

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 16 Μαρτίου 2021 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Οικονόμου, Πρόεδρος, Ευαγγελία Μιχολίτση και Άννα Χριστοδουλάκου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 06.05.2019 προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 546/07.05.2019 της προσφεύγουσας «...» και τοδιακριτικό τίτλο «...»,που εδρεύει στην ..., οδός ... αρ. ..., Τ.Κ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του Υπουργείου ... (εφεξής «αναθέτουσα αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται και

Της παρεμβαίνουσας «...» και το διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στη ..., οδός ... αρ. ..., όπως νομίμως εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να γίνει δεκτή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή της και να ακυρωθεί ολικά ή μερικά η υπ' αριθμ. πρωτ. ...απόφαση της αναθέτουσας αρχής, καθώς και κάθε άλλη συναφής, προγενέστερη ή μεταγενέστερη, πράξη ή παράλειψη κατά τα ειδικότερα προβαλλόμενα με την προσφυγή της.

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

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια, Άννα Χριστοδουλάκου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την υπ' αριθμ. ... Διακήρυξη του Υπουργείου ... προκηρύχθηκε Ηλεκτρονικός Ανοικτός Διαγωνισμός για προμήθεια ενός (1)

Αριθμός Απόφασης: Σ621/2021

αυτοκινούμενου συστήματος ελέγχου έμφορτων φορητών και εμπορευματοκιβωτίων με ακτίνες Χ' (X-RAY), για τις ανάγκες του Υπ. ... – ...,εκτιμώμενης αξίας 2.661.290,32€ πλέον ΦΠΑ 24% (3.300.000,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%), με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας - τιμής. Περίληψη της Διακήρυξης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 17.07.2018, ενώ η Διακήρυξη καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 17.07.2018 με ΑΔΑΜ: ... 2018-07-17, καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) (Συστημικός Αριθμός ...).

2. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθείτο νόμιμο παράβολο κατά τις διατάξεις του άρθρου 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 5 παρ. 1 και 2 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό ..., εξοφληθέν δυνάμει του από 07.05.2019 αποδεικτικού εξόφλησης της Τράπεζας AlphaBank, δεσμευμένο, όπως προκύπτει από την εκτύπωση της σχετικής σελίδας της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων), ύψους 13.306,46€.

3. Επειδή, όπως προαναφέρθηκε, με την υπ' αριθμ. ... Διακήρυξη του Υπουργείου ... προκηρύχθηκε Ηλεκτρονικός Ανοικτός Διαγωνισμός για προμήθεια ενός (1) αυτοκινούμενου συστήματος ελέγχου έμφορτων φορητών και εμπορευματοκιβωτίων με ακτίνες Χ' (X-RAY), για τις ανάγκες του Υπ. ... – Στο διαγωνισμό συμμετείχαν, υποβάλλοντας προσφορές, η προσφεύγουσα (προσφορά με α/α συστήματος ...) και η παρεμβαίνουσα (προσφορά με α/α συστήματος ...). Με την υπ' αριθμ. πρωτ. ... απόφαση της αναθέτουσας αρχής εγκρίθηκε το από 20.02.2019 Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού, το οποίο συντάχθηκε κατόπιν της αξιολόγησης των φακέλων «δικαιολογητικά συμμετοχής – τεχνική προσφορά» των διαγωνιζομένων και έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας, ενώ απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας. Κατά της ως άνω απόφασης της αναθέτουσας αρχής, τόσο κατά το μέρος αυτής με το οποίο αποκλείστηκε η προσφορά της, όσο και κατά

το μέρος αυτής με το οποίο έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας, η προσφεύγουσα άσκησε ενώπιον της Α.Ε.Π.Π. την με Γ.Α.Κ. 546/07.05.2019 προδικαστική προσφυγή. Επ' αυτής εκδόθηκε η υπ' αριθμ. 702/2019 απόφαση της Α.Ε.Π.Π., με την οποία αφενός απορρίφθηκε επί της ουσίας η προδικαστική προσφυγή όσον αφορά στον αποκλεισμό της προσφεύγουσας και αφετέρου απορρίφθηκαν ως ως αλυσιτελείς οι λόγοι της προδικαστικής προσφυγής που αφορούσαν στην προσφορά της παρεμβαίνουσας. Κατά της ως άνω απόφασης της Α.Ε.Π.Π. η προσφεύγουσα άσκησε την με αριθμό καταχώρησης ΑΚ 1450/26-9-2019 αίτηση ακυρώσεως, η οποία έγινε εν μέρει δεκτή με την υπ' αριθμ. 2005/2020 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών. Ειδικότερα, το Δικαστήριο αφενός απέρριψε την αίτηση ακυρώσεως όσον αφορά στον αποκλεισμό της προσφεύγουσας και αφετέρου ακύρωσε την απόφαση της Α.Ε.Π.Π., κατά το μέρος της που απέρριψε ως αλυσιτελείς τους λόγους της προδικαστικής προσφυγής που αφορούσαν αποδιδόμενες πλημμέλειες της προσφοράς της παρεμβαίνουσας εταιρείας, και ανέπεμψε την υπόθεση στην Α.Ε.Π.Π., ώστε να κρίνει κατ' ουσίαν τους ως άνω λόγους της προδικαστικής προσφυγής. Σε συμμόρφωση προς την ως άνω υπ' αριθμ. 2005/2020 Απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών και κατόπιν χρέωσης της υπόθεσης στο 5^ο Κλιμάκιο από τον Πρόεδρο της Α.Ε.Π.Π., εκδίδεται η παρούσα απόφαση κατόπιν της υπ' αρ. 76/2021 πράξης ορισμού εισηγητή και ημερομηνίας εξέτασης του Προέδρου του 5^{ου} Κλιμακίου.

4. Επειδή, η προσφεύγουσα υπέβαλε στις 05.03.2021 μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού το από 05.03.2021 υπόμνημα. Ωστόσο, δεδομένου ότι δεν προβλέπεται στο νόμο και στο διέπον την εξέταση της προδικαστικής προσφυγής κανονιστικό πλαίσιο υποβολή υπομνήματος στα πλαίσια έκδοσης απόφασης της Α.Ε.Π.Π. σε συμμόρφωση με δικαστική απόφαση, το ως άνω υπόμνημα δεν λαμβάνεται υπόψη.

5. Επειδή, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται,

Αριθμός Απόφασης: Σ621/2021

όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕΛΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕΛΣυν 70/2006). Σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Όπως, δε, παγίως γίνεται δεκτό, οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης στους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν στις αναθέτουσες αρχές να διατυπώνουν τους όρους διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης στην προκήρυξη του διαγωνισμού με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, κατά τρόπο ώστε αφενός να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιδεικνύοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο των όρων αυτών και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο, αφετέρου, να καθιστούν δυνατό τον αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα τιθέμενα κριτήρια (Ε.Σ Κλ.Ε 157/2017, Τμ. VI 2452/2012, 1643/2014, 6869/2015, 261/2017, βλ. και ΔΕΚ απόφαση της 18.10.2001, C-19/2000, SIAC Construcion Ltd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS Succhi di

Frutta, σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών σκ. 109 επ.).

6. Επειδή, ο τρόπος συντάξεως των προσφορών στα πλαίσια των δημοσίων διαγωνισμών διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, η οποία αποσκοπεί στην εξασφάλιση αφενός της τήρησης των αρχών του ανταγωνισμού, της διαφάνειας και του ίσου μέτρου κρίσεως αφετέρου της ανάγκης ευχερούς συγκρίσεως των προσφορών μεταξύ τους καθώς και στην αποφυγή του κινδύνου αλλοιώσεως αυτών (ΣτΕ127/2015, 1971/2013, 194/2011, 804/2010, 3084/2008, 1895/2007, 3769/2003, ΕΑ 860, 689/2011, 1008/2009, 817/2008). Επίσης, όπως προαναφέρθηκε, σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοκτικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Σύμφωνα με τα ανωτέρω, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000).

7. Επειδή, η προσφεύγουσα προβάλλει, ότι «*B. Ως προς τις αιτιολογίες απόρριψης της προσφοράς μας με αρ. ... και Σύμφωνα με το άρθρο ... της Διακήρυξης, «... I. Σε περίπτωση που ο οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων το Ε.Ε.Ε.Σ. περιέχει επίσης τις ως άνω πληροφορίες όσον αφορά τους φορείς αυτούς. II. Σε περίπτωση που τμήμα ή τμήματα της σύμβασης υλοποιηθούν από υπεργολάβους και υπερβαίνει το ποσοστό του τριάντα τοις εκατό (30%) του προϋπολογισμού το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έντυπο υποβάλλεται και από τους υπεργολάβους (άρθρο 131)...*». 8.

Από το γράμμα των παραπάνω διατάξεων της Διακήρυξης προκύπτει ότι αυτές απλώς επαναλαμβάνουν τις αντίστοιχες διατάξεις του Ν. 4412/2016 (βλ. τα άρθρα 78 και 131 του Ν. 4416/2016). Κατά την έννοια δε των διατάξεων αυτών, ένας απλός προμηθευτής του διαγωνιζόμενου οικονομικού φορέα (δηλαδή οικονομικός φορέας στις ικανότητες του οποίου δεν στηρίζεται ο διαγωνιζόμενος φορέας, ούτε ο οποίος θα εκτελέσει απευθείας ο ίδιος μέρος του συμβατικού αντικειμένου) δεν αποτελεί ούτε «δανείζοντα φορέα», ούτε υπεργολάβο και, συνεπώς, δεν απαιτείται γι' αυτόν τον φορέα η υποβολή των δικαιολογητικών που επιβάλλει η Διακήρυξη για τους «δανείζοντες» φορείς και για τους υπεργολάβους (βλ. ΑΕΠΠ 641/2018, σκ. 6). 9. Περαιτέρω, εφόσον η Διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του Διαγωνισμού, δεν είναι νόμιμη η απόρριψη μίας προσφοράς για τον λόγο ότι δεν υποβλήθηκε ή δεν υποβλήθηκε ορθά δικαιολογητικό η υποβολή του οποίου δεν ζητείτο και, μάλιστα, σαφώς από τη Διακήρυξη (βλ., αντί πολλών, ΣτΕ ΕΑ Ολ. 136/2013). 10. Εν προκειμένω, όπως προκύπτει από το σύνολο της προσφοράς μας, η εταιρία ...(στο εξής: «...») απλώς θα μας προμηθεύσει με το επίμαχο αυτοκινούμενου σύστημα ...(Τ), η δε εταιρία μας πληροί από μόνη της όλες τις προϋποθέσεις του άρθρου ... της Διακήρυξης, περί οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας και περί τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, κάτι το οποίο ουδόλως αμφισβητείται. Συνεπώς, ανεξαρτήτως των επιμέρους δηλώσεών μας στο υποβληθέν ΕΕΕΣ της εταιρίας μας, η εταιρία ..., κατ' ουσίαν, δεν αποτελεί ούτε «δανείζοντα» φορέα, ούτε υπεργολάβο και, επομένως, δεν ζητείτο για την εταιρία αυτή η υποβολή του ΕΕΕΣ και των νομιμοποιητικών εγγράφων. Ως εκ τούτου, μη νομίμως κρίθηκε απαράδεκτη η προσφορά της εταιρίας μας, λόγω -υποτιθέμενων- «παρατηρήσεων» στο ΕΕΕΣ που υποβλήθηκε από την εταιρία ... και στην πληρεξουσιότητα του κ. 11. Εάν, πάντως, γίνει δεκτή η αντίθετη ερμηνεία (δηλαδή ότι ο προμηθευτής του συστήματος) αποτελεί είτε «δανείζοντα» φορέα, είτε υπεργολάβο, η προσφορά της ... έπρεπε να είχε απορριφθεί, διότι: α) η εν λόγω εταιρία δεν δήλωσε στο ΕΕΕΣ της, ως «δανείζοντα», ούτε ως υπεργολάβο, τον προμηθευτή του επίμαχου συστήματος και β) η εν λόγω εταιρία

ουδόλως υπέβαλε δικαιολογητικά (ΕΕΕΣ και νομιμοποιητικά έγγραφα) για την εταιρία (...) που θα την προμηθεύσει το επίμαχο σύστημα (...). [...]

8. Επειδή, η παρεμβαίνουσα προβάλλει συναφώς, ότι «Επίσης απαράδεκτος είναι ο ισχυρισμός της καθ ής ότι πρέπει να απορριφθεί και η προσφορά της εταιρείας μας με βάση το ενιαίο μέτρο κρίσεως επειδή δεν δηλώσαμε τον προμηθευτή μας ... ως υπεργολάβο ή δανείζοντα, καθόσον δεν συντρέχουν οι ίδιες προϋποθέσεις, διότι εμείς δεν δηλώσαμε τον προμηθευτή μας ως υπεργολάβο ή ως δανείζοντα, αλλά τον δηλώσαμε απλώς ως προμηθευτή και δεν απαιτεί η διακήρυξη να υποβάλλουμε ΕΕΕΣ του ως άνω προμηθευτή μας.».

9. Επειδή, στο άρθρο ...«Ελάχιστες Προϋποθέσεις Συμμετοχής» του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Β της Διακήρυξης ορίζεται ότι «...Ελάχιστες Προϋποθέσεις Συμμετοχής. ΚΡΙΤΗΡΙΑ ΕΠΙΛΟΓΗΣ (Μέρος IV: του Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έντυπο Προμήθειας /Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ. ή ΕΕΕΠ). Για τη συμμετοχή του στη διαγωνιστική διαδικασία, ο οικονομικός φορέας, οφείλει να ικανοποιεί κριτήρια επιλογής (άρθρο 75 του Ν.4412/8.8.2016), την πλήρωση των οποίων θα κληθεί να αποδείξει, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Ν.4412/8.8.2016. Ο Οικονομικός φορέας μπορεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων ... φορέων όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας που προβλέπονται στην παρ. 3 του άρθρου 75 και τα κριτήρια σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα που προβλέπονται στην παρ. 4 του άρθρου 75 σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο άρθρο 78 του Ν.4412/8.8.2016, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών του με αυτούς. Ο Οικονομικός φορέας μπορεί να αναθέσει οποιοδήποτε τμήμα της σύμβασης σε τρίτους υπό μορφή υπεργολαβίας. Ο Οικονομικός Φορέας θα πρέπει να πληροί και να τεκμηριώνει επαρκώς, με ποινή αποκλεισμού, τα παρακάτω: 1. Νομικοί περιορισμοί ή αμετάκλητη ποινή αποκλεισμού από διαγωνισμούς: ... 2. Καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας (περ. IV.A του ΕΕΕΠ): ... 3. Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια (περ. IV.B του ΕΕΕΠ): Να συμπληρωθεί ο («γενικός») ετήσιος κύκλος εργασιών του οικονομικού φορέα για τα τρία τελευταία οικονομικά έτη 201Χ, 201Χ και 201Χ, που να αποδεικνύεται

από οικονομικές καταστάσεις ή αποσπάσματα ... καταστάσεων, στην περίπτωση που η δημοσίευση των ... καταστάσεων απαιτείται από την νομοθεσία της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο Οικονομικός Φορέας, με το συνολικό ύψος του κύκλου εργασιών του μέσου όρου των τελευταίων τριών (3) ετών θα πρέπει να ανέρχεται στο 70% τουλάχιστον της προϋπολογισθείσας αξίας των υπό προμήθεια ειδών (χωρίς ΦΠΑ) συμπεριλαμβανομένου του τομέα δραστηριοτήτων (προμήθειες) που καλύπτεται από τη παρούσα διακήρυξη. ... Σε περίπτωση που οι πληροφορίες σχετικά με τον κύκλο εργασιών (γενικό) δεν είναι διαθέσιμες για ολόκληρη την απαιτούμενη περίοδο, πρέπει να αναφερθεί η ημερομηνία που ιδρύθηκε ή άρχισε τις δραστηριότητές του ο οικονομικός φορέας.4. Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (περ.IV.Γ του ΕΕΕΠ): Κατάλογο ειδών του αντικειμένου της προμήθειας ή αντίστοιχου στον οποίο να αναφέρονται οι κυριότερες παραδόσεις για τα είδη του αντικειμένου του διαγωνισμού ή για παρεμφερή συστήματα με ακτίνες Χ' με μνεία, για κάθε παράδοση, του παραλήπτη, της ημερομηνίας παράδοσης και του ποσού και συνυποβολή αποδεικτικών στοιχείων των παραδόσεων (πιστοποιητικά Δημόσιας Αρχής για παραδόσεις που έχουν γίνει σε Δημόσια Αρχή ή αντίστοιχα παραστατικά για ιδιώτες). Διευκρινίσεις: • Εάν ο Πελάτης είναι Δημόσιος Φορέας ως στοιχείο τεκμηρίωσης υποβάλλεται πιστοποιητικό, που συντάσσεται από την αρμόδια Δημόσια Αρχή, ή πρωτόκολλο παραλαβής. Εάν ο Πελάτης είναι ιδιώτης, ως στοιχείο τεκμηρίωσης υποβάλλεται είτε πιστοποιητικό που συντάσσει ο ιδιώτης, είτε απλή δήλωση του Υποψηφίου Αναδόχου στην οποία θα αναφέρονται υποχρεωτικά τα στοιχεία επικοινωνίας του υπευθύνου έργου στο Φορέα που πραγματοποιήθηκε η προμήθεια. ... Στην περίπτωση που ο Οικονομικός Φορέας δραστηριοποιείται για χρονικό διάστημα μικρότερο των τριών (3) διαχειριστικών χρήσεων, συμπληρώνει τα στοιχεία τεκμηρίωσης της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας του, για το χρονικό διάστημα της λειτουργίας του. ...». Επίσης, στο άρθρο ...«Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών»του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Β της Διακήρυξης ορίζεται ότι«Η υποβολή των στοιχείων και δικαιολογητικών για τη συμμετοχή σε διαγωνισμό και μέχρι τη σύναψη της σύμβασης γίνεται σε στάδια, σε χρόνο και με τρόπο, όπως

αυτά ορίζονται στις διατάξεις του Ν. 4412/2016 και στην παρούσα διακήρυξη. Οι οικονομικοί φορείς οφείλουν να υποβάλουν ηλεκτρονικά, υποχρεωτικά επί ποινή αποκλεισμού μαζί με την Προσφορά τους, στον (υπο)φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική προσφορά», σε μορφή αρχείου pdf σύμφωνα με τα αναφερόμενα στην 56902/215/19.05.2017 (ΦΕΚ 1924/Β/02.06.2017)) απόφαση του Υπουργού Οικονομίας και Ανάπτυξης «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ), τα ακόλουθα δικαιολογητικά : ... 2. Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έντυπο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.), (άρθρο 79), το οποίο αποτελείται από ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του Ν. 1599/1986 (Α 75), ως προκαταρκτική απόδειξη επιβεβαιώνοντας ότι ο οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: 1. δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις, όπως αυτές περιγράφονται στην παρ. Γ.1 της διακήρυξης αυτής, για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν. (Σχετ. άρθρο 73 και 74 του ν. 4412/2016). 2. Πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής, όπως αυτά προσδιορίζονται στην παρούσα διακήρυξη, σύμφωνα με τα άρθρα 75,76 και 77 του ν. 4412/2016, τα οποία περιγράφονται αναλυτικά στην παρ. ...της παρούσας διακήρυξης και είναι σύμφωνο με το τυποποιημένο έντυπο του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ 2016/7) της Επιτροπής της 5ης Ιανουαρίου 2016. Το Ε.Ε.Ε.Σ. είναι διαθέσιμο στην ιστοσελίδα : <https://ec.europa.eu/tools/espd/filter?lang=el>. Το Ε.Ε.Ε.Σ. επισυνάπτεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ζ' της παρούσας διακήρυξης και θα αναρτηθεί επίσης και στην ιστοσελίδα του ΕΣΗΔΗΣ σε μορφή .xml. Ο υποψήφιος οικονομικός φορέας: Α) Πρέπει να κατεβάσει το εν λόγω αρχείο από το ΕΣΗΔΗΣ, να το αποθηκεύσει στον υπολογιστή του και να μεταβεί στην ιστοσελίδα <https://ec.europa.eu/tools/espd/filter?lang=el>. Στην ιστοσελίδα αυτή πρέπει να επιλέξει «Εισαγωγή ΕΕΕΣ» και να τηλεφορτώσει (ανεβάσει) το αρχείο του συγκεκριμένου ΕΕΕΣ του διαγωνισμού που κατέβασε από το ΕΣΗΔΗΣ. Β) Στην ανωτέρω ιστοσελίδα συμπληρώνει και επιλέγει ηλεκτρονικά τα κατάλληλα πεδία που έχουν καθοριστεί από την αναθέτουσα αρχή, καθώς και τα πεδία με την ημερομηνία και τον τόπο σύνταξης. Γ) Επιλέγει «Εκτύπωση». Το αρχείο

εμφανίζεται σε εκτυπώσιμη μορφή και είναι πλέον δυνατή η εκτύπωσή του με χρήση κάποιου προγράμματος εκτυπωτή σε μορφή .pdf.Δ) Υπογράφει ψηφιακά το αρχείο .pdf που εκτύπωσε.Ε) Υποβάλλει το αρχείο του ΕΕΕΣ στο φάκελο της προσφοράς του με τα δικαιολογητικά συμμετοχής. **ΕΠΙΣΗΜΑΝΣΗ:** Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό πρότυπο ΕΕΕΣ το οποίο έχει αναρτηθεί, σε μορφή αρχείων τύπου XML και PDF, στη διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr του ΕΣΗΔΗΣ και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της διακήρυξης (Μέρος Ζ). **ΔΙΕΥΚΡΙΝΙΣΕΙΣ:** I. Σε περίπτωση που ο οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων το Ε.Ε.Ε.Σ. περιέχει επίσης τις ως άνω πληροφορίες όσον αφορά τους φορείς αυτούς. II. Σε περίπτωση που τμήμα ή τμήματα της σύμβασης υλοποιηθούν από υπεργολάβους και υπερβαίνει το ποσοστό του τριάντα τοις εκατό (30%) του προϋπολογισμού το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έντυπο υποβάλλεται και από τους υπεργολάβους (άρθρο 131). ...».

10. Επειδή, εκ των ανωτέρω όρων προκύπτει ότι οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να δηλώσουν στο ΕΕΕΣ τους τυχόν δανείζοντες αυτούς εμπειρία ή υπεργολάβους στους οποίους προτίθενται να αναθέσουν τμήμα της σύμβασης, για τους οποίους (δανείζοντες, υπεργολάβους) επίσης πρέπει να υποβληθεί ΕΕΕΣ. Ήτοι, οι διαγωνιζόμενοι δεν οφείλουν να δηλώσουν στο υποβαλλόμενο εκ μέρους τους ΕΕΕΣ τους προμηθευτές τους. Συνεπώς, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η παρεμβαίνουσα όφειλε να δηλώσει στο ΕΕΕΣ της τον προμηθευτή (ως η ίδια η προσφεύγουσα τον αναφέρει χωρίς να ισχυρίζεται ούτε και να προκύπτει ότι αυτός αποτελεί εν τοις πράγμασι δανείζοντα εμπειρία ή υπεργολάβο) του προσφερόμενου από αυτήν συστήματος είναι αβάσιμος και απορριπτέος.

11. Επειδή, περαιτέρω, η προσφεύγουσα προβάλλει, ότι «Γ. Ως προς τις αιτιολογίες απόρριψης της προσφοράς μας με αρ. ... και ...Σύμφωνα με το άρθρο ... της Διακήρυξης, «...Τα αποδεικτικά μέσα για την παρούσα παράγραφο ..., θα κατατεθούν από τον προσωρινό Ανάδοχο στον φάκελο «δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου» παρ.Ε.7....». Τέτοια δε αποδεικτικά μέσα είναι και όλα τα πιστοποιητικά της παρ. 6 του άρθρου ... της Διακήρυξης. Από το σαφές γράμμα της παραπάνω διάταξης του άρθρου ... της

Διακήρυξης προκύπτει ότι τα παραπάνω δικαιολογητικά έχουν τεθεί επί ποινή αποκλεισμού μόνο στο πλαίσιο του σταδίου των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Συνεπώς, οποιαδήποτε πλημμέλεια αυτών δεν αποτελεί λόγο αποκλεισμού της προσφοράς, αλλά ζήτημα το οποίο θα ελεγχθεί στο στάδιο κατακύρωσης, εφόσον ο προσωρινός ανάδοχος αποτύχει τότε να τα προσκομίσει σωστά (βλ., μεταξύ άλλων, *ad hoc* ΣτΕ ΕΑ 251/2018, σκ. 9). 15. Εν προκειμένω, τόσο το επίμαχο πιστοποιητικό ακτινοπροστασίας (βλ. Παρατήρηση με αρ. 2), όσο και το επίμαχο πιστοποιητικό συμμόρφωσης προς τους διεθνείς κανόνες ακτινοπροστασίας (βλ. Παρατήρηση με αρ. 5) αποτελούν πιστοποιητικά της παρ. ... του άρθρου ... της Διακήρυξης. Ως εκ τούτου, μη νομίμως κρίθηκε απαράδεκτη η προσφορά της εταιρίας μας, λόγω -υποτιθέμενων- «παρατηρήσεων» στα πιστοποιητικά αυτά, εφόσον, κατά τα προαναφερθέντα, η Διακήρυξη δεν επέβαλλε την υποβολή των εν λόγω πιστοποιητικών στο παρόν στάδιο του Διαγωνισμού (υποβολή προσφοράς), αλλά στο στάδιο των δικαιολογητικών κατακύρωσης. 16. Εάν, πάντως, γίνει δεκτή η αντίθετη ερμηνεία (δηλαδή ότι τα εν λόγω πιστοποιητικά έπρεπε να υποβληθούν με την προσφορά και όχι στο στάδιο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης), η προσφορά της ... έπρεπε να είχε απορριφθεί, διότι: α) όλα τα πιστοποιητικά της παρ. ... του άρθρου ... της Διακήρυξης που έχει υποβάλει η ... δεν φέρουν έγκυρη, κατά τον Κώδικα Δικηγόρων, μετάφραση και, συνεπώς, είναι απαράδεκτα δικαιολογητικά, διότι, κατά παράβαση του άρθρου 36, παρ. 2γ, του Ν. 4194/2013, ο μεταφράσας δικηγόρος δεν βεβαιώνει ότι έχει επαρκή γνώση της γλώσσας από και προς την οποία μετέφρασε, η δε παραπάνω διάταξη του Κώδικα Δικηγόρων ρητώς προβλέπει ότι η ύπαρξη της βεβαίωσης αυτής είναι επί ποινή εγκυρότητας της μετάφρασης που έγινε, και β) το «πιστοποιητικό» υδατοστεγανότητας του συστήματος που προσφέρει η ... (...) (βλ. το δικαιολογητικό ...) αποτελεί απλώς μία δήλωση του ίδιου του κατασκευαστή του εν λόγω συστήματος και όχι πιστοποιητικό εκδοθέν από επίσημο ινστιτούτο ή επίσημη υπηρεσία ελέγχου, όπως απαιτεί η παρ. 6 του άρθρου ... της Διακήρυξης. Τα δε λοιπά πιστοποιητικά που έχει υποβάλει η ... δεν αφορούν το παραπάνω σύστημα, αλλά απλώς επιμέρους υποσυστήματα (τη γεννήτρια του Συστήματος-... ΜΕ 3,5,

6 MeV 10^6 και το υποσύστημα Ψύξης-2NK6735) αυτού (για τον λόγο αυτόν, αλυσιτελώς τα επικαλείται η Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού στο από 23.11.2018 έγγραφό της προς την εταιρία μας). [...]».

12. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή προβάλλει συναφώς, ότι «Ως προς τις §§14 και 15, εδάφιο Γ. Στην § 6 του εδαφίου ...της Διακήρυξης, η οποία αφορά σε κατάλληλα πιστοποιητικά, αναφέρεται ρητά ότι «τα σχετικά πιστοποιητικά θα κατατεθούν με την προσφορά». Τα πιστοποιητικά αυτά είναι ακτινοπροστασίας, ηλεκτρικά και μηχανικά ΕΕ, ηλεκτρομαγνητική συμβατότητα ΕΕ ... και πιστοποιητικό υδατοστεγανότητας. Η αναφορά αυτή αποτελεί ειδικότερη περίπτωση, η οποία και προφανώς εξαιρεί τα προαναφερόμενα πιστοποιητικά από τα υπόλοιπα του εδαφίου ...της Διακήρυξης τα οποία εντάσσονται στη γενικότερη περίπτωση όπου θα κατατεθούν από τον προσωρινό ανάδοχο στο φάκελο «δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου». Ως προς την §16 του εδαφίου Γ. Σχετικά με τον ισχυρισμό της εταιρείας ότι τα υποβληθέντα πιστοποιητικά της εταιρείας ... έπρεπε να απορριφθούν διότι ο μεταφράσας δικηγόρος δεν βεβαιώνει ότι έχει επαρκή γνώση της γλώσσας από και προς την οποία μετέφρασε, σας γνωρίζουμε ότι: Η επιτροπή επικοινωνήσε με τον μεταφράσα δικηγόρο και του ζήτησε να προσκομίσει υπεύθυνη δήλωση επαρκούς γνώσης της γλώσσας από και προς την οποία μετέφρασε έγγραφα της προσφοράς της εταιρείας ..., όπως και έπραξε. Ως εκ τούτου η επιτροπή θεώρησε επουσιώδη την παράλειψη της αναφοράς επαρκούς γνώσης της γλώσσας από τον μεταφράσα δικηγόρο και έκανε δεκτές τις σχετικές μεταφράσεις. [...] Ως προς την §16, εδάφιο Γ. Η Διακήρυξη αναφέρει «Πιστοποιητικό υδατοστεγανότητας του οχήματος - συστήματος ακτινών Χ». Η εταιρεία ... έχει καταθέσει πιστοποιητικό υδατοστεγανότητας για το σύστημα παραγωγής ακτινών Χ, για τον τράκτορα του συστήματος και δήλωση του κατασκευαστή για το αυτοκινούμενο σύστημα, αναφέροντας σε κάθε περίπτωση τον αντίστοιχο βαθμό IP. Η εταιρεία ...έχει καταθέσει αντί πιστοποιητικού έκθεση δοκιμής (TestReport) για την υδατοστεγανότητα του προσφερόμενου συστήματος χωρίς να αναφέρει τον αντίστοιχο βαθμό IP. Η επιτροπή αξιολογώντας τα υποβληθέντα έγγραφα και λαμβάνοντας υπ' όψιν της ότι

αμφότερα τα προσφερόμενα συστήματα διαθέτουν σήμανση ... και εναρμονίζουν Ευρωπαϊκά Πρότυπα ηλεκτρομαγνητικής συμβατότητας (EMC) και ανοσίας για βιομηχανικά περιβάλλοντα έκρινε ότι και οι δύο εταιρείες πληρούν τη συγκεκριμένη προδιαγραφή.».

13. Επειδή, η παρεμβαίνουσα προβάλλει συναφώς, ότι «[...]Αντίθετα, ο προσφερόμενος εξοπλισμός ασφάλειας της εταιρείας μας, για την πλήρωση των απαιτήσεων της παραγράφου ..., παρέχει, όπως προκύπτει τόσο από το υποβληθέν εγχειρίδιο λειτουργίας (σελ. 32), όσο και από το υποβληθέν αρχείο «Τεχνική Περιγραφή Προσφερόμενης Λύσης, σελ. 30», άμεση και αυτόματη διακοπή λειτουργίας σε περίπτωση εισβολής, σε απόλυτη συμφωνία με την αρχή των ορίων δόσεων (παρ. 2.3. Τεχνικών Προδιαγραφών) και τον Εθνικό Κανονισμό Ακτινοπροστασίας.».

14. Επειδή, η προσφεύγουσα με το υπόμνημά της προβάλλει συναφώς, ότι «[...] 7. Εξάλλου, όσα προβάλλει στις Θέσεις της η Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού αναφορικά με τον ισχυρισμό που προβάλλουμε στο σημείο ... της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής μας, ότι, δηλαδή, εάν γίνει δεκτή η αντίθετη ερμηνεία σχετικά με τα παραπάνω πιστοποιητικά, η προσφορά της ... έπρεπε να είχε απορριφθεί, καθώς όλα τα πιστοποιητικά που έχει υποβάλει σχετικά δεν φέρουν έγκυρη, κατά τον Κώδικα Δικηγόρων, μετάφραση και, συνεπώς, είναι απαράδεκτα δικαιολογητικά, πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμα. Και τούτο, διότι η Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού μη νομίμως ζήτησε τη διόρθωση των μεταφράσεων (προφανώς κατ' εφαρμογή του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016), καθώς, όπως γίνεται παγίως δεκτό, επί παράλειψης υποβολής δικαιολογητικού ή υποβολής του με ελλιπές περιεχόμενο, η αναθέτουσα αρχή ούτε οφείλει, ούτε δύναται να ζητήσει διευκρινίσεις, αφού είναι δυνατή μόνον η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση υποβληθέντος δικαιολογητικού και όχι η αναπλήρωση μη υποβληθέντος ή μη νομίμως υποβληθέντος (βλ., ενδεικτικά, ΣΤΕ ΕΑ 58/2019, σκ. 10, 401/2018, σκ. 19, κ.ά.). Θα πρέπει, μάλιστα, να σημειωθεί ότι η παράλειψη βεβαίωσης της επαρκούς γνώσης από τον μεταφράσαντα δικηγόρο της γλώσσας από και προς την οποία έγινε η μετάφραση των κρίσιμων πιστοποιητικών δεν δύναται, σε

καμία περίπτωση, να θεωρηθεί επουσιώδης (όπως, π.χ., η πλημμελής σήμανση της μετάφρασης κατά το άρθρο 102, παρ. 2, του Ν. 4412/2016), όπως προδήλως αβασίμως ισχυρίζεται η Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού, καθώς, κατά το άρθρο 36, παρ. 2γ', του Ν. 4194/2013 («Κώδικας Δικηγόρων»), η παραπάνω βεβαίωση συνιστά προϋπόθεση της ισχύος/ εγκυρότητας της σχετικής μετάφρασης. Εξάλλου, σε κανένα άρθρο του παραπάνω Ν. 4194/2013 δεν προβλέπεται η δυνατότητα αναπλήρωσης της εν λόγω βεβαίωσης με σχετική υπεύθυνη δήλωση του μεταφράσαντα δικηγόρου, μόνη δε δυνατότητα ίασης της αποδιδόμενης πλημμέλειας θα ήταν η επανέκδοση των σχετικών δικαιολογητικών, κάτι το οποίο -ακόμα και εάν ήταν επιτρεπτό (quod non)- δεν έγινε, εν προκειμένω. 8. Σε κάθε περίπτωση, η Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού μη νομίμως επικοινωνήσε απευθείας με τον μεταφράσαντα δικηγόρο και όχι με τη διαγωνιζόμενη εταιρία, κατά παράβαση του άρθρου 102, παρ. 1, του Ν. 4412/2016, κατά το οποίο «...η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει...» (η έμφαση δική μας). Εξάλλου, από τον συνδυασμό των άρθρων 22, παρ. 1, και 36, παρ. 1, του Ν. 4412/2016 προκύπτει ότι κάθε είδους επικοινωνία μεταξύ της αναθέτουσας αρχής και των διαγωνιζόμενων ... φορέων πρέπει να λαμβάνει χώρα μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, καθώς μόνο με τον τρόπο αυτόν είναι δυνατή η τήρηση των αρχών της διαφάνειας, της ισότητας, της αμεροληψίας και της ανάπτυξης υγιούς ανταγωνισμού μέσω του ελέγχου