίο περιελάμβανε όλες τις «**πληροφορίες για τη μη ασφαλή χρήση και συμβουλές για τη σωστή χρήση του υλικού**», που απαιτούσε το άρθρο 6.1.3 της .../Έκδοση 3^η /..., δικαιολογητικό το οποίο **πληροί ένα εθνικό πρότυπο το οποίο αποτελεί μεταφορά ευρωπαϊκού προτύπου, μία ευρωπαϊκή τεχνική έγκριση, μία κοινή τεχνική προδιαγραφή, ένα διεθνές πρότυπο ή ένα τεχνικό πλαίσιο αναφοράς που έχει εκπονηθεί από έναν ευρωπαϊκό οργανισμό τυποποίησης, εφόσον οι εν λόγω προδιαγραφές καλύπτουν τις επιδόσεις ή τις λειτουργικές απαιτήσεις που έχει ορίσει.**

β) Η εταιρεία μας αποδεικνύει στην προσφορά της με κάθε ενδεδειγμένο μέσο, συμπεριλαμβανομένων των τεχνικών φακέλων, εκθέσεων δοκιμών και πιστοποιητικών συμμόρφωσης των άρθρων 56 και 284 του Ν 4412/16, ότι το αγαθό που πληροί το πρότυπο, ανταποκρίνεται στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις που έχει ορίσει η αναθέτουσα αρχή ή ο αναθέτων φορέας (άρθρα 54 παρ. 6 και 282 παρ. 6 Ν 4412/2016).

Εν κατακλείδι, εσφαλμένα η επιτροπή διεξαγωγής και αξιολόγηση του παρόντος διαγωνισμού με το από 20-11-2020 Πρακτικό Ελέγχου των Δικαιολογητικών Τεχνικής προσφοράς ελέγχου καθώς και η Αναθέτουσα αρχή με την υπ. αριθ. **Φ.600.1/29/422806/Σ.394209-12-2020** απόφαση της, έκρινε και αποφάσισε ως μη αποδεκτή την τεχνική προσφορά της εταιρείας μας, διότι είναι πλήρης και σύμφωνη με τις απαιτήσεις της υπ. αριθ. ... διακήρυξης της Αναθέτουσας Αρχής και της .../Έκδοση 3^η /... [...].». Επί του ανωτέρω πρώτου λόγου προσφυγής, όπως αναλύεται σε επιμέρους ισχυρισμούς, η αναθέτουσα αρχή, δυνάμει του υπ' αριθμ. Φ.900/5/423600/Σ.4168/28.12.2020 εγγράφου

της, το οποίο περιέχει τις Απόψεις της επί της κρινόμενης προσφυγής, αφού πρώτα παραθέτει το ιστορικό της φερόμενης προς κρίσης υπόθεσης και το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, υποστηρίζει τα ακόλουθα: «[...]. (10) Στην παράγραφο 7.3 της Προδιαγραφής/Έκδοση 3η/... καθορίζονται τα εξής: «7.3.1.1 Η τεχνική προσφορά πρέπει να συνοδεύεται από Υπεύθυνη Δήλωση του προμηθευτή ότι, κατά το στάδιο της κατακύρωσης, θα προσκομίσει, τα έγγραφα της παραγράφου 6.1. 7.3.1.2 Στην τεχνική προσφορά να συμπεριλαμβάνεται υπεύθυνη δήλωση με την επωνυμία και η διεύθυνση του εργοστασίου παραγωγής του μολύβδου και του προμηθευτή αν είναι διαφορετικός. 7.3.1.3 Στην τεχνική προσφορά να συμπεριλαμβάνεται υπεύθυνη δήλωση, στην οποία να δηλώνεται ότι η ταξινόμηση, επισήμανση και συσκευασία του προϊόντος είναι σύμφωνες με τον Κανονισμό CLP 1272/2008/EK, όπως ισχύει. 7.3.1.4 Αντίγραφο του Δελτίου Δεδομένων Ασφάλειας (ΔΔΑ) του προϊόντος στα αγγλικά και μεταφρασμένο στα Ελληνικά επικυρωμένο από αρμόδιο λειτουργό, σύμφωνα με τον Κανονισμό REACH 1907/2006/EK όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει. 7.3.1.5 Υποβολή του Registration Number (αριθμός καταχώρισης) στο REACH του προϊόντος σύμφωνα με τον Κανονισμό REACH 1907/2006/EK όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει. 7.3.1.6 Αντίγραφο ισχύοντος Πιστοποιητικού Συστήματος Διαχείρισης Ποιότητας κατά ISO 9001, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει στα αγγλικά και μεταφρασμένο στα Ελληνικά επικυρωμένο από αρμόδιο λειτουργό, για το δηλωθέν εργοστάσιο/εταιρεία παραγωγής του υλικού, εκδοθέν από φορέα διαπιστευμένο από το ΕΣΥΔ ή άλλο φορέα διαπίστευσης, που μετέχει σε Συμφωνία Αμοιβαίας Ισότιμης Αναγνώρισης με το ΕΣΥΔ σχετικά με την Πιστοποίηση Συστημάτων Διαχείρισης της Ποιότητας. Εάν το Πιστοποιητικό Συμμόρφωσης Συστήματος Διαχείρισης Ποιότητας λήγει πριν την παράδοση των προϊόντων, ο προμηθευτής προσκομίζει αντίγραφο του ανανεωμένου πιστοποιητικού και κατά την παράδοση. **6.1.3 Τεχνικά φυλλάδια (prospectus) του κατασκευαστή με την ονομασία και φωτογραφίες και τα τεχνικά χαρακτηριστικά του προσφερόμενου υλικού και πληροφορίες για τη μη ασφαλή χρήση και συμβουλές για τη σωστή χρήση του υλικού.»**

[...].

(14) Από την επισκόπηση της προσφοράς της εταιρείας «...» διαπιστώθηκε ότι, η τεχνική προσφορά της εν λόγω εταιρείας παρουσιάζει **ουσιώδη έλλειψη**, ως προς τη μη υποβολή «πληροφοριών για τη μη ασφαλή χρήση και συμβουλών για τη σωστή χρήση του υλικού» στο φάκελο «Επιμέρους Έντυπα Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνικής Προσφοράς», όπως αυτές καθορίζονται στην υποπαράγραφο 6.1.3 της παραγράφου 7.3 της .../Εκδοση 3η/..., σε αντίθεση με τις υπόλοιπες εταιρείες, οι οποίες, εν προκειμένω υπέβαλλαν τις εν λόγω «πληροφορίες για τη μη ασφαλή χρήση και συμβουλές για τη σωστή χρήση του υλικού», έχοντας συμμορφωθεί πλήρως στη σχετική απαίτηση της

(15) Από τα παραπάνω εκτεθέντα αυτοτελώς και συνδυαστικά ερμηνευόμενα καθίσταται σαφές ότι, η μη υποβολή «πληροφοριών για τη μη ασφαλή χρήση και συμβουλών για τη σωστή χρήση του υλικού» από την εταιρεία «...», κατά παράβαση του άρθρου 9 των γενικών όρων και του άρθρου 1 των ειδικών όρων της (γ) σχετικής διακήρυξης, αποτελεί λόγο απόρριψης της προσφοράς της, ο οποίος δεν επιδέχεται διευκρινίσεων, διορθώσεων ή άλλου είδους συμπλήρωσης, καθόσον, γίνεται δεκτό ότι, μία τέτοια συμπλήρωση **θα εισήγαγε διακρίσεις και άνιση μεταχείριση μεταξύ των εταιρειών** ή θα είχε ως συνέπεια την **ευνοϊκή μεταχείριση** της εταιρείας «...», στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης, κατά παράβαση του άρθρου 102 του Ν.4412/2016

(16) Ως εκ τούτου, ο προβαλλόμενος λόγος από την προσφεύγουσα εταιρεία, αναφορικά με τη μη υποβολή πληροφοριών για τη μη ασφαλή χρήση και συμβουλών για τη σωστή χρήση του υλικού, κρίνεται ως προδήλως **αβάσιμος**. Συναφώς, η πρώτη παρεμβαίνουσα εταιρεία, επί του πρώτου λόγου προσφυγής, ουδέν αναφέρει σχετικά. Ομοίως, η δεύτερη παρεμβαίνουσα εταιρεία, επί του πρώτου λόγου προσφυγής, όπως αναλύεται σε επιμέρους ισχυρισμούς, υποστηρίζει στις σελ. 10-14, υπό «4. ΛΟΓΟΙ ΠΑΡΕΜΒΑΣΕΩΣ – ΕΠΙ ΤΩΝ ΛΟΓΩΝ ΤΗΣ ΥΠΟ ΚΡΙΣΗ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ «...»», «4.2. Επί του ΠΡΩΤΟΥ ΛΟΓΟΥ περί της απόρριψης της προσφοράς της

προσφεύγουσας», ότι: «[...]. **4.2.1.** Δυνάμει της αρχής της τυπικότητας που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, όλοι οι όροι της διακήρυξης που αφορούν τύπους, καθιερώνουν ουσιώδεις όρους που δεσμεύουν την αναθέτουσα αρχή.

Την αρχή δεσμευτικότητας της διακήρυξης, άλλωστε, επικαλείται η ίδια η προσφεύγουσα στην σελ. 8 της υπό κρίση προσφυγής. Πώς, λοιπόν, η Αναθέτουσα και η αρμόδια Επιτροπή της επί της εξέτασης των τεχνικών προσφορών θα μπορούσαν να παραβλέψουν την ουσιώδη παράλειψη συμμόρφωσης στην υποχρέωση της ... αναφορικά με «Τεχνικά φυλλάδια (prospectus) του κατασκευαστή με την ονομασία και φωτογραφίες και τα τεχνικά χαρακτηριστικά του προσφερόμενου υλικού **και πληροφορίες για τη μη ασφαλή χρήση και συμβουλές για τη σωστή χρήση του υλικού.**» [εκ παραδρομής αριθμημένος όρος 6.1.3. αντί 7.3.1.7. σελ. 13 ΠΕΔ].

Οι πληροφορίες αυτές ουδόλως μπορούν να αντικατασταθούν από πληροφορίες που αναφέρονται σε έτερο έντυπο, αυτό του Δελτίου Δεδομένων Ασφαλείας (ΔΔΑ), του οποίου οι προδιαγραφές σύμφωνα με τον όρο 7.3.1.4. της ... της Διακήρυξης προβλέπονται στον Κανονισμό REACH 1907/2006/EK, ως πιο πρόσφατα έχει τροποποιηθεί με τον Κανονισμό (ΕΕ) 2015/830 της Επιτροπής της 28ης Μαΐου 2015 για την τροποποίηση του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1907/2006 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για την καταχώριση, την αξιολόγηση, την αδειοδότηση και τους περιορισμούς των χημικών προϊόντων (REACH) [ΕΕ L 132/8 της 29.5.2015, εφεξής, «ο Κανονισμός REACH ή Κανονισμός»]. Ο Κανονισμός, εξάλλου αναφέρεται ρητώς στα σχετικά της ... έγγραφα υπό παρ. 2.6. Το παράρτημα II του Κανονισμού 2015/830 **καθορίζει τις απαιτήσεις για τη σύνταξη των δελτίων δεδομένων ασφαλείας**, που χρησιμοποιούνται για την παροχή πληροφοριών σχετικά με τις χημικές ουσίες και τα μείγματά τους στην Ευρωπαϊκή Ένωση, σύμφωνα με το άρθρο 31 του Κανονισμού.

Από μελέτη του υποβληθέντος ΔΔΑ της προσφεύγουσας προκύπτει ότι δεν γίνεται λόγος για τα σενάρια έκθεσης και τις δοκιμές που απαιτούνται αναφορικά με το προμηθευόμενο υλικό. Οι έλεγχοι έκθεσης σε καμία περίπτωση δεν αποτελούν σενάρια έκθεσης ή δοκιμές, οι οποίες θα αναφέρονταν σε

συγκεκριμένες εφαρμογές του υλικού, δηλαδή στην περίπτωση μας στη χρήση του Μολύβδου για την παραγωγή μπαταριών οχημάτων. [...]».

20. Επειδή, ενόψει των εκατέρωθεν προβαλλόμενων ισχυρισμών και κατόπιν ενδελεχούς μελέτης του φακέλου της υπόθεσης, πρέπει να γίνουν δεκτές οι ακόλουθες παραδοχές. Σύμφωνα με όσα βάσιμα υποστηρίζουν αμφότερες η δεύτερη παρεμβαίνουσα και η αναθέτουσα αρχή, από τις επίμαχες διατάξεις που συνθέτουν το κανονιστικό πλαίσιο διεξαγωγής του υπό κρίση διαγωνισμού, προέκυψαν τα εξής. Σύμφωνα με την αδιάστικτη διατύπωση της υποπαρ. 6.1.3 (ορθά παρατηρεί η δεύτερη παρεμβαίνουσα ότι πρόκειται για πρόδηλα εσφαλμένη αρίθμηση) του άρθρου 7.3 της Προδιαγραφής των ... (...), παρ. 7.3.1 σε συνδυασμό με την παρ. 7.3.2 που αφορά την ορθή συμπλήρωση του «Φύλλου Συμμόρφωσης», συνάγεται ότι: «Ο προμηθευτής είναι υποχρεωμένος στην προσφορά του να επισυνάψει συμπληρωμένο αναλυτικό φυλλάδιο με τίτλο "ΕΝΤΥΠΟ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ ...", σύμφωνα με το υπόδειγμα που βρίσκεται αναρτημένο στο φάκελο "ΕΝΤΥΠΑ", αφού προηγουμένως επιλεγεί "ΝΟΜΟΘΕΣΙΑ-ΕΝΤΥΠΑ-ΥΠΟΔΕΙΓΜΑΤΑ", μέσω της ηλεκτρονικής εφαρμογής διαχείρισης ... (...-...), στη διαδικτυακή τοποθεσία ... Διευκρινίζεται ότι, η κατάθεση του Φύλλου Συμμόρφωσης δεν απαλλάσσει τους προμηθευτές από την υποχρέωση υποβολής των κατά περίπτωση δικαιολογητικών, που καθορίζονται με την παρούσα ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΧΩΡΙΣ Ή ΜΕ ΕΛΛΙΠΕΣ ΦΥΛΛΟ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ ΘΑ ΑΠΟΡΡΙΠΤΕΤΑΙ.». Εκ των ανωτέρω συνάγεται πέραν πάσης αμφιβολίας ότι τα υποβληθέντα έγγραφα στην προσφορά της προσφεύγουσας, όπως αναφέρονται αναλυτικά ανωτέρω στη σκέψη 19 της παρούσας, δεν καλύπτουν την απαίτηση της διακήρυξης και δη της συνημμένης σε αυτής ..., όπως αποτυπώνεται στην εν λόγω υποπαρ. 6.1.3, καθώς από κανένα από τα λοιπά έγγραφα και στοιχεία στα οποία παραπέμπει η προσφεύγουσα για την τεκμηρίωση της συμμόρφωσής της με τα απαιτούμενα τεχνικά χαρακτηριστικά του προσφερόμενου υλικού και τις σχετικές πληροφορίες για τη μη ασφαλή χρήση, καθώς και συμβουλές για τη σωστή χρήση του υλικού, δεν επαρκεί ή/και πληροί τις τιθέμενες και μάλιστα επί ποινή

αποκλεισμού απαιτήσεις. Εξάλλου, ούτε και από το περιεχόμενο της προσφυγής της και τους προβαλλόμενους με αυτήν ισχυρισμούς, συνήχθη καθ' οιονδήποτε τρόπο ούτε όμως η προσφεύγουσα υποστήριξε εναργώς ούτε απέδειξε ότι πράγματι από τα υποβληθέντα τεχνικά φυλλάδια του κατασκευαστή, προκύπτουν και τα τεχνικά χαρακτηριστικά του προσφερόμενου υλικού, οι πληροφορίες για τη μη ασφαλή χρήση, καθώς και οι συμβουλές για τη σωστή χρήση του υλικού, ενώ οι αναφορές που γίνονται στα επικαλούμενα από την προσφεύγουσα έγγραφα της προσφοράς της, περιέχουν γενικόλογες, αόριστες και γενικές πληροφορίες, χωρίς επαρκή τεκμηρίωση και εξειδίκευση. Κατά συνέπεια, ενόψει των ανωτέρω εκτεθέντων, ο πρώτος λόγος προσφυγής κρίνεται απορριπτός, ενώ πρέπει να γίνουν δεκτοί οι περί του αντιθέτου προβαλλόμενοι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής και της δεύτερης παρεμβαίνουσας.

21. Επειδή, τέλος, τονίζεται ότι σε αντίθεση με όσα προβάλλει επικουρικά 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 γίνουν δεκτά 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 των επίμαχων τεχνικών χαρακτηριστικών του προσφερόμενου υλικού και των απαιτούμενων πληροφοριών για τη μη ασφαλή χρήση, καθώς των συμβουλών για τη σωστή χρήση του υλικού από την προσφορά της προσφεύγουσας, δεν μπορεί να υποστηριχθεί βάσιμα ότι εμπίπτει στην περίπτωση της ασάφειας της προσφοράς της ή ότι συνιστά πρόδηλο τυπικό σφάλμα ή ήσσονος σημασίας και άρα ιάσιμη, πλημμέλεια, χωρίς να τίθεται ταυτόχρονα ζήτημα αθέμιτης εκ των

υστέρων διόρθωσης του κατ' αρχήν ελλιπούς περιεχομένου του φακέλου της τεχνικής προσφοράς της, υπό την έννοια της ουσιώδους αλλοίωσης της υποβληθείσας προσφοράς της. Σε κάθε δε περίπτωση, είναι απολύτως σαφές ότι ενόψει και της πρωτοτυπίας του περιεχομένου και των έννομων συνεπειών των επίμαχων, βάσει της υποπαρ. 6.1.3, στοιχείων, τα οποία κατά τα ανωτέρω ήταν επιβεβλημένο να προκύπτουν αυτοτελώς με σαφήνεια και πληρότητα από τα κατατεθειμένα τεχνικά φυλλάδια (*prospectus*) της προσφεύγουσας, προκειμένου ο φάκελος της προσφοράς της να θεωρηθεί πλήρης, δεν μπορούσε να αναπληρωθεί με παραπομπή στα λοιπά προσκομισθέντα έγγραφα της προσφοράς της, από τα οποία εξάλλου δεν προκύπτουν άνευ άλλου τινός οι απαιτούμενες πληροφορίες και τα τεχνικά χαρακτηριστικά και ως εκ τούτου, η προσκόμισή τους εκ των υστέρων σε απάντηση ενδεχόμενου αιτήματος παροχής διευκρινίσεων εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής, θα καθιστούσε αυτόματα αυτές, στοιχείο που θα υποβαλλόταν ανεπίτρεπτα το πρώτον με την υποβολή των διευκρινίσεων εκ μέρους της προσφεύγουσας. Έτσι όμως, η τελευταία θα αποκτούσε αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα σε βάρος των λοιπών συμμετεχόντων στον διαγωνισμό. Κατά συνέπεια, ενόψει των ανωτέρω εντεθέντων και αυτός ο επικουρικά προβαλλόμενος ισχυρισμός της προσφεύγουσα, όπως περιλαμβάνεται στην κρινόμενη προσφυγή, κρίνεται απορριπτός.

22. Επειδή, περαιτέρω, αναφορικά με τον δεύτερο και τρίτο προβαλλόμενο λόγο της υπό κρίση προσφυγής, που αφορούν την εσφαλμένη κατά την προσφεύγουσα, αποδοχή των προσφορών της πρώτης και της δεύτερης παρεμβαίνουσας αντίστοιχα, αμφότεροι οι ανωτέρω λόγοι προβάλλονται απαραδέκτως, λόγω έλλειψης εννόμου συμφέροντος και ως εκ τούτου κρίνονται απορριπτέοι. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ουδόλως αιτείται τη ματαίωση της διαδικασίας ήτοι δεν εξειδικεύει το έννομο συμφέρον της ως οφείλει κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά. Σε συνέχεια των ανωτέρω παραδοχών, γίνεται δεκτό ότι σε περιπτώσεις όπως η προκείμενη, το έννομο συμφέρον οικονομικού φορέα να προβάλλει παραδεκτώς λόγους αποκλεισμού των

συνδιαγωνιζομένων του, διασώζεται μόνο εφόσον ο αποκλεισθείς οικονομικός φορέας, θα μπορούσε να διαθέτει στο μέλλον τις απαιτούμενες προϋποθέσεις για την ανάληψη του συμβατικού αντικειμένου της νέας διαγωνιστικής διαδικασίας. Υπό την έννοια αυτή, συνεπάγεται άνευ άλλου τινός ότι η προσφορά της προσφεύγουσας, εφόσον η διαγωνιστική διαδικασία οδηγηθεί σε ματαίωση με την αποδοχή των προβαλλόμενων λόγων αποκλεισμού αμφοτέρων των παρεμβαινουσών, θα πρέπει να έχει κριθεί ότι η προσφορά της έπασχε από κατ' αρχήν ιάσιμες πλημμέλειες, οι οποίες θα μπορούσαν να τύχουν θεραπείας και ούτως θα ήταν επιτρεπτό για αυτήν να επανέλθει στη μελλοντική διαδικασία ανάθεσης και να επιδιώξει βάσιμα την ανάθεση της σύμβασης σε αυτήν (βλ. *Μιχάλη Π. Σειραδάκη*, «Ο ρόλος των αποφάσεων της ΑΕΠΠ στην αναγνώριση έννομου συμφέροντος αποκλεισθέντος οικονομικού φορέα», ... 8-9/2020, Έτος 13^ο, σελ. 706 επ.). Εν προκειμένω ωστόσο, είναι σαφές ότι προσφορά της προσφεύγουσας, με τις διαπιστωθείσες πλημμέλειες, ενόψει της απόρριψης του πρώτου λόγου προσφυγής, καθιστούν αδύνατο, εφόσον ο διαγωνισμός επαναπροκηρυχθεί με τους αυτούς όρους, να μπορέσει να υποβάλλει παραδεκτά προσφορά, χωρίς να μεταβάλει ουσιωδώς το περιεχόμενο της προσφοράς της και υπό την έννοια αυτή, οι πλημμέλειες της προσφοράς της καθιστούν αυτήν μη ιάσιμη, με συνέπεια να μην μπορεί να υποστηριχθεί βάσιμα ότι είναι δυνατή η διεκδίκηση εκ μέρους της του προς ανάθεση αντικειμένου της εν λόγω σύμβασης σε οποιαδήποτε μελλοντική διαδικασία (βλ. και ΑΕΠΠ 694-695/2020 σκ. 44).

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

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

25. Επειδή, η πρώτη ασκηθείσα παρέμβαση δεν κρίνεται περαιτέρω στην ουσία της.

26. Επειδή, η δεύτερη ασκηθείσα παρέμβαση πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή, ενώ δεν εξετάζεται ως προς τους λοιπούς ισχυρισμούς της στην ουσία της, σύμφωνα με το σκεπτικό της παρούσας.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Η πρώτη ασκηθείσα παρέμβαση δεν κρίνεται περαιτέρω στην ουσία της.

Δέχεται εν μέρει τη δεύτερη ασκηθείσα παρέμβαση, ενώ δεν εξετάζεται ως προς τους λοιπούς ισχυρισμούς της στην ουσία της, σύμφωνα με το σκεπτικό της παρούσας.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 27 Ιανουαρίου 2021 και εκδόθηκε στις 16 Φεβρουαρίου 2021.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Χρυσάνθη Ζαράρη

Ελένη Λεπίδα

α/α Νίκος Δεμιρτζήογλου