

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)**

**6<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της την 23<sup>η</sup> Μαρτίου 2020 με την εξής σύνθεση:  
Ιωάννα Θεμελή Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Ειρήνη Αψοκάρδου και Μαργαρίτα Κανάβα Μέλη.

Για να εξετάσει την από 14-2-2020 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ 192/18-2-2019 του ....., κατοίκου ....., οδός ..... αριθμ. ....

Κατά του ....., που εδρεύει στη ....., ....., οδός ....., αριθμ. ...., και εκπροσωπείται νόμιμα (εφεξής η αναθέτουσα αρχή), και

Κατά της παρεμβαίνουσας Ένωσης εταιρειών με την επωνυμία « ..... - .....», που αποτελείται από τις εταιρείες: α) ....., που εδρεύει στην ....., ....., αριθμ. ...., και β) ....., που εδρεύει στο ....., οδός ....., αριθμ. ...., ΤΚ ....., όπως η Ένωση και εκάστη εταιρεία εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή, ο προσφεύγων ζητά να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη με α/α 17/27.1.2020 απόφαση, που ελήφθη στα πλαίσια του διαγωνισμού για την προμήθεια υλικών για την ανακατασκευή του γηπέδου ποδοσφαίρου του ..... του Δήμου ....., με την οποία απερρίφθη η προσφορά του και έγιναν αποδεκτές οι προσφορές των συνδιαγωνιζόμενων εταιρειών ....., .....με τον δ.τ. ...., της παρεμβαίνουσας και της ....., και κατακυρώθηκε προσωρινά ο διαγωνισμός στην παρεμβαίνουσα.

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

Με την παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα αιτείται την απόρριψη της προσφυγής, και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ιωάννα Θεμελή

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, υπολογισθέν επί του συνόλου του προϋπολογισμού της προμήθειας ύψους 492.500 ευρώ χωρίς ΦΠΑ, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017, ποσού 2.462,50 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ....., εκτύπωση από την επίσημη ιστοσελίδα της ΓΓΠΣ του ΥΠΟΙΚ με τα στοιχεία του παραβόλου και την ένδειξη ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ, και το από 13-2-2020 αποδεικτικό πληρωμής του στην .....).

2. Επειδή με την υπ' αριθμ. πρωτ. .... διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής, διακηρύχθηκε Διεθνής Ανοικτός Ηλεκτρονικός Διαγωνισμός άνω των ορίων μέσω Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. με αντικείμενο τη ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΥΛΙΚΩΝ ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΝΑΚΑΤΑΣΚΕΥΗ ΤΟΥ ΓΗΠΕΔΟΥ ΠΟΔΟΣΦΑΙΡΟΥ ΤΟΥ ..... ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ....., CPV: ....., με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής για το σύνολο της προμήθειας (όροι 1.3, 2.3.1 της διακήρυξης).

3. Επειδή η προκήρυξη απεστάλη την 20-11-2019 για δημοσίευση στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, και δημοσιεύθηκε στο Συμπλήρωμα της ΕΕΕΕ την 22-11-2019 με αριθ. Services ..... και το πλήρες κείμενο αυτής αναρτήθηκε την 20-11-2019 στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) με Α.Δ.Α.Μ. ...., καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο διαγωνισμός έλαβε αριθμό συστήματος .....

4. Επειδή ο διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης, και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν.

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

4412/2016, και επομένως παραδεκτά έχει ασκηθεί η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ.

5. Επειδή στον διαγωνισμό συμμετείχαν ο προσφεύγων, η παρεμβαίνουσα, η ..... με δ.τ. .... με τον δ.τ. ...., και η .....με τις προσφορές τους υπ' αριθ. ...., ....., ....., ....., ....., ....., ....., ..... και ..... αντίστοιχα.

6. Επειδή η Επιτροπή Διενέργειας και Αξιολόγησης των Διαδικασιών Σύναψης των Δημόσιων Συμβάσεων της αναθέτουσας αρχής συνεδρίασε την 27-12-2019, και εξέδωσε *Πρακτικό*, σύμφωνα με το οποίο αφού έλεγξε τα δικαιολογητικά συμμετοχής και τις τεχνικές προσφορές των διαγωνιζομένων οικονομικών φορέων πρότεινε την απόρριψη των προσφορών του προσφεύγοντος και των οικονομικών φορέων .....με δ.τ. ...., και την συνέχιση του διαγωνισμού με το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών της παρεμβαίνουσας και των οικονομικών φορέων ..... με τον δ.τ. .... Ειδικότερα, ως προς την προσφορά του προσφεύγοντος κρίθηκε ότι «.. Οι διαγωνιζόμενες εταιρείες: ... 2. « .....» Όσο αφορά στο γεωσυνθετικό αποστραγγιστικό πλέγμα, σύμφωνα με τα τεχνικά δελτία των κατασκευαστριών εταιρειών -Δεν αναφέρεται πάχος του γεωσυνθετικού αποστραγγιστικού πλέγματος σε πίεση 20 kra όπως ζητείται στη μελέτη, αλλά σε 2 kra. -Δεν αναφέρεται παροχετευτική ικανότητα στα 200 <kra και στα 500kra ενώ απαιτείται από την μελέτη. -Για το βάρος η ανώτερη τιμή είναι 138g/m<sup>2</sup> ενώ απαιτείται από την μελέτη 140g/m<sup>2</sup> -Στο τεχνικό δελτίο δεν αναφέρεται αν υπάρχει δυνατότητα αποστράγγισης σε 360ο. Επίσης κατά τον έλεγχο των δικαιολογητικών για τις διαγωνιζόμενες εταιρείες 1. « .....» και... διαπιστώθηκαν τα εξής: Α. Για το διαγωνιζόμενο « .....» 1. Στη Διακήρυξη στο άρθρο 2.4.3.2 παράγραφος στ. ο Διαγωνιζόμενος οφείλει, επί ποινή αποκλεισμού να προσκομίσει Υπεύθυνη Δήλωση του αποκλειστικού εισαγωγέα ή εξουσιοδοτημένου διανομέα από αυτόν (εισαγωγέα), για τη συγκεκριμένη προμήθεια του υβριδικού χλοοτάπητα και του γεωσυνθετικού αποστραγγιστικού πλέγματος στην Ελλάδα, που θα δηλώνει την άμεση διαθεσιμότητα των ειδών καθώς και ότι τα είδη είναι σύμφωνα με τις προδιαγραφές της μελέτης και της ισχύουσας εθνικής και κοινοτικής

**Αριθμός Απόφασης: 420/2020**

νομοθεσίας. Το έγγραφο αυτό δεν υπάρχει στο φάκελο. 2. Στο άρθρο 1 της μελέτης στις απαιτούμενες πιστοποιήσεις αναφέρεται πως ο προμηθευτής του υβριδικού χλοοτάπητα θα καταθέσει έγγραφο δέσμευσης της κατασκευάστριας εταιρίας ότι η επίβλεψη τοποθέτησης του υλικού θα γίνει από άτομο που ανήκει στην κατασκευάστρια εταιρεία. Το έγγραφο αυτό δεν υπάρχει στον έγχαρτο φάκελο. Μόνο στον ηλεκτρονικό υπάρχει υπεύθυνη δήλωση που υπογράφεται από τον ίδιο το διαγωνιζόμενο ότι τα δείγματα τόσο του υβριδικού χλοοτάπητα όσο και του γεωσυνθετικού αποστραγγιστικού πλέγματος είναι σύμφωνα με τις προδιαγραφές της μελέτης και ότι η επίβλεψη τοποθέτησης του χλοοτάπητα θα γίνει από άτομο που ανήκει στην κατασκευάστρια εταιρεία. Το συγκεκριμένο έγγραφο δεν μπορεί να αντικαταστήσει τα απαιτούμενα από τη διακήρυξη. Επίσης όσο αφορά στο γεωσυνθετικό αποστραγγιστικό πλέγμα σύμφωνα με το τεχνικό δελτίο διαπιστώθηκαν τα εξής: Αναφέρεται το πάχος του γεωσυνθετικού αποστραγγιστικού πλέγματος σε πίεση 2kpa ενώ στα 20kpa που ζητείται στη μελέτη δεν αναφέρεται. (υπάρχει παύλα-) - Ως προς το βάρος η τιμή είναι 120 g/m<sup>2</sup> με απόκλιση +- 15%. Δηλαδή ακόμα και στην ανώτερη τιμή + 15% φτάνει τα 138 g/m<sup>2</sup> -Δεν αναφέρεται αν υπάρχει δυνατότητα αποστράγγισης σε 360ο -Η αποστραγγιστική ικανότητα του υλικού παρουσιάζει απόκλιση +/-30%. Στην περίπτωση πίεσης 20 kpa - 100kpa για υδραυλική κλίση 0,1 είναι μικρότερες από τις απαιτούμενες στη μελέτη, ενώ δεν αναφέρεται και η παροχетеυτική ικανότητα στα 200kpa/500kpa....» Εν συνεχεία, η Επιτροπή συνεδρίασε εκ νέου την 20-1-2020, και εξέδωσε Πρακτικό, σύμφωνα με το οποίο αφού έλεγξε και έκρινε αποδεκτές τις οικονομικές προσφορές των τεσσάρων προκριθέντων ως άνω διαγωνιζομένων, γνωμοδότησε ως εξής «...παραθέτουμε ... τους παρακάτω πίνακες στους οποίους αναφέρονται αναλυτικά ... η προσφερόμενη τιμή..., ανά εταιρεία συμμετοχής.

Α/Α ΕΠΩΝΥΜΙΑ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ

ΠΟΣΟ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΠΛΕΟΝ ΦΠΑ  
24%

1. « .....	489.750,00
2. « ..... με τον δ.τ. « .....	458.025,00
3. « .....	428.625,00
4. « .....	489.000,00

Η ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΟΜΟΦΩΝΑ ΓΝΩΜΟΔΟΤΕΙ 1. Την προσωρινή κατακύρωση .. στην εταιρεία με την επωνυμία « ....., αντί του ποσού των €

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

428.625,00 συν ΦΠΑ 24% 102.870,00 σύνολο € 531.495,00.» Γίνεται μνεία ότι στο παραπάνω πίνακα αναφέρεται, οι τιμές των προσφορών εκ παραδρομής εμφανίζονται ως ΠΛΕΟΝ ΦΠΑ 24%, ενώ στην πραγματικότητα οι αναφερόμενες τιμές είναι οι τιμές των προσφορών άνευ ΦΠΑ, όπως προκύπτει από τα στοιχεία της διαδικασίας ως βρίσκονται αναρτημένα στον οικείο ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ. Γίνεται επίσης μνεία ότι η οικονομική προσφορά του προσφεύγοντος, ως προκύπτει από τα στοιχεία της ηλεκτρονικής διαδικασίας, ανέρχεται στο ποσόν των 408.775 ευρώ χωρίς ΦΠΑ, ήτοι είναι η χαμηλότερη οικονομική προσφορά.

7. Επειδή με την ήδη προσβαλλόμενη απόφαση με αριθ. 17/27-1-2020 της αναθέτουσας αρχής (Απόσπασμα από τα Πρακτικά της με αριθ. ....../27-1-2020 συνεδρίασης της ΟΕ), εγκρίθηκαν τα παραπάνω Πρακτικά της Επιτροπής του Διαγωνισμού (σκέψη 6), και αναδείχθηκε η παρεμβαίνουσα ως η προσωρινή ανάδοχος του διαγωνισμού. Η προσβαλλόμενη απόφαση, με ενσωματωμένα τα ως άνω Πρακτικά της Επιτροπής του Διαγωνισμού (σκέψη 6), κοινοποιήθηκε στους διαγωνιζόμενους οικονομικούς φορείς την 4-2-2020, μέσω της λειτουργικότητας *επικοινωνία* του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ (εφεξής η *επικοινωνία*).

8. Επειδή κατά της ως άνω απόφασης ασκήθηκε η υπό κρίση προσφυγή, νόμιμα και εμπρόθεσμα την 14-2-2020, με κατάθεση μέσω της *επικοινωνίας*, και με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017, και κοινοποιήθηκε την 18-2-2020 στην ΑΕΠΠ από τον προσφεύγοντα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

9. Επειδή την 19-2-2020 η αναθέτουσα αρχή προέβη στην προβλεπόμενη στο άρθ. 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και άρθ. 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017 κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής, μέσω της *επικοινωνίας* προς τους λοιπούς διαγωνιζόμενους οικονομικούς φορείς.

10. Επειδή την 26-2-2020 η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε στην ΑΕΠΠ το με αριθ. πρωτ. ....../24-2-2020 έγγραφο με τις απόψεις επί της προσφυγής και τον πλήρη φάκελο της υπόθεσης μέσω της *επικοινωνίας*, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθ. 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και το

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

άρθ. 9 παρ. 1 του ΠΔ 39/2017, και με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου προς την ΑΕΠΠ, γνωστοποιώντας αυθημερόν τις απόψεις της και προς τον προσφεύγοντα, μέσω της *επικοινωνίας*, σύμφωνα με τον νόμο.

11. Επειδή υπέρ της διατήρησης της προσβαλλόμενης απόφασης εμπρόθεσμα, με προφανές έννομο συμφέρον, καθόσον η προσφυγή στρέφεται κατά της αποδοχής της προσφοράς της και της ανάδειξής της ως προσωρινής αναδόχου, ασκήθηκε την 3-3-2020 η με αριθ. ΑΕΠΠ ΠΑΡ 253/2020 παρέμβαση της αναδειχθείσας προσωρινής αναδόχου, με τον νόμιμο προβλεπόμενο τρόπο κατάθεσης στην *επικοινωνία*, κατ' άρθ. 362 ν. 4412/2016 και άρθ. 7 ΠΔ 39/2017, την οποία κοινοποίησε αυθημερόν στην ΑΕΠΠ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

12. Επειδή ο προσφεύγων εμπρόθεσμα, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθ. 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016 ως τροποποιημένο ισχύει, κατέθεσε την 18-3-2020 μέσω της «*επικοινωνίας*» Υπόμνημα επί των απόψεων της αναθέτουσας αρχής και επί των ισχυρισμών της παρέμβασης. Ωστόσο, το Υπόμνημα καθόσον αφορά στην αντίκρουση της παρέμβασης, υποβλήθηκε απαραδέκτως, διότι δεν προβλέπεται στο ισχύον νομοθετικό πλαίσιο εξέτασης της προδικαστικής προσφυγής, η δικονομική δυνατότητα αντίκρουσης των ισχυρισμών του παρεμβαίνοντος παρά μόνο της αναθέτουσας αρχής κατ' άρθ. 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016. Επομένως, το Υπόμνημα του προσφεύγοντος κατά το μέρος που δεν φέρεται επί των απόψεων της αναθέτουσας αρχής αλλά επί της παρέμβασης υποβλήθηκε απαραδέκτως και δεν εξετάζεται στα πλαίσια της παρούσας διαδικασίας.

13. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6<sup>ου</sup> Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 παρ. 1, 360, και 366 του ν. 4412/2016 και των άρθρων 3 παρ. 1, και 15 του ΠΔ 39/2017, κατόπιν της με αριθ. 266/202 Πράξης της Προέδρου του 6<sup>ου</sup> Κλιμακίου *περί ορισμού ημερομηνίας εξέτασης προδικαστικής προσφυγής και εισηγητή-κλήση περί απόψεων επί αιτήματος προσωρινών μέτρων*.

14. Επειδή ο προσφεύγων έχει προφανές έννομο συμφέρον για την άσκηση της προσφυγής, κατά το μέτρο που επιδιώκει την ακύρωση της προσβαλλόμενης και την αποδοχή της τεχνικής προσφοράς του, επικαλούμενος άμεση βλάβη από την προσβαλλόμενη απόφαση, η οποία, κατά τους ισχυρισμούς του, παραβιάζει τους κανόνες που αφορούν στις

διαδικασίες ανάθεσης, θεμελιώνοντας το έννομο συμφέρον προς παροχή έννομης προστασίας στη ζημία του από τον φερόμενο παράνομο αποκλεισμό του από τον διαγωνισμό και στο προφανές επιδιωκόμενο όφελος από την αποδοχή της προσφοράς του και την συμμετοχή του στην συνέχιση της διαδικασίας, και δη στην αξιολόγηση της οικονομικής του προσφοράς.

16. Επειδή ο προσφεύγων, με τους τέσσερεις πρώτους λόγους της προσφυγής, επικαλούμενος τους όρους 2.4.3.2 της διακήρυξης το άρθ. 1 της Μελέτης, το άρθ. 102 του ν. 4412/2016, τις αρχές της νομιμότητας, τυπικότητας, διαφάνειας και δημοσιότητας ισχυρίζεται ότι έσφαλε και πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση που απέρριψε την τεχνική προσφορά του διότι : « ...1. Αποκλείσθηκε από τον διαγωνισμό η εταιρεία μας με την αιτιολογία ότι δήθεν δεν ανευρέθη στον φάκελο της προσφοράς μας η προβλεπόμενη στο άρθρο 2.4.3.2 παράγραφος στ' της Διακήρυξης «Υπεύθυνη Δήλωση του αποκλειστικού εισαγωγέα ή εξουσιοδοτημένου διανομέα από αυτόν (εισαγωγέα), για τη συγκεκριμένη προμήθεια του υβριδικού χλοοτάπητα και του γεωσυνθετικού αποστραγγιστικού πλέγματος στην Ελλάδα, που θα δηλώνει την άμεση διαθεσιμότητα των ειδών καθώς και ότι τα είδη είναι σύμφωνα με τις προδιαγραφές της μελέτης και της ισχύουσας εθνικής και κοινοτικής νομοθεσίας.». Ωστόσο, η εταιρεία μας όπως προκύπτει από την συνυποβληθείσα με την προσφορά μας από 16.12.2019 βεβαίωση της κατασκευάστριας του υβριδικού χλοοτάπητα εταιρείας με την επωνυμία « .....», προμηθεύεται τον προσφερόμενο χλοοτάπητα απευθείας από την κατασκευάστρια εταιρεία και όχι μέσω εισαγωγέα ή διανομέα. Κατά συνέπεια, δεν τυγχάνει εφαρμογής στην προσφορά μας η παράγραφος στ' του άρθρου 2.4.3.2 της Διακήρυξης, από τη σαφή διατύπωση του οποίου προκύπτει ότι η επίμαχη υπεύθυνη δήλωση απαιτείται όταν διαγωνιζόμενος προσφέρει το είδος προμηθευόμενος αυτό μέσω αποκλειστικού εισαγωγέα ή εξουσιοδοτημένου διανομέα στην Ελλάδα, προϋπόθεση που όπως προαναφέρθηκε δεν συντρέχει στην περίπτωση της προσφοράς μας. Επομένως για την νόμιμη συμμετοχή της εταιρείας μας στο διαγωνισμό δεν απαιτείτο η υποβολή της ως άνω υπεύθυνης δήλωσης της περίπτωσης στ' του άρθρου 2.4.3.2. Κατά συνέπεια, και δεδομένου ότι όπως έχει κριθεί, ενόψει των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας που διέπουν τους δημόσιους διαγωνισμούς, κάθε

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει μόνο τα αξιούμενα από την Διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει δικαιολογητικά και στοιχεία για την απόδειξη ιδιότητας κρίσιμης για την συμμετοχή του σε αυτόν και δεν είναι νόμιμος ο αποκλεισμός διαγωνιζομένου, για τον λόγο ότι δεν προσκόμισε δικαιολογητικά συμμετοχής διαφορετικά ή πρόσθετα από τα ρητώς αξιούμενα (ΣΤΕ 53, 18, 19/2011, 3703/2010, 1329,1616, 1619/2008). Ως εκ τούτου, η προσβαλλόμενη απόφαση η οποία μας απέκλεισε για τη μη υποβολή υπευθύνου δηλώσεως/δικαιολογητικού συμμετοχής, το οποίο δεν απαιτείτο κατά τη Διακήρυξη, είναι παράνομη και θα πρέπει να ακυρωθεί. Για την απίθανη περίπτωση, που ήθελε κριθεί ότι παρόλο που δεν προβλεπόταν ρητώς στη Διακήρυξη, η εταιρεία μας είχε υποχρέωση να υποβάλει κάποιου είδους δήλωση για τη διαθεσιμότητα του προσφερόμενου χλοοτάπητα και τη συμφωνία του με τις προδιαγραφές της μελέτης και της ισχύουσας νομοθεσίας, η εταιρεία μας υπέβαλε την προαναφερθείσα, από 16.12.2019 βεβαίωση της κατασκευάστριας του υβριδικού χλοοτάπητα εταιρείας με την επωνυμία ....., στην οποία, μεταξύ άλλων, βεβαιώνεται ότι ο χλοοτάπητας (.....) είναι άμεσα διαθέσιμος και πληροί τις προδιαγραφές της μελέτης και της ισχύουσας εθνικής και κοινοτικής νομοθεσίας. Η βεβαίωση αυτή πληροί τις απαιτήσεις του άρθρου 2.4.3.2. παράγραφος στ' της Διακήρυξης όχι μόνον από πλευράς περιεχομένου αλλά και από πλευράς τύπου. Τούτο συνάγεται από τη συνδυαστική ερμηνεία των παραγράφων ε' και στ' του επίμαχου άρθρου, από την οποία προκύπτει ότι όπου στη διακήρυξη ζητείται η πιστοποίηση ορισμένου γεγονότος ή ιδιότητας του υπό προμήθεια είδους, όταν αυτά πιστοποιούνται από τον αποκλειστικό εισαγωγέα ή εξουσιοδοτημένο διανομέα απαιτείται υπεύθυνη δήλωση αυτών, ενώ όταν πιστοποιούνται από τον κατασκευαστή απαιτείται και αρκεί βεβαίωση αυτού.... Επιπροσθέτως, με βάση όσα προαναφέρονται καθίσταται σαφές ότι ούτε για το γεωσυνθετικό αποστραγγιστικό απαιτείτο η υποβολή της υπεύθυνης δήλωσης της παραγράφου στ' του άρθρου 2.4.3.2 της Διακήρυξης, αφού η εταιρεία μας το προμηθεύεται απευθείας από τον κατασκευαστή και συγκεκριμένα από την ....., θυγατρική του κατασκευαστή - Ομίλου ..... Σε κάθε περίπτωση, δε, η υποβληθείσα από την εταιρεία μας για το γεωσυνθετικό αποστραγγιστικό Υπεύθυνη Δήλωση του ν. 1599/86 της εταιρείας ....., πληροί τις απαιτήσεις των παραγράφων ε' και στ' του άρθρου 2.4.3.2 της



## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

Διακήρυξης. Η υπεύθυνη αυτή δήλωση, άλλωστε, συμπληρώνεται από την Υπεύθυνη Δήλωση του κατασκευαστή που αποτελεί το υποβληθέν με την προσφορά μας Πιστοποιητικό CE του προσφερόμενου γεωσυνθετικού αποστραγγιστικού, όπου πιστοποιείται από τον κατασκευαστή η συμφωνία του προϊόντος με τις προδιαγραφές της μελέτης και το ευρωπαϊκό πρότυπο EN, που ισχύει και ως εθνικό πρότυπο. Περαιτέρω, βάσει του ΠΔ 334/1994 τα δομικά προϊόντα που κρίνονται κατάλληλα αναγνωρίζονται από το σήμα CE και επιτρέπεται η ελεύθερη διακίνησή τους και η ελεύθερη χρήση τους για το σκοπό για τον οποίο προορίζονται σε όλη την Ευρωπαϊκή Ένωση. Η σήμανση CE στα προϊόντα δομικών κατασκευών πιστοποιεί ότι: • συμφωνούν με τα ευρωπαϊκά πρότυπα ή τα εθνικά πρότυπα τα οποία προέρχονται από τη μεταγραφή των εναρμονισμών προτύπων στο εθνικά σύστημα τυποποίησης. • συμφωνούν με την «ευρωπαϊκή τεχνική έγκριση» • συμφωνούν με τις «εθνικές τεχνικές προδιαγραφές» στο βαθμό που δεν υπάρχουν αντίστοιχες εναρμονισμένες τεχνικές προδιαγραφές. Η σήμανση CE προϋποθέτει τη συμμόρφωση με τις βασικές απαιτήσεις της οδηγίας 89/106/ΕΟΚ όπως ενσωματώθηκαν με το ΠΔ 334/1994 (Παράρτημα Ι), που αφορούν τα εξής: α) μηχανική αντοχή και ευστάθεια, β) πυρασφάλεια, γ) υγιεινή, υγεία και περιβάλλον, δ) ασφάλεια χρήσης, ε) προστασία κατά του θορύβου και στ) εξοικονόμηση ενέργειας και συγκράτηση θερμότητας. Η ύπαρξη σήμανσης CE διασφαλίζει ότι το προϊόν έχει υποστεί και έχει περάσει επιτυχώς τις προβλεπόμενες διαδικασίες επιβεβαίωσης συμμόρφωσής συμμορφούμενο με τις ελάχιστες απαιτήσεις χρήσης που τίθενται γι' αυτό. Η συμμόρφωση, άλλωστε και με την εθνική νομοθεσία προκύπτει και από την Ελληνική Τεχνική Προδιαγραφή ΕΛΟΤ ΤΠ 1501-08-0303-00:2009, που φέρει το προϊόν. Ως εκ τούτου η απαίτηση συμμόρφωσης του προϊόντος προς τις προδιαγραφές της μελέτης και της εθνικής και ευρωπαϊκής νομοθεσίας, προέκυπτε από τις ανωτέρω δηλώσεις και πιστοποιήσεις του κατασκευαστή, και μη νομίμως απορρίφθηκε η προσφορά μας. Σε κάθε περίπτωση, η εταιρεία μας υπέβαλε υπεύθυνη δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της, όπως βεβαιώνει ότι η εγκατάσταση του υλικού θα πραγματοποιηθεί υπό την επίβλεψη ατόμου της κατασκευάστριας εταιρείας ..... Όπως, δε, έχει κριθεί, με βάση την αρχή της αναλογικότητας που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς και τις απαιτήσεις συμμετοχής σε αυτούς, και προκειμένου να μην επιβαρύνονται οι

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

διαγωνιζόμενοι με υπέρμετρο βάρος αποδείξεως που περιορίζει τον αριθμό των δυνάμενων να συμμετάσχουν στις διαγωνιστικές διαδικασίες, δεν είναι νόμιμος ο αυτόματος αποκλεισμός οικονομικού φορέα από διαγωνισμό για το λόγο ότι αντί να υποβάλει απαιτούμενη κατά τη Διακήρυξη δήλωση τρίτου, υπέβαλε σε αντικατάσταση αυτής δική του υπεύθυνη δήλωση, χωρίς να διερευνηθεί από την αναθέτουσα αρχή εάν συνέτρεχαν σοβαρές δυσχέρειες για την απόκτηση της δήλωσης του τρίτου (ΔΕΕ απόφαση της 7.7.2016, C-46/2015)... 3. Αποκλείσθηκε εξάλλου από το διαγωνισμό η εταιρεία μας με την πρόσθετη αιτιολογία ότι δεν είχε υποβάλει στον φάκελο της προσφοράς της το προβλεπόμενο στο άρθρο 1 της Μελέτης έγγραφο δέσμευσης της κατασκευάστριας εταιρίας του χλοοτάπητα ότι η επίβλεψη τοποθέτησης του υλικού θα γίνει από άτομο που ανήκει στην κατασκευάστρια εταιρεία. Δεδομένου, ωστόσο, ότι η εταιρεία μας είχε υποβάλει την προαναφερθείσα από 16.12.2019 δήλωση της κατασκευάστριας του υβριδικού χλοοτάπητα εταιρείας με την επωνυμία ....., όπου μεταξύ άλλων δηλώνει όχι μόνον ότι αποδέχεται την προμήθεια σε περίπτωση που η εταιρεία μας αναδειχθεί ανάδοχος, αλλά επιπλέον ότι «θα συνεργαστεί» με την εταιρεία μας, συνεργασία στην οποία ασφαλώς συμπεριλαμβάνεται και η επίβλεψη της εγκατάστασης του υλικού από προσωπικό της. Εφόσον η αναθέτουσα αρχή είχε αμφιβολία ως προς την έννοια της συνεργασίας και αν καλύπτει την επίβλεψη όφειλε να ζητήσει διευκρίνιση από την εταιρεία μας, πριν προβεί σε κρίση περί αποκλεισμού. .... 4. Τέλος, όσον αφορά τις δήθεν τεχνικές αποκλίσεις του προσφερόμενου γεωσυνθετικού αποστραγγιστικού πλέγματος, για τις οποίες αποκλείσθηκε η προσφορά της εταιρεία μας, καμία από τις οποίες όμως δεν ισχύει και ειδικότερα : (α) Για την απόκλιση ότι δήθεν δεν αναφέρεται πάχος του γεωσυνθετικού αποστραγγιστικού πλέγματος σε πίεση 20 kPa όπως ζητείται στη μελέτη, αλλά σε 2 kPa, λεκτέα τα ακόλουθα :

Στο τεχνικό φυλλάδιο " ....." αναφέρονται διαγράμματα όπου αποτυπώνεται το "Διατηρούμενο ποσοστό του πάχους προς την Αρχική τιμή " ανάλογα την ασκούμενη πίεση (KPa) για χρονικές περιόδους (από 1-εως 100 έτη ζωής του υλικού). Αναλύοντας το 1ο διάγραμμα (1-5 έτη) με βάση την καμπύλη απομείωσης μετρούμε ότι στην υπερκείμενη πίεση 20 kPa το διατηρούμενο ποσοστό πάχους επί του αρχικού είναι άνω του 80% ήτοι :  $9,9\text{mm}$  (αρχικό πάχος σε πίεση 2kPa)  $\times 0,80=$

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

7,90mm . Η τιμή αυτή είναι πολύ ανώτερη της ζητούμενης της μελέτης (6mm). Το ίδιο ισχύει φυσικά και για τα υπόλοιπα διαγράμματα όπου αποτυπώνουν την συμπεριφορά του υλικού σε διάρκεια ζωής έως 100 έτη. Άρα, από το τεχνικό φυλλάδιο του προσφερόμενου πλέγματος προκύπτει το απαιτούμενο πάχος σε πίεση 20 kra και εσφαλμένως κρίθηκε το αντίθετο με την προσβαλλόμενη. (6) Για την απόκλιση ότι δήθεν προς το βάρος η τιμή είναι 120 g/m<sup>2</sup> με απόκλιση +- 15%. Δηλαδή ακόμα και στην ανώτερη τιμή + 15% φτάνει τα 138 g/m<sup>2</sup>, λεκτέα τα ακόλουθα: Για την συγκεκριμένη μέτρηση η απαίτηση της τεχνικής περιγραφής αναφέρεται επακριβώς ως εξής: Βάρος γεωυφάσματος περίπου: 140gr/m<sup>2</sup> το καθένα. Το υλικό που προσφέραμε αποτελεί ένα σύστημα αποστράγγισης που αποτελείται: από δύο γεωυφάσματα που λειτουργούν ως στρώσεις διαχωρισμού και προστασίας (άνω και κάτω πλευρά) καθώς και τον ενδιάμεσο πυρήνα όπου λειτουργεί για την παροχέτευση-αποστράγγιση του νερού. Σύμφωνα με το τεχνικό φυλλάδιο (..... - ..... ) το συνολικό βάρος του γεωυφάσματος είναι 120 gr/m<sup>2</sup> X 2 = 240 gr/m<sup>2</sup> (+-15%) (..... (GTX)). Το συνολικό βάρος του συστήματος είναι το άθροισμα του βάρους του γεωυφάσματος + βάρος του πυρήνα αποστράγγισης δηλ. 240gr/m<sup>2</sup>+940 gr/m<sup>2</sup>= 1180gr/m<sup>2</sup> (+-10%) (.....). Το συνολικό βάρος του γεωυφάσματος του συστήματος είναι 240gr/m<sup>2</sup> (+-15%) που υπερβαίνει κατά πολύ την απαίτηση της μελέτης που είναι 140gr/m<sup>2</sup> περίπου. Στην περίπτωση που μετρηθεί ξεχωριστά η κάθε στρώση γεωυφάσματος του συστήματος το ονομαστικό βάρος κάθε στρώσης είναι 120gr/m<sup>2</sup> ( +-15%) όπου με αναγωγή στο άνω όριο ,που μπορούμε να κατασκευάσουμε, θα είναι 138gr/m<sup>2</sup>. Ως εκ τούτου η διαφορά μας από το όριο της μελέτης είναι μόλις 2gr/m<sup>2</sup> δηλ. ποσοστό 1,42% .Την απαίτηση της μελέτης για βάρος περίπου 140gr/m<sup>2</sup> την υπερκαλύπτουμε καθώς η διαφορά των 2gr/m<sup>2</sup> (ή ποσοστό 1,42%) είναι σαφώς ελάχιστη έως αμελητέα, και με βάση τα τεχνικά δεδομένα είναι εντός των ορίων. Κατά συνέπεια, εσφαλμένως κρίθηκε το αντίθετο με την προσβαλλόμενη. (γ) Ως προς την απόκλιση ότι δεν αναφέρεται αν υπάρχει δυνατότητα αποστράγγισης σε 360ο, λεκτέα τα ακόλουθα: Το αποστραγγιστικό πλέγμα τοποθετείται κατά μήκος της κλίσης του εδάφους όπου και γίνεται και η κίνηση του νερού που αποστραγγίζει (από το ανώτερο στο κατώτερο σημείο). Το νερό, εφόσον περάσει την άνω στρώση του συστήματος αποστράγγισης (άνω γεωύφασμα) κινείται εντός του πυρήνα

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

από το ανώτερο σημείο στο κατώτερο. Μια ποσότητα του νερού, φυσιολογικά, θα περάσει από την κάτω στρώση προς τα κατώτερα στρώματα όπου θα απορρέει στο υποκείμενο στραγγιστικό σύστημα. Η κίνηση του νερού εντός του πυρήνα αποστράγγισης μπορεί να γίνει προς όλες τις κατευθύνσεις και συνολικά προς την κατεύθυνση του κατωτέρου σημείου χωρίς να εμποδίζεται μιας και κατασκευαστικά ο πυρήνας έχει κενά προς όλες τις κατευθύνσεις και δεν καθορίζει την ροή του νερού προς μια κατεύθυνση μόνο. Μια απλή παρατήρηση του δείγματος που ήδη καταθέσαμε θα έλυne κάθε απορία (μιας και το δείγμα αποτελεί συστατικό στοιχείο της προσφοράς). Η αναφορά στα τεχνικά στοιχεία δεν γίνεται γιατί είναι προφανές από την εικόνα του δείγματος ότι το νερό μπορεί να κινηθεί προς όλες τις κατευθύνσεις και άλλωστε δεν αποτελεί κάποιο συγκριτικό πλεονέκτημα έναντι άλλων τύπων αποστραγγιστικών συστημάτων. (δ) Για την απόκλιση ότι δήθεν η αποστραγγιστική ικανότητα του υλικού παρουσιάζει απόκλιση +/- 30%. Στην περίπτωση πίεσης 20 kPa - 100kPa για υδραυλική κλίση 0,1 είναι μικρότερες από τις απαιτούμενες στη μελέτη, ενώ δεν αναφέρεται και η παροχετευτική ικανότητα στα 200kPa/500kPa, λεκτέα ακόλουθα : Όλα τα γεωσυνθετικά καθώς και τα γεωσυνθετικά αποστράγγισης παρουσιάζουν αποκλίσεις στις τιμές των μετρήσεων τους για τις διαφορετικές ιδιότητες τους καθώς οι μηχανές παραγωγής σχεδόν ποτέ δε κατασκευάζουν ακριβώς το ίδιο ρολό γεωσυνθετικού ή μπορεί να υπάρχει κάποια απόκλιση στις τιμές της παραγόμενης πρώτης ύλης που χρησιμοποιείται για τα γεωσυνθετικά. Οι αποκλίσεις αυτές αναγράφονται στα τεχνικά φυλλάδια για κάθε γεωσυνθετικό. Όπως φαίνεται στο φύλλο τεχνικών προδιαγραφών του MacDrain W1101 αναγράφεται στη σημείωση 4 ότι οι αναφερόμενες τιμές είναι MARV (Minimum Average Roll Value) όπου σημαίνει πως είναι οι ελάχιστες μέσες τιμές. Ο ισχυρισμός λοιπόν ότι στα 20 και στα 100 kPa οι τιμές του MacDrain είναι μικρότερες από τις απαιτούμενες δεν ισχύει καθώς οι μέσες τιμές θα είναι μεγαλύτερες. Η παροχετευτική ικανότητα στα 200 kPa και στα 500 kPa δεν απαιτείται από την εφαρμογή. Η αποστράγγιση θα γίνεται σε ένα γήπεδο όπου η κλίση του εδάφους θα είναι σχεδόν οριζόντια ήτοι στο τεχνικό μας φυλλάδιο  $i=0,03$  κλίση η οποία δε φαίνεται πουθενά στις απαιτήσεις της μελέτης σας. Το δε φορτίο σε ένα γήπεδο θα είναι πολύ μικρότερο από 20 kPa. Συνήθως σε γήπεδα μιλάμε για πιέσεις της τάξεως των 5 kPa. Δηλαδή το υλικό μας είναι

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

πολύ ανώτερο από τις απαιτήσεις της μελέτης. Παρόλα αυτά υπάρχει αποστραγγιστική ικανότητα του MacDrain στα 200 και στα 500 kPa και προκύπτει από τα γραφήματα πάχους/παροχευτικότητας πίεσης που υποβάλαμε. Για παράδειγμα με την αναγωγή στα 200 kPa για  $i=0.03$  (οριζόντια εφαρμογή) η παροχευτικότητα είναι 0,19 l/m.s για  $i=1$  (κατακόρυφη εφαρμογή) είναι 2,29 l/m.s. Κατά συνέπεια, το προσφερόμενο από την εταιρεία μας υλικό είναι πολύ ανώτερο από τις απαιτήσεις της. Από όλα τα ανωτέρω υπό 4 (α) έως και (δ) αναφερόμενα προκύπτει ότι το προσφερθέν από την εταιρεία μας υλικό υπερκάλυπτε τις απαιτήσεις της Διακήρυξης και εσφαλμένως κρίθηκε το αντίθετο. 5. Τέλος, ... Εν προκειμένω, όπως προαναφέρθηκε στους ανωτέρω 4 λόγους, η εταιρεία μας μη νομίμως αποκλείστηκε για λόγους που αφορούν την τεχνική της προσφορά, αφού αυτή δεν παρουσιάζει τις επικαλούμενες από την αναθέτουσα αρχή ελλείψεις και αποκλίσεις, γεγονός που προκύπτει από τα ίδια τα έγγραφα της προσφοράς. Σε κάθε περίπτωση η εταιρεία μας είχε υποβάλει νομίμως και εμπροθέσμως μέσω του συστήματος ΕΣΗΔΗΣ αίτημα για την παροχή διευκρινίσεων ειδικώς, μεταξύ άλλων και για τα τεχνικά χαρακτηριστικά του γεωσυνθετικού αποστραγγιστικού και ιδίως αν γίνονται αποδεκτά τεχνικά χαρακτηριστικά ανώτερα των τεχνικών προδιαγραφών (όπως αυτά του προσφερθέντος από την εταιρεία μας αποστραγγιστικού), αλλά η αναθέτουσα αρχή, παρείχε επιλεκτικά διευκρινίσεις επί άλλων τεχνικών ερωτημάτων, και ουδέν διευκρίνισε ως προς στο ανωτέρω απολύτως κρίσιμο για την σύνταξη και αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς μας ερώτημα. Με βάση τα παραπάνω, εφόσον η αναθέτουσα αρχή διατηρούσε αμφιβολίες ως προς την τυχόν κάλυψη των τεχνικών προδιαγραφών -για τις οποίες μάλιστα είχαμε ζητήσει διευκρινίσεις τις οποίες παρανόμως δεν παρείχε - όφειλε να ζητήσει διευκρίνιση από την εταιρεία μας πριν προβεί στην απόφαση περί αποκλεισμού της. Παραλείποντας να το πράξει παραβίασε τη διάταξη του άρθρου 102 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 (Α' 147) και συνεπώς η απόφαση περί αποκλεισμού είναι μη νόμιμη. Με βάση τα ανωτέρω καθίσταται σαφές ότι καμία από τις υιοθετηθείσες από την προσβαλλόμενη απόφαση αιτιολογίες δεν βρίσκει έρεισμα στη Διακήρυξη ούτε ευσταθεί και για τους λόγους αυτούς ο αποκλεισμός της εταιρείας μας είναι προδήλως παράνομος.»

17. Επειδή η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της επί των πρώτων τεσσάρων λόγων της προσφυγής, οι οποίοι φέρονται επί του αποκλεισμού της προσφοράς του προσφεύγοντος, επικαλούμενη το άρθ. 102 του ν. 4412/2016, και τον όρο 2.4.3.2 παρ. στ της διακήρυξης, το άρθ. 1 της Μελέτης της διακήρυξης, τις αρχές της τυπικότητας, της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας αναφέρει ότι: «...1. Λανθασμένα ο προσφεύγων επικαλείται, παράγραφος 1, ότι αποκλείσθηκε από τον διαγωνισμό διότι δεν είχε ανευρεθεί στον φάκελο της προσφοράς του η προβλεπόμενη από το άρθρο 2.4.3.2 παρ. στ της διακήρυξης "Υπεύθυνη Δήλωση ..... νομοθεσίας", βεβαίωση της κατασκευάστριας εταιρείας του υβριδικού χλοοτάπητα. Βεβαίωση της κατασκευάστριας εταιρείας του υβριδικού χλοοτάπητα «LIMONTASPORTSA» υπάρχει και έγινε δεκτή από την επιτροπή διαγωνισμού παρόλο που δεν είναι υπογεγραμμένη από τον εκπρόσωπο της εταιρείας. Ο προσφεύγων ομοίως, θα έπρεπε να συμπεριλάβει και την υπεύθυνη δήλωση της θυγατρικής εταιρείας κατασκευής του γεωσυνθετικού πλέγματος, ότι το προϊόν είναι διαθέσιμο και σύμφωνο με τις προδιαγραφές της μελέτης. Αντί αυτού στην υπεύθυνη δήλωση της θυγατρικής εταιρείας κατασκευής του γεωσυνθετικού πλέγματος, δηλώνεται μόνο η διαθεσιμότητα του υλικού, χωρίς να αναφέρεται ότι το υλικό είναι σύμφωνο με τις προδιαγραφές της μελέτης. Επομένως, ορθά, η Επιτροπή Διαγωνισμού αναφέρει πως δεν υπάρχει Υπεύθυνη Δήλωση για την συμφωνία του προσφερόμενου υλικού με τις προδιαγραφές της μελέτης. Το Πιστοποιητικό CE διασφαλίζει πως ένα προϊόν συμμορφώνεται με τις ελάχιστες απαιτήσεις χρήσεις και επιτρέπεται η διακίνηση και η χρήση του στην Ευρωπαϊκή Ένωση. Υπάρχουν χιλιάδες δομικά προϊόντα, και από αυτά εκατοντάδες, αποστραγγιστικά γεωσυνθετικά πλέγματα, που διαθέτουν σήμανση CE και διακινούνται στην αγορά της Ευρωπαϊκής Ένωσης υπακούοντας στις βασικές απαιτήσεις της οδηγίας 89/106/EOK τα οποία διαθέτουν τελείως διαφορετικά χαρακτηριστικά μεταξύ τους (ως προς το είδος και ως προς τις προδιαγραφές του ίδιου είδους). Σε κάθε μελέτη οι τεχνικές προδιαγραφές είναι επιλογή του μελετητή και αυτές τις τεχνικές προδιαγραφές καθώς και τα τεχνικά χαρακτηριστικά θα πρέπει να καλύπτουν τα υποβαλλόμενα προϊόντα. Επ' ουδενί η σήμανση CE δεν καλύπτει τις τεχνικές προδιαγραφές μιας συγκεκριμένης μελέτης (παράδειγμα : Πιστοποίηση CE φέρουν στα δομικά προϊόντα ο χάλυβας οπλισμού, τα χρώματα βαφής, τα

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

μονωτικά υλικά, τα γεωσυνθετικά πλέγματα, τα αλουμίνια κ.α.. Τι σχέση έχουν αυτά τα προϊόντα μεταξύ τους που η πιστοποίηση CE θα μπορούσε να θεωρηθεί υπεύθυνη δήλωση συμφωνίας με τις προδιαγραφές μιας συγκεκριμένης μελέτης; Δηλαδή αν η μελέτη ζητά γεωσυνθετικό πλέγμα με την λογική του ενάγοντα θα μπορούσε να προμηθευτεί η υπηρεσία δομικό χάλυβα). Στην περίπτωση τώρα των γεωσυνθετικών πλεγμάτων υπάρχουν εκατοντάδες προϊόντα στην Ευρωπαϊκή αγορά (άρα με σήμανση CE) που έχουν τελείως διαφορετικά τεχνικά χαρακτηριστικά μεταξύ τους, ανάλογα με την χρήση τους και επί της ίδιας χρήσης (παράδειγμα γεωσυνθετικά πλέγματα για στράγγιση κάθετων επιφανειών σε χώρους υγειονομικής ταφής, πλέγματα για προστασία και στράγγιση κάθετων επιφανειών κτηρίων, πλέγματα για ταρατσόκηπους, πλέγματα για θερμοκήπια, πλέγματα για οδοποιία κ.α.). Συνεπώς αν η μελέτη ζητά γεωσυνθετικό πλέγμα οριζόντιας υπεδάφιας αποστράγγισης γηπέδων ποδοσφαίρου ή τένις ή baseball ή αμερικανικού ποδοσφαίρου, σύμφωνα με την λογική του ενάγοντα, η υπηρεσία θα μπορούσε να προμηθευτεί γεωσυνθετικό πλέγμα οδοποιίας ή ταρατσόκηπου; Σε καμία περίπτωση το CE δεν αποτελεί Υπεύθυνη Δήλωση πως το προϊόν είναι σύμφωνο με τις προδιαγραφές της μελέτης. Στο άρθρο 1 της μελέτης στις απαιτούμενες πιστοποιήσεις για τον υβριδικό χλοοτάπητα αναφέρεται πως ο προμηθευτής θα καταθέσει έγγραφο δέσμευσης της κατασκευάστριας εταιρείας, πως η επίβλεψη τοποθέτησης του υλικού θα γίνει από άτομο που ανήκει στην κατασκευάστρια εταιρεία. Η απαίτηση αυτή θεωρήθηκε απαραίτητη από τον μελετητή, επειδή πρόκειται για την εφαρμογή μιας νέας τεχνολογίας και η εποπτεία της τοποθέτησης από εκπαιδευμένο άτομο εξασφαλίζει το Δήμο για την ορθή και έντεχνη τοποθέτηση του υβριδικού χλοοτάπητα. Όλοι οι συμμετέχοντες των οποίων ελέγχθηκε ο υποφάκελος “Δικαιολογητικά συμμετοχής Τεχνική Προσφορά” διέθεταν το παραπάνω έγγραφο, πλην ενός διαγωνιζόμενου ο οποίος όμως διέθετε βεβαίωση από την κατασκευάστρια εταιρεία πως έχει εκπαιδευτεί για την τοποθέτηση υβριδικού χλοοτάπητα. Άλλωστε, σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας, η οποία απορρέει από την αρχή της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, η αναθέτουσα αρχή έχει δέσμια αρμοδιότητα να αποκλείσει προσφέροντα στην περίπτωση που η προσφορά του δεν πληροί τους όρους της διακήρυξης και των τεχνικών προδιαγραφών. Ελλείπει, λοιπόν, του συγκεκριμένου εγγράφου, η αναθέτουσα αρχή ήταν

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

υποχρεωμένη να αποκλείσει τον προσφεύγοντα, παρά τα όσα αντίθετα επικαλείται. Εν γένει, τα όσα επικαλείται ο προσφεύγων σχετίζονται με σαφείς όρους της διακήρυξης, οι οποίοι έχουν γίνει αποδεκτοί από αυτόν, αφού συμμετείχε στη διαγωνιστική διαδικασία χωρίς επιφύλαξη και χωρίς να ασκήσει προσφυγή κατά των όρων της διακήρυξης. Συνεπώς, απαραδέκτως προβάλλονται ισχυρισμοί ως προς τους συγκεκριμένους όρους που ήταν σαφείς και τους οποίους όφειλε να πληροί ο προσφεύγων. 3. Η κατασκευάστρια εταιρεία του συνθετικού χλοοτάπητα αναφέρει στο έγγραφο της πως θα αποδεχθεί την προσφορά και θα συνεργασθεί με την εταιρεία ..... δηλώνοντας πως το προϊόν της (Mixtoplus 55) χρησιμοποιείται σε υβριδικά συστήματα χλοοτάπητα, είναι άμεσα διαθέσιμο και σύμφωνο με τις προδιαγραφές της μελέτης. Πουθενά δεν αναφέρει πως θα επιβλέψει με δικό της άτομο την τοποθέτηση αυτού.... 4. Στο δελτίο τεχνικών στοιχείων ( ..... ) Rev 07, Date 11.04.2018 για το γεωσυνθετικό αποστραγγιστικό πλέγμα δεν αναφέρεται το πάχος του στα 20kPa κατά το πρότυπο EN 98631. Στην αντίστοιχη θέση υπάρχει παύλα (-), αυτό σημαίνει ότι το συγκεκριμένο υλικό δεν έχει μετρηθεί για τις συγκεκριμένες συνθήκες κατά το έτος παραγωγής του και εξέτασής του που είναι η 11.04.2018. Στο δελτίο σχεδιαστικών πληροφοριών ( ..... ) Rev 03, Date : August 2014 περιλαμβάνονται διαγράμματα στα οποία όμως δεν φαίνεται με σαφήνεια η θέση της καμπύλης του διαγράμματος για την πίεση των 20kPa. Τα δύο φυλλάδια που υποβάλει ο ....., δεν έχουν καμία σχέση μεταξύ τους διότι το ένα είναι φυλλάδιο τεχνικών προδιαγραφών και το άλλο φυλλάδιο σχεδιαστικών πληροφοριών τριών προϊόντων. Το ένα βασίζεται σε μετρήσεις της εταιρείας κατά ISO 98631 στις 11.04.2018 και το άλλο σε σχεδιαστικές μετρήσεις κατά ISO 256191: 2008 τον Αύγουστο 2014. Κανείς δεν μπορεί να συμπεράνει ότι τα προϊόντα που αναλύονται στα διαφορετικού είδους φυλλάδια και σε διαφορετική ημερομηνία έχουν τις ίδιες κατασκευαστικές προδιαγραφές (ένα προϊόν που κατασκευάζεται το 2014 δεν είναι απαραίτητα το ίδιο σε προδιαγραφές με το προϊόν που κατασκευάζεται το 2018 και πιθανόν να έχει το ίδιο όνομα με αυτό). β. Στη μελέτη αναφέρεται το βάρος γεωυφάσματος περίπου 140 g/m<sup>2</sup> το καθένα. Άρα το συνολικό βάρος θα είναι 280 g/m<sup>2</sup>. Το προσφερόμενο από τον διαγωνιζόμενο ..... σύμφωνα με το δελτίο τεχνικών στοιχείων είναι 120 g/m<sup>2</sup>. Και παρουσιάζει απόκλιση +/-



## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

15%. Άρα το συνολικό βάρος, στο ανώτατο όριο, θα ήταν 276 g/m<sup>2</sup>, δηλαδή μια διαφορά 4 g/m<sup>2</sup>, καθόλου αμελητέα. Στην περίπτωση που υπάρχει απόκλιση -15%, δηλαδή στο κατώτερο όριο απόκλισης (ίσες πιθανότητες με την προς το ανώτερο όριο απόκλισης) τότε το βάρος θα είναι 204 g/m<sup>2</sup> ενώ η μελέτη ζητά περίπου 280 g/m<sup>2</sup>. Συνεπώς το υλικό είναι απαράδεκτο. Το βάρος, όπως και όλα τα ζητούμενα τεχνικά χαρακτηριστικά, ξεχωριστά το καθένα, είναι σημαντικά για την εξασφάλιση της λειτουργικότητας του όλου συστήματος. Η ύπαρξη της ανοχής στο τεχνικό φυλλάδιο, δεν σημαίνει αυτόματα ότι το σύνολο του υλικού που θα παραδοθεί στο έργο θα έχει με βεβαιότητα τη μέγιστη άνω απόκλιση. Στην περίπτωση που θα έχει την κατώτερη τιμή ή κάποια τιμή κοντά σε αυτή, τότε το γεωσυνθετικό πλέγμα, απλά δεν θα λειτουργεί κάτω από τις προδιαγραφές της μελέτης. γ. Καμία μακροσκοπική εξέταση δεν μπορεί να συμβάλει στη κατανόηση της αποστραγγιστικής ικανότητας σε 360ο. Το γεγονός πως ένα δείγμα έχει κάποιες οπές δεν σημαίνει ότι έχει και αποστραγγιστική ικανότητα 360ο. Η μακροσκοπική εξέταση απέχει πολύ από την εργαστηριακή απόδειξη μετρούμενη με συγκεκριμένα και πιστοποιημένα για το λόγο αυτό τεστ, διαδεδομένα στην αγορά των γεωσυνθετικών. Η σημασία της αποστραγγιστικής ικανότητας 360ο είναι εξαιρετικά σημαντική ιδιαίτερα όταν πρόκειται για μικρές κλίσεις. Η παραμικρή παραμόρφωση του υλικού όταν αυτό δεν έχει αποστραγγιστική ικανότητα προς όλες τις κατευθύνσεις, καθιστά αυτόματα άχρηστο το αποστραγγιστικό πλέγμα. Αν σε κάποιο σημείο, είτε λόγω επιφανειακής παραμόρφωσης, είτε λόγω κάποιου εμποδίου μπλοκαριστεί η ροή προς κάποια κατεύθυνση δεν είναι δυνατή η εκτροπή της και η λειτουργικότητα του συστήματος παύει. δ. Στο δελτίο τεχνικών στοιχείων δεν αναγράφεται η αποστραγγιστική ικανότητα του υλικού στα 200kPa και 500kPa ενώ απαιτείται από την μελέτη. Επίσης στα 20kPa και στα 100kPa οι αποκλίσεις που αναγράφονται φτάνουν το +/-30%. Στην περίπτωση της απόκλισης της αναφερόμενης τιμής κατά -30% οι τιμές που προκύπτουν είναι μικρότερες από αυτές που απαιτούνται από την μελέτη για κλίση 0,1%. Η σημείωση 4 αναφέρεται στο μέσο όρο των ελάχιστων τιμών. Ο ισχυρισμός του διαγωνιζόμενου πως σε ένα γήπεδο ποδοσφαίρου δεν ασκούνται πιέσεις μεγαλύτερες από 5kPa είναι παντελώς λανθασμένος. ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΠΙΕΣΗΣ 1 Pascal είναι η πίεση που εφαρμόζει 1Newton ανά m<sup>2</sup> στην

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

επιφάνεια της θάλασσας. Αντικείμενο μάζας 1 τόνου (1000 Kg) (όσο περίπου π.χ. ένα μικρό επιβατικό αυτοκίνητο) δέχεται από το βαρυτικό πεδίο της Γης δύναμη περίπου 10kN. Επομένως σώμα μάζας 1 tn με δύναμη περίπου 10 kN εφαρμόζει πίεση 10 kPa ανά m<sup>2</sup> επιφάνειας. Άρα ένας ποδοσφαιριστής βάρους 80 kg εφαρμόζει πίεση 0,8 kPa/m<sup>2</sup> στην επιφάνεια του γηπέδου. Όταν αυτός τρέχει ή κάνει τάκλιν ή παίζει ποδόσφαιρο πατά σε επιφάνεια (στιγμιαία με το ένα πόδι) το πολύ 6 cm X 6 cm. Άρα εφαρμόζει πίεση τοπικά ίση με περίπου 222,22 kPa. Κατά την κατασκευή του γηπέδου (η χειρίστη περίπτωση) ή κατά την συντήρηση του ήδη κατασκευασμένου γηπέδου (η βέλτιστη περίπτωση) κινούνται επί αυτού μεγάλα μηχανήματα όπως για παράδειγμα φορτηγά, γεωργικά μηχανήματα, grader διάστρωσης τα οποία έχουν κατά μέσο όρο βάρος 30 tn περίπου άρα ασκείται πίεση 30 tn περίπου 300 kN = 300 kPa/m<sup>2</sup>. Αυτό έχει 4 μόνο ρόδες που αν θεωρήσουμε ότι είναι ισομεγέθεις (η ευνοϊκότερη περίπτωση τοπικής πίεσης), έχουν επιφάνεια επαφής με το έδαφος η καθεμία 0,5 m X 0,5 m= 0,25 m<sup>2</sup>. Σε κάθε τροχό θα ασκείται πίεση 300 kPa. Ιδιαίτερα μεγάλη και ικανή να συνθλίψει αποστραγγιστικό υλικό υπό μορφή γεωσυνθετικού πλέγματος, που δεν καλύπτει τις προδιαγραφές της μελέτης. Να σημειωθεί πως το γήπεδο χρησιμοποιείται από Επαγγελματική Ποδοσφαιρική Ομάδα. Αν πράγματι, οι ισχυρισμοί του διαγωνιζόμενου, όσο αφορά στο γεωσυνθετικό πλέγμα είναι αληθής, γιατί ο αντιπρόσωπος της κατασκευάστριας εταιρείας στην Υπεύθυνη Δήλωση του, δεν υπογράφει πως το υλικό που προσφέρει είναι σύμφωνο με τις προδιαγραφές της μελέτης. Σε κάθε περίπτωση οι τεχνικές προδιαγραφές είναι επιλογή του μελετητή στην προσπάθειά του να εξασφαλίσει την προμήθεια άριστων υλικών και την άρτια και έντεχνη τοποθέτησή τους ώστε να διασφαλιστεί το καλύτερο δυνατό αποτέλεσμα για το Δήμο. Ο προμηθευτής δεν μπορεί να ασκεί κριτική σε κάποιο υλικό επειδή δεν του αρέσει ή δεν μπορεί να το προσφέρει ο ίδιος. Όσο αφορά στο αίτημα του διαγωνιζόμενου για διευκρινήσεις, η υπηρεσία απάντησε στα ερωτήματα με σαφήνεια. Αν πάρα ταύτα ο διαγωνιζόμενος δεν καλύφθηκε από τις απαντήσεις ας επανερχόταν με νέο ερώτημα. 5. Ως προς τον ισχυρισμό ότι όφειλε η αναθέτουσα αρχή να καλέσει τον προσφεύγοντα για διευκρινίσεις, αυτός προβάλλεται όμως αβασίμως. Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016 η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

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 διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης. Εν προκειμένω οι ελλείψεις στην προσφορά του προσφεύγοντος δεν είναι ήσσονος σημασίας, ούτε προφανώς υπάγονται στην έννοια του πρόδηλου τυπικού σφάλματος και σε κάθε περίπτωση θα συνιστούσε απαράδεκτη τροποποίηση της υποβληθείσας προσφοράς (ΕΑ ΣΤΕ 135/2018). Συνεπώς, οι ως άνω ελλείψεις της προσφοράς δεν επιδέχονταν διευκρίνισης.»

18. Επειδή ο προσφεύγων στο Υπόμνημα επί των απόψεων της αναθέτουσας αρχής αναφέρει ότι: «... Α. Σύμφωνα δε με τις διατάξεις του άρθρου 221 του Ν. 4412/2016 (Α' 147) και σε συνδυασμό με αυτές του άρθρου 72 παρ. 1 περ. θ' του Ν. 3852/2010 (Α' 87), αρμόδιο αποφασιστικό όργανο για τη διεξαγωγή της διαγωνιστικής διαδικασίας από τον Δήμο ..... είναι η Οικονομική Επιτροπή, ενώ η επιτροπή διαγωνισμού έχει γνωμοδοτικές και μόνον αρμοδιότητες. Οι απόψεις που κατατίθενται στην ενώπιον της ΑΕΠΠ διαδικασία σύμφωνα με το άρθρο 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και κατ' αναλογίαν των προβλεπομένων στο άρθρο 23 του π.δ. 18/1989 για τις ακυρωτικές διαφορές, αποτελούν διοικητική πράξη του νομικού προσώπου της αναθέτουσας αρχής και όχι απλό πληροφοριακό έγγραφο. Ως εκ τούτου, το υπ' αριθμ. ....../24.2.2020 έγγραφο που εκδόθηκε από την Επιτροπή του εξεταζόμενου διαγωνισμού δεν αποτελεί κατά την έννοια του νόμου «απόψεις της αναθέτουσας αρχής», διότι έχει εκδοθεί από γνωμοδοτικό όργανο και συνιστά γνωμοδότηση- εισήγηση προς το όργανο που έχει κατά νόμο την αποφασιστική αρμοδιότητα για όλα τα στάδια του διαγωνισμού, όπως άλλωστε αποδεικνύεται και από το γεγονός ότι απευθύνεται προς την Οικονομική Επιτροπή του Δήμου και όχι προς την Αρχή Σας. Επομένως, όσα διαλαμβάνονται στο υπ' αριθμ. ....../24.2.2020 έγγραφο δεν πρέπει να ληφθούν υπ' όψιν, διότι αποτελούν απόψεις αναρμοδίου οργάνου που δεν έχουν τύχει έγκρισης από το αποφασιστικό όργανο της αναθέτουσας αρχής.

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

Β. Σε κάθε περίπτωση, σε αντίκρουση των όσων υποστηρίζει η Επιτροπή του Διαγωνισμού στο ως άνω έγγραφό της, λεκτέα τα ακόλουθα : Επί του 1ου λόγου απόρριψης : Αναφέρεται το πάχος του γεωσυνθετικού αποστραγγιστικού πλέγματος σε πίεση 2kpa ενώ στα 20kpa που ζητείται στη μελέτη δεν αναφέρεται.(υπάρχει παύλα-) Στο τεχνικό φυλλάδιο " ....." αναφέρονται διαγράμματα όπου αποτυπώνεται το "Διατηρούμενο ποσοστό του πάχους προς την Αρχική τιμή " ανάλογα την ασκούμενη πίεση (KPa) για χρονικές περιόδους (από 1-εως 100 έτη ζωής του υλικού). Αναλύοντας το 1ο διάγραμμα (1-5 έτη) με βάση την καμπύλη απομείωσης μετρούμε ότι στην υπερκείμενη πίεση 20 kPa το διατηρούμενο ποσοστό πάχους επί του αρχικού είναι άνω του 80% ήτοι :  $9,9\text{mm}$  (αρχικό πάχος σε πίεση 2kPa)  $\times 0,80 = 7,90\text{mm}$  . Η τιμή αυτή είναι πολύ ανώτερη της ζητούμενης της μελέτης ( $6\text{mm}$ ). Το ίδιο ισχύει φυσικά και για τα υπόλοιπα διαγράμματα όπου αποτυπώνουν την συμπεριφορά του υλικού σε διάρκεια ζωής έως 100 έτη. Με βάση την συγκεκριμένη μέτρηση θεωρούμε ότι ο λόγος απόρριψης δεν ευσταθεί. Επί του 2ου λόγου απόρριψης: Ως προς το βάρος η τιμή είναι  $120\text{ gr/m}^2$  με απόκλιση  $\pm 15\%$ . Δηλαδή ακόμα και στην ανώτερη τιμή  $+ 15\%$  φτάνει τα  $138\text{ gr/m}^2$ . Για την συγκεκριμένη μέτρηση η απαίτηση της τεχνικής περιγραφής αναφέρεται επακριβώς ως εξής: Βάρος γεωυφάσματος περίπου:  $140\text{ gr/m}^2$  το καθένα. Το υλικό που προσφέραμε αποτελεί ένα σύστημα αποστράγγισης που αποτελείται: από δύο γεωυφάσματα που λειτουργούν ως στρώσεις διαχωρισμού και προστασίας (άνω και κάτω πλευρά) καθώς και τον ενδιάμεσο πυρήνα όπου λειτουργεί για την παροχέτευση-αποστράγγιση του νερού. Σύμφωνα με το τεχνικό φυλλάδιο ( .....) το συνολικό βάρος του γεωυφάσματος είναι  $120\text{ gr/m}^2 \times 2 = 240\text{ gr/m}^2$  ( $\pm 15\%$ ) ( .....) (GTX)) Το συνολικό βάρος του συστήματος είναι το άθροισμα του βάρους του γεωυφάσματος + βάρος του πυρήνα αποστράγγισης δηλ.  $240\text{ gr/m}^2 + 940\text{ gr/m}^2 = 1180\text{ gr/m}^2$  ( $\pm 10\%$ ) (.....). Το συνολικό βάρος των γεωυφασμάτων του συστήματος είναι  $240\text{ gr/m}^2$  ( $\pm 15\%$ ) που υπερβαίνει κατά πολύ την απαίτηση της μελέτης που είναι  $140\text{ gr/m}^2$  περίπου. Στην περίπτωση που μετρηθεί ξεχωριστά η κάθε στρώση γεωυφάσματος του συστήματος το ονομαστικό βάρος κάθε στρώσης είναι  $120\text{ gr/m}^2$  ( $\pm 15\%$ ) όπου με αναγωγή στο άνω όριο ,που μπορούμε να κατασκευάσουμε, θα είναι  $138\text{ gr/m}^2$ . Η διαφορά μας από το όριο της μελέτης

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

είναι μόλις 2gr/m<sup>2</sup> δηλ. ποσοστό 1,42%. Επομένως καλύπτεται η απαίτηση της μελέτης για βάρος περίπου 140gr/m<sup>2</sup> καθώς η διαφορά των 2gr/m<sup>2</sup> (ή ποσοστό 1,42%) είναι ελάχιστη έως αμελητέα, και με βάση τα τεχνικά δεδομένα είναι εντός των ορίων. Με βάση τα ανωτέρω και ο λόγος αυτός απόρριψης της προσφοράς μου δεν είναι νόμιμος. Επί του 3ου λόγου απόρριψης: Δεν αναφέρεται αν υπάρχει δυνατότητα αποστράγγισης σε 360°. Το αποστραγγιστικό πλέγμα τοποθετείται κατά μήκος της κλίσης του εδάφους όπου και γίνεται και η κίνηση του νερού που αποστραγγίζει(από το ανώτερο στο κατώτερο σημείο). Το νερό, εφόσον περάσει την άνω στρώση του συστήματος αποστράγγισης (άνω γεωύφασμα) κινείται εντός του πυρήνα από το ανώτερο σημείο στο κατώτερο. Μια ποσότητα του νερού, φυσιολογικά, θα περάσει από την κάτω στρώση προς τα κατώτερα στρώματα όπου θα απορρέει στο υποκείμενο στραγγιστικό σύστημα. Η κίνηση του νερού εντός του πυρήνα αποστράγγισης μπορεί να γίνει προς όλες τις κατευθύνσεις και συνολικά προς την κατεύθυνση του κατωτέρου σημείου χωρίς να εμποδίζεται μιας και κατασκευαστικά ο πυρήνας έχει κενά προς όλες τις κατευθύνσεις και δεν καθορίζει την ροή του νερού προς μια κατεύθυνση μόνο. Τα ανωτέρω αποδεικνύεται και από το δείγμα που κατατέθηκε με την προσφορά μου. Η αναφορά στα τεχνικά στοιχεία δεν γίνεται γιατί είναι προφανές από την εικόνα του δείγματος ότι το νερό μπορεί να κινηθεί προς όλες τις κατευθύνσεις και άλλωστε δεν αποτελεί κάποιο συγκριτικό πλεονέκτημα έναντι άλλων τύπων αποστραγγιστικών συστημάτων. Με βάση τα ανωτέρω και αυτός ο λόγος απόρριψης δεν είναι νόμιμος. ΔΗΛ. Επί του 4ου λόγου απόρριψης: Η αποστραγγιστική ικανότητα του υλικού παρουσιάζει απόκλιση +/-30%. Στην περίπτωση πίεσης 20 kpa - 100kpa για υδραυλική κλίση 0,1 είναι μικρότερες από τις απαιτούμενες στη μελέτη, ενώ δεν αναφέρεται και η παροχευτική ικανότητα στα 200kpa/500kpa. Όλα τα γεωσυνθετικά καθώς και τα γεωσυνθετικά αποστράγγισης παρουσιάζουν αποκλίσεις στις τιμές των μετρήσεων τους για τις διαφορετικές ιδιότητες τους καθώς οι μηχανές παραγωγής σχεδόν ποτέ δε κατασκευάζουν ακριβώς το ίδιο ρολό γεωσυνθετικού ή μπορεί να υπάρχει κάποια απόκλιση στις τιμές της παραγόμενης πρώτης ύλης που χρησιμοποιείται για τα γεωσυνθετικά. Οι αποκλίσεις αυτές αναγράφονται στα τεχνικά φυλλάδια για κάθε γεωσυνθετικό. Όπως φαίνεται στο φύλλο τεχνικών προδιαγραφών του MacDrainW1101

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

αναγράφεται στη σημείωση 4 ότι οι αναφερόμενες τιμές είναι MARV (Minimum Average Roll Value) όπου σημαίνει πως είναι οι ελάχιστες μέσες τιμές. Βλ. παρακάτω σχήμα. ....Ο ισχυρισμός λοιπόν ότι στα 20 και στα 100 kPa οι τιμές του MacDrain είναι μικρότερες από τις απαιτούμενες δεν ισχύει καθώς οι μέσες τιμές θα είναι μεγαλύτερες. Η παροχετευτική ικανότητα στα 200 kPa και στα 500 kPa δεν απαιτείται από την εφαρμογή. Η αποστράγγιση θα γίνεται σε ένα γήπεδο όπου η κλίση του εδάφους θα είναι σχεδόν οριζόντια ήτοι στο τεχνικό μας φυλλάδιο  $i=0,03$  κλίση η οποία δε φαίνεται πουθενά στις απαιτήσεις της μελέτης σας. Το δε φορτίο σε ένα γήπεδο θα είναι πολύ μικρότερο από 20 kPa. Συνήθως σε γήπεδα μιλάμε για πιέσεις της τάξεως των 5 kPa. Όπου το υλικό μας είναι πολύ ανώτερο από τις απαιτήσεις της μελέτης. Παρόλα αυτά υπάρχει αποστραγγιστική ικανότητα του MacDrain στα 200 και στα 500 kPa και προκύπτει από τα γραφήματα πάχους/ παροχευτικότητας πίεσης που αποστείλαμε. Για παράδειγμα με την αναγωγή στα 200 kPa για  $i=0.03$  (οριζόντια εφαρμογή) η παροχετευτικότητα είναι 0,19 l/m.s για  $i=1$  (κατακόρυφη εφαρμογή) είναι 2,29 l/m.s. Σχετικά με την μη αναφορά μας περί συμφωνίας με τις προδιαγραφές της μελέτης: α) Οι μετρήσεις των τεχνικών παραμέτρων του προσφερόμενου συστήματος αποστράγγισης για τη συγκεκριμένη εφαρμογή είναι ανώτερες των ζητούμενων χαρακτηριστικών και το υλικό μας είναι ποιοτικά ανώτερο του ζητούμενου από την μελέτη. Ουσιώδης διαφορά είναι ότι το προσφερόμενο σύστημα αποτελείται από δύο στρώσεις (άνω και κάτω) γεωυφάσματος που λειτουργούν ως ζώνες διαχωρισμού και ως φίλτρα του νερού ταυτόχρονα με το πλεονέκτημα το σύστημα να διατηρεί τον πυρήνα αποστράγγισης καθαρό, χωρίς έμφραξη από αδρανή υλικά (άμμο, χαλίκι, χώματα) και να λειτουργεί απρόσκοπτα η απορροή του πλεονάζοντος νερού. Ο λόγος αυτός σε συνδυασμό με τις μετρήσεις των τεχνικών προδιαγραφών όχι μόνο ικανοποιεί τις απαιτήσεις της μελέτης για την εφαρμογή αυτή αλλά το καθιστά και τεχνικά ανώτερο. β) Η συμφωνία του προσφερόμενου είδους με την εθνική και με την κοινοτική νομοθεσία, καλύπτεται από τα δικαιολογητικά που ήδη έχουμε καταθέσει και συγκεκριμένα: Ως δομικό προϊόν και σύμφωνα και με την Ευρωπαϊκή Οδηγία 305/2011 (προηγούμενη 89/106/EK) ορίζεται κάθε προϊόν το οποίο παράγεται για να ενσωματωθεί, κατά τρόπο διαρκή, σε δομικά έργα. Η παραγωγή δομικών προϊόντων αποτελεί κλάδο της κατασκευαστικής βιομηχανίας ο

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

οποίος υπόκειται - σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία - στην ευρύτερη εποπτεία της αγοράς προϊόντων δομικών κατασκευών η οποία εστιάζει στην τυποποίηση, πιστοποίηση και διαχείριση ποιότητας. Βάσει του ΠΔ 334/1994 τα δομικά προϊόντα που κρίνονται κατάλληλα αναγνωρίζονται από το σήμα CE και επιτρέπεται η ελεύθερη διακίνησή τους και η ελεύθερη χρήση τους για το σκοπό για τον οποίο προορίζονται σε όλη την Ευρωπαϊκή Ένωση. Η σήμανση CE στα προϊόντα δομικών κατασκευών υποδηλώνει ότι:

- συμφωνούν με τα ευρωπαϊκά πρότυπα ή τα εθνικά πρότυπα τα οποία προέρχονται από τη μεταγραφή των εναρμονισμών προτύπων στο εθνικά σύστημα τυποποίησης.
- συμφωνούν με την «ευρωπαϊκή τεχνική έγκριση»
- συμφωνούν με τις «εθνικές τεχνικές προδιαγραφές» στο βαθμό που δεν υπάρχουν αντίστοιχες εναρμονισμένες τεχνικές προδιαγραφές.

Η σήμανση CE τοποθετείται με ευθύνη των παραγωγών ή των αντιπροσώπων τους στο ίδιο το προϊόν ή σε στερεωμένη στο προϊόν ετικέτα ή στη συσκευασία του ή στα εμπορικά συνοδευτικά έγγραφα του. Η ύπαρξη σήμανσης CE διασφαλίζει ότι το προϊόν έχει υποστεί και έχει περάσει επιτυχώς τις προβλεπόμενες διαδικασίες επιβεβαίωσης συμμόρφωσής συμμορφούμενο με τις ελάχιστες απαιτήσεις χρήσης που τίθενται γι' αυτό. Η ενσωμάτωση ενός υλικού σε ένα έργο και συγκεκριμένα για γεωσυνθετικά υλικά θα πρέπει να εναρμονίζεται με την Ελληνική Τεχνική Προδιαγραφή ΕΛΟΤ ΤΠ ..... : Σύμφωνα με την ανωτέρω τεχνική προδιαγραφή, που πρέπει να εφαρμόζεται σε όλα τα δημόσια έργα, καθορίζονται τα τεχνικά χαρακτηριστικά του υλικού, οι απαιτήσεις αυτών καθώς και οι εργαστηριακοί έλεγχοι που έχουν γίνει σύμφωνα με διεθνή πρότυπα δοκιμών. Μόνο και εφόσον πληρούνται τα ανωτέρω μπορούν να ενσωματωθούν ως δομικά στοιχεία εντός δημοσίων έργων. Ο συνδυασμός ότι το προσφερόμενο προϊόν μας έχει σήμανση CE καθώς και ότι ικανοποιεί τις απαιτήσεις των Εθνικών Τεχνικών προδιαγραφών (ΕΛΟΤ) το καθιστά εναρμονισμένο με τις Εθνική και Κοινοτική νομοθεσία. Ως εκ τούτου η απαίτηση αυτή καλύπτεται από τα ήδη κατατιθέμενα τεχνικά φυλλάδια-πιστοποιητικά και δεν αποτελεί λόγο απόρριψης της προσφοράς μου. »

19. Επειδή με τον πρώτο λόγο του Υπομνήματος (σκέψη 21) ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι δεν πρέπει να ληφθούν υπόψιν οι απόψεις της αναθέτουσας αρχής επί της προσφυγής, διότι απαραδέκτως υπεγράφη το

έγγραφο με τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής επί της προσφυγής από γνωμοδοτικό όργανο -δηλαδή την Επιτροπή του Διαγωνισμού- και όχι από αποφασιστικό όργανο -δηλαδή από την Οικονομική Επιτροπή. Ωστόσο, ο ισχυρισμός είναι και αβάσιμος διότι: i) Παρά τα αντίθετα που υποστηρίζει ο προσφεύγων δεν προβλέπεται ούτε προκύπτει από το επικαλούμενο άρθ. 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016, ότι οι απόψεις της αναθέτουσας αρχής επί της προσφυγής αποτελούν διοικητική πράξη του νομικού προσώπου της αναθέτουσας αρχής, και ii) Ούτε χωρεί εν προκειμένω -άνευ ετέρου- αναλογική εφαρμογή του άρθ. 23 του ΠΔ 18/1989 επειδή και μόνον η παρούσα διαδικασία ενώπιον της ΑΕΠΠ είναι ακυρωτική διαδικασία, ως ισχυρίζεται ο προσφεύγων. Καθόσον μάλιστα ιδίως η διαδικασία ενώπιον της ΑΕΠΠ ρυθμίζεται από διακριτούς ειδικούς δικονομικούς κανόνες εν σχέσει με τις δικαστικές διαδικασίες, ενώ iii) Στους ειδικούς διαδικαστικούς κανόνες της εξέτασης της προδικαστικής προσφυγής, ούτε προβλέπεται ούτε προκύπτει ότι οι απόψεις της αναθέτουσας αρχής επί της προσφυγής συνιστούν διοικητική πράξη και δη εκτελεστή διοικητική πράξη της αναθέτουσας αρχής, η οποία να δύναται να προσβληθεί επ' ακυρότητι ενώπιον της ΑΕΠΠ, και iv) Σε κάθε δε περίπτωση δεν προκύπτει από τον ν. 4412/2016 ούτε από το ΠΔ 39/2017 που διέπουν την διαδικασία ενώπιον της ΑΕΠΠ ότι τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής επί της προσφυγής *προσυπογράφουν ο νομικός σύμβουλος του Δημοσίου ή του νομικού προσώπου που έχει εντολή να υποστηρίζει τα συμφέροντά τους καθώς και οι καθ' ύλην αρμόδιοι υπάλληλοι, σύμφωνα με τους κανόνες που διέπουν τις διοικητικές πράξεις και με την ευθύνη που καθιερώνουν οι κανόνες αυτοί* ως ορίζεται στο επικαλούμενο άρθ. 23 του ΠΔ 18/1989, και v) Ούτε ο προσφεύγων ισχυρίζεται ούτε αποδεικνύει ότι η Επιτροπή του Διαγωνισμού αναρμοδίως υπογράφει της απόψεις επί της προσφυγής καθόσον μάλιστα α) δεν προκύπτει από τον νόμο ότι οι απόψεις συνιστούν εκτελεστή διοικητική πράξη ώστε να απαιτείται να υπογράφονται μόνον από αποφασιστικό όργανο, και β) ούτε οι απόψεις επί της προσφυγής συνιστούν έγγραφο για την διεξαγωγή της διαγωνιστικής διαδικασίας αυτής κάθε αυτής, κατ' άρθρ. 221 ν. 4412/2016, ώστε να απαιτείται και γνωμοδοτική και αποφασιστική λειτουργία των οργάνων της αναθέτουσας αρχής, ως αβασίμως ισχυρίζεται ο προσφεύγων. Αλλά, αντίθετα, οι απόψεις επί της προσφυγής συνιστούν έγγραφο για την διεξαγωγή της διαδικασίας εξέτασης



## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

της προδικαστικής προσφυγής ενώπιον της ΑΕΠΠ, διεπόμενες από το άρθ. 365 του ν. 4412/2016 και άρθ. 9 του ΠΔ 39/2017. Συνεπώς, για τους λόγους αυτούς πρέπει να απορριφθεί προεχόντως ως αβάσιμος ο εξεταζόμενος ισχυρισμός του Υπομνήματος, και οι απόψεις της αναθέτουσας αρχής λαμβάνονται υπ' όψιν και εξετάζονται στα πλαίσια της παρούσας διαδικασίας σύμφωνα με το άρθ. 367 του ν. 4412/2016.

20. Επειδή η παρεμβαίνουσα, επικαλούμενη τον όρο 2.4.3.2 παρ. ε, στο άρθρο 1 της Μελέτης της διακήρυξης, τον κανονιστικό χαρακτήρα των όρων της διακήρυξης, τις αρχές της τυπικότητας, διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης αναφέρει επί των πρώτων τεσσάρων λόγων της προσφυγής, οι οποίοι φέρονται επί του αποκλεισμού της προσφοράς του προσφεύγοντος, ότι: «...Ο προσφεύγων ... θα έπρεπε να συμπεριλάβει και την υπεύθυνη δήλωση της θυγατρικής εταιρείας κατασκευής του γεωσυνθετικού πλέγματος, ότι το προϊόν είναι διαθέσιμο και σύμφωνο με τις προδιαγραφές της μελέτης. Στην δε προσκομιζόμενη υπεύθυνη δήλωση της θυγατρικής εταιρείας κατασκευής του γεωσυνθετικού πλέγματος δηλώνεται μόνο η διαθεσιμότητα του υλικού, χωρίς να αναφέρεται ότι το υλικό είναι σύμφωνο με τις προδιαγραφές της μελέτης. Περαιτέρω, το πιστοποιητικό CE διασφαλίζει πως ένα προϊόν συμμορφώνεται με τις ελάχιστες απαιτήσεις χρήσης και επιτρέπεται η διακίνηση και η χρήση του στην Ευρωπαϊκή Ένωση. Ωστόσο, υπάρχουν χιλιάδες δομικά προϊόντα, και από αυτά εκατοντάδες αποστραγγιστικά γεωσυνθετικά πλέγματα που διαθέτουν σήμανση CE και διακινούνται στην αγορά της Ευρωπαϊκής Ένωσης υπακούοντας στις βασικές απαιτήσεις της οδηγίας 89/106/ΕΟΚ τα οποία διαθέτουν τελείως διαφορετικά χαρακτηριστικά μεταξύ τους (ως προς το είδος και ως προς τις προδιαγραφές του ίδιου είδους). Σε κάθε μελέτη οι τεχνικές προδιαγραφές είναι επιλογή του μελετητή και αυτές τις τεχνικές προδιαγραφές καθώς και τα τεχνικά χαρακτηριστικά θα πρέπει να καλύπτουν τα υποβαλλόμενα προϊόντα. Σε καμία περίπτωση το CE δεν αποτελεί Υπεύθυνη Δήλωση πως το προϊόν είναι σύμφωνο με τις προδιαγραφές της μελέτης. Όπως, εξάλλου, έχει κριθεί (ΔΕφ Θεσσαλονίκης 126/2018, σκέψη 10), η πιστοποίηση ποιότητας δεν αναιρεί το ενδεχόμενο κάθε πιστοποιημένο προϊόν να έχει διαφορετικές δυνατότητες που μπορούν να εξυπηρετήσουν διαφορετικές ανάγκες της αναθέτουσας αρχής [πρβλ. ΕπΑνΣτΕ 1115/2008,390/2008]... 3. Στο άρθρο 1 της μελέτης, στις

**Αριθμός Απόφασης: 420/2020**

απαιτούμενες πιστοποιήσεις για τον υβριδικό χλοοτάπητα αναφέρεται πως ο προμηθευτής θα καταθέσει έγγραφο δέσμευσης της κατασκευάστριας εταιρείας ότι η επίβλεψη τοποθέτησης του υλικού θα γίνει από άτομο που ανήκει στην κατασκευάστρια εταιρεία. Η απαίτηση αυτή θεωρήθηκε απαραίτητη από τον μελετητή, επειδή πρόκειται για την εφαρμογή μιας νέας τεχνολογίας και η εποπτεία της τοποθέτησης από εκπαιδευμένο άτομο εξασφαλίζει τον Δήμο για την ορθή και έντεχνη τοποθέτηση του υβριδικού χλοοτάπητα. Η Ένωσή μας, ο ....., η ..... και η ..... διαθέτουν το παραπάνω έγγραφο, όπως φαίνεται και από τα λοιπά στοιχεία των φακέλων τους. Αντίθετα η προσφεύγουσα εταιρεία δεν το προσκόμισε, η δε ως ανωτέρω προσκομιζόμενη βεβαίωση της κατασκευάστριας εταιρείας του υβριδικού χλοοτάπητα « .....» περί συνεργασίας εφόσον ανακηρυχθεί ανάδοχος του διαγωνισμού, ούτε πληροί την τιθέμενη προϋπόθεση, ούτε μπορεί να ερμηνευθεί, ως προδήλως αόριστη, ότι αναφέρεται στη διάθεση του απαιτούμενου προσωπικού. Δεδομένου ότι ο όρος που υπάρχει στην εν λόγω μελέτη, που αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της διακήρυξης, είναι σαφής και ρητός, η Αναθέτουσα δεν είχε την υποχρέωση να καλέσει την προσφεύγουσα για διευκρινίσεις (ΔΕφΚομ Ν24/2019, σκέψη 26). Άλλωστε, σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας, η οποία απορρέει από την αρχή της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, η αναθέτουσα αρχή έχει δέσμια αρμοδιότητα να αποκλείσει προσφέροντα στην περίπτωση που η προσφορά του δεν πληροί τους όρους της διακήρυξης και των τεχνικών προδιαγραφών. Ελλείπει, λοιπόν, του συγκεκριμένου εγγράφου, η αναθέτουσα αρχή ήταν υποχρεωμένη να αποκλείσει τον προσφεύγοντα, παρά τα όσα αντίθετα επικαλείται. Τελικά, τα όσα επικαλείται ο προσφεύγων σχετίζονται, όπως έχουμε προαναφέρει, με σαφείς όρους της διακήρυξης, οι οποίοι έχουν γίνει αποδεκτοί από αυτόν, αφού συμμετείχε στη διαγωνιστική διαδικασία χωρίς επιφύλαξη και χωρίς να ασκήσει προσφυγή κατά των όρων της διακήρυξης. Συνεπώς, απαραδέκτως προβάλλονται ισχυρισμοί ως προς τους συγκεκριμένους όρους που ήταν σαφείς και τους οποίους όφειλε να πληροί ο προσφεύγων. 4. α. Στο δελτίο τεχνικών στοιχείων ( .....) Rev 07. Date: 11.04.2018. για το γεωσυνθετικό αποστραγγιστικό πλέγμα δεν αναφέρεται το πάχος του στα 20kPa κατά το πρότυπο EN ..... Στην αντίστοιχη θέση υπάρχει παύλα (-), αυτό σημαίνει ότι το συγκεκριμένο υλικό δεν έχει μετρηθεί για τις

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

συγκεκριμένες συνθήκες κατά το έτος παραγωγής του και εξέτασής του που είναι η 11.04.2018. Στο δελτίο σχεδιαστικών πληροφοριών ( ..... ) Rev 03. Date: August 2014 περιλαμβάνονται διαγράμματα στα οποία όμως δεν φαίνεται με σαφήνεια η θέση της καμπύλης του διαγράμματος για την πίεση των 20kPa, Τα δύο φυλλάδια που υποβάλει η εταιρεία ..... δεν έχουν καμία σχέση μεταξύ τους διότι το ένα είναι φυλλάδιο τεχνικών προδιαγραφών και το άλλο φυλλάδιο σχεδιαστικών πληροφοριών τριών προϊόντων. Το ένα βασίζεται σε μετρήσεις της εταιρείας κατά ISO ..... στις 11.04.2018 και το άλλο σε σχεδιαστικές μετρήσεις κατά ISO ..... τον Αύγουστο 2014. Κανείς δεν μπορεί να συμπεράνει ότι τα προϊόντα που αναλύονται στα διαφορετικού είδους φυλλάδια και σε διαφορετική ημερομηνία έχουν τις ίδιες κατασκευαστικές προδιαγραφές (ένα προϊόν που κατασκευάζεται το 2014 δεν είναι απαραίτητα το ίδιο σε προδιαγραφές με το προϊόν που κατασκευάζεται το 2018 που πιθανόν να έχει το ίδιο όνομα με αυτό), β. Στη μελέτη αναφέρεται ως βάρος γεωυφάσματος περίπου τα 140 g/m<sup>2</sup> Το καθένα. Άρα το συνολικό βάρος θα είναι 280 g/m<sup>2</sup>. Το προσφερόμενο από τον διαγωνιζόμενο ..... σύμφωνα με το δελτίο τεχνικών στοιχείων είναι 120 g/m<sup>2</sup> και παρουσιάζει απόκλιση +/-15%. Άρα το συνολικό βάρος, στο ανώτατο όριο, θα ήταν 276 g/m<sup>2</sup>, δηλαδή θα υφίστατο μια διαφορά 4 g/m<sup>2</sup>, καθόλου αμελητέα. Στην περίπτωση που υπάρχει απόκλιση -15%, δηλαδή στο κατώτερο όριο απόκλισης (ίσες πιθανότητες με την προς το ανώτερο όριο απόκλισης) το βάρος θα είναι 204 g/m<sup>2</sup> ενώ η μελέτη ζητά περίπου 280 g/m<sup>2</sup>. Συνεπώς το υλικό είναι απαράδεκτο. Το βάρος, όπως και όλα τα ζητούμενα τεχνικά χαρακτηριστικά, ξεχωριστά το καθένα, είναι σημαντικά για την εξασφάλιση της λειτουργικότητας του όλου συστήματος. Η ύπαρξη της ανοχής στο τεχνικό φυλλάδιο δεν σημαίνει αυτόματα ότι το σύνολο του υλικού που θα παραδοθεί στο έργο θα έχει με βεβαιότητα τη μέγιστη άνω απόκλιση. Στην περίπτωση που θα έχει την κατώτερη τιμή ή κάποια τιμή κοντά σε αυτή, τότε το γεωσυνθετικό πλέγμα απλά δεν θα λειτουργεί κάτω από τις προδιαγραφές της μελέτης. Καμία μακροσκοπική εξέταση δεν μπορεί να συμβάλει στην κατανόηση της αποστραγγιστικής ικανότητας σε 360°. Το γεγονός πως ένα δείγμα έχει κάποιες οπές δεν σημαίνει ότι έχει και αποστραγγιστική ικανότητα 360°. Η μακροσκοπική εξέταση απέχει πολύ από την εργαστηριακή απόδειξη, μετρούμενη με συγκεκριμένα και πιστοποιημένα για το λόγο αυτό τεστ,

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

διαδεδομένα στην αγορά των γεωσυνθετικών. Η σημασία της αποστραγγιστικής ικανότητας  $360^\circ$  είναι εξαιρετικά σημαντική ιδιαίτερα όταν πρόκειται για μικρές κλίσεις. Η παραμικρή παραμόρφωση του υλικού, όταν αυτό δεν έχει αποστραγγιστική ικανότητα προς όλες τις κατευθύνσεις, καθιστά αυτόματα άχρηστο το αποστραγγιστικό πλέγμα. Αν σε κάποιο σημείο, είτε λόγω επιφανειακής παραμόρφωσης, είτε λόγω κάποιου εμποδίου, μπλοκαριστεί η ροή προς κάποια κατεύθυνση, δεν είναι δυνατή η εκτροπή της και η λειτουργικότητα του συστήματος παύει. δ. Στο δελτίο τεχνικών στοιχείων δεν αναγράφεται η αποστραγγιστική ικανότητα του υλικού στα 200kPa και 500kPa, ενώ απαιτείται από τη μελέτη. Επίσης στα 20kPa και στα 100kPa οι αποκλίσεις που αναγράφονται φτάνουν το  $\pm 30\%$ . Στην περίπτωση της απόκλισης της αναφερόμενης τιμής κατά  $-30\%$  οι τιμές που προκύπτουν είναι μικρότερες από αυτές που απαιτούνται από τη μελέτη για  $i=0,1$ . Η δε σημείωση 4 αναφέρεται στο μέσο όρο των ελάχιστων τιμών. Ο ισχυρισμός του διαγωνιζόμενου πως σε ένα γήπεδο ποδοσφαίρου δεν ασκούνται πιέσεις μεγαλύτερες από 5kPa είναι παντελώς λανθασμένος, όπως αποδεικνύεται στη συνέχεια: ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΠΙΕΣΗΣ 1 Pascal είναι η πίεση που εφαρμόζει 1Newton ανά  $m^2$  στην επιφάνεια της θάλασσας. Αντικείμενο μάζας 1 τόνου (1000Kgr) (όσο περίπου π.χ. ένα μικρό επιβατικό αυτοκίνητο) δέχεται από το βαρυτικό πεδίο της Γης δύναμη περίπου 10kN. Επομένως σώμα μάζας 1 tn με δύναμη περίπου 10 kN εφαρμόζει πίεση 10 kPa ανά  $m^2$  επιφάνειας. Άρα, ένας ποδοσφαιριστής βάρους 80 kg εφαρμόζει πίεση 0,8 kPa/ $m^2$  στην επιφάνεια του γηπέδου. Όταν αυτός τρέχει ή κάνει τάκλιν ή παίζει ποδόσφαιρο πατά σε επιφάνεια (στιγμιαία με το ένα πόδι) το πολύ 6 cm X 6 cm. Άρα εφαρμόζει πίεση τοπικά ίση με περίπου 222,22 kPa. Κατά την κατασκευή του γηπέδου (η χειριστή περίπτωση) ή κατά τη συντήρηση του ήδη κατασκευασμένου γηπέδου (η βέλτιστη περίπτωση) κινούνται επί αυτού μεγάλα μηχανήματα, όπως για παράδειγμα φορτηγά, γεωργικά μηχανήματα, grader διάστρωσης κλπ. Σύμφωνα με τα ως άνω, ένα χωματουργικό μηχάνημα 30 tn (π.χ. ένα grader) ασκεί πίεση 300KN ή 300kPa/ $m^2$ . Η πίεση αυτή, επιμερίζεται σε 4 ισομεγέθεις τροχούς (η ευνοϊκότερη περίπτωση τοπικής πίεσης). Αν η επιφάνεια εκάστου εξ αυτών υποθέσουμε ότι είναι 0,5m x 0,5m, η συνολική επιφάνεια επαφής είναι 0,25  $m^2$ , άρα η συνολική πίεση που θα ασκείται σε κάθε τροχό θα είναι 300 kPa/ $m^2$ . Η πίεση αυτή είναι ιδιαίτερα μεγάλη και ικανή να συνθλίψει

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

αποστραγγιστικό υλικό υπό μορφή γεωσυνθετικού πλέγματος, που δεν καλύπτει τις προδιαγραφές της μελέτης. Να σημειωθεί εξάλλου, πως το γήπεδο χρησιμοποιείται από επαγγελματική ποδοσφαιρική ομάδα. Επικουρικά, αν πράγματι, οι ισχυρισμοί του διαγωνιζόμενου, όσον αφορά στο γεωσυνθετικό πλέγμα είναι αληθείς, είναι άξιον απορίας για ποιο λόγο ο αντιπρόσωπος της κατασκευάστριας εταιρείας στην Υπεύθυνη Δήλωσή του δεν υπογράφει πως το υλικό που προσφέρει είναι σύμφωνο με τις προδιαγραφές της μελέτης. Σε κάθε περίπτωση, οι τεχνικές προδιαγραφές αποτελούν επιλογή του μελετητή στην προσπάθειά του να εξασφαλίσει την προμήθεια άριστων υλικών και την άρτια και έντεχνη τοποθέτησή τους ώστε να διασφαλιστεί το καλύτερο δυνατό αποτέλεσμα για τον Δήμο. Ο προμηθευτής δεν μπορεί να ασκεί κριτική σε κάποιο υλικό επειδή δεν του αρέσει ή δεν μπορεί να το προσφέρει ο ίδιος, αφού η Αναθέτουσα Αρχή είναι, κατ' αρχήν, ελεύθερη να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της προκήρυξης, καθορίζοντας τις τεχνικές προδιαγραφές και τις ανάγκες της από ποσοτική και ποιοτική άποψη, η δε θέσπιση, με την προκήρυξη, των προδιαγραφών που κρίνει πρόσφορες ή αναγκαίες για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της, δεν παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού εκ μόνου του λόγου ότι συνεπάγεται αδυναμία συμμετοχής στον διαγωνισμό ή καθιστά ουσιαδώς δυσχερή τη συμμετοχή σ' αυτόν των διαγωνιζομένων των οποίων η προσφορά δεν πληροί τις προδιαγραφές αυτές, δεδομένου ότι από τη φύση τους οι προδιαγραφές περιορίζουν του κύκλο των προσώπων που δύνανται να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό, η δε σκοπιμότητα της θέσπισής τους απαραδέκτως αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στον διαγωνισμό (ΔΕφ Θεσσαλονίκης 126/2018). 5. Ως προς τον ισχυρισμό, τέλος, ότι όφειλε η αναθέτουσα αρχή να καλέσει τον προσφεύγοντα για διευκρινίσεις, αυτός προβάλλεται όλως αβασίμως. Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 102 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 διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

*ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης. Εν προκειμένω οι ελλείψεις στην προσφορά του προσφεύγοντος δεν είναι ήσσονος σημασίας, ούτε προφανώς υπάγονται στην έννοια του πρόδηλου τυπικού σφάλματος και σε κάθε περίπτωση θα συνιστούσε απαράδεκτη τροποποίηση της υποβληθείσας προσφοράς (ΕΑ ΣτΕ 135/2018). Συνεπώς, οι ως άνω ελλείψεις της προσφοράς δεν επιδέχονταν διευκρίνισης...»*

21. Επειδή με τον λόγο Α.2 της παρέμβασης με τον τίτλο *Επιπλέον λόγοι αποκλεισμού του προσφεύγοντος*, η παρεμβαίνουσα παραθέτει ισχυρισμούς περί μη συμμόρφωσης της προσφοράς του παρεμβαίνοντος με απαιτούμενες τεχνικές προδιαγραφές, επιπλέον των όσων διαλαμβάνονται στην προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής. Ωστόσο, κατά το μέρος τούτο, η παρέμβαση ασκείται χωρίς έννομο συμφέρον, καθόσον προβάλλονται ισχυρισμοί και αιτιάσεις που κατατείνουν στην τροποποίηση της προσβαλλομένης και ίδια στην προσθήκη αιτιολογιών κατ' αποδοχή των περαιτέρω λόγων απόρριψης της τεχνικής προσφοράς του προσφεύγοντος που εκτίθενται στην παρέμβαση. Και τούτο επειδή, εφόσον η προσφορά του προσφεύγοντος έχει απορριφθεί με την προσβαλλόμενη για ορισμένο λόγο, η παρεμβαίνουσα δεν έχει έννομο συμφέρον -ελλείπει βλάβης-, ούτε και μπορεί να αξιώσει την απόρριψη της προσφοράς, για άλλον διαφορετικό ή για επιπρόσθετο διαφορετικό λόγο. Εξάλλου, παρίσταται απαραδέκτως η προβολή τέτοιων ισχυρισμών με άσκηση παρέμβασης, η οποία σύμφωνα με τον νόμο και ίδια σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθ. 362 ν. 4412/2016 και άρθ. 7 ΠΔ 39/2017, δεν μπορεί παρά να κατατείνει μόνο στη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλομένης και στην ορθότητα των λόγων της και όχι στην τροποποίησή της. Τέλος, σύμφωνα με την διάταξη του άρθρου 367 παρ. 1 και 2 ν. 4412/2016, και του άρθρου 18 παρ. 4 του ΠΔ 39/2017, σε κάθε περίπτωση εκφεύγει της αρμοδιότητάς της ΑΕΠΠ η τροποποίηση της προσβαλλομένης πράξης και ίδια συμπλήρωση των αιτιολογιών της, όπως, εν προκειμένω, ζητείται με την παρέμβαση. Συνεπώς, ο υπό εξέταση λόγος Α.2 της παρέμβασης πρέπει να απορριφθεί ως άνευ εννόμου συμφέροντος προβαλλόμενος, και εξάλλου απαράδεκτος κατά το μέρος που επιδιώκει την τροποποίηση της προσβαλλομένης με την προσθήκη επιπλέον αιτιολογιών και ίδια επιπλέον λόγων απόρριψης της προσφοράς του προσφεύγοντος.

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

22. Επειδή στο άρθρο 18 του ν. 4412/2016 με τον τίτλο «*Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων*» του ν. 4412/2016 (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), ορίζεται ότι «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης....»

23. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 53 του ν. 4412/2016 « 1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρθρων ....προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης....περιέχουν ιδίως: ....ε) την ακριβή περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης ...ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών....καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης... ιζ) τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς... κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.),...»

24. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 54 του ν. 4412/2016 «*Τεχνικές προδιαγραφές (άρθρο 42 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)*»: «1. Οι τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στην περίπτωση 1 του Παραρτήματος VII του Προσαρτήματος Α' παρατίθενται στα έγγραφα της σύμβασης και καθορίζουν τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών .... 3. Οι τεχνικές προδιαγραφές διατυπώνονται με έναν από τους κατωτέρω τρόπους: α) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, συμπεριλαμβανομένων των περιβαλλοντικών χαρακτηριστικών, υπό την προϋπόθεση ότι οι παράμετροι είναι επαρκώς προσδιορισμένες ώστε να επιτρέπουν στους προσφέροντες να προσδιορίζουν το αντικείμενο της σύμβασης και στις αναθέτουσες αρχές να αναθέτουν τη σύμβαση, β) με παραπομπή σε τεχνικές προδιαγραφές και, με σειρά προτεραιότητας, σε εθνικά πρότυπα που αποτελούν μεταφορά ευρωπαϊκών πρότυπων, σε ευρωπαϊκές τεχνικές εγκρίσεις, σε κοινές τεχνικές προδιαγραφές, σε διεθνή πρότυπα, σε άλλα τεχνικά συστήματα αναφοράς που έχουν θεσπιστεί από ευρωπαϊκούς

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

οργανισμούς τυποποίησης ή -όταν αυτά δεν υπάρχουν- σε εθνικά πρότυπα, σε εθνικές τεχνικές εγκρίσεις ή σε εθνικές τεχνικές προδιαγραφές στον τομέα του σχεδιασμού, του υπολογισμού και της εκτέλεσης των έργων και της χρησιμοποίησης των αγαθών, κάθε παραπομπή συνοδεύεται από τον όρο ή «ισοδύναμο» γ) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις κατά τα οριζόμενα στην περίπτωση α', με παραπομπή, ως τεκμήριο συμβατότητας προς τις εν λόγω επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β', δ) με παραπομπή στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β' για ορισμένα χαρακτηριστικά και με παραπομπή στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις που αναφέρονται στην περίπτωση α' για ορισμένα άλλα χαρακτηριστικά. 4. Οι τεχνικές προδιαγραφές, εκτός εάν δικαιολογείται από το αντικείμενο της σύμβασης, δεν περιέχουν μνεία συγκεκριμένης κατασκευής ή προέλευσης ή ιδιαίτερης μεθόδου κατασκευής που να χαρακτηρίζει τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που παρέχονται από έναν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα...».

25. Επειδή στο Προσάρτημα Α', Παράρτημα VII του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «ΟΡΙΣΜΟΣ ΟΡΙΣΜΕΝΩΝ ΤΕΧΝΙΚΩΝ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΩΝ Για τους σκοπούς του Βιβλίου I νοούνται ως : 1. «τεχνική προδιαγραφή» : ένα από τα ακόλουθα ... β) όταν πρόκειται για δημόσιες συμβάσεις προμηθειών...: η προδιαγραφή που περιέχεται σε έγγραφο το οποίο προσδιορίζει τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά ενός προϊόντος ή μιας υπηρεσίας,, όπως τα επίπεδα ποιότητας.... Ο σχεδιασμός για όλες τις απαιτήσεις .... Και η αξιολόγηση της συμμόρφωσης, της καταλληλότητας της χρήσης του προϊόντος της ασφάλειας ή των διαστάσεών του, συμπεριλαμβανομένων των απαιτήσεων που ισχύουν για το προϊόν όσον αφορά την ονομασία πώλησης, την ορολογία, τα σύμβολα, τις δοκιμές και μεθόδους δοκιμών, τη συσκευασία, τη σήμανση και την επίθεση ετικετών, τις οδηγίες για τους χρήστες, τις διαδικασίες και μεθόδους παραγωγής σε οποιοδήποτε στάδιο του κύκλου ζωής του αγαθού ή της υπηρεσίας καθώς και τις διαδικασίες αξιολόγησης της συμμόρφωσης 2. «πρότυπο» : η τεχνική προδιαγραφή που έχει εγκριθεί από αναγνωρισμένο οργανισμό με δραστηριότητα τυποποίησης, για επαναλαμβανόμενη ή διαρκή εφαρμογή, της οποίας όμως η τήρηση δεν είναι υποχρεωτική και εμπίπτει σε μία από τις ακόλουθες κατηγορίες: α) «διεθνές πρότυπο»: πρότυπο που έχει



## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

εγκριθεί από διεθνή οργανισμό τυποποίησης και έχει τεθεί στη διάθεση του κοινού β) «ευρωπαϊκό πρότυπο»: πρότυπο εγκεκριμένο από ευρωπαϊκό οργανισμό τυποποίησης που έχει τεθεί στη διάθεση του κοινού γ) «εθνικό πρότυπο»: πρότυπο που έχει εκδοθεί από εθνικό οργανισμό τυποποίησης και έχει τεθεί στη διάθεση του κοινού ...4. «κοινή τεχνική προδιαγραφή»: η τεχνική προδιαγραφή στον τομέα ΤΠΕ που έχει εκπονηθεί σύμφωνα με τα άρθρα 13 και 14 του κανονισμού (ΕΕ) αριθ. 1025/2012 5. «τεχνικό πλαίσιο αναφοράς»: κάθε παραδοτέο το οποίο εκπονείται από τους ευρωπαϊκούς οργανισμούς τυποποίησης, πλην των ευρωπαϊκών προτύπων, σύμφωνα με διαδικασίες προσαρμοσμένες στην εξέλιξη των αναγκών της αγοράς»

26. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 71 του ν. 4412/2016 « Οι συμβάσεις ανατίθενται ..... εφόσον η αναθέτουσα αρχή έχει επαληθεύσει σύμφωνα με τα άρθρα 79 έως και 81, ότι πληρούνται όλες οι κατωτέρω προϋποθέσεις: α) η προσφορά συνάδει με τις απαιτήσεις, τις προϋποθέσεις και τα κριτήρια που προβλέπονται στην προκήρυξη σύμβασης... και στα έγγραφα της σύμβασης...».

27. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 91 του ν. 4412/2016 « 1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση προσφορά : α) Η οποία ... υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. β) Η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή, εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της, σύμφωνα με το άρθρο 102...»

28. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 94 του ν. 4412/2016 με τον τίτλο «Περιεχόμενο φακέλου «Τεχνική Προσφορά» ορίζεται ότι «...4. Στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων προμηθειών και γενικών υπηρεσιών ο φάκελος της τεχνικής προσφοράς περιέχει ιδίως τα έγγραφα και τα δικαιολογητικά που τεκμηριώνουν την τεχνική επάρκεια, χρησιμοποιούνται για την αξιολόγηση των προσφορών και περιγράφονται στα έγγραφα της σύμβασης...»

29. Επειδή στο άρθρ. 102 του ν. 4412/2016 με τον τίτλο «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών (άρθρο 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» ορίζεται ότι «1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση που υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους, χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, δεν λαμβάνεται υπόψη. 2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί. 3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης. 4. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν, μέσα σε εύλογη προθεσμία η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόσκλησης, το περιεχόμενο της τεχνικής ή

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή ήσσοнос σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που η αναθέτουσα αρχή κρίνει ότι μπορεί να θεραπευθούν. Η διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη προσφορά σε σχέση με τις λοιπές. 5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς.»

30. Επειδή, στον όρο 2. ΓΕΝΙΚΟΙ ΚΑΙ ΕΙΔΙΚΟΙ ΟΡΟΙ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ της διακήρυξης προβλέπεται ότι « 2.1.1 Έγγραφα της σύμβασης Τα έγγραφα της παρούσας διαδικασίας σύναψης είναι τα ακόλουθα: 1. Η παρούσα Διακήρυξη με τα Παραρτήματά της, που αποτελούν αναπόσπαστο μέρος αυτής: ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι : Η με αρ. πρωτ. .... Τεχνική Περιγραφή του Τμήματος Μελετών & Έργων Πρασίνου της Διεύθυνσης Πρασίνου του Δήμου: - ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ. - ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ. - ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ. - ΣΥΓΓΡΑΦΗ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ. ... 2.4.3 Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά» ... 2.4.3.2 Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο “Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές” του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης , περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα Επιπρόσθετα και για την διασφάλιση της ποιότητας των υλικών, ο Διαγωνιζόμενος οφείλει, επί ποινή αποκλεισμού, να καταθέσει τα παρακάτω: α) για τον υβριδικό χλοοτάπητα 1. Πιστοποίηση κατασκευαστή ή εισαγωγέα ISO ..... 2. Πιστοποίηση κατασκευαστή ή εισαγωγέα ISO ..... β) για το γεωσυνθετικό αποστραγγιστικό πλέγμα 1. Πρότυπο Διασφάλισης Ποιότητας ISO ..... 2. ISO .....: Προσδιορισμός του πάχους σε καθορισμένες πιέσεις 3. ISO 9864: Προσδιορισμός της μάζας ανά μονάδα επιφάνειας των γεωυφασμάτων και των προϊόντων που σχετίζονται με το γεωύφασμα. 4. ISO

**Αριθμός Απόφασης: 420/2020**

.....: Προσδιορισμός ικανότητας ροής νερού 5. ISO .....: Συστήματα αποστράγγισης 6. Το γεωσύνθετο αποστράγγισης να φέρει CE MARKING. γ) Αναλυτικές τεχνικές προδιαγραφές όλων των ειδών που θα χρησιμοποιηθούν για την εκτέλεση της προμήθειας από τον Διαγωνιζόμενο, συνοδευόμενες από φυλλάδιο από την κατασκευάστρια εταιρία ώστε να είναι δυνατή η αξιολόγησή τους από την αρμόδια Επιτροπή. .. ε) Βεβαίωση της κατασκευάστριας εταιρείας του υβριδικού χλοοτάπητα και του γεωσυνθετικού αποστραγγιστικού πλέγματος ή Υπεύθυνη Δήλωση του Ν. 1599/1986 του αποκλειστικού εισαγωγέα ή εξουσιοδοτημένου διανομέα από αυτόν (εισαγωγέα), για τη συγκεκριμένη προμήθεια για την αποδοχή εκτέλεσης της προμήθειας σε περίπτωση κατακύρωσης στον προμηθευτή υπέρ του οποίου εκδίδει την Βεβαίωση ή Υπεύθυνη Δήλωση. Σε κάθε περίπτωση η Υπεύθυνη Δήλωση του αποκλειστικού εισαγωγέα ή εξουσιοδοτημένου διανομέα από αυτόν (εισαγωγέα) για τη συγκεκριμένη προμήθεια θα πρέπει να συνοδεύεται από έγγραφο της κατασκευάστριας εταιρείας για την πιστοποίηση της αντιπροσώπευσης, στο οποίο θα αναφέρεται η επωνυμία και τα πλήρη στοιχεία του αποκλειστικού εισαγωγέα καθώς και η επωνυμία του φορέα για τον οποίο προορίζεται η προμήθεια. στ) Υπεύθυνη Δήλωση του αποκλειστικού εισαγωγέα ή εξουσιοδοτημένου διανομέα από αυτόν (εισαγωγέα), για τη συγκεκριμένη προμήθεια του υβριδικού χλοοτάπητα και του γεωσυνθετικού αποστραγγιστικού πλέγματος στην Ελλάδα, που θα δηλώνει την άμεση διαθεσιμότητα των ειδών καθώς και ότι τα είδη είναι σύμφωνα με τις προδιαγραφές της μελέτης και της ισχύουσας εθνικής και κοινοτικής νομοθεσίας... 2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους ... 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), ... β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της ...» Εν συνεχεία, στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι της διακήρυξης ορίζεται ότι « .. ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ Η παρούσα μελέτη αφορά την

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

προμήθεια και τοποθέτηση τεχνητού υβριδικού χλοοτάπητα εμβαδού 7.500 τ.μ., στο γήπεδο ..... του δήμου ..... Οι εργασίες που θα πραγματοποιηθούν αφορούν - Θα τοποθετηθεί γεωσυνθετικό αποστραγγιστικό πλέγμα - Τοποθέτηση υβριδικού χλοοτάπητα- Αμμοδιανομή και η πλήρωση με άμμο του χλοοτάπητα μέχρι ύψους 40 mm και σπορά ...

**ΤΙΜΟΛΟΓΙΟ ΜΕΛΕΤΗΣ ΑΡΘΡΟ 1°** Για την προμήθεια και τοποθέτηση ενός τετραγωνικού μέτρου υβριδικού χλοοτάπητα. Ο χλοοτάπητας θα πρέπει να διατηρεί την ισορροπία μεταξύ φυσικού και τεχνητού χλοοτάπητα. Ο υβριδικός χλοοτάπητας θα πρέπει να διαθέτει τα παρακάτω χαρακτηριστικά: Τύπος : υφαντός υβριδικός χλοοτάπητας με ίνες κατασκευασμένες από PE 100%, μονόφυλλη με υψηλή ανθεκτικότητα στην UV ακτινοβολία. •... • Σύνθεση πρωτεύοντος υποστρώματος : ύφασμά από πολυπροπυλένιο σε συνδυασμό με βιοδιασπώμενα υλικά Μέση υδατοπερατότητα : μεγαλύτερη από 12,000 λίτρα/ώρα/μ2 .. • Υλικό πλήρωσης : Ειδικό μίγμα, ίδιο με αυτό που τοποθετείται κάτω από τον τάπητα για την ανάπτυξη των ριζών του φυσικού χλοοτάπητα, μέχρι ύψος 40 mm

**ΑΠΑΙΤΟΥΜΕΝΕΣ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΣΕΙΣ** • Πιστοποίηση κατασκευαστή και εισαγωγέα ISO ..... • Πιστοποίηση κατασκευαστή και εισαγωγέα ISO- ,..... ... Ο προμηθευτής θα καταθέσει έγγραφο δέσμευσης της κατασκευάστριας εταιρείας ότι η επίβλεψη τοποθέτησης του υλικού θα γίνει από άτομο που ανήκει στην κατασκευάστρια εταιρεία,...

**ΑΡΘΡΟ 3°** Για την προμήθεια και τοποθέτηση αποστραγγιστικού δικτύου γεωσυνθετικού αποστραγγιστικού πλέγματος. Το γεωσυνθετικό αποστραγγιστικό υλικό (γεωσυνθετο) θα πρέπει να είναι κατασκευασμένο από πυρήνα υψηλής πυκνότητας πολυαιθυλενίου, ώστε να είναι αδρανές σε όλα τα χημικά που βρίσκονται στο έδαφος και να μην επηρεάζεται από μεταβολές της θερμοκρασίας. Η παροχτετευτικότητα (αποστραγγιστική ικανότητα) του υλικού θα ελέγχεται κατά EN ISO ..... και θα πρέπει να είναι:

Πίεση	Παροχτετευτική ικανότητα
20 kPa	Για υδραυλική κλίση $i=1$ μεγαλύτερο ή ίσο με 2,10 l/m/sec
100 kPa	μεγαλύτερο ή ίσο με 2,00 l/m/sec
200 kPa	μεγαλύτερο ή ίσο με 1,90 l/m/sec
500 kPa	μεγαλύτερο ή ίσο με 1,60 l/m/sec

**Αριθμός Απόφασης: 420/2020**

	<i>Για υδραυλική κλίση <math>i=0,5</math></i>
<i>20 kPa</i>	<i>μεγαλύτερο ή ίσο με 1,70l/m/sec</i>
<i>100 kPa</i>	<i>μεγαλύτερο ή ίσο με 1,60 l/m/sec</i>
<i>200 kPa</i>	<i>μεγαλύτερο ή ίσο με 1,50l/m/sec</i>
<i>500 kPa</i>	<i>μεγαλύτερο ή ίσο με 1,20 l/m/sec</i>

	<i>Για υδραυλική κλίση <math>i=0,1</math></i>
<i>20 kPa</i>	<i>μεγαλύτερο ή ίσο με 0,65 l/m/sec</i>
<i>100 kPa</i>	<i>μεγαλύτερο ή ίσο με 0,60 l/m/sec</i>
<i>200 kPa</i>	<i>μεγαλύτερο ή ίσο με 0,55 l/m/sec</i>
<i>500 kPa</i>	<i>μεγαλύτερο ή ίσο με 0,50 l/m/sec</i>

*Το γεωσυνθετικό αποστραγγιστικό υλικό πρέπει να εξασφαλίζει υψηλό επίπεδο ροής, ακόμα και κάτω από υψηλά φορτία (500 Kpa). Επίσης, πρέπει να εξασφαλίζεται η ροή των 360° για να μην υπάρχει ανάγκη τοποθέτησης του γεωσύνθετου αποστράγγιστής κατά μήκος της κατεύθυνσης κλίσης. Το γεωσύνθετο έχει τα ακόλουθα ελάχιστα χαρακτηριστικά: Πάχος σε πίεση 20 kPa περίπου 6 mm Βάρος γεωυφάσματος περίπου 140 g/m<sup>2</sup> το καθένα... ΣΥΓΓΡΑΦΗ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ Τα υλικά θα πρέπει να τηρούν τις τεχνικές προδιαγραφές, ... ».*

31. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007, 19/2005, 31/2003, ΣΤΕ Ε.Α. 523/2010), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007, IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000). Ως εκ τούτου, προσφορές που δεν πληρούν τις ανωτέρω απαιτήσεις, καθίστανται απορριπτέες, ακόμη και στις περιπτώσεις που η διακήρυξη δεν αναφέρει ρητά (κατά μείζονα δε λόγο, όταν ορίζει) ότι οι εν λόγω απαιτήσεις τάσσονται επί ποινή αποκλεισμού (ΕΑ ΣΤΕ 79/ 2009, πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 26/2007 κ.ά.). Τα

παραπάνω προκύπτουν και από την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή των κριτηρίων ανάθεσης και την κρίση επί των προδιαγραφών και προσκομιζόμενων δικαιολογητικών κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construction Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54), καθώς οι προσφορές τους θα αξιολογηθούν στα επόμενα στάδια επί τη βάση των όσων δήλωσαν, προσκόμισαν και εν τέλει ίσχυαν κατά τον ως άνω κρίσιμο χρόνο (ήτοι αυτόν της ολοκλήρωσης χρόνου υποβολής προσφορών).

32. Επειδή σε συνέχεια των ως άνω, σύμφωνα με το Ελεγκτικό Συνέδριο λόγω της εφαρμοζόμενης στους δημόσιους διαγωνισμούς αρχή της τυπικότητας, όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους με εξαίρεση εκείνες για τις οποίες προκύπτει το αντίθετο, με συνέπεια, ελλείψει αντίθετης ρητής διάταξης, τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν τις τεχνικές προδιαγραφές ή/και τον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών, και πολλώ δε μάλλον όταν η τυχόν παραβίαση προβλέπεται ρητά επί ποινή αποκλεισμού (Ελ. Συν. VI Τμήμα, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ' Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009, Α.Κ. ΚΑΦΤΑΝΗ, «Η αρχή της τυπικότητας στους δημόσιους διαγωνισμούς, Ακραιφνής τυπολατρία ή αναγκαίος όρος της ισότητας και της διαφάνειας»; ΔιΔικ, τ. 24, 2012, σελ 546, 547), πολλώ, δε, μάλλον όταν υφίσταται ρητή πρόβλεψη ότι συγκεκριμένος όρος τίθεται επί ποινή αποκλεισμού.

33. Επειδή, είναι θεμιτός και σύμφωνος με την αρχή της τυπικότητας, της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης ο αποκλεισμός υποψηφίου λόγω μη τήρησης υποχρεώσεων που απορρέουν από τα σχετικά με τη διαδικασία έγγραφα και την ισχύουσα εθνική νομοθεσία εφόσον είναι σαφής (βλ. εξ αντιδιαστολής Απόφαση *Pirro Pizzo*, C-27/2015 της 2ας Ιουνίου 2016, σκέψη 51).

34. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας προϋποθέτει, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993, Επιτροπή κατά Δανίας, C-243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001, SIAC Construction, C-19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, Μηχανική, C-213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, MT Højgaard και Züblin, C-396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002, Universale-Bau, C-470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

35. Επειδή 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 εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ. C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL*, σκ. 27). Τούτο ισχύει κατά μείζονα λόγο σε περίπτωση ενδεχόμενου αποκλεισμού από τη διαδικασία (C27/15, *Pizzo Pizzo*, ECLI:C:2016:404, σκ. 42).

36. Επειδή η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (βλ. ΣΤΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, 111/2006, 597/2007 κ. ά.) εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της



αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους (Δ. Ράικος, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β΄ Έκδοση, Εκδόσεις ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2017, σελ. 195 επ.). Σύμφωνα, δε, με την εν λόγω αρχή, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή απόρριψης της προσφοράς. Επιβάλλεται δε να προσδιορίζονται επακριβώς στην διακήρυξη τα προς συμμετοχή στο διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς, δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία.

37. Επειδή οι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, αποτελούν δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (ΣΤΕ 743/2000), σύμφωνα με την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή τους κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 *Siac Construction Ltd*, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

38. Επειδή, κατά γενική αρχή του δικαίου που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, δεν επιτρέπεται η μετά τη διενέργεια (ή κατά τη διάρκεια) διαγωνισμού τροποποίηση των όρων της διακηρύξεως που αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο που τον διέπει και η βάσει των νέων όρων αξιολόγηση (πρβλ σχετ. Ε.Α. 179/2009 σκ.5). Αποκλεισμός τεχνικής προσφοράς προβλέπεται μόνο στην περίπτωση απόκλισης από τους απαραίτους όρους της διακήρυξης, ως τέτοιοι δε θεωρούνται στο σύνολό τους οι τεχνικές προδιαγραφές (Ε.Α. ΣΤΕ 1740/2004, 93, 316, 563/2006).

39. Επειδή αποκλεισμός τεχνικής προσφοράς προβλέπεται μόνο στην περίπτωση απόκλισης από τους απαραίτους όρους της διακήρυξης, ως τέτοιοι δε θεωρούνται στο σύνολό τους οι τεχνικές προδιαγραφές (ΕΑ ΣΤΕ 1740/2004, 93, 316, 563/2006) και μάλιστα ανεξαρτήτως του εάν ο όρος αυτός χαρακτηρίζεται ως απαραίτος από τη διακήρυξη (ΔΕΦΑΘ (ΑΚΥΡ) 1083/2014) αρκεί η απόκλιση να συνίσταται σε έλλειψη ιδιότητας του

προϊόντος, η οποία ρητώς και ειδικώς προβλέπεται από την διακήρυξη (ΔΕΦΑΘ (ΑΣΦ) 169/2013).

40. Επειδή η εφαρμογή του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 δεν μπορεί να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι επιτρέπει στην αναθέτουσα αρχή να δέχεται οποιαδήποτε διόρθωση παραλείψεων οι οποίες, κατά τις ρητές διατάξεις των εγγράφων του διαγωνισμού, συνεπάγονται υποχρεωτικώς τον αποκλεισμό του ενδιαφερόμενου προσφέροντος (απόφαση της 10ης Νοεμβρίου του 2016, C-199/15, Ciclat Soc. coop. κατά Consip SpA, Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici di lavori, servizi e forniture, σκέψη 30, απόφαση της 6ης Νοεμβρίου 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, σκέψη 46).

41. Επειδή περαιτέρω, η αρχή της ίσης μεταχείρισης και η υποχρέωση διαφάνειας αντιτίθενται επίσης σε κάθε διαπραγμάτευση μεταξύ της αναθέτουσας αρχής και ενός προσφέροντος στο πλαίσιο διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης, πράγμα που συνεπάγεται ότι, καταρχήν, μια προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31). Συνεπώς, οποιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση κάποιας ασάφειας και όχι την υποβολή μη υποβληθέντος δικαιολογητικού και συνακόλουθα την τροποποίηση της εν θέματι προσφοράς (βλ. σχετικές αποφάσεις της 11<sup>ης</sup> Μαΐου 2017, Archus and Gama, C-131/2016, της 29<sup>ης</sup> Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κλπ, C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10<sup>ης</sup> Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36). Συγκεκριμένα, αν γινόταν δεκτό ότι η αναθέτουσα αρχή έχει την εξουσία να ζητεί διευκρινίσεις από συγκεκριμένο υποψήφιο την προσφορά του οποίου κρίνει ανακριβή ή μη σύμφωνη με τις τεχνικές προδιαγραφές, η εν λόγω αρχή θα κινδύνευε να θεωρηθεί ύποπτη, σε περίπτωση που τελικώς επέλεγε την επίμαχη προσφορά, ότι διεξήγαγε διαπραγματεύσεις με τον οικείο υποψήφιο, εις βάρος των λοιπών υποψηφίων και κατά παράβαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης (απόφαση της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 37).Εντούτοις, το

Δικαστήριο έχει κρίνει επίσης ότι η αρχή της ίσης μεταχείρισης δεν απαγορεύει τη διόρθωση ή κατά περίπτωση συμπλήρωση της προσφοράς, μεταξύ άλλων, επειδή απαιτείται προφανώς η απλή διευκρίνισή της ή η διόρθωση πρόδηλων εκ παραδρομής σφαλμάτων, υπό τον όρο ωστόσο ότι θα τηρηθούν ορισμένες προϋποθέσεις [βλ., συναφώς, στο πλαίσιο διαδικασιών προκήρυξης κλειστού διαγωνισμού εμπιπτουσών στην οδηγία 2004/18/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 31ης Μαρτίου 2004, περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημόσιων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών (ΕΕ 2004, L 134, σ. 114), αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψεις 35 έως 45, όσον αφορά το στάδιο αξιολόγησης των προσφορών, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manona, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψεις 30 έως 39, όσον αφορά το στάδιο προεπιλογής των προσφερόντων]. Επιπλέον, η αίτηση και παροχή διευκρίνησης δεν δύναται να καταλήξει στο να υποβάλει, στην πραγματικότητα, ο συγκεκριμένος προσφέρων νέα προσφορά (βλ. αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manona, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36). Σε κάθε περίπτωση, μια αίτηση διευκρίνισης δεν μπορεί να θεραπεύσει την παράλειψη προσκόμισης εγγράφων ή παροχής πληροφοριών των οποίων η κοινοποίηση ήταν απαραίτητη βάσει των εγγράφων της οικείας σύμβασης, δεδομένου ότι η αναθέτουσα αρχή οφείλει να ελέγχει αυστηρώς αν τηρήθηκαν τα κριτήρια που η ίδια έχει καθορίσει (βλ., συναφώς, απόφαση της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manona, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 40).

42. Επειδή, σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας που διέπει τη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων, η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να καλέσει τους προμηθευτές να συμπληρώσουν τα νομίμως, καταρχήν, υποβληθέντα δικαιολογητικά ή να παρέχουν σχετικές διευκρινίσεις, όχι όμως να αναπληρώσουν μη υποβληθέντα ή μη νομίμως υποβληθέντα δικαιολογητικά (βλ. ΣτΕ 2454/09, ΕΑ ΣτΕ 457, 364/09, 738/09, 180/09, 567/08, 3075/08, 307/07, ΔΕφΑθ 271/2011). Ειδικότερα κατά την έννοια των διατάξεων του άρθ. 102 του ν. 4412/2016 οι οποίες δεν αφίστανται του προγενέστερου δικαίου, οι προβλεπόμενες από αυτές διευκρινίσεις, δίδονται μόνον εφόσον ζητηθούν από το αρμόδιο όργανο, κατά τη διαγραφόμενη

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

διαδικασία, λαμβάνονται δε υπόψη, ενόψει και της αυστηρώς τυπικής διαδικασίας των δημοσίων διαγωνισμών, μόνον εφόσον έχουν ως αντικείμενο τη συμπλήρωση νομίμως κατ' αρχήν υποβληθέντων στοιχείων και όχι την αναπλήρωση της έλλειψης τέτοιων στοιχείων ή την τροποποίηση του περιεχόμενου της προσφοράς, ώστε να απαλειφθούν αντιθέσεις και να συμφωνεί αυτή με όρους της διακήρυξης (πρβλ. ΣΤΕ 1856/2008, 2660/2004 7μ., ΕΑ ΣΤΕ 668, 567/2009, ΔΕφΑθ 743/2012 (ΑΣΦ), κ.ά.). Σε κάθε περίπτωση ως έχει παγίως κριθεί η αναθέτουσα αρχή είναι υποχρεωμένη να αποκλείσει προσφορά που δεν περιλαμβάνει τα απαιτούμενα δικαιολογητικά με το κατά την διακήρυξη και τον νόμο αξιούμενο περιεχόμενο, αποκλειομένης εν προκειμένω της ευχέρειας εκ μέρους της να καλέσει τον διαγωνιζόμενο προς συμπλήρωση εκ των υστέρων του περιεχομένου των δικαιολογητικών διότι τότε θα επρόκειτο για ανεπίτρεπτη αναπλήρωση μη νομίμως υποβληθέντος δικαιολογητικού (ΔΕφΑθ (ΑΝΑΣΤ) 537/2017, ΣΤΕ ΕΑ 127/2010, 364/2009, 1173/2009), και τούτο γιατί, η έλλειψη του στοιχείου τούτου, κατά παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, συνιστά πλημμελή υποβολή αναγκαίου στοιχείου και δεν είναι δεκτική αναπλήρωσης ούτε κατ' εφαρμογήν του σχετικού άρθρου της διακήρυξης, το οποίο αναφέρεται στην εκ των υστέρων διευκρίνιση και συμπλήρωση, νομίμως, όμως, κατ' αρχήν, υποβληθέντων δικαιολογητικών και στοιχείων (ΔΕφΑθ 859/2012 (ΑΣΦ)).

43. Επειδή σύμφωνα με την προσβαλλόμενη απόφαση η προσφορά του προσφεύγοντος απορρίφθηκε -μεταξύ άλλων- επειδή δεν προσκομίστηκε *Υπεύθυνη Δήλωση του αποκλειστικού εισαγωγέα ή εξουσιοδοτημένου διανομέα από αυτόν (εισαγωγέα), για τη συγκεκριμένη προμήθεια του υβριδικού χλοοτάπητα και του γεωσυνθετικού αποστραγγιστικού πλέγματος στην Ελλάδα, που θα δηλώνει την άμεση διαθεσιμότητα των ειδών καθώς και ότι τα είδη είναι σύμφωνα με τις προδιαγραφές της μελέτης και της ισχύουσας εθνικής και κοινοτικής νομοθεσίας Το έγγραφο αυτό δεν υπάρχει στο φάκελο (σκέψη 6, 7).* Η αναθέτουσα αρχή διευκρίνισε στις απόψεις της (σκέψη 17) ότι το ελλείπον έγγραφο στο οποίο γίνεται αναφορά στην προσβαλλόμενη απόφαση δεν συσχετίζεται με υπεύθυνη δήλωση του κατασκευαστικού οίκου ή του αποκλειστικού εισαγωγέα ή του εξουσιοδοτημένου διανομέα του χλοοτάπητα. Η αναθέτουσα αρχή επισήμανε ότι ο προσφεύγων προσκόμισε υπεύθυνη δήλωση του κατασκευαστή του χλοοτάπητα και έγινε δεκτή από την

**Αριθμός Απόφασης: 420/2020**

επιτροπή διαγωνισμού παρόλο που δεν είναι υπογεγραμμένη από τον εκπρόσωπο της εταιρείας. Διευκρινίστηκε περαιτέρω, ότι το ελλείπον έγγραφο που αναφέρεται στην προσβαλλόμενη απόφαση είναι η υπεύθυνη δήλωση του κατασκευαστή ή του αποκλειστικού εισαγωγέα ή του εξουσιοδοτημένου διανομέα του γεωσυνθετικού αποστραγγιστικού πλέγματος περί την διαθεσιμότητα αυτού, την συμφωνία με τις τεχνικές προδιαγραφές της μελέτης και με την ισχύουσα νομοθεσία. Συνεπώς, πρέπει να απορριφθούν ως αλυσιτελείς όλοι οι ισχυρισμοί του λόγου 1) της προσφυγής και του υπομνήματος που φέρονται επί της υπεύθυνης δήλωσης του κατασκευαστή του χλοοτάπητα. Καθόσον δε αφορά στο λόγο 2) της προσφυγής που αναφέρεται στο γεωσυνθετικό αποστραγγιστικό πλέγμα, προκύπτει από τα έγγραφα της προσφοράς του προσφεύγοντος, ως βρίσκονται αναρτημένα στον οικείο ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, ότι: ι) Σύμφωνα με το ηλεκτρονικό αρχείο με τον τίτλο *TDS & ΣΥΜΜ.ΣΤΙΣ ΑΠΑΙΤ.ΓΕΩΣ.ΠΛΕΓ.* ο προσφεύγων προσέφερε το γεωσυνθετικό πλέγμα με την εμπορική ονομασία ..... του ιταλικού κατασκευαστικού οίκου ....., και ιι) Κατατέθηκε ηλεκτρονικό αρχείο με το τίτλο *ΥΠΕΥΘ.ΔΗΛ.* ....., το οποίο είναι η από 13-12-2019 Υπεύθυνη Δήλωση του διαχειριστή της εταιρείας ..... ότι «..αποδεχόμαστε την προμήθεια του Γεωσυνθετικού Πλέγματος σε περίπτωση κατακύρωσης του διαγωνισμού στην εταιρεία ..... είναι η μοναδική θυγατρική του Ομίλου ..... στην Ελλάδα και εφόσον αποδέχεται την προμήθεια του Γεωσυνθετικού Πλέγματος, είναι ταυτόχρονα και από το εργοστάσιο του Ομίλου μας. Εγγυόμαστε τη διαθεσιμότητα του υλικού προς παράδοση στο έργο, σε εύλογο χρονικό διάστημα από την υπογραφή της σύμβασης..» Συνεπώς, ορθά και βάσιμα αποκλείστηκε η προσφορά του προσφεύγοντος καθώς δεν προσκόμισε την επί ποινή αποκλεισμού απαιτούμενη υπεύθυνη δήλωση του αποκλειστικού εισαγωγέα ή του εξουσιοδοτημένου διανομέα του γεωσυνθετικού αποστραγγιστικού πλέγματος που να δηλώνει την συμφωνία του προϊόντος με τις τεχνικές προδιαγραφές της μελέτης και με την ισχύουσα νομοθεσία, δεδομένου ότι προσκομίστηκε υπεύθυνη δήλωση μόνον περί τη διαθεσιμότητα του προϊόντος ως άνω. Όπως βάσιμα αναφέρει η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της, και η παρεμβαίνουσα, δεν έσφαλε η προσβαλλόμενη που απέρριψε την προσφορά του προσφεύγοντα, δεδομένου ότι δεν υποβλήθηκε στοιχείο της

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

προσφοράς η προσκόμιση του οποίου ρητώς και σαφώς απαιτείται υποχρεωτικά σύμφωνα με την διακήρυξη, και ελλείψει του οποίου ορθά απορρίφθηκε η προσφορά, σύμφωνα με την διακήρυξη, τον νόμο, και τις αρχές της τυπικότητας της διαφάνειας και της ισότητας (βλ. όροι 2.1.1, 2.4.3.2 παρ. στ, 2.4.6 α), β) της διακήρυξης, Παράρτημα Ι ΣΥΓΓΡΑΦΗ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ σκέψη 30, άρθ. 18, 53, 54, Προσάρτημα Α΄, Παράρτημα VII, 71, 91, 94 του ν. 4412/2016 σκέψεις 22-28, και 31-39 εκτενώς). Κατά τα λοιπά, είναι απορριπτέος ως αόριστος και περαιτέρω αβάσιμος ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος ότι δεν απαιτείτο, εν προκειμένω, η επίμαχη υπεύθυνη δήλωση διότι η ίδια προμηθεύεται το προϊόν *απευθείας από τον κατασκευαστή και συγκεκριμένα από την ....., θυγατρική του κατασκευαστή - Ομίλου ....., και άρα δεν έχει εμφολωρήσει αποκλειστικός εισαγωγέας ή εξουσιοδοτημένος διανομέας ώστε να χορηγήσει την απαιτούμενη υπεύθυνη δήλωση. Ο ισχυρισμός είναι εν πρώτοις αόριστος διότι δεν προκύπτει από κανένα στοιχείο της προσφοράς ότι η ελληνική εταιρεία .....* από την οποία προμηθεύεται ο προσφεύγων το υλικό, είναι και η κατασκευάστρια του προϊόντος, ήτοι δεν προκύπτει από την προσφορά ότι πρόκειται για βιομηχανική εταιρεία κατασκευής του συγκεκριμένου δομικού υλικού στην Ελλάδα. Συναφώς και στην υπεύθυνη δήλωση της ελληνικής εταιρείας, επίσης, αορίστως αναφέρεται ότι το επίμαχο υλικό *είναι από το εργοστάσιο του Ομίλου μας, χωρίς να διευκρινίζεται αν η ίδια είναι η κατασκευάστρια του υλικού εταιρεία του ομίλου .....* Σε κάθε περίπτωση, η ελληνική εταιρεία ..... από την οποία θα προμηθευτεί το επίμαχο προϊόν ο προσφεύγων, ως αναφέρει στην προσφυγή του, δεν είναι βιομηχανική παραγωγός εταιρεία, αλλά εμπορική και δη εισαγωγική εταιρεία, ως προκύπτει από τις επίσημες καταχωρήσεις της στο ΓΕΜΗ. Ειδικότερα, ως ρητά αναγράφεται στα από 5-11-2018, 3-4-2019, 6-3-2020 καταστατικά της ....., το διακριτικό τίτλο ....., ως βρίσκονται αναρτημένα στην επίσημη ιστοσελίδα του ΓΕΜΗ <https://www.....> ....., ο σκοπός της εταιρείας είναι η *εισαγωγή, εξαγωγή και εμπορία κατασκευαστικών υλικών οποιοσδήποτε φύσης. Ενδεικτικά ... γεωσυνθετικών και παρεμφερών προϊόντων σχετικών με τον έλεγχο της διάβρωσης, τον οπλισμό εδάφους και έργων υποδομής....* Συνεπώς, η προμηθεύτρια του προσφεύγοντος ..... είναι εμπορική εισαγωγική

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

εταιρεία, ως προκύπτει από το καταστατικό της, και μάλιστα είναι η *μοναδική θυγατρική* του φερώνυμου ιταλικού ομίλου ....., ως προκύπτει από την ως άνω υπεύθυνη δήλωσή της, παρεπομένου εν ταυτώ ότι είναι η επίσημη εισαγωγέας του προσφερόμενου υλικού στην Ελλάδα. Συνεπώς, υπό την ιδιότητά της αυτή η αποκλειστική εισαγωγέας και μοναδική θυγατρική της παραγωγού ιταλικής εταιρείας όφειλε να δηλώσει υπευθύνως όχι μόνον την διαθεσιμότητα του προϊόντος αλλά και ότι είναι σύμφωνο με τις προδιαγραφές της μελέτης και την ισχύουσα εθνική και κοινοτική νομοθεσία, ως βάσιμα αναφέρει η αναθέτουσα αρχή και ως ρητώς σαφώς και αδιαστίκτως απαιτείται στον όρο 2.4.3.2 παρ. στ της διακήρυξης. Περαιτέρω, είναι απορριπτέοι ως αλυσιτελείς και όλοι οι ισχυρισμοί της προσφυγής και του υπομνήματος περί της προσκόμισης CE εν σχέσει με το προσφερόμενο *γεωσυνθετικό αποστραγγιστικό πλέγμα*, δεδομένου ότι, εν προκειμένω, ο λόγος της απόρριψης της προσφοράς δεν συναρτάται με το CE και την ελεύθερη διακίνηση του προϊόντος στην ΕΕ, αλλά με την έλλειψη διακριτού κεχωρισμένου συγκεκριμένου απαιτούμενου υποχρεωτικά δικαιολογητικού, και δη της ελλείπουσας υπεύθυνης δήλωσης του εισαγωγέα. Ειδικότερα, η προσκόμιση του CE απαιτείται χωριστά με τον όρο 2.4.3.2 παρ. β) περ. 6 της διακήρυξης, και τούτο σωρευτικά και όχι εναλλακτικά με την απαίτηση προσκόμισης υπεύθυνης δήλωσης του εισαγωγέα που προβλέπεται στον όρο 2.4.3.2 παρ. στ) (σκέψη 30). Σε κάθε περίπτωση, εξάλλου, είναι απορριπτέοι ως απαράδεκτοι όλοι οι ισχυρισμοί της προσφυγής και του υπομνήματος οι οποίοι κατατείνουν και καταλήγουν στον ισχυρισμό ότι εφόσον προσκομίστηκε το CE του προϊόντος παρέλκει πάντως ως περιττή η ελλείπουσα επίμαχη υπεύθυνη δήλωση του εισαγωγέα, διότι η συμμόρφωση του προϊόντος με τις προδιαγραφές και την ισχύουσα τεχνική νομοθεσία φέρεται να πιστοποιείται επαρκώς με το CE. Και τούτο επειδή οι εξεταζόμενοι ισχυρισμοί της προσφυγής ενέχουν και στηρίζονται επί αμφισβήτησης ανεπικαίρως και απαραδέκτως των σαφών και ρητών όρων της διακήρυξης, περί υποχρεωτικής προσκόμισης με την τεχνική προσφορά σωρευτικά τόσο του CE όσο και της υπεύθυνης δήλωσης του εισαγωγέα, μη δυναμένου να υποκατασταθεί το ένα από το άλλο και μη δυναμένου να εκληφθεί το ένα ως περιττό επειδή προσκομίζεται το άλλο. Σε κάθε περίπτωση, 1 έχει *ad hoc* παγίως κριθεί ότι ανεπικαίρως και απαραδέκτως, επ' ευκαιρία προσβολής

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

μεταγενέστερης πράξεως, η οποία εντάσσεται σε διαφορετικό στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας προβάλλεται λόγος, με τον οποίο αμφισβητείται πράξη προηγούμενου σταδίου του διαγωνισμού –και, εν προκειμένω, η διακήρυξη- δοθέντος ότι έχει παρέλθει η εκ του νόμου προβλεπόμενη αποκλειστική προθεσμία (ΔΕφ 100/2015, ΔΕφΑΘ 426/2015, ΣτΕ 17/2018, ΣτΕ 2770/2013, 5690/1996, 964/1998 Ολομ., 966/1998 Ολομ. 1415/2000 Ολομ., 3602/2005 επταμ., 702/2008, 1794/2008, 1667/2011 Ολομ., 3952/2011, 1667/2011, 245/2011, 97/2011, 17/2018, 2137/2012, ΔΕΚ απόφαση της 12.2.2002, Universale-Bau AG, C-470/99, σκέψεις 65 έως 79, και απόφαση της 27.2.2003, Santex SpA, C-327/00, σκέψεις 32 έως 56, και απόφαση της 14.2.2019, Cooperativa Animazione Valdocco Soc. Coop. Impresa Sociale Onlus σκέψεις 39 έως 50, και σκέψη 52), και ii) Σε κάθε περίπτωση, σύμφωνα με το άρθ. 367 του ν.4412/2016, ως τροποποιημένο ισχύει δεν χωρεί, εν προκειμένω, παρεμπόδιων έλεγχος περί της σκοπιμότητας ή νομιμότητας των επίμαχων όρων της διακήρυξης, διότι σύμφωνα με τον νόμο *Η Α.Ε.Π.Π. επιλαμβάνεται αποκλειστικά επί θεμάτων που θίγονται με την προσφυγή και δεν μπορεί να ελέγξει παρεμπιπτόντως όρους της διακήρυξης*. Συνεπώς, και για τους λόγους αυτούς, πρέπει να απορριφθεί ο πρώτος λόγος της προσφυγής.

44. Επειδή τα παραπάνω αναφερόμενα (σκέψη 43) παρέχουν αυτοτελές αιτιολογικό έρεισμα απόρριψης της προσφοράς του προσφεύγοντος και απόρριψης του αιτήματος της προσφυγής που αφορά στην ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης με την οποία απορρίφθηκε η τεχνική προσφορά της. Ωστόσο, και ανεξαρτήτως αυτού, σύμφωνα με την προσβαλλόμενη απόφαση η προσφορά του προσφεύγοντος απορρίφθηκε - μεταξύ άλλων- και επειδή δεν προσκομίστηκε *έγγραφο δέσμευσης της κατασκευάστριας εταιρίας ότι η επίβλεψη τοποθέτησης του υλικού θα γίνει από άτομο που ανήκει στην κατασκευάστρια εταιρεία. Το έγγραφο αυτό δεν υπάρχει στον έγχαρτο φάκελο. Μόνο στον ηλεκτρονικό υπάρχει υπεύθυνη δήλωση που υπογράφεται από τον ίδιο το διαγωνιζόμενο ότι ... η επίβλεψη τοποθέτησης του χλοοτάπητα θα γίνει από άτομο που ανήκει στην κατασκευάστρια εταιρεία. Το συγκεκριμένο έγγραφο δεν μπορεί να αντικαταστήσει τα απαιτούμενα από τη διακήρυξη*. (σκέψη 6, 7). Ο προσφεύγων, στον τρίτο λόγο της προσφυγής, δεν αμφισβητεί το πραγματικό



**Αριθμός Απόφασης: 420/2020**

γεγονός ότι δεν έχει προσκομιστεί με την τεχνική του προσφορά το επίμαχο έγγραφο του παραγωγού με το οποίο να δεσμεύεται συγκεκριμένα ότι θα επιβλέπει την τοποθέτηση του χλοοτάπητα ως απαιτεί η διακήρυξη (Παράρτημα Ι ΤΙΜΟΛΟΓΙΟ ΜΕΛΕΤΗΣ ΑΡΘΡΟ 1<sup>ο</sup> : *Ο προμηθευτής θα καταθέσει έγγραφο δέσμευσης της κατασκευάστριας εταιρείας ότι η επίβλεψη τοποθέτησης του υλικού θα γίνει από άτομο που ανήκει στην κατασκευάστρια εταιρεία*). Αλλά ο προσφεύγων αορίστως ισχυρίζεται στον λόγο 3) της προσφυγής, ότι σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας, η αναθέτουσα αρχή όφειλε να μην απορρίψει την προσφορά του με την οποία προσκόμισε δική του δήλωση -και όχι δήλωση του κατασκευαστή- περί επίβλεψης της εγκατάστασης του χλοοτάπητα από την παραγωγό εταιρεία. Κατά τον προσφεύγοντα δεν έπρεπε να απορριφθεί η προσφορά του χωρίς να διερευνηθεί από την αναθέτουσα αρχή εάν συνέτρεχαν σοβαρές δυσχέρειες για την απόκτηση της δήλωσης του τρίτου παραγωγού. Ο συγκεκριμένος ισχυρισμός είναι απαράδεκτος προεχόντως ως αόριστος και δεν εξετάζεται επί της ουσίας. Και τούτο διότι ακόμη και αν προβλεπόταν κατά νόμο η φερόμενη υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής, όμως ούτε κατά το στάδιο της κατάθεσης της προσφοράς ούτε ακόμη και με την προσφυγή, ο προσφεύγων δεν επικαλείται και ασφαλώς δεν αποδεικνύει ότι συνέτρεξαν στο πρόσωπό του δυσχέρειες και δη σοβαρές και ποιες ακριβώς ήσαν αυτές, οι οποίες τον εμπόδισαν να αποκτήσει την ελλείπουσα δήλωση-δέσμευση του παραγωγού του χλοοτάπητα. Για τον λόγο αυτό είναι άνευ ετέρου απορριπτός ο εξεταζόμενος ισχυρισμός ως αόριστος, αναπόδεικτος και ανυποστήρικτος μη δυνάμενος να εκτιμηθεί επί της ουσίας, καθόσον επιπλέον δεν προκύπτει ούτε για ποιόν ακριβώς νόμιμο λόγο η αναθέτουσα αρχή όφειλε να διερευνήσει περιστάσεις και περιστατικά άγνωστα σε αυτήν. Περαιτέρω, προκύπτει από τα έγγραφα της προσφοράς, ως βρίσκονται αναρτημένα στον οικείο ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, ότι : i) Σύμφωνα με το ηλεκτρονικό αρχείο με τον τίτλο *TDS & ΛΟΙΠΑ ΧΑΡΑΚΤ.ΥΒΡΙΔ.ΧΛΟΟΤΑΠΗΤΑ* ο προσφεύγων προσέφερε το χλοοτάπητα με το εμπορικό όνομα ..... του ιταλικού κατασκευαστικού οίκου ....., και ii) Κατατέθηκε ηλεκτρονικό αρχείο με το τίτλο *ΔΗΛ.ΣΥΝΕΡ.* ....., το οποίο είναι η από 16-12-2019 Δήλωση της ..... ότι «..θα αποδεχθεί να προμηθεύσει και θα συνεργαστεί με την εταιρεία ....., ... σε περίπτωση που θα αναλάβει

την συγκεκριμένη προμήθεια..» Συνεπώς, ορθά και βάσιμα αποκλείστηκε η προσφορά του προσφεύγοντος καθώς δεν προσκόμισε την επί ποινή αποκλεισμού απαιτούμενη έγγραφη δέσμευση της κατασκευάστριας εταιρείας του χλοοτάπητα που να την δεσμεύει ότι *η επίβλεψη τοποθέτησης του υλικού θα γίνει από άτομο που ανήκει στην κατασκευάστρια εταιρεία*. Όπως βάσιμα αναφέρει η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της, και η παρεμβαίνουσα, δεν έσφαλε η προσβαλλόμενη που απέρριψε την προσφορά του προσφεύγοντα, δεδομένου ότι δεν υποβλήθηκε στοιχείο της προσφοράς η προσκόμιση του οποίου ρητώς και σαφώς απαιτείται υποχρεωτικά σύμφωνα με την διακήρυξη, και ελλείπει του οποίου ορθά απορρίφθηκε η προσφορά, σύμφωνα με την διακήρυξη τον νόμο και τις αρχές της τυπικότητας της διαφάνειας και της ισότητας (βλ. όροι 2.1.1, 2.4.3.2 παρ. στ, 2.4.6 α), β) της διακήρυξης, Παράρτημα Ι ΑΡΘΡΟ 1<sup>ο</sup> σκέψη 30, άρθ. 18, 53, 54, Προσάρτημα Α', Παράρτημα VII, 71, 91, 94 του ν. 4412/2016 σκέψεις 22-28, και 31-39 εκτενώς). Κατά τα λοιπά είναι απορριπτέος ως , αβάσιμος ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος ότι, εν προκειμένω, ορθά προσκομίστηκε η παραπάνω δήλωση του κατασκευαστή με την οποία δήλωσε ότι θα συνεργαστεί μαζί του. Και τούτο διότι σε καμία περίπτωση δεν αναφέρεται ρητώς -ως απαιτεί η Διακήρυξη-, ούτε προκύπτει ότι η εν λόγω συνεργασία εξικνείται μέχρι και την απαιτούμενη επίβλεψη της τοποθέτησης του χλοοτάπητα από άτομο που ανήκει στην κατασκευάστρια αυτή εταιρεία. Συγκεκριμένα, ουδεμία δηλωτική έστω λέξη ή όρος της έκτασης και του είδους της συνεργασίας δεν έχει τεθεί στο επίμαχο έγγραφο, όπως πχ. *Πλήρης συνεργασία ως απαιτείται ή ήθελε απαιτηθεί από τον Δήμο, ή συνεργασία κατά την εφαρμογή ή κατά την τοποθέτηση ή κατά τις κατασκευαστικές εργασίες της εγκατάστασης του χλοοτάπητα* ή άλλες παρεμφερείς, από τις οποίες θα μπορούσε έστω να συνάγεται -με λελογισμένο βαθμό βεβαιότητας- η εν λόγω δέσμευση επίβλεψης της εγκατάστασης του χλοοτάπητα. Αντίθετα μάλιστα, η εκφορά της συγκεκριμένης φράσης περί συνεργασίας παραπέμπει σε εμπορική και όχι σε κατασκευαστική συνεργασία και, πάντως, σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να συναχθεί ότι, εν προκειμένω, στην αναφερόμενη *συνεργασία* περιλαμβάνεται όχι μόνο η κατά την τρέχουσα έννοια *συνεργασία* μεταξύ του παραγωγού-πωλητή του χλοοτάπητα και του προσφεύγοντος-αγοραστή του χλοοτάπητα, αλλά ότι επί πλέον εννοείται και *δέσμευση* της παραγωγού

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

εταιρείας ότι η επίβλεψη τοποθέτησης του υλικού θα γίνει από άτομο που ανήκει στην ίδια αυτή εταιρεία που κατασκευάζει-παράγει τον χλοοτάπητα. Εξάλλου, ο επίμαχος όρος της διακήρυξης είναι απλός μονοσήμαντος, ρητός και σαφής, ώστε να μη χωρεί καμία παρερμηνεία σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους ως προς το ακριβές περιεχόμενό του (σκέψη 34), ότι δηλαδή απαιτείται η συγκεκριμένη δέσμευση του κατασκευαστή του χλοοτάπητα με το συγκεκριμένο περιεχόμενο. Συναφώς, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος και ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος ότι η αναθέτουσα αρχή εφόσον είχε αμφιβολία όφειλε να ζητήσει διευκρίνηση ως προς το εύρος της φερόμενης συνεργασίας του με τον κατασκευαστή του χλοοτάπητα. Και τούτο επειδή: i) Ο ισχυρισμός στηρίζεται στην εσφαλμένη προϋπόθεση ότι δημιουργήθηκε οποιαδήποτε αμφιβολία στην αναθέτουσα αρχή, περί την ύπαρξη ή μη δέσμευσης του κατασκευαστή. Ενώ, αντίθετα, προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή απέρριψε την προσφορά διότι ακριβώς αδιαμφισβήτητα ελλείπει η επίμαχη έγγραφη δέσμευση, και ii) Ο ισχυρισμός στηρίζεται στην εσφαλμένη προϋπόθεση ότι το προσκομισθέν ως άνω έγγραφο της προσφοράς που δεν ανταποκρίνεται στις απαιτήσεις της διακήρυξης, θα μπορούσε παραδεκτά να αντικατασταθεί με άλλο ή ακόμη και να προσκομιστεί επιπλέον και άλλο έγγραφο με το προσήκον περιεχόμενο έτσι ώστε η προσφορά να ανταποκρίνεται στις απαιτήσεις της διακήρυξης. Όμως, η αναθέτουσα αρχή όφειλε να απορρίψει κατά δέσμια αρμοδιότητα, και ορθά απέρριψε την προσφορά του προσφεύγοντα, καθόσον η επίμαχη υποχρεωτική έγγραφη δέσμευση του κατασκευαστή του χλοοτάπητα περί επίβλεψης της τοποθέτησης του χλοοτάπητα, ρητά και υποχρεωτικά σύμφωνα με την διακήρυξη όφειλε να είχε κατατεθεί ως απαραίτητο στοιχείο της τεχνικής προσφοράς, και για τον λόγο αυτό δεν θα μπορούσε νόμιμα να ζητηθεί ως διευκρίνηση της προσφοράς κατ' άρθ. 102 του ν. 4412/2016. Ειδικότερα, ως προκύπτει από το σαφές και ρητό γράμμα του νόμου (άρθ. 102 ν. 4412/2016 σκέψη 29) και έχει παγίως κριθεί *ad hoc* τόσο από το ΔΕΕ όσο και από την εθνική νομολογία (βλ. εκτενώς και σκέψεις 40-42), η αναθέτουσα αρχή ήταν υποχρεωμένη να αποκλείσει την αιτούσα από την περαιτέρω διαδικασία του διαγωνισμού λόγω μη υποβολής της επίμαχης έγγραφης δέσμευσης με το κατά τα ανωτέρω αξιούμενο περιεχόμενο, και δεν υπήρχε νόμιμη ευχέρεια εκ μέρους της να την καλέσει να την συμπληρώσει εκ

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

των υστέρων, διότι, εν προκειμένω, θα επρόκειτο για ανεπίτρεπτη αναπλήρωση, μη νομίμως υποβληθέντος δικαιολογητικού. Συγκεκριμένα, η έλλειψη του στοιχείου τούτου, κατά παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, συνιστά πλημμελή υποβολή αναγκαίου στοιχείου και δεν ήταν δεκτική αναπλήρωσης ούτε κατ' εφαρμογήν του άρθ. 102 του ν. 4412/2016 ούτε του σχετικού άρθρου της διακήρυξης, τα οποία αναφέρονται στην εκ των υστέρων διευκρίνιση και συμπλήρωση, νομίμως, όμως, κατ' αρχήν, υποβληθέντων δικαιολογητικών και στοιχείων (ΔΕΦΑΘ 537/2015, Ε.Α. Σ.Τ.Ε. 127/2010, 364/2009, 1173/2009, ΔΕΦΑΘ 859/2012 (ΑΣΦ), ΔΕΦΑΘ 239/2019, Ε.Α. ΣΤΕ 1319, 1065, 935, 819/2007 κα). Συνεπώς, για τον λόγο αυτό είναι απορριπτέος ως αβάσιμος ο εξεταζόμενος ισχυρισμός της προσφυγής, καθώς η αναθέτουσα αρχή δεν θα μπορούσε κατά νόμον να καλέσει τον προσφεύγοντα όπως προσκομίσει την ελλείπουσα επίμαχη δήλωση, διότι τούτο θα συνιστούσε ανεπίτρεπτη εκ των υστέρων τροποποίηση της προσφοράς κατά παράβαση του νόμου, της διακήρυξης και των αρχών της νομιμότητας, της ισότητας και της διαφάνειας της διαδικασίας. Συνεπώς, και για το λόγους αυτούς, πρέπει να απορριφθεί ο τρίτος λόγος της προσφυγής.

45. Επειδή τα παραπάνω αναφερόμενα (σκέψεις 43, 44) παρέχουν βάσιμα αυτοτελή αιτιολογικά ερείσματα απόρριψης της προσφοράς του προσφεύγοντος και απόρριψης του αιτήματος της προσφυγής που αφορά στην ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης με την οποία απορρίφθηκε την τεχνική προσφορά της. Ωστόσο, και ανεξαρτήτως αυτού, σύμφωνα με την προσβαλλόμενη απόφαση η προσφορά του προσφεύγοντος απορρίφθηκε - μεταξύ άλλων- και επειδή δεν προέκυψε από τα στοιχεία της προσφοράς το πάχος του προσφερόμενου γεωσυνθετικού αποστραγγιστικού πλέγματος σε πίεση 20 kPa όπως ζητείται στη μελέτη, αλλά σε 2 kPa. Εν σχέσει με τον τρόπο απόδειξης της συγκεκριμένης τεχνικής προδιαγραφής ορίζεται στην διακήρυξη ότι για την διασφάλιση της ποιότητας των υλικών, ο Διαγωνιζόμενος οφείλει, επί ποινή αποκλεισμού, να καταθέσει τα παρακάτω: α) για τον υβριδικό χλοοτάπητα ... 2. ISO .....: Προσδιορισμός του πάχους σε καθορισμένες πιέσεις (όρος 2.4.3.2 α) 2 σκέψη 30). Συναφώς προσδιορίζονται στην διακήρυξη και οι συγκεκριμένες απαιτούμενες επιδόσεις πάχους του γεωσυνθετικού αναλόγως ασκούμενης πίεσης ως εξής *Το γεωσύνθετο έχει τα ακόλουθα ελάχιστα χαρακτηριστικά: Πάχος σε πίεση 20 kPa περίπου 6 mm*

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

(Παράρτημα Ι ΑΡΘΡΟ 3<sup>ο</sup>). Περαιτέρω, σύμφωνα με τον όρο 2.4.3.2 πρώτο εδ. ο προσφέρων οφείλει να προσκομίσει *τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών.* Και ειδικά μάλιστα, σύμφωνα με τον όρο 2.4.3.2 γ), οφείλεται να προσκομίζεται με την τεχνική προσφορά και προς απόδειξη των τεχνικών προδιαγραφών των προσφερομένων ειδών και *Αναλυτικές τεχνικές προδιαγραφές όλων των ειδών που θα χρησιμοποιηθούν για την εκτέλεση της προμήθειας από τον Διαγωνιζόμενο, συνοδευόμενες από φυλλάδιο από την κατασκευάστρια εταιρία ώστε να είναι δυνατή η αξιολόγησή τους από την αρμόδια Επιτροπή.* Όπως προκύπτει από τα στοιχεία της τεχνικής προσφοράς του προσφεύγοντος, ως βρίσκονται αναρτημένα στον οικείο ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ και σύμφωνα με το ηλεκτρονικό αρχείο με τον τίτλο *TDS & ΣΥΜΜ.ΣΤΙΣ ΑΠΑΙΤ.ΓΕΩΣ.ΠΛΕΓ.* ο προσφεύγων προσέφερε το γεωσυνθετικό πλέγμα με το εμπορικό όνομα ..... του ιταλικού κατασκευαστικού οίκου ..... Δεν προκύπτει από την τεχνική προσφορά ότι έχει προσκομιστεί το ISO .....: *Προσδιορισμός του πάχους σε καθορισμένες πιέσεις* ως προβλέπει ο όρος 2.4.3.2 α) 2 της διακήρυξης, σκέψη 30. Ωστόσο, το ηλεκτρονικό αρχείο με τον τίτλο *TDS & ΣΥΜΜ.ΣΤΙΣ ΑΠΑΙΤ.ΓΕΩΣ.ΠΛΕΓ.* περιέχει μεταξύ άλλων και το από 11-4-2018 τεχνικό φυλλάδιο του κατασκευαστή για το προϊόν ..... με τις αναλυτικές τεχνικές επιδόσεις και χαρακτηριστικά. Στην πρώτη σελίδα εμφανίζεται ότι το Γεωσυνθετικό (GCO) έχει μετρηθεί κατά το Πρότυπο EN 9863-1 σε τιμή πάχους στα 2kPa και ότι απέδωσε τιμή 9,9 mm με ανοχή +/- 10%. Όμως στην απαιτούμενη από την διακήρυξη ασκούμενη πίεση 20kPa δεν εμφανίζεται τιμή πάχους, αλλά έχουν τεθεί παύλες ήτοι δεν εμφανίζεται μέτρηση πάχους -και ασφαλώς ούτε τιμή πάχους 6mm- σε τιμή ασκούμενης πίεσης 20kPa μετρηθείσα κατά το Πρότυπο EN 9863-1, ως επίσης απαιτείται. Συνεπώς, ο κατασκευαστής του προϊόντος δεν παρέθεσε και ούτε άλλως προκύπτουν τιμές μέτρησης του γεωσυνθετικού κατά το Πρότυπο EN ..... με τιμή πάχους 6mm στα 20kPa. Κατόπιν τούτων, όπως βάσιμα αναφέρει η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της και η παρεμβαίνουσα, δεν έσφαλε η προσβαλλόμενη που απέρριψε την προσφορά του προσφεύγοντα, δεδομένου ότι από τα υποβληθέντα με την προσφορά στοιχεία δεν προέκυψε η συμμόρφωση του προσφερομένου προϊόντος με συγκεκριμένη ρητή και

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

σαφή τεχνική προδιαγραφή και ορθά απορρίφθηκε η προσφορά, σύμφωνα με την διακήρυξη τον νόμο και τις αρχές της τυπικότητας της διαφάνειας και της ισότητας (βλ. όροι 2.1.1, 2.4.3.2 β) 2, γ) 2.4.6 α), β) της διακήρυξης, Παράρτημα I ΑΡΘΡΟ 3<sup>ο</sup> σκέψη 30, άρθ. 18, 53, 54, Προσάρτημα Α', Παράρτημα VII, 71, 91, 94 του ν. 4412/2016 σκέψεις 22-28, και 31-39 εκτενώς). Κατά τα λοιπά, είναι αβάσιμος και απορριπτός ο ισχυρισμός του τέταρτου λόγου της προσφυγής ότι το προσφερόμενο γεωσυνθετικό πλέγμα είναι καλύτερο και πάντως συμμορφώνεται με την επίμαχη τεχνική προδιαγραφή διότι κατά τους ισχυρισμούς της προσφυγής τούτο προκύπτει από συνδυασμούς ανασυνδυασμούς και ερμηνείες στοιχείων και διαγραμμάτων που εμπεριέχονται στο από Αυγούστου 2014 φυλλάδιο σχεδιαστικών δεδομένων της σειράς προϊόντων .....-....., σε συσχέτισμό με τα παραπάνω δεδομένα του από 11-4-2018 τεχνικού φυλλαδίου του κατασκευαστή για το προϊόν ..... με τις μετρήσεις κατά το Πρότυπο ISO EN ..... Ωστόσο, το από Αυγούστου 2014 φυλλάδιο σχεδιαστικών δεδομένων ρητώς και σαφώς αναφέρεται σε στοιχεία, δεδομένα και διαγράμματα τα οποία έχουν ληφθεί συγκριθεί και αποτυπωθεί επί τη βάσει μετρήσεων κατά τα πρότυπα ISO ....., ....., και όχι κατά το Πρότυπο EN ....., ως ρητώς απαιτείται από την διακήρυξη. Ενώ επιπροσθέτως, οι διεξαχθείσες μετρήσεις εμφανίζεται ότι εκτελέσθηκαν υπό φορτίσεις πιέσεων από 50 kPa και άνω. Συνεπώς, σε κάθε περίπτωση, όπως βάσιμα αναφέρει η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της, το από Αυγούστου 2014 φυλλάδιο δεν συσχετίζεται ούτε με μετρήσεις κατά το πρότυπο EN ISO ....., ούτε με μέτρηση υπό πίεση 20 kPa ως απαιτεί η διακήρυξη. Αλλά και ανεξαρτήτως αυτού, και ανεξαρτήτως ακόμη της τυχόν βασιμότητας των αναλύσεων, συνδυασμών, ανασυνδυασμών, ερμηνειών και παραδοχών επί στοιχείων και διαγραμμάτων, σύμφωνα με τους παραπάνω ρητούς και σαφείς όρους της διακήρυξης, δεν αρκεί η εξ αντικειμένου προκύπτουσα τυχόν συμμόρφωση με την επίμαχη τεχνική προδιαγραφή αλλά προσαπαιτείται η τεκμηρίωση της συμμόρφωσης, με την προσκόμιση σε κάθε περίπτωση των τεχνικών φυλλαδίων και δεδομένων του κατασκευαστή από τα οποία να προκύπτει η συμμόρφωση του γεωσυνθετικού με το ISO .....: *Προσδιορισμός του πάχους σε καθορισμένες πιέσεις και συγκεκριμένα Πάχος σε πίεση 20 kPa περίπου 6 mm* ως ελάχιστη τεχνική προδιαγραφή του

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

γεωσυνθετικού, όπερ δεν αποδείχθηκε. Συνεπώς, και για το λόγους αυτούς πρέπει να απορριφθεί ο τέταρτος λόγος της προσφυγής καθόσον δεν αποδείχθηκε ότι το προσφερόμενο γεωσυνθετικό συμμορφώνεται με την απαιτούμενη ως άνω επί ποινή αποκλεισμού τεχνική προδιαγραφή πάχους 6 mm ανά 20 kPa πίεσης.

46. Επειδή τα παραπάνω αναφερόμενα (σκέψεις 43, 44, 45) παρέχουν έκαστο βάσιμο αυτοτελές και ανεξάρτητο αιτιολογικό έρεισμα απόρριψης της προσφοράς του προσφεύγοντος και απόρριψης του αιτήματος της προσφυγής που αφορά στην ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης με την οποία απορρίφθηκε την τεχνική προσφορά της. Ωστόσο, και ανεξαρτήτως αυτού, σύμφωνα με την προσβαλλόμενη απόφαση η προσφορά του προσφεύγοντος απορρίφθηκε -μεταξύ άλλων- και επειδή προέκυψε από τα στοιχεία της προσφοράς ότι για το βάρος του γεωσυνθετικού η ανώτερη τιμή είναι 138g/m<sup>2</sup> ενώ απαιτείται από την μελέτη 140g/m<sup>2</sup>, και ειδικότερα Ως προς το βάρος η τιμή είναι 120 g/m<sup>2</sup> με απόκλιση +/- 15%. Δηλαδή ακόμα και στην ανώτερη τιμή + 15% φτάνει τα 138 g/m<sup>2</sup>. Ο προσφεύγων δεν αρνείται, αλλά ομολογεί στην προσφυγή ότι το βάρος κάθε ενός από τα δύο γεωυφάσματα από τα οποία αποτελείται το προσφερόμενο γεωσυνθετικό πλέγμα είναι 120 g/m<sup>2</sup> +/- 15%, συνεπώς δυνάμενο να φθάσει κατά την ανώτατη δοθείσα απόκλιση +15% στο απόλυτο ποσόν των 138g/m<sup>2</sup> (σκέψη 16), υπολειπόμενο στην περίπτωση αυτή μόνον κατά 2 g/m<sup>2</sup> του απαιτουμένου ελαχίστου βάρους των 140g/m<sup>2</sup> περίπου. Αντιστοίχως όμως, όπως βάσιμα αναφέρει η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της (σκέψη 17) και η παρεμβαίνουσα, κατά την κατώτατη δοθείσα απόκλιση -15% το βάρος κάθε ενός γεωυφάσματος φθάνει στο απόλυτο ποσόν των 102g/m<sup>2</sup> υπολειπόμενο στην περίπτωση αυτή κατά 38g/m<sup>2</sup> του απαιτουμένου ελαχίστου βάρους των 140g/m<sup>2</sup> περίπου. Ειδικότερα, σύμφωνα με την διακήρυξη, απαιτείται Βάρος γεωυφάσματος περίπου 140 g/m<sup>2</sup> το καθένα (τεχνική προδιαγραφή του Παραρτήματος Ι ΑΡΘΡΟ 3<sup>ο</sup> σκέψη 30). Όπως προκύπτει από το ηλεκτρονικό αρχείο με τον τίτλο TDS & ΣΥΜΜ.ΣΤΙΣ ΑΠΑΙΤ.ΓΕΩΣ.ΠΛΕΓ. ο προσφεύγων προσέφερε γεωσυνθετικό πλέγμα το οποίο αποτελείται από δύο διηθητικά μη υφασμένα γεωυφάσματα και τρισδιάστατο πυρήνα αποστράγγισης. Το βάρος του προσφερόμενου γεωσυνθετικού είναι ως συντίθεται από τα δύο γεωυφάσματα και τον πυρήνα είναι 1180g/m<sup>2</sup> με απόκλιση +/- 10%, ενώ το

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

βάρος κάθε ενός από τα δύο γεωυφάσματα είναι  $120\text{g}/\text{m}^2$  με απόκλιση  $\pm 15\%$ . Κατόπιν τούτων, όπως βάσιμα αναφέρει η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της και η παρεμβαίνουσα, δεν έσφαλε η προσβαλλόμενη που απέρριψε την προσφορά του προσφεύγοντα, δεδομένου ότι από τα υποβληθέντα με την προσφορά στοιχεία προέκυψε ότι το προσφερόμενο προϊόν δεν συμμορφώνεται, αλλά προσκρούει στην τεθείσα τεχνική προδιαγραφή βάρους  $140\text{g}/\text{m}^2$  περίπου εκάστου γεωυφάσματος καθώς έκαστο προσφερόμενο γεωύφασμα έχει βάρος από  $102\text{g}/\text{m}^2$  το λιγότερο έως  $138\text{g}/\text{m}^2$  το ανώτατο ήτοι υπολείπεται σημαντικά της τεθείσας προδιαγραφής. Ειδικότερα, το προσφερόμενο γεωύφασμα προσεγγίζει την τεθείσα προδιαγραφή βάρους, μόνον κατά την ανώτατη δυνατή τιμή του, ενώ σε κάθε περίπτωση κάθε δυνατή τιμή βάρους ήτοι τόσο ανώτατη όσο και η κατώτατη θα έπρεπε να προσεγγίζει σημαντικά τη τεθείσα προδιαγραφή βάρους  $140\text{g}/\text{m}^2$  περίπου. Συναφώς είναι απορριπτέος ο ισχυρισμός της προσφυγής ότι, πάντως, η μέση τιμή που δύναται να λάβει το βάρος του γεωυφάσματος κείται εντός της τεθείσας προδιαγραφής, διότι με την προδιαγραφή δεν απαιτείται η συμμόρφωση με μέση τιμή αλλά με κάθε δυνατή τιμή που κατασκευαστικά μπορεί να λάβει το γεωύφασμα. Συνεπώς, ορθά απορρίφθηκε η προσφορά, σύμφωνα με την διακήρυξη τον νόμο και τις αρχές της τυπικότητας της διαφάνειας και της ισότητας (βλ. όροι 2.1.1, 2.4.3.2 β) 2, γ) 2.4.6 α), β) της διακήρυξης, Παράρτημα I ΑΡΘΡΟ 3<sup>ο</sup> σκέψη 30, άρθ. 18, 53, 54, Προσάρτημα Α', Παράρτημα VII, 71, 91, 94 του ν. 4412/2016 σκέψεις 22-28, και 31-39 εκτενώς). Κατά τα λοιπά, είναι αβάσιμος και απορριπτέος ο ισχυρισμός του τέταρτου λόγου της προσφυγής ότι το προσφερόμενο γεωσυνθετικό πλέγμα έχει βάρος  $1180\text{g}/\text{m}^2$  με απόκλιση  $\pm 10\%$ , και, συνεπώς, υπερβαίνει την τεθείσα προδιαγραφή των  $140\text{gr}/\text{m}^2$  περίπου. Και τούτο διότι η τεθείσα προδιαγραφή βάρους ρητώς και σαφώς δεν αναφέρεται στο βάρος ολόκληρου του γεωσυνθετικού πλέγματος αλλά στο βάρος εκάστου γεωυφάσματος. Για τον ίδιο λόγο είναι αβάσιμος και απορριπτέος ο ισχυρισμός του τέταρτου λόγου της προσφυγής ότι το προσφερόμενο γεωσυνθετικό πλέγμα αποτελείται από δύο γεωυφάσματα των  $120\text{g}/\text{m}^2 \pm 15\%$  έκαστο και, συνεπώς, το συνολικό βάρος των γεωυφασμάτων είναι  $240\text{g}/\text{m}^2 \pm 15\%$  και υπερβαίνει την τεθείσα προδιαγραφή των  $140\text{gr}/\text{m}^2$  περίπου. Και τούτο διότι η τεθείσα προδιαγραφή βάρους ρητώς και σαφώς



δεν αναφέρεται στο συνολικό βάρος όλων των γεωυφασμάτων από τα οποία αποτελείται το γεωσυνθετικό πλέγμα αλλά στο ελάχιστο βάρος εκάστου γεωυφάσματος. Συνεπώς, και για το λόγους αυτούς πρέπει να απορριφθεί ο τέταρτος λόγος της προσφυγής καθόσον αποδείχθηκε ότι το προσφερόμενο γεωσυνθετικό δεν συμμορφώνεται με την απαιτούμενη ως άνω επί ποινή αποκλεισμού τεχνική προδιαγραφή ελάχιστου βάρους εκάστου γεωυφάσματος *140g/m<sup>2</sup> περίπου*.

47. Επειδή τα παραπάνω αναφερόμενα (σκέψεις 43, 44, 45, 46) παρέχουν έκαστο βάσιμο αυτοτελές και ανεξάρτητο αιτιολογικό έρεισμα απόρριψης της προσφοράς του προσφεύγοντος και απόρριψης του αιτήματος της προσφυγής που αφορά στην ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης με την οποία απορρίφθηκε την τεχνική προσφορά της. Ωστόσο, και ανεξαρτήτως αυτού, σύμφωνα με την προσβαλλόμενη απόφαση η προσφορά του προσφεύγοντος απορρίφθηκε -μεταξύ άλλων- και επειδή *Δεν αναφέρεται παροχετευτική ικανότητα στα 200 <kpa και στα 500kpa ενώ απαιτείται από την μελέτη. Η αποστραγγιστική ικανότητα του υλικού παρουσιάζει απόκλιση +/- 30%. Στην περίπτωση πίεσης 20 kpa - 100kpa για υδραυλική κλίση 0,1 είναι μικρότερες από τις απαιτούμενες στη μελέτη, ενώ δεν αναφέρεται και η παροχετευτική ικανότητα στα 200kpa/500kpa. Σύμφωνα με τη διακήρυξη, σχετική αναλυτική τεχνική προδιαγραφή του γεωσυνθετικού προβλέπεται καταλεππώς στο Παράρτημα Ι ΑΡΘΡΟ 3<sup>ο</sup>, με πίνακες απαιτούμενων τιμών παροχετευτικής ικανότητας αντιστοιχιζόμενες με πιέσεις 20, 100, 200, 500 kPa σε υδραυλική κλίση  $i=1$ ,  $i=0,5$ ,  $i=0,1$ , με την απαίτηση να ελέγχεται κατά το πρότυπο *EN ISO 12958* η κατά περίπτωση τιμή της παροχετευτικής ικανότητας (σκέψη 30). Όπως προκύπτει από το ηλεκτρονικό αρχείο με τον τίτλο *TDS & ΣΥΜΜ.ΣΤΙΣ ΑΠΑΙΤ.ΓΕΩΣ.ΠΛΕΓ.* με το φυλλάδιο τεχνικών προδιαγραφών του κατασκευαστή του προσφερόμενου γεωσυνθετικού πλέγματος, εμφανίζεται ότι οι τιμές έχουν μετρηθεί κατά το πρότυπο *EN ISO .....* και i) Παρατίθενται τιμές για πιέσεις 20 και 100 kPa, χωρίς να εμφανίζονται τιμές παροχετευτικής ικανότητας για πίεση 200 και 500 kPa ως επίσης απαιτείται από τη διακήρυξη, και ii) Παρατίθενται τιμές για υδραυλικές κλίσεις  $i$  0,03, 0,1, 1,0, χωρίς να εμφανίζονται τιμές για υδραυλική κλίση  $i$  0,5 ως απαιτείται από την διακήρυξη, και iii) Παρατίθενται τιμές με πιθανότητα απόκλισης +/- 30%. Κατά συνέπεια, σε υδραυλική κλίση 0,1 οι τιμές του*

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

προφερόμενου γεωσυνθετικού έχουν ως εξής: α) σε πίεση 20 kPa κυμαίνονται από 0,56 το ελάχιστο μέχρι 1,04 το μέγιστο, ενώ η τεχνική προδιαγραφή προβλέπει τιμή *μεγαλύτερη ή ίση με 0,65 l/m/sec*, β) σε πίεση 100 kPa κυμαίνονται από 0,42 το ελάχιστο μέχρι 0,78 το μέγιστο, ενώ η τεχνική προδιαγραφή προβλέπει τιμή *μεγαλύτερη ή ίση με 0,60 l/m/sec*. Επομένως, σε αμφότερες τις μετρήσεις η παροχетеυτική ικανότητα του προσφερόμενου υλικού υπολείπεται της κατώτερης απαιτούμενης τιμής. Κατόπιν τούτων, όπως βάσιμα αναφέρει η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της και η παρεμβαίνουσα, δεν έσφαλε η προσβαλλόμενη που απέρριψε την προσφορά του προσφεύγοντα, δεδομένου ότι από τα υποβληθέντα με την προσφορά στοιχεία προέκυψε ότι το προσφερόμενο προϊόν δεν συμμορφώνεται, αλλά προσκρούει σε απαιτούμενες τεχνικές προδιαγραφές παροχетеυτικής ικανότητας καθώς : Αφ' ενός μεν επιτυγχάνει ορισμένες τιμές κατώτερες από τις απαιτούμενες, ήτοι υπολείπεται των αντιστοίχων τιμών της προδιαγραφής, ενώ σε κάθε περίπτωση κάθε τιμή παροχетеυτικής ικανότητας ήτοι και η κατώτατη δυνατή τιμή που μπορεί να επιτύχει το προϊόν κατά το φυλλάδιο του κατασκευαστή του, θα έπρεπε να είναι τουλάχιστον ίσο με την προδιαγραφή της διακήρυξης. Αφ' ετέρου, δεν αποδείχθηκε ότι συμμορφώνεται προς τις όλες τις τεθείσες κατώτερες τιμές καθόσον δεν έχουν παρατεθεί πλείστες όσες τιμές από τις απαιτούμενες, και δη δεν έχουν παρατεθεί τιμές παροχетеυτικής ικανότητας σε πιέσεις 200 και 500 kPa. Συνεπώς, ορθά απορρίφθηκε η προσφορά, σύμφωνα με την διακήρυξη τον νόμο και τις αρχές της τυπικότητας της διαφάνειας και της ισότητας (βλ. όροι 2.1.1, 2.4.3.2 β) 2, γ) 2.4.6 α), β) της διακήρυξης, Παράρτημα I ΑΡΘΡΟ 3<sup>ο</sup> Πίνακες τιμών, σκέψη 30, άρθ. 18, 53, 54, Προσάρτημα Α', Παράρτημα VII, 71, 91, 94 του ν. 4412/2016 σκέψεις 22-28, και 31-39 εκτενώς). Κατά τα λοιπά, είναι αβάσιμος και απορριπτέος ο ισχυρισμός του τέταρτου λόγου της προσφυγής ότι *Η παροχетеυτική ικανότητα στα 200 kPa και στα 500 kPa δεν απαιτείται από την εφαρμογή. Η αποστράγγιση θα γίνεται σε ένα γήπεδο όπου η κλίση του εδάφους θα είναι σχεδόν οριζόντια ήτοι στο τεχνικό μας φυλλάδιο  $i=0,03$  κλίση η οποία δε φαίνεται πουθενά στις απαιτήσεις της μελέτης σας. Το δε φορτίο σε ένα γήπεδο θα είναι πολύ μικρότερο από 20 kPa. Συνήθως σε γήπεδα μιλάμε για πιέσεις της τάξεως των 5 kPa. Και τούτο διότι: 1) Η παροχетеυτική ικανότητα στα 200 kPa και στα 500 kPa απαιτείται ρητώς και*

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

σαφώς από την διακήρυξη ως αναγράφονται καταλεπτώς στους πίνακες της τεχνικών προδιαγραφών, (σκέψη 30), παρά τα περί αντιθέτου προβαλλόμενα και ii) Η τεχνική προδιαγραφή της διακήρυξης δεν έχει τεθεί για αποστράγγιση με κλίση  $i=0,03$  ως κατά την κρίση του προσφεύγοντος θα ήταν ευκαίιο, αλλά ρητώς και σαφώς με υδραυλικές κλίσεις  $i = 1$ ,  $i=0,1$  και  $i=0,5$  ως αναγράφονται καταλεπτώς στους πίνακες της τεχνικών προδιαγραφών (σκέψη 30), και iii) Η τεχνική προδιαγραφή της διακήρυξης δεν έχει τεθεί για φορτίο  $5 \text{ kPa}$  και πάντως μικρότερο από  $20 \text{ kPa}$  ως κατά την κρίση του προσφεύγοντος θα ήταν ευκαίιο, αλλά ρητώς και σαφώς για πιέσεις  $20, 100, 200, 500 \text{ kPa}$  ως αναγράφονται καταλεπτώς στους πίνακες της τεχνικών προδιαγραφών. Σε κάθε περίπτωση, οι εξεταζόμενοι ισχυρισμοί της προσφυγής ενέχουν και στηρίζονται επί αμφισβήτησης, ανεπικαίρως και απαραδέκτως, των σαφών και ρητών όρων της διακήρυξης, που έχουν τεθεί επί ποινή αποκλεισμού, και δη των τεχνικών προδιαγραφών ελάχιστης παροχетеυτικής ικανότητας του γεωσυνθετικού, και είναι άνευ ετέρου απορριπτέοι, για τον ίδιο λόγο που αναφέρεται στην σκέψη 43. Κατά τα λοιπά, είναι αβάσιμος και απορριπτέος ο ισχυρισμός του τέταρτου λόγου της προσφυγής ότι το προσφερόμενο γεωσυνθετικό πλέγμα διαθέτει πάντως τιμές αποστραγγιστικής ικανότητας και σε πιέσεις  $200$  και στα  $500 \text{ kPa}$ , και ότι τούτο προκύπτει από συνδυασμούς ανασυνδυασμούς και ερμηνείες γραφημάτων. Όμως και ανεξαρτήτως ακόμη της τυχόν βασιμότητας των αναλύσεων, συνδυασμών, ανασυνδυασμών, ερμηνειών και παραδοχών από παρατεθέντα *γραφήματα*, σύμφωνα με τους παραπάνω ρητούς και σαφείς όρους της διακήρυξης δεν αρκεί η εξ αντικειμένου προκύπτουσα τυχόν συμμόρφωση με την επίμαχη τεχνική προδιαγραφή αλλά προσαπαιτείται η τεκμηρίωση της συμμόρφωσης, όχι από γραφήματα αλλά συγκεκριμένα με μέτρηση τιμών κατά το πρότυπο κατά EN ISO 12958 ως παρατίθενται στα τεχνικά φυλλάδια και τεχνικά δεδομένων του κατασκευαστή, όπερ δεν αποδείχθηκε. Συνεπώς, για το λόγους αυτούς πρέπει να απορριφθεί ως ο τέταρτος λόγος της προσφυγής καθόσον δεν αποδείχθηκε ότι το προσφερόμενο γεωσυνθετικό συμμορφώνεται με τις απαιτούμενες ως άνω επί ποινή αποκλεισμού ελάχιστες τεχνικές προδιαγραφές παροχетеυτικής ικανότητας.

48. Επειδή τα παραπάνω αναφερόμενα (σκέψεις 43, 44, 45, 46, 47) παρέχουν έκαστο βάσιμο αυτοτελές και ανεξάρτητο αιτιολογικό έρεισμα

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

απόρριψης της προσφοράς του προσφεύγοντος και απόρριψης του αιτήματος της προσφυγής που αφορά στην ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης με την οποία απορρίφθηκε την τεχνική προσφορά της. Ωστόσο, και ανεξαρτήτως αυτού, σύμφωνα με την προσβαλλόμενη απόφαση η προσφορά του προσφεύγοντος απορρίφθηκε -μεταξύ άλλων- και επειδή *Στο τεχνικό δελτίο δεν αναφέρεται αν υπάρχει δυνατότητα αποστράγγισης σε 360°* (σκέψη 6, 7). Σύμφωνα με τη διακήρυξη, Παράρτημα I ΑΡΘΡΟ 3°, παρατίθεται ρητή και σαφής τεχνική προδιαγραφή του γεωσυνθετικού ότι, *πρέπει να εξασφαλίζεται η ροή των 360°*. Ωστόσο, δεν προκύπτει από το ηλεκτρονικό αρχείο με τον τίτλο *TDS & ΣΥΜΜ.ΣΤΙΣ ΑΠΑΙΤ.ΓΕΩΣ.ΠΛΕΓ.* με το φυλλάδιο τεχνικών προδιαγραφών του κατασκευαστή του προσφερόμενου γεωσυνθετικού πλέγματος, ότι διαθέτει ικανότητα ροής 360°, πράγμα το οποίο δεν αρνείται ούτε ο προσφεύγων, ούτε αποδείχθηκε από άλλο τεχνικό στοιχείο του προσφερόμενου προϊόντος. Κατόπιν τούτων, όπως βάσιμα αναφέρει η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της και η παρεμβαίνουσα, δεν έσφαλε η προσβαλλόμενη που απέρριψε την προσφορά του προσφεύγοντα, δεδομένου ότι από τα υποβληθέντα με την προσφορά στοιχεία δεν απεδείχθη ότι το προσφερόμενο προϊόν συμμορφώνεται με ρητή απαιτούμενη τεχνική προδιαγραφή απορροής 360°. Συνεπώς, ορθά απορρίφθηκε η προσφορά, σύμφωνα με την διακήρυξη τον νόμο και τις αρχές της τυπικότητας της διαφάνειας και της ισότητας (βλ. όροι 2.1.1, 2.4.3.2 β) 2, γ) 2.4.6 α), β) της διακήρυξης, Παράρτημα I ΑΡΘΡΟ 3°, σκέψη 30, άρθ. 18, 53, 54, Προσάρτημα Α', Παράρτημα VII, 71, 91, 94 του ν. 4412/2016 σκέψεις 22-28, και 32-40 εκτενώς). Κατά τα λοιπά, είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι οι ισχυρισμοί της προσφυγής και του υπομνήματος ότι η επίμαχη τεχνική προδιαγραφή, παρότι δεν περιέχεται στο τεχνικό φυλλάδιο του κατασκευαστή ή σε άλλα τεχνικά στοιχεία δεδομένα και χαρακτηριστικά του προϊόντος, προκύπτει όμως *προφανώς από την απλή παρατήρηση του δείγματος*, από τον τρόπο *κίνησης του νερού εντός του πυρήνα αποστράγγισης*, και από το γεγονός ότι το προϊόν *έχει κενά τα οποία επιτρέπουν την κίνηση του νερού προς όλες τις κατευθύνσεις το οποίο νερό προφανώς μπορεί να κινηθεί προς όλες τις κατευθύνσεις*. Ωστόσο, όπως βάσιμα αναφέρει η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της, η απόδειξη συμμόρφωσης προς τις τεχνικές προδιαγραφές δεν προκύπτει παραδεκτά από την *απλή παρατήρηση* του προϊόντος, ήτοι δεν

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

μπορεί να προκύπτει απλώς *μακροσκοπικά*. Αλλά ως ρητώς προβλέπεται στην διακήρυξη η εν λόγω συμμόρφωση προκύπτει παραδεκτά μόνο από *τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών,...* 5. *ISO 13252: Συστήματα αποστράγγισης...* γ) *Αναλυτικές τεχνικές προδιαγραφές όλων των ειδών που θα χρησιμοποιηθούν για την εκτέλεση της προμήθειας από τον Διαγωνιζόμενο, συνοδευόμενες από φυλλάδιο από την κατασκευάστρια εταιρία ώστε να είναι δυνατή η αξιολόγησή τους από την αρμόδια Επιτροπή (όρος 2.4.3.2).* Όμως, ως ανωτέρω αναφέρεται, εν προκειμένω, δεν έχει προσκομιστεί ούτε έγγραφο, ούτε δικαιολογητικό ούτε φυλλάδιο του κατασκευαστή από το οποίο να αποδεικνύεται η επίμαχη τεχνική προδιαγραφή, πράγμα το οποίο ομολογείται και από τον προσφεύγοντα. Εξάλλου, ούτε προκύπτει από την διακήρυξη ή τον νόμο ότι η αναθέτουσα αρχή είναι υποχρεωμένη όπως υποβάλει το κατατεθέν δείγμα σε μετρήσεις και δοκιμές προκειμένου να διαπιστώσει μόνη της -καθ' υποκατάσταση του παραγωγού- τις επιδόσεις του προϊόντος και τη συμμόρφωση προς τεχνική προδιαγραφή, η οποία πάντως δεν προκύπτει από τα απαιτούμενα στοιχεία και δικαιολογητικά της προσφοράς, ούτε ακόμη από το φυλλάδιο του κατασκευαστή. Επιπλέον δε με την επίμαχη τεχνική προδιαγραφή δεν απαιτήθηκε συγκεκριμένη κατασκευή του γεωσυνθετικού ήτοι με ή χωρίς κενά, αλλά απαιτήθηκε η τεκμηριωμένη με τις προβλεπόμενες στην διακήρυξη αποδείξεις συμμόρφωση του προσφερομένου προϊόντος με την τεθείσα προδιαγραφή, ανεξαρτήτως και αδιαφόρως της συγκεκριμένης κατασκευαστικής διάταξης ή μορφής του προϊόντος. Συνεπώς, είναι απορριπτέος ως αλυσιτελής ο σχετικός ισχυρισμός της προσφυγής ότι η τεχνική προδιαγραφή προκύπτει από την διαμόρφωση του προϊόντος με οπές. Περαιτέρω, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος και επί εσφαλμένης προϋπόθεσης στηριζόμενος ο γενικός ισχυρισμός του προσφεύγοντος ότι η αναθέτουσα αρχή όφειλε να τον καλέσει όπως διευκρινίσει την προσφορά του, ως προς όλες τις μη αποδειχθείσες τεχνικές προδιαγραφές, δεδομένου ότι εν προκειμένω δεν τίθεται θέμα διευκρίνησης ασαφειών της προσφοράς. Αλλά, αντίθετα, σε ορισμένες μεν περιπτώσεις σαφώς δεν απεδείχθη με τον τρόπο και τα μέσα που προβλέπει η διακήρυξη η συμμόρφωση του προσφερομένου προϊόντος με τις ελάχιστες τεχνικές προδιαγραφές, και σε ορισμένες άλλες δε περιπτώσεις απεδείχθη ότι το

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

προσφερόμενο προϊόν δεν συμμορφώνεται με τις προδιαγραφές της διακήρυξης. Περαιτέρω, ο ισχυρισμός περί κλήσης προς διευκρινήσεις είναι αβάσιμος και απορριπτός για τους ίδιους λόγους που αναφέρονται στη σκέψη 44. Συνεπώς, για τους λόγους αυτούς πρέπει να απορριφθεί ως ο τέταρτος λόγος της προσφυγής καθόσον δεν αποδείχθηκε ότι το προσφερόμενο γεωσυνθετικό και ο χλοοτάπητας συμμορφώνονται με τις απαιτούμενες ως άνω επί ποινή αποκλεισμού ελάχιστες τεχνικές προδιαγραφές και επομένως, ορθά και σύμφωνα με τον νόμο και την διακήρυξη αποκλείσθηκε η προσφορά του προσφεύγοντος και δη κατά δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής.

49. Επειδή ο προσφεύγων στρεφόμενος κατά της αποδοχής της προσφοράς των λοιπών συνδιαγωνιζομένων των οποίων οι προσφορές έγιναν αποδεκτές ισχυρίζεται ότι: « 3. *Αποκλείσθηκε εξάλλου από το διαγωνισμό η εταιρεία μας με την πρόσθετη αιτιολογία ότι δεν είχε υποβάλει στον φάκελο της προσφοράς της το προβλεπόμενο στο άρθρο 1 της Μελέτης έγγραφο δέσμευσης της κατασκευάστριας εταιρίας του χλοοτάπητα ότι η επίβλεψη τοποθέτησης του υλικού θα γίνει από άτομο που ανήκει στην κατασκευάστρια εταιρεία. ...Εξάλλου, όπως και παρακάτω προβάλλεται τέτοιο έγγραφο, που να περιλαμβάνει το ακριβές λεκτικό της δέσμευσης του άρθρου 1 της Μελέτης, δεν υποβλήθηκε ούτε από τους λοιπούς οικονομικούς φορείς των οποίων οι προσφορές κρίθηκαν αποδεκτές, ήτοι ούτε από την προσωρινή ανάδοχο Ένωση, ούτε από τον ....., ούτε από την ....., ούτε από την ..... Επομένως, κατά πρόδηλη παράβαση του ίσου μέτρου κρίσεως απορρίφθηκε η προσφορά της εταιρείας μας ενώ έπρεπε να απορριφθούν και όλες οι ανωτέρω προσφορές (και εν τέλει ο διαγωνισμός να κηρυχθεί άγονος και να ματαιωθεί).... . Μη υποβολή του προβλεπόμενου στο άρθρο 1 της Μελέτης της Διακήρυξης εγγράφου δέσμευσης του κατασκευαστή - υποβολή προσφορών υπό αίρεση Στο άρθρο 91 παρ. 1 περ. στ' του Ν. 4412/2016 (Α' 147) προβλέπεται ότι η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά που είναι υπό αίρεση. Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 1 της Μελέτης που προσαρτάται στη Διακήρυξη και αποτελεί δεσμευτικό έγγραφο του διαγωνισμού, οι διαγωνιζόμενοι απαιτείτο να υποβάλουν έγγραφο δέσμευσης της κατασκευάστριας εταιρίας του*

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

χλοοτάπητα ότι η επίβλεψη τοποθέτησης του υλικού θα γίνει από άτομο που ανήκει στην κατασκευάστρια εταιρεία. Οι διαγωνιζόμενοι ..... και ....., κατέθεσαν το ίδιο έγγραφο - απευθυνόμενο στην αντιπρόσωπο της κατασκευάστριας εταιρείας ....., στο οποίο η κατασκευάστρια εταιρεία ..... δηλώνει ότι θα παράσχει τεχνικό μόνο σε περίπτωση που συμφωνήσει με την αντιπρόσωπό της εταιρεία ..... επί των όρων και προϋποθέσεων της εντολής αγοράς. Εκ του περιεχομένου της, το οποίο εξαρτάται από την αίρεση προηγούμενης συμφωνίας με την εταιρεία ....., καθίσταται σαφές ότι η ανωτέρω δήλωση δεν αποτελεί δέσμευση (απαλλαγμένη από αιρέσεις και ανεπιφύλακτη) που απαιτείται σύμφωνα με το άρθρο 1 της Μελέτης της Διακήρυξη και επομένως όλες οι προσφορές θα έπρεπε να απορριφθούν για μη υποβολή της ανωτέρω δήλωσης. Ομοίως, θα έπρεπε να απορριφθεί η προσφορά της εταιρείας « .....» στην οποία δεν έχει κατατεθεί κανένα έγγραφο δέσμευσης για την παροχή τεχνικής βοήθειας από την κατασκευάστρια εταιρεία ..... Σημειώνεται ότι ο παρών λόγος προσφυγής προβάλλεται μετά προδήλου εννόμου συμφέροντος, ακόμα και αν ήθελε κριθεί οριστικά νόμιμος ο αποκλεισμός της εταιρείας μας, διότι ο αποκλεισμός μας, υπό τα ανωτέρω εκτεθέντα έλαβε χώρα κατά παράβαση του ίσου μέτρου κρίσεως.»

50. Επειδή ως έχει παγίως κριθεί, ο αποκλεισθείς διαγωνιζόμενος διατηρεί έννομο συμφέρον προς αμφισβήτηση της νομιμότητας αποδοχής της προσφοράς άλλου διαγωνιζόμενου, εφόσον προβάλλει ότι η προσφορά εκείνου έγινε αποδεκτή παρόλο που παρουσίαζε τις ίδιες ακριβώς πλημμέλειες με την δική του. Έχει μάλιστα *ad hoc* κριθεί ότι τούτο ισχύει ειδικά αν έγινε δεκτή τεχνική προφορά άλλου διαγωνιζόμενου παρότι παρουσιάζει τις ίδιες ακριβώς αποκλίσεις σε σχέση με τις προδιαγραφές της διακήρυξης εξ αιτίας των οποίων ίδιων ακριβώς αποκλίσεων απορρίφθηκε η δική του τεχνική προσφορά (ΣτΕ 1265/2011, ΕΑ 352/2011, 1156/2010, 246/2009, 569, 932/2008, 43, 717, 1319/2007, 1051/2006, 351, 508/2004, 344/2017 (ΑΣΦ), ΔΕφΑΘ 213/2014, 263/2014, 1083/2014, 986/2013 (ΑΣΦ), 265/2013 (ΑΣΦ) κα, βλ. Φ. Αρναούτογλου *Η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων του ν. 3886/2010*, 2<sup>η</sup> εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 100). Στην περίπτωση αυτή, η αιτίαση του ίσου μέτρου κρίσης προβάλλεται λυσιτελώς μόνον προς απόρριψη της προσφοράς του άλλου διαγωνιζόμενου και όχι προς αποδοχή για λόγους ίσης

μεταχείρισης και της δικής του απορριφθείσας προσφοράς. Επισημαίνεται ότι η παραπάνω παγία νομολογία περί του ίσου μέτρου κρίσης διατηρείται ανεξαρτήτως των πρόσφατων νομολογιακών εξελίξεων περί διατήρησης του εννόμου συμφέροντος του μη οριστικώς αποκλεισθέντος διαγωνιζομένου -ήτοι του μη αποκλεισθέντος με δικαστική απόφαση με ισχύ δεδικασμένου- να προσβάλλει την προσφορά άλλου διαγωνιζομένου, επί τω τέλει αποκλεισμού του, ματαίωσης και επαναπροκήρυξης του αντικειμένου της προμήθειας. Και τούτο επειδή εφόσον, το ίδιο πραγματικό περιστατικό ήτοι συγκεκριμένος λόγος αποκλεισμού του προσφεύγοντος στηρίζει το έννομο συμφέρον του να αιτείται τον αποκλεισμό του συνυποψηφίου του, είτε κατά την εκδοχή του ίσου μέτρου κρίσης είτε κατά την εκδοχή του μη οριστικώς αποκλεισθέντος διαγωνιζομένου, παρέπεται προφανώς ότι συντρέχει επιλογή του να στηρίζει το έννομο συμφέρον του στην μία ή την άλλη ή και στις δύο νομικές βάσεις. Εξάλλου, η πρόσφατη νομολογία περί του εννόμου συμφέροντος του μη οριστικώς αποκλεισθέντος τρίτου διευρύνει δραστικά την νομική βάση του εννόμου συμφέροντος, πέραν και επιπροσθέτως της αρχής του ίσου μέτρου κρίσης, χωρίς προφανώς να την αποκλείει ή άλλως πως να την επηρεάζει. Επομένως, με έννομο συμφέρον -κατ' αρχήν- αιτείται ο προσφεύγων με τους λόγους 3 και Δ της προσφυγής (σκέψη 49) την ακύρωση της προσβαλλόμενης που έκανε δεκτή την προσφορά συνδιαγωνιζομένων ήτοι την προσωρινή ανάδοχο Ένωση, τον ....., την ....., και την ....., επικαλούμενη ότι η ίδια αποκλείσθηκε παρότι η προσφορά της παρουσιάζει την ίδια ακριβώς απόκλιση σε σχέση με τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης την οποία παρουσιάζουν και οι προσφορές των ως άνω λοιπών συνδιαγωνιζομένων, και με την βάση αυτή αιτείται τον αποκλεισμό τους ως μη πληρούντων τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης, ισχυριζόμενος ότι κατά παράβαση της αρχής του ίσου μέτρου κρίσης αποκλείσθηκε ο ίδιος, και έγινε αποδεκτή η προσφορά όλων των λοιπών συνδιαγωνιζομένων.

51. Επειδή απαραδέκτως και περαιτέρω αβασίμως αιτείται ο προσφεύγων τον αποκλεισμό των προσφορών των λοιπών συνδιαγωνιζομένων οικονομικών φορέων, κατ' εφαρμογή της αρχής του ίσου μέτρου κρίσης, δεδομένου ότι ο συγκεκριμένος λόγος για τον οποίο αποκλείσθηκε η δική του προσφορά δεν ταυτίζεται με την φερόμενη από την



**Αριθμός Απόφασης: 420/2020**

προσφυγή πλημμέλεια των λοιπών προσφορών. Ειδικότερα, ως εκτενώς αναφέρεται στη σκέψη 44, η προσφορά του προσφεύγοντος απορρίφθηκε επειδή δεν προσκόμισε έγγραφη δέσμευση του κατασκευαστή του χλοοτάπητα ότι θα επιβλέψει την τοποθέτηση του υλικού με άτομο που ανήκει στην δική του εταιρεία (του κατασκευαστή), αλλ' αντ' αυτού προσκόμισε έγγραφο όπου ο κατασκευαστής αναφέρει ότι θα αποδεχθεί να προμηθεύσει το υλικό και ότι θα συνεργαστεί με τον προσφεύγοντα. Συνεπώς, η προσφορά του απορρίφθηκε κατ' εφαρμογή του άρθ. 91 α) και β) του ν. 4412/2016 (σκέψη 27, βλ. εκτενώς και σκέψη 44). Τουναντίον ως ιστορείται στην προσφυγή (σκέψη 49) ο προσφεύγων αιτιάται τις λοιπές προσφορές για εντελώς διαφορετικό λόγο. Συγκεκριμένα, ο προσφεύγων ομολογεί ότι έχει προσκομιστεί έγγραφο όπου η *κατασκευάστρια εταιρεία* ..... δηλώνει *ότι θα παράσχει τεχνικό, αλλά τούτο μόνο σε περίπτωση που συμφωνήσει με την αντιπρόσωπό της εταιρεία* ..... *επί των όρων και προϋποθέσεων της εντολής αγοράς.* Πράγματι, ως προκύπτει από τα στοιχεία της διαδικασίας όπως βρίσκονται αναρτημένα στον οικείο ηλεκτρονικό τόπο στο ΕΣΗΔΗΣ, όλοι οι λοιποί συνδιαγωνιζόμενοι οικονομικοί φορείς έχουν καταθέσει στις προσφορές τους την αυτή από 22-11-2019 έγγραφη δέσμευση του αυτού κατασκευαστή χλοοτάπητα .....καθόσον προσφέρουν το αυτό προϊόν-απευθυνόμενο προς την αναθέτουσα αρχή όπου η κατασκευάστρια δηλώνει ότι «Προς τον Δήμο ..... Όνομα έργου: «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΚΑΙ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΥΒΡΙΔΙΚΟΥ ΧΛΟΟΤΑΠΗΤΑ ΣΤΟ ΓΗΠΕΔΟ .....ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ .....» με αριθμό πρωτοκόλλου ..... Επιβεβαιώνεται ότι η ..... θα παράσχει εξειδικευμένο τεχνικό για την επίβλεψη και τη διοίκηση της τοπικής ομάδας κατά τη διάρκεια των εργασιών σε περίπτωση που η ..... και η ..... συμφωνήσουν σχετικά με τους όρους και τις προϋποθέσεις της εντολής αγοράς.» Γίνεται μνεία ότι η εταιρεία ..... είναι η αποκλειστική διανομέας και ο εγκεκριμένος πιστοποιημένος εφαρμοστής των προϊόντων της ..... στην Ελλάδα, ως εμφανίζεται στην από 22-11-2019 δήλωση της ..... την οποία κατέθεσαν με την προσφορά τους όλοι οι συνδιαγωνιζόμενοι οικονομικοί φορείς, οι οποίοι επίσης άπαντες κατέθεσαν και τις σχετικές δηλώσεις της ..... ότι θα τους προμηθεύσει τον χλοοτάπητα ..... εφόσον επιλεγούν ανάδοχοι. Συνεπώς, δεν αμφισβητείται εν προκειμένω -ούτε από τον προσφεύγοντα- ότι

έχει προσκομιστεί έγγραφη δέσμευση του παραγωγού του χλοοτάπητα περί επίβλεψης της τοποθέτησης του χλοοτάπητα με εξειδικευμένο τεχνικό που θα παράσχει, ενώ σε καμία περίπτωση ο προσφεύγων δεν έχει προσκομίσει ούτε έχει αποκλειστεί του διαγωνισμού, λόγω εγγράφου με όμοιο ανάλογο ή παρόμοιο περιεχόμενο. Περαιτέρω, ο προσφεύγων αιτιάται τις παραπάνω προσκομισθείσες έγγραφες δεσμεύσεις της ..... ως δηλώσεις υπό αίρεση, και εκ του λόγου αυτού, αιτιάται τις προσφορές ως υπό αίρεση γενόμενες και απορριπτέες κατ' άρθ. 91 παρ. 1 περ. στ του ν. 4412/2016. Ανεξαρτήτως της βασιμότητας ή μη των ισχυρισμών του προσφεύγοντος, εν προκειμένω, δεν συντρέχει περίπτωση εφαρμογής του ίσου μέτρου κρίσης διότι η φερόμενη πλημμέλεια των λοιπών προφορών των οποίων αιτείται την απόρριψη δεν ταυτίζονται ούτε κατά την πραγματική ούτε κατά την νομική τους αιτία με την πλημμέλεια για την οποία βάσιμα απορρίφθηκε η δική του προσφορά. Ειδικότερα, η προσφορά του προσφεύγοντος δεν απορρίφθηκε ως εναλλακτική προσφορά κατ' άρθ. 91 παρ. στ του ν. 4412/2016, αλλά ως ανεπαρκής προσφορά κατ' εφαρμογή του άρθ. 91 παρ. α και β του ν. 4412/2016. Επιπλέον, ούτε ο προσφεύγων προσκόμισε ρητή και σαφή έγγραφη δέσμευση της κατασκευάστριας περί χορήγησης τεχνικού -έστω και υπό αίρεση- ως ομολογείται με την προσφυγή ότι προσκόμισαν όλοι οι άλλοι συνδιαγωνιζόμενοι οικονομικοί φορείς. Συνεπώς, αναφορικά με τον αποκλεισμό του, ο προσφεύγων δεν επικαλείται πλημμέλεια ως προς τα δικαιολογητικά των τεχνικών προσφορών των λοιπών διαγωνιζομένων όμοια με εκείνη, λόγω της οποίας εχώρησε ο δικός του αποκλεισμός. Για τον λόγο αυτό, τα προβαλλόμενα δεν στοιχειοθετούν παράβαση της αρχής του ίσου μέτρου κρίσης των προσφορών, η οποία θα δικαιολογούσε, κατ' εξαίρεση, το έννομο συμφέρον του προσφεύγοντος ως νομίμως αποκλεισθέντος, να προβάλει αιτιάσεις κατά της αποδοχής των προσφορών των άλλων διαγωνιζομένων οικονομικών φορέων (βλ. *ad hoc* νομολογία στην σκέψη 50). Συνεπώς για τους λόγους αυτούς είναι απορριπτέος ο εξεταζόμενος λόγος της προσφυγής ως αβάσιμος.

52. Επειδή -ο αποκλεισθείς ως άνω του διαγωνισμού- προσφεύγων στρέφεται κατά των προσφορών όλων των λοιπών συνδιαγωνιζομένων οικονομικών φορέων των οποίων οι προσφορές έχουν γίνει δεκτές ισχυριζόμενος, καθόσον αφορά στο έννομο συμφέρον του ότι « Το έννομο

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

συμφέρον μας Η εταιρεία μας έχει έννομο συμφέρον για την αμφισβήτηση της νομιμότητας των προσφορών των λοιπών διαγωνιζομένων, δοθέντος ότι έχει αποκλεισθεί οριστικά από τον εξεταζόμενο διαγωνισμό. Άλλωστε, ακόμη και σε περίπτωση απόρριψης των λόγων που αφορούν τον αποκλεισμό της εταιρείας μας διατηρούμε έννομο συμφέρον, το οποίο συνίσταται στην ματαίωση και επαναπροκήρυξη του ίδιου διαγωνισμού (ΣτΕ ΕΑ 22/2018,106/2018, 144/2018, 30/2019). Όπως έχει κριθεί από τη νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης(απόφαση της 2ας Ιουλίου 2013, υπόθεση C-100/12, Fastweb SpA, απόφαση της 5ης Απριλίου 2016, στην υπόθεση C- 689/13, PFE, απόφαση της 21 Δεκεμβρίου2016, στην υπόθεση C-355/15, Bietergemeinschaft και απόφαση της 11ης Μαΐου2017, στην υπόθεση C-131/16, Archus & Gama) και επιβεβαιώθηκε κατά τρόπο emphaticό με την απόφαση της 5ης Σεπτεμβρίου 2019, στην υπόθεση C-333/18,Lombardi, ο αποκλεισθείς διαγωνιζόμενος, διατηρεί το έννομο συμφέρον του για την αμφισβήτηση της νομιμότητας συμμετοχής των άλλων διαγωνιζομένων για όσο χρόνο ο αποκλεισμός του δεν έχει καταστεί οριστικός, με την έκδοση οριστικής δικαστικής απόφασης. Συγκεκριμένα, έχει κριθεί από το ΔΕΕ ότι: -Ο μη οριστικώς αποκλεισθείς έχει έννομο συμφέρον να προσβάλει τη συμμετοχή των ανταγωνιστών του, ανεξαρτήτως αν ο διαγωνισμός έχει φθάσει στο τελικό στάδιο ή όχι. Και τούτο καθώς παρέχεται η δυνατότητα σε κάθε αποκλεισθέντα προσφέροντα να αμφισβητήσει όχι μόνον την απόφαση αποκλεισμού, αλλά και, επί όσο χρόνο η αμφισβήτηση αυτή δεν έχει οριστικά επιλυθεί, τις μεταγενέστερες αποφάσεις που θα του προξενούσαν ζημία σε περίπτωση που ακυρωνόταν ο αποκλεισμός του (βλ. απόφαση Bietergemeinschaftσκ. 34). Άλλωστε, κατά την νομολογία οι αποφάσεις της αναθέτουσας αρχής δεν διακρίνονται βάσει περιεχομένου τους ή του χρόνου της εκδόσεώς τους και η δυνατότητα προσβολής τους δεν εξαρτάται από το αν η οικεία διαδικασία συνάψεως δημόσιας συμβάσεως έχει προχωρήσει τυπικώς σε συγκεκριμένο στάδιο(βλ. απόφαση της 11ης Ιανουαρίου 2005, στην υπόθεση C-26/03, Stadt Halle Lochau, σκέψη 28 και 38), ούτε απαιτείται να αναμείνει ο διαγωνιζόμενος την απόφαση περί αναθέσεως της επίμαχης συμβάσεως πριν αποκτήσει τη δυνατότητα ασκήσεως προσφυγής κατά της αποφάσεως με την οποία επιτρέπεται η συμμετοχή στον διαγωνισμό σε άλλο διαγωνιζόμενο (βλ. απόφαση της 5ης Απριλίου 2017, στην υπόθεση 391/15,

*Marinadei Mediterraneo SL κ.λπ.*, σκ. 34). Κατά τη διαμορφωθείσα με τις ανωτέρω αποφάσεις νομολογιακή αρχή, τα επιδιωκόμενα συμφέροντα στο πλαίσιο προσφυγών με τις οποίες ο ένας διαγωνιζόμενος ζητεί τον αποκλεισμό του άλλου και αντιστρόφως θεωρούνται καταρχήν ισοδύναμα, γεγονός που συνεπάγεται την υποχρέωση των δικαστηρίων που επιλαμβάνονται των προσφυγών αυτών να μην κηρύσσουν απαράδεκτη την κύρια προσφυγή περί αποκλεισμού κατ' εφαρμογήν των εθνικών δικονομικών κανόνων οι οποίοι προβλέπουν την κατά προτεραιότητα εξέταση της ασκηθείσας από τον άλλο διαγωνιζόμενο αντίθετης προσφυγής (βλ. απόφαση *Lombardi*, σκ. 25). - Το δικαίωμα προσβολής της συμμετοχής τρίτων είναι ανεξάρτητο από τον αριθμό των μετεχόντων στη διαδικασία διαγωνισμού για τη σύναψη της δημοσίας συμβάσεως, όπως και από τον αριθμό των μετεχόντων που άσκησαν προσφυγή, καθώς και από τις διαφορές των προβαλλόμενων από αυτούς λόγους (βλ. απόφαση *PFE*, σκ. 29). Σε επίπεδο εθνικής νομολογίας, τα ανωτέρω έχουν ήδη γίνει δεκτά από τη νομολογία της Επιτροπής Αναστολών του Συμβουλίου της Επικρατείας, κατά την οποία γίνεται πλέον παγίως δεκτό ότι ένας οικονομικός φορέας δεν θεωρείται οριστικώς αποκλεισθείς όταν απορρίφθηκε μεν η προδικαστική του προσφυγή κατά της πράξης αποκλεισμού του, πλην όμως δεν έχει παρέλθει η προθεσμία άσκησης αιτήσεως ακύρωσης κατ' αυτής, σύμφωνα με το άρθρο 372 του Ν. 4412/2016 (Α'147), ή σε περίπτωση άσκησης δεν έχει δημοσιευθεί οριστική απορριπτική απόφαση (βλ. ΣτΕ ΕΑ 5μελούς 30/201922/2018, 106/2018, 144/2018, 408/2018). Όλα τα ανωτέρω επιβεβαιώθηκαν και με την υπ' αριθ. 235/2019 απόφαση της Ολομέλειας της Επιτροπής Αναστολών, με την οποία κρίθηκε ότι ως οριστικώς αποκλεισθείς θεωρείται ο διαγωνιζόμενος, ο οποίος είτε δεν εστράφη κατά της πράξης αποκλεισμού του, είτε εστράφη μεν κατ' αυτής, πλην ο αποκλεισμός του κατέστη οριστικός με τη δημοσίευση απορριπτικής απόφασης επί αιτήσεως ακυρώσεώς του, ενώ αντιθέτως δεν θεωρείται οριστικώς αποκλεισθείς αυτός του οποίου η προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ απερρίφθη ή ο οποίος άσκησε ανεπιτυχώς αίτηση αναστολής, υπό την προϋπόθεση ότι δεν έχει απολέσει το δικαίωμα να ασκήσει κατά της πράξης της ΑΕΠΠ αίτηση ακυρώσεως και δεν έχει δημοσιευθεί οριστική απόφαση απορριπτική τυχόν ασκηθείσης αιτήσεως ακυρώσεως, ανεξαρτήτως από το χρονικό σημείο της διαγωνιστικής διαδικασίας κατά το οποίο επέρχεται ο

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

*αποκλεισμός, υπό την προϋπόθεση ωστόσο ότι ο αποκλεισθείς θα στραφεί επικαίρως κατά της πράξης αποκλεισμού του. Κατά συνέπεια, με προφανές έννομο συμφέρον ζητούμε την ακύρωση της προσβαλλόμενης διότι κατά το μέρος που έκανε αποδεκτές τις προσφορές των λοιπών τεσσάρων διαγωνιζομένων είναι παράνομη και πλημμελής για τους ακόλουθους ειδικότερους νόμιμους και βάσιμους λόγους...»*

53. Επειδή κατ' αρχήν, κατά τα μέχρι προσφάτως κριθέντα από τη νομολογία, διαγωνιζόμενος ο οποίος νομίμως αποκλείεται – ως εν προκειμένω - από διαγωνισμό δεν έχει, καταρχήν, έννομο συμφέρον να αμφισβητήσει τη νομιμότητα της συμμετοχής άλλου διαγωνιζόμενου, καθόσον με τον αποκλεισμό του καθίσταται, ως προς το διαγωνισμό αυτό, τρίτος (βλ. Ε.Α. ΣτΕ 301/2011, 748/2010, 1317/2009, ΣτΕ 2817/2008, 1450/2007 και 666/2006). Ωστόσο, προσφάτως έχει επίσης κριθεί ως -υπό όρους- παραδεκτή η δυνατότητα του μη οριστικά αποκλεισθέντος διαγωνιζόμενου, επιδίωξης ματαίωσης της διαγωνιστικής διαδικασίας με σκοπό την εκκίνηση νέας ταυτόσημης διαδικασίας ανάθεσης σύμβασης, και με στόχευση την ανάληψη της εν λόγω προμήθειας (βλ. αποφάσεις του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΔΕΕ), [με τις αποφάσεις του της 2.7.2013 και 5.4.2016, αντιστοίχως επί των υποθέσεων C-100/12 Fastweb SpA και C-689/13 Puligienica Facility Esco SpA (PFE)], όπου ερμηνεύοντας τις ισχύουσες ρυθμίσεις της Οδηγίας 89/665 -ταυτόσημες με τις εν προκειμένω εφαρμοστέες της ειδικής Οδηγίας 92/12 (L 76)-, αλλά και αυτές τούτες τις ρυθμίσεις της Οδηγίας 92/12 (απόφασή του της 11.5.2017, επί της υποθέσεως C-131/16, Archus sp.z. o.o και Gama Jacek Lipik), έκρινε ρητώς ότι το έννομο συμφέρον «ενδιαφερομένου» (άρθρο 2α παρ. 2 εδ. γ'. στις δύο Οδηγίες), είναι δυνατόν να συνίσταται και στην ματαίωση της διαδικασίας, ώστε να κινηθεί νέα διαδικασία συνάψεως της συμβάσεως και ΕΑ ΣτΕ 22/2018 αντίστοιχα).

54. Επειδή, σε συνέχεια και των διαλαμβανομένων στις σκέψεις 45, 46, 47, 48, προέκυψε ότι η προσφορά του προσφεύγοντος παραδεκτά απορρίφθηκε διότι τα προσφερόμενα εκ μέρους του υβριδικός χλοοτάπητας, γεωσυνθετικό αποστραγγιστικό πλέγμα και γεωφάσματα δεν πληρούν τις επί ποινή αποκλεισμού τεχνικές προδιαγραφές περί πάχους σε 20 kPa, βάρους, παροχетеυτικής ικανότητας και δυνατότητας αποστράγγισης 360° , τα οποία

δεν απέδειξε ότι πληροί, αν και, επί ποινή αποκλεισμού θα έπρεπε είναι σε θέση να αποδείξει. Συνεπώς, συνάγεται ότι ο προσφεύγων δεν δύναται, σε περίπτωση ματαίωσης του παρόντος διαγωνισμού και επαναπροκήρυξης νέου όμοιου κατά τα ουσιώδη χαρακτηριστικά του, να υποβάλει στον τελευταίο παραδεκτή τεχνική προσφορά, καθόσον μάλιστα ούτε ο ίδιος ισχυρίζεται ούτε αποδεικνύει ότι δύναται να συμμετάσχει σε τυχόν νέα διαδικασία με προϊόν που πληροί τις τεχνικές προδιαγραφές της προμήθειας. Ως εκ τούτου, αλυσιτελώς, ως άνευ εννόμου συμφέροντος, ο προσφεύγων προβάλλει λόγους κατά της συμμετοχής όλων των λοιπών συνδιαγωνιζομένων αιτούμενος τον αποκλεισμό τους επί σκοπώ ματαίωσης και επαναπροκήρυξης διαγωνισμού με το ίδιο αντικείμενο (βλ. Ε. Παυλίδου, «Οι αλυσιτελείς αιτήσεις ακυρώσεως του ΣτΕ», *ΕΔΔ*, 2 2015, σελ. 249, αποφάσεις ΑΕΠΠ 242/2019, σκ. 39 και 883/2019, σκ. 52). Επομένως, δεδομένου ότι, ούτε κατόπιν ματαίωσης της διαγωνιστικής διαδικασίας, δεν θα ήταν δυνατή η ανάθεση της προμήθειας στον προσφεύγοντα, οι λόγοι της υπό εξέταση προσφυγής κατά της αποδοχής όλων των λοιπών συνδιαγωνιζομένων οικονομικών φορέων δεν εξετάζονται ως απαραδέκτως προβαλλόμενοι (βλ. *ad hoc* ΔΕφΧανίων 13/2019, σκ. 14 και εξ αντιδιαστολής ΔΕφΘεσ 150/2019, σκ. 13).

55. Επειδή, περαιτέρω, ο προσφεύγων με τον λόγο Β της προσφυγής στρεφόμενος κατά των προσφορών απάντων των λοιπών συνδιαγωνιζομένων οικονομικών φορέων ισχυρίζεται ότι « *Β. Παράβαση νόμου λόγω ύπαρξης ευλόγων υπονοιών στρέβλωσης του ανταγωνισμού Όπως προκύπτει από τους φακέλους των προσφορών των τεσσάρων λοιπών διαγωνιζομένων, άπαντες, προσέφεραν το γεωσυνθετικό αποστραγγιστικό πλέγμα και το υβριδικό χλοοτάπητα μάρκας ..... Περαιτέρω, όπως προκύπτει από την υπεύθυνη δήλωση της εταιρείας « .....», που περιλαμβάνεται στους φακέλους των προσφορών των διαγωνιζομένων ....., « .....» και « .....», το εν λόγω προϊόν μάρκας ..... και οι τρεις εταιρείες το προμηθεύονται από την εταιρεία « .....», η οποία είναι ο αντιπρόσωπος στην Ελλάδα του ανωτέρω προϊόντος και συνδεδεμένη επιχείρηση με την εταιρεία « .....», η οποία είναι μέλος της προσωρινής αναδόχου Ένωσης και η οποία επίσης (Ένωση) προσέφερε το ίδιο προϊόν από τον ίδιο προμηθευτή. Κατ'*

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

αποτέλεσμα, οι προσφορές που εξετάστηκαν στον υπό κρίση διαγωνισμό και αξιολογήθηκαν ως την προσφερόμενη τιμή, προσέφεραν όλες το ίδιο προϊόν του ίδιου κατασκευαστή, το οποίο προμηθεύονται όλοι από τον ίδιο αντιπρόσωπο, ο οποίος συνδέεται ως συνδεδεμένη επιχείρηση με εταιρεία που μετείχε και η ίδια στο διαγωνισμό, ως μέλος Ένωσης οικονομικών φορέων, η οποία υπέβαλε μάλιστα και την χαμηλότερη τιμή. Εξάλλου, με το άρθρο 2.2.3.3 περ. ( γ) της Διακήρυξης έχει αναχθεί σε λόγο υποχρεωτικού αποκλεισμού η ύπαρξη επαρκώς εύλογων ενδείξεων που οδηγούν στο συμπέρασμα ότι ο οικονομικός φορέας συνήψε συμφωνίες με άλλους οικονομικούς φορείς με στόχο τη στρέβλωση του ανταγωνισμού. Η ορθή εφαρμογή του ανωτέρω λόγου υποχρεωτικού αποκλεισμού, αποτελεί υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής, η οποία, κατά την εξέταση και αξιολόγηση των υποβληθεισών σε δημόσιο διαγωνισμό προσφορών, υποχρεούται - και μάλιστα κατά δεσμία αρμοδιότητα - να εντοπίσει και να αξιολογήσει όλα τα στοιχεία των προσφορών προκειμένου να διαπιστώσει ότι κατά τη διεξαγωγή του συγκεκριμένου διαγωνισμού αναπτύχθηκε ανταγωνισμός και δεν συνήφθησαν περιοριστικές του ανταγωνισμού συμφωνίες ιδίως μεταξύ των οικονομικών φορέων που συμμετείχαν στον διαγωνισμό. Και τούτο διότι οι αναθέτουσες αρχές είναι επιφορτισμένες με έναν ενεργό ρόλο κατά την εφαρμογή των αρχών της διαφάνειας και των ίσων όρων ανταγωνισμού για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων (ΔΕΕ απόφαση της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13 σκέψη 42). Δεδομένου ότι το καθήκον αυτό των αναθετουσών αρχών αποτελεί την ίδια την ουσία των οδηγιών περί των διαδικασιών συνάψεως δημοσίων συμβάσεων, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται, σε κάθε περίπτωση, ενεργώντας αυτεπαγγέλτως να εξακριβώνει την ύπαρξη ενδεχόμενων περιπτώσεων είτε συγκρούσεως συμφερόντων είτε στρεβλώσεως του ανταγωνισμού μέσω ενδεχόμενης συμπαιγνίας των διαγωνιζομένων και να λαμβάνει τα ενδεδειγμένα μέτρα για την πρόληψη, τον εντοπισμό και την αντιμετώπιση των περιπτώσεων αυτών (ΔΕΕ απόφαση της 17.5.2018, C-531/16). Η εφαρμογή του ανωτέρω λόγου αποκλεισμού συνδέεται άρρηκτα με την αρχή της διαφάνειας και της ανάπτυξης του ελεύθερου ανταγωνισμού, τις οποίες οι αναθέτουσες αρχές υποχρεούνται να τηρούν σε κάθε διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης (απόφαση της 7ης Δεκεμβρίου 2000, C-94/99, ARGE, σκέψη 24, και απόφαση της 16ης

**Αριθμός Απόφασης: 420/2020**

Οκτωβρίου 2003, C-421/01, Traunfellner, Συλλογή 2003, σ. I-11941, σκέψη 29) και οι οποίες αποτελούν τη βάση των οδηγιών των σχετικών με τις διαδικασίες σύναψης των δημοσίων συμβάσεων (ΔΕΕ απόφαση της 19ης Ιουνίου 2003, C-315/01, GAT, Συλλογή 2003, σ. I-6351, σκέψη 73), το δε καθήκον των αναθετουσών αρχών να τηρούν τις αρχές αυτές αποτελεί την ίδια την ουσία των οδηγιών για την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων (βλ., υπό το πνεύμα αυτό, αποφάσεις της 17ης Σεπτεμβρίου 2002, C-513/99, *Concordia Bus Finland*, σκέψη 81, και της 3ης Μαρτίου 2005, C-21/03 και C-34/03, σκέψη 26). Σε περίπτωση, δε, που από τις προσφορές που υποβλήθηκαν σε δημόσιο διαγωνισμό, προκύπτουν ενδείξεις για την πιθανότητα στρέβλωσης του ανταγωνισμού, υπό την έννοια ότι οι συμμετέχοντες φορείς -και καθένας εξ αυτών - δεν κατάρτισαν κατά τρόπο αυτοτελή και ανεξάρτητο την προσφορά τους, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εξετάζει και να εκτιμά τα πραγματικά περιστατικά, προκειμένου να καθοριστεί αν η σχέση μεταξύ των δυο οντοτήτων άσκησε συγκεκριμένη επιρροή στο αντίστοιχο περιεχόμενο των προσφορών που υπέβαλαν στο πλαίσιο της ίδιας διαδικασίας δημόσιου διαγωνισμού, η δε διαπίστωση τέτοιας επιρροής, υπό οποιαδήποτε μορφή, αρκεί προκειμένου οι εν λόγω επιχειρήσεις να αποκλεισθούν από τη διαδικασία (ΔΕΕ απόφαση της 8.2.2018, C-144/2017, *Lloyd's*, και πρβλ. απόφαση της 19ης Μαΐου 2009, *Assitur*, C-538/07). Με βάση τα ανωτέρω, καθίσταται σαφές ότι οι συνθήκες διεξαγωγής του εξεταζόμενου διαγωνισμού, όπου όλες οι προσφορές που κρίθηκαν παραδεκτές προσφέρουν το ίδιο προϊόν, κατασκευαζόμενο από τον ίδιο κατασκευαστή και επιπλέον το οποίο όλοι οι διαγωνιζόμενοι προμηθεύονται από τον ίδιο αντιπρόσωπο, ο οποίος επίσης συμμετέχει (μέσω συνδεδεμένης επιχείρησης) ως μέλος Ένωσης στο Διαγωνισμό, προσφέροντας το ίδιο αυτό προϊόν και μάλιστα στη χαμηλότερη εξ όλων τιμή, αντικειμενικά δημιουργεί εύλογες ενδείξεις για την πιθανότητα οι προσφορές των διαγωνιζομένων να μην έχουν καταρτιστεί αυτοτελώς και ανεξάρτητα. Σε κάθε περίπτωση, υπό τις συνθήκες αυτές δεν διασφαλίζεται επαρκώς το απόρρητο των προσφορών, τουλάχιστον κατά το μέρος που αφορά τον συμμετέχοντα στην προσωρινή ανάδοχο Ένωση, φορέα « .....,» συνδεδεμένη επιχείρηση του οποίου ήταν ο κοινός προμηθευτής όλων διαγωνιζομένων και επομένως τελεί σε γνώση τουλάχιστον της τιμής κόστους των προσφορών που υπέβαλαν στο διαγωνισμό οι οικονομικοί φορείς



**Αριθμός Απόφασης: 420/2020**

..... και ..... Υπό τα δεδομένα αυτά, η αναθέτουσα αρχή, προς διασφάλιση τήρησης της αρχής της διαφάνειας και ανάπτυξης πραγματικού και υγιούς ανταγωνισμού κατά τον διαγωνισμό, που εγγυάται και το δημόσιο συμφέρον της ίδιας της αναθέτουσας αρχής, είχε υποχρέωση να εξετάσει εάν συντρέχει περίπτωση ύπαρξης συμφωνιών στρέβλωσης του ανταγωνισμού μεταξύ των ανωτέρω τεσσάρων οικονομικών φορέων. Μη πράττοντας τούτο, παρέβη της εκ του ν. 4412/2016 και του ενωσιακού δικαίου υποχρεώσεις της καθιστώντας την προσβαλλόμενη απόφασή της παράνομη και ακυρωτέα.»

56. Επειδή η αναθέτουσα αρχή αναφέρει στις απόψεις της επί του λόγου Β της προσφυγής ότι « Κατά πάγια νομολογία του ΔΕΕ, ο αυτόματος αποκλεισμός υποψηφίων ή προσφερόντων που τελούν σε σχέση ελέγχου ή συνδέσεως με άλλους υποψήφιους ή προσφέροντες βαίνει πέραν αυτού που είναι αναγκαίο για την πρόληψη τυχόν μορφών συμπαιγνίας και, ακολούθως, για τη διασφάλιση της τηρήσεως της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως και της υποχρεώσεως διαφάνειας, αφού δεν παρέχει στους εν λόγω υποψήφιους ή προσφέροντες τη δυνατότητα να αποδείξουν ότι έχουν καταρτίσει τις προσφορές τους κατά τρόπο ανεξάρτητο (βλ., υπό την έννοια αυτή, αποφάσεις της 19ης Μαΐου 2009, *Assitur*, C-538/07, EU:C:2009:317, σκέψη 28, της 23ης Δεκεμβρίου 2009, *Serrantoni και Consorzio stabile edili*, C-376/08, EU:C:2009:808, σκέψεις 38 και 40, καθώς και της 22ας Οκτωβρίου 2015, *Impresa Edilux και SICEF* C-425/14, EU:C:2015:721, σκέψεις 36 και 38). Εν προκειμένω, οι υποψήφιοι προσέφεραν προϊόντα με αντιπρόσωπο στην Ελλάδα τη « .....». Η ως άνω εταιρεία νομίμως διέθεσε τα προϊόντα σε περισσότερους του ενός ενδιαφερόμενους, σύμφωνα και με την αρχή της ελεύθερης διακίνησης των προϊόντων. Η αντιπρόσωπος εταιρεία δεν θα μπορούσε να γνωρίζει το περιεχόμενο των προσφορών των διαγωνιζομένων, ενώ άλλωστε το κόστος της καθαρής προμήθειας των προϊόντων που εμπορεύεται η «.....» έχει μικρή συμμετοχή στο τελικό σύνολο της προμήθειας όπως φαίνεται και από τον προϋπολογισμό, την μελέτη και τις τεχνικές προδιαγραφές. Άρα, εκ των πραγμάτων δεν επιδρά ουσιωδώς το κόστος της προμήθειας στη συνολική προσφορά και πόσω μάλλον σε σημείο ότι τίθεται ζήτημα στρέβλωσης του ανταγωνισμού. Το γεγονός ότι στην προσωρινή ανάδοχο συμμετέχει συνδεδεμένη επιχείρηση και

δη η « .....», ουδόλως συνεπάγεται ότι στρεβλώθηκε ο ανταγωνισμός και μάλιστα με τρόπο που να οδηγεί σε υποχρέωση αποκλεισμού των υποψηφίων. Αντιθέτως, από απλή ανάγνωση των οικονομικών προσφορών που είναι αναρτημένες στο ΕΣΗΔΗΣ και απολύτως προσβάσιμες από όλους τους συμμετέχοντες προκύπτει ότι η προσφορά του προσωρινού μειοδότη « ..... - .....» είναι δεύτερη σε σειρά σε ποσοστό έκπτωσης με μικρή διαφορά (μόνο 4%) από τον πρώτο διαγωνιζόμενο, ο οποίος κρίθηκε αποκλειστέος. Επιπλέον, μεταξύ των προσφορών των λοιπών υποψηφίων υπάρχουν μικρές αποκλείσεις, οι οποίες δεν υποδηλώνουν καμία στρέβλωση του ανταγωνισμού. 0,56% έκπτωση ..... Θα υπήρχε στρέβλωση εάν όλες οι προσφορές των χρησιμοποιούντων, τα υλικά που εμπορεύεται η εταιρεία « .....» συμμετεχόντων κινούνταν κοντά στην μικρότερη έκπτωση της διαγωνιστικής διαδικασίας.»

57. Επειδή η παρεμβαίνουσα αναφέρει επί του εξεταζόμενου λόγου της προσφυγής ότι « 2. Κατά πάγια νομολογία του ΔΕΕ, ο αυτόματος αποκλεισμός υποψηφίων ή προσφερόντων που τελούν σε σχέση ελέγχου ή συνδέσεως με άλλους υποψήφιους ή προσφέροντες βαίνει πέραν αυτού που είναι αναγκαίο για την πρόληψη τυχόν μορφών συμπαιγνίας και, ακολούθως, για τη διασφάλιση της τηρήσεως της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως και της υποχρεώσεως διαφάνειας, αφού δεν παρέχει στους εν λόγω υποψήφιους ή προσφέροντες τη δυνατότητα να αποδείξουν ότι έχουν καταρτίσει τις προσφορές τους κατά τρόπο ανεξάρτητο. .. Ένας τέτοιος αυτόματος αποκλεισμός συνιστά αμάχητο τεκμήριο για τη δυνατότητα αμοιβαίας παρεμβάσεως στις προσφορές που έχουν αντιστοίχως υποβάλει, για την ίδια σύμβαση, επιχειρήσεις που τελούν μεταξύ τους σε σχέση ελέγχου ή συνδέσεως. Άλλωστε, το ΔΕΕ έχει επισημάνει ότι οι ομάδες επιχειρήσεων μπορούν να έχουν ποικίλες μορφές και ποικίλους στόχους και δεν αποκλείεται οπωσδήποτε το ενδεχόμενο να έχουν οι ελεγχόμενες επιχειρήσεις αυτονομία κατά την άσκηση της εμπορικής πολιτικής τους και των οικονομικών δραστηριοτήτων τους, ιδίως δε ως προς τη συμμετοχή σε διαγωνισμούς για τη σύναψη δημόσιων συμβάσεων. Πράγματι, οι σχέσεις μεταξύ των επιχειρήσεων ενός ομίλου ενδέχεται να διέπονται από ειδικές διατάξεις που θα μπορούσαν διασφαλίζουν τόσο την ανεξαρτησία όσο και την τήρηση του απορρήτου κατά την εκπόνηση των προσφορών που θα υποβάλλονταν ταυτόχρονα από τις εν

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

λόγω επιχειρήσεις στο πλαίσιο του ίδιου διαγωνισμού (βλ., υπό την έννοια αυτή, αποφάσεις της 19ης Μαΐου 2009, *Assitur*, C-538/07, EU:C:2009:317, της 23ης Δεκεμβρίου 2009, *Serrantoni και Consorziostabileedili*, C-376/08, EU:C:2009:808, καθώς και της 22ας Οκτωβρίου 2015, *ImpresaEdilux και SICEF* C-425/14, EU:C:2015:721, της 8.2.2018, στην υπόθεση 0144/17, *Lloyd's of London*, της 17ης Μαΐου 2018, στην υπόθεση C-531/16, *Siauliqregionoatliekqtvarkymocentras* κλπ.). Περαιτέρω, η εφαρμογή της γενικής αρχής της προστασίας του ανταγωνισμού επί της διαδικασίας των δημοσίων συμβάσεων αποσκοπεί στην προστασία τόσο των ιδιωτικών όσο και των δημοσίων συμφερόντων που εμπλέκονται σε αυτήν και άρα, συμβάλλει στην συναίρεσή τους. Μέσω της κατοχύρωσης της ελεύθερης και ισότιμης πρόσβασης όλων των επιχειρήσεων στην διαδικασία των δημοσίων διαγωνισμών προστατεύονται τα ιδιωτικά ανταγωνιστικά τους συμφέροντα ενώ ταυτόχρονα εξυπηρετείται το δημόσιο συμφέρον, καθώς τα δημόσια νομικά πρόσωπα δεσμεύονται να επιλέγουν τους αντισυμβαλλόμενους τους και το περιεχόμενο των υπό κατάρτιση συμβάσεων με βάση το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας οικονομικής προσφοράς και της βέλτιστης σχέσης τιμήματος/απόδοσης. "Ο αναπτυσσόμενος [στην διαδικασία των δημοσίων συμβάσεων] ανταγωνισμός εξυπηρετεί προδήλως καλύτερα τόσο το δημόσιο συμφέρον όσο και το συμφέρον των ενδιαφερομένων επιχειρήσεων» (ΣΤΕ 3199/2002). Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποκλείει έναν οικονομικό φορέα από τη συμμετοχή, εάν διαθέτει επαρκώς εύλογες ενδείξεις που οδηγούν στο συμπέρασμα ότι ο οικονομικός φορέας έχει εμπλακεί σε καταστάσεις που δύνανται να επιφέρουν στρέβλωση του ανταγωνισμού, όμως απαιτείται η συμπεριφορά του οικονομικού φορέα να αποδεικνύεται με κατάλληλα μέσα που προκαλούν "επαρκώς εύλογες ενδείξεις" ότι τελέστηκε η εν λόγω πράξη, το οποίο εξετάζεται *ad hoc* και αντανάκλα -για ακόμη μια φορά- την απαίτηση για ύπαρξη "αξιόπιστων στοιχείων" εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής. Είναι προφανές ότι τυχόν προσπάθεια οικονομικών φορέων για στρέβλωση αποσκοπεί στην αύξηση της τελικής τιμής κατακύρωσης μέσω προσπάθειας να επηρεάζουν ιδίως την τιμή του έργου, προϊόντος ή υπηρεσίας ή/και με το να περιορίζουν τις προσφερόμενες ποσότητες. Με άλλα λόγια, πρόκειται για χειραγώγηση προσφορών ή υποβολή προσυνηνοημένων προσφορών, κατανομή αγορών/ πελατών, καθορισμό τιμών και περιορισμό, των

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

προσφερόμενων ποσοτήτων. Στον επίδικο όμως διαγωνισμό προκύπτει και εν τοις πράγμασι ότι όχι μόνο δεν περιορίστηκε ο αριθμός των συμμετεχόντων (9 υποψήφιοι) αλλά και επιτεύχθηκαν οι επιθυμητές εκπτώσεις από τους συμμετέχοντες και τελικά από τον ανάδοχο με την βέλτιστη σχέση τιμής - προϊόντος - εγκατάστασης. Στο παρόν σημείο, κρίνεται σκόπιμο να υπομνησθεί και η διάταξη του άρθρου 91 παρ. 1 περ. ε' του ν. 4412/2016, που προβλέπει ότι: Απορρίπτεται η προσφορά που υποβάλλεται από έναν προσφέροντα που έχει υποβάλει δύο ή περισσότερες προσφορές (εκτός αν επιτρέπονται οι εναλλακτικές προσφορές) και στην περίπτωση ενώσεων οικονομικών φορέων με κοινά μέλη, καθώς και οικονομικών φορέων που συμμετέχουν είτε αυτοτελώς είτε ως μέλη ενώσεων, υπό τους όρους της παρ. 4 του άρθρου 73. Είναι προφανές ότι η διάταξη αναφέρεται, κατά κύριο λόγο, στην περ. γ' της παρ. 4 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016, υπό την έννοια ότι δεν αρκεί το νενονός της συμμετοχής σε περισσότερες ενώσεις του ίδιου οικονομικού Φορέα, αλλά θα πρέπει, σε κάθε περίπτωση, να στοιχειοθετείται ότι είχαν συναφθεί συμφωνίες με άλλους οικονομικούς Φορείς με στόχο τη στρέβλωση του ανταγωνισμού. γεγονός το οποίο κρίνεται *ad hoc*, (βλ. και ΚΑΤΕΥΘΥΝΤΗΡΙΑ ΟΔΗΓΙΑ 20, Απόφαση 42/30-5- 2017 της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων) Περαιτέρω, η Αναθέτουσα διαθέτει διακριτική ευχέρεια στο να κρίνει και να αποφασίσει για την συγκεκριμένη περίπτωση, η οποία ελέγχεται μόνο για προφανή υπέρβαση των ευλογίων ορίων της. «Σύμφωνα με το άρθρο 57 παράγραφος 4 στοιχείο δ) της οδηγίας για τις δημόσιες συμβάσεις, εάν υπάρχουν επαρκώς αξιόπιστες ενδείξεις ότι μια εταιρεία μετείχε σε παράνομη συμφωνία με άλλες εταιρείες με στόχο τη στρέβλωση του ανταγωνισμού κατά τη διαδικασία ανάθεσης, εναπόκειται στην αναθέτουσα αρχή να αποφασίσει αν η εν λόγω εταιρεία μπορεί να συμμετάσχει στη διαδικασία ανάθεσης ή όχι, εκτός εάν υπάρχει πιθανή προηγούμενη απόφαση αποκλεισμού της εταιρείας από οποιαδήποτε διαδικασία σύναψης σύμβασης για ορισμένο χρονικό διάστημα». Απάντηση της κ. Vestager εξ ονόματος της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, Αριθμός αναφοράς της ερώτησης: E-006119/2Q18. Η νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης δέχεται ότι για την ουσιαστική διαφύλαξη του δημοσίου συμφέροντος και την εμπέδωση συνθηκών ανταγωνισμού στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, το ενωσιακό δίκαιο απαγορεύει εθνική ρύθμιση, η οποία προβλέπει τον αυτόματο

αποκλεισμό του φορέα από τη συμμετοχή σε διαδικασία συνάψεως δημοσίων συμβάσεων, συνεπεία αμάχητων τεκμηρίων, χωρίς εκάστη υπόθεση να κρίνεται ατομικά και να δίδεται η δυνατότητα ανταπόδειξης περί της συνδρομής των κρίσιμων περιστατικών που κατέτειναν στη δημιουργία συνθηκών νόθευσης του ανταγωνισμού μεταξύ των υποψηφίων ή προσφερόντων και παραβίασης των θεμελιωδών αρχών του ενωσιακού. Εν προκειμένω, οι υποψήφιοι προσέφεραν προϊόντα με αντιπρόσωπο στην Ελλάδα την εταιρεία « .....». Η ως άνω εταιρεία νομίμως διέθεσε τα προϊόντα σε περισσότερους του ενός ενδιαφερομένους, σύμφωνα και με την αρχή της ελεύθερης διακίνησης των προϊόντων, ενώ σε κάθε περίπτωση υπήρξαν συμμετέχοντες που απευθύνθηκαν και κατέθεσαν προσφορά με άλλη προμηθεύτρια εταιρεία. Η αντιπρόσωπος εταιρεία δεν θα μπορούσε να γνωρίζει το περιεχόμενο των προσφορών των διαγωνιζομένων, και επιπλέον στο εν λόγω έργο, υπάρχουν αρκετοί άλλοι παράγοντες κόστους, εκτός της προμήθειας (τοποθέτηση, φύτευση, συντήρηση κλπ.) που συν διαμορφώνουν το τελικό κόστος. Άρα, εκ των πραγμάτων δεν επιδρά ουσιωδώς το κόστος της προμήθειας στη συνολική προσφορά, πόσω μάλλον σε σημείο ότι τίθεται ζήτημα στρέβλωσης του ανταγωνισμού. Το γεγονός ότι στην Ένωσή μας συμμετέχει, όπως είπαμε, η επιχείρηση « .....» ουδόλως συνεπάγεται ότι στρεβλώθηκε ο ανταγωνισμός και μάλιστα με τρόπο που να οδηγεί σε υποχρέωση αποκλεισμού των υποψηφίων, και συνεπώς και της Ένωσής μας. Αντιθέτως, το γεγονός ότι υποβλήθηκαν εννέα (9) προσφορές στην υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία αποτελεί ένα αδιάσειστο στοιχείο ότι αναπτύχθηκε ανταγωνισμός και σε καμία περίπτωση η αναθέτουσα αρχή δεν θα μπορούσε να έχει ενδείξεις για απόπειρα στρέβλωσης, παρά τα περί του αντιθέτου προβαλλόμενα από την προσφεύγουσα. Συνεπώς και ο συγκεκριμένος λόγος είναι απορριπτός...».

58. Επειδή κατά την έννοια του ενωσιακού δικαίου (βλ. σχετικά άρθρο 6 ΕΣΔΑ) ως ερμηνεύεται από το ΕΔΔΑ, η έννοια του «θιγόμενου» ταυτίζεται με το άτομο που βλάπτεται άμεσα από την αμφισβητούμενη πράξη ή παράλειψη (βλ. *Johnston* κα 18.12.1986, *Prager* και *Oberschlick*, 26.4.1995)

59. Επειδή, κατά τη θεωρία και νομολογία το έννομο συμφέρον θα πρέπει να είναι άμεσο από την άποψη ότι το προβαλλόμενο προσωπικό συμφέρον πρέπει να συνδέεται αιτιωδώς με το πρόσωπο του

προσφεύγοντος, χωρίς να παρεμβάλλεται συμφέρον τρίτου, και ενεστώς, δηλαδή να είναι υπαρκτό και όχι μελλοντικό (Π. Δαγτόγλου, *Διοικητικό Δικονομικό Δίκαιο*, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2014). Πρέπει, επομένως, να υπάρχει συρροή των κάτωθι: α) η προσβαλλόμενη πράξη να έχει προκαλέσει βλάβη, υλική ή ηθική, και β) να υφίσταται αιτιώδης συνάφεια μεταξύ της προσβαλλόμενης πράξης και της προβαλλόμενης βλάβης (ΣΤΕ 7μ. 1898/2016), ήτοι μια ειδική έννομη σχέση του προσφεύγοντα με την προσβαλλόμενη πράξη (Σπ. Βλαχόπουλος, *Όψεις της δικαστικής προστασίας ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας – το παράδειγμα του ν. 2522/1997 για τα δημόσια έργα*, 1998, σελ 199, Δ. Ράικος, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, 2017, σελ. 745 επ. ) άλλως να την υφίσταται υπό συγκεκριμένη ιδιότητα ως υποψηφίου στην οικεία διακήρυξη ( ΣΤΕ 880/2016 7μ. σκ. 13, 1844/2013 7μ. σκ. 15, 2973/1989), άλλως, ως ενδιαφερομένου μεν να συμμετάσχει σ' αυτήν, αλλά αποκλεισμένου δυνάμει ρήτρας της προκηρύξεως (ΣΤΕ 4606/2012, 1982-1985, 1987/2011) και δεν αρκεί το γενικό δημόσιο ενδιαφέρον του κάθε πολίτη για την σύννομη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων (ΣΤΕ 4391/2011 7μ., 2446/1992 7μ.) Περαιτέρω, το έννομο συμφέρον πρέπει να είναι και ενεστώς, ήτοι η βλάβη που προκαλείται στον ενδιαφερόμενο να έχει ήδη επέλθει ή να είναι βέβαιο ότι θα επέλθει κατά το χρόνο άσκησης της προσφυγής (ΣΤΕ 1442/97 *ΔΔικ* 1997/1136), δηλαδή, να είναι υπαρκτό και όχι μελλοντικό (Π. Δαγτόγλου, *Διοικητικό Δικονομικό Δίκαιο*, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2014), και να υφίσταται σωρευτικά τόσο κατά την έκδοση της προσβαλλόμενης, όσο και κατά την άσκηση της προσφυγής και την εξέταση αυτής (παρ. ενδεικτικά ΣΤΕ 956/95 *ΔΔικ* 1995/577, ΣΤΕ Ολομ. 280/96 *ΔΔικ* 1996/844, *ΔΤΕ* 416/2002λ 2239/2003, Κωνσταντίνος Β. Χιώλος, «*Το έννομο συμφέρον στην ακυρωτική δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας*», *ΔιοικΔ*, 2010, τ. 4, σελ 846-7).

60. Επειδή η βλάβη, ως βασικό στοιχείο της θεμελίωσης του εννόμου συμφέροντος, πρέπει να προσδιορίζεται ειδικώς (ΣΤΕ 1995/2016). Οφείλει, δηλαδή, ο προσφεύγων να επικαλείται προς θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος για άσκηση προσφυγής τις δυσμενείς μεταβολές που επέρχονται σε βάρος του από την προσβαλλόμενη πράξη (βλ. ΣΤΕ 3905/2004).

## Αριθμός Απόφασης: 420/2020

61. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, ανεξαρτήτως προβολής του από την αναθέτουσα αρχή το έννομο συμφέρον ελέγχεται αυτεπαγγέλτως από την αρμόδια κατά περίπτωση σύνθεση εξέτασης της προσφυγής ως και από τον δικαστή (βλ. ΣΤΕ 2080/2016, 5/2006, 3078/2005, 1461/2003, κα). Εξετάζεται, δε, η ύπαρξη του εννόμου συμφέροντος με βάση τους προβαλλόμενους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος και τα στοιχεία του φακέλου που προσκομίστηκαν (ΣΤΕ 928/2004), υπό την έννοια ότι δεν δύναται το αρμόδιο όργανο να συμπληρώσει τη θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος του προσφεύγοντος καθόσον το βάρος απόδειξης για την ύπαρξη εννόμου συμφέροντος φέρει ο τελευταίος (ΣΤΕ 4524/2009, 3900/2006) και μόνο προαποδεικτικώς (ΣΤΕ 1898/2016, 7μελής).

62. Επειδή σε κάθε περίπτωση, οι προβαλλόμενοι από τον προσφεύγοντα λόγοι ακύρωσης περί υπάρξεως πλημμελειών, όσο σοβαρές και εάν είναι οι εικαζόμενες πλημμέλειες που επικαλείται ο προσφεύγων, και όσο κατάφωρη η παράβαση νόμου, δεν μπορούν να θεμελιώσουν έννομο συμφέρον του, αφού άλλωστε η εξέτασή τους ανάγεται στο βάσιμο της αιτήσεως και όχι στο παραδεκτό αυτής (Δημήτριος Θ. Πυργάκης, *Το έννομο συμφέρον στη δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας*, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017), και συνεπώς παρέλκει η εξέταση της βασιμότητάς τους καθόσον προϋποθέτει την άσκηση παραδεκτής προσφυγής.

63. Επειδή ο λόγος Β της προσφυγής εκφέρεται απαραδέκτως, δεδομένης της καταφανούς αοριστίας του διότι δεν ιστορούνται στην προσφυγή στοιχεία και πραγματικά περιστατικά που να μπορούν να στοιχειοθετήσουν εύλογες υπόνοιες στρέβλωσης του ανταγωνισμού. Επιπλέον ο προσφεύγων αιτιάται την αναθέτουσα αρχή απλώς και μόνον ότι δεν εξέτασε και δεν αξιολόγησε τα αναφερόμενα από την ίδια ως άνω περιστατικά κοινού προμηθευτή. Τούτο παρίσταται ανακριβές, ως προκύπτει από τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής, σκέψη 56, όπου προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή ενδελεχώς έχει εξετάσει το επίμαχο στοιχείο, ενώ ο προσφεύγων δεν πλήσσει την εν λόγω εξέταση ως τυχόν ανεπαρκή ή μη σύννομη. Ανεξαρτήτως αυτών και προεχόντως, ο εξεταζόμενος λόγος της προσφυγής προβάλλεται απαραδέκτως χωρίς έννομο συμφέρον, ακόμη και αν γινόταν δεκτό ότι, εν προκειμένω, συντρέχει κατ' αρχήν το έννομο συμφέρον του αποκλεισθέντος προσφεύγοντος -*quod non* (σκέψη 54)-. Και

τούτο ίδια επειδή και βάσιμος υποτιθέμενος ο ισχυρισμός ότι, εν προκειμένω, *συνήφθησαν περιοριστικές του ανταγωνισμού συμφωνίες* και ότι υπήρξε *στρέβλωση του ανταγωνισμού* και ότι οι συνδιαγωνιζόμενοι *δεν κατάρτισαν κατά τρόπο αυτοτελή και ανεξάρτητο την προσφορά τους*, όμως πάντα ταύτα φέρονται απαραδέκτως χωρίς βλάβη των συμφερόντων του προσφεύγοντος, ο οποίος προσφεύγων έχει καταθέσει μακράν την χαμηλότερη οικονομική προσφορά στον διαγωνισμό (σκέψη 6). Συνεπώς, και αληθείς υποτιθέμενοι οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος περί υπονοιών στρέβλωσης του ανταγωνισμού, ο ίδιος ουδεμία άμεση προσωπική και ενεστώσα βλάβη έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί, καθόσον εν τέλει η όποια τυχόν στρέβλωση του ανταγωνισμού δεν θα είχε αποβεί ούτε δύναται να αποβεί εις βάρος των εννόμων συμφερόντων του. Υπό τις συγκεκριμένες δε περιστάσεις, ο εξεταζόμενος λόγος της προσφυγής φέρεται εκ συμφέροντος τρίτου ήτοι της αναθέτουσας αρχής η οποία και θα ήταν η μόνη η οποία θα μπορούσε να υποστεί προφανή βλάβη σε περίπτωση βασιμότητας των ισχυρισμών του προσφεύγοντος. Συνεπώς, και για τον λόγο αυτό είναι απορριπτέος ο εξεταζόμενος λόγος της προσφυγής ως απαράδεκτος.

64. Επειδή επιπλέον, κατόπιν των σκέψεων 51 και 63 έχουν απορριφθεί οι λόγοι της προσφυγής ίδια κατά της προσφοράς του οικονομικού φορέα ..... του οποίου η προσφορά έχει κριθεί αποδεκτή. Συνεπώς, και ανεξαρτήτως της σκέψης 54, παρέλκει ως αλυσιτελής η εξέταση των λοιπών λόγων της προσφυγής κατά των προσφορών των λοιπών συνδιαγωνιζομένων οικονομικών φορέων, καθόσον ακόμη και αν γίνουν δεκτοί, αποκλείεται η δυνατότητα ματαίωσης και επαναπροκήρυξης του διαγωνισμού δεδομένου ότι έχουν απορριφθεί όλοι οι λόγοι της προσφυγής κατά ενός τουλάχιστον αποδεκτού διαγωνιζόμενου ήτοι της .....

65. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

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

67. Επειδή πρέπει να γίνει δεκτή η παρέμβαση κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό.

68. Επειδή ύστερα από τη παραπάνω σκέψη 66, το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων πρέπει καταπέσει (άρθ. 363 του ν. 4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017).



**Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό.

Ορίζει την κατάπτωση του κατατεθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 23-3-2020 και εκδόθηκε την 13-4-2020 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η Πρόεδρος**

**Ιωάννα Θεμελή**

**Η Γραμματέας**

**Γεωργία Δούγκα**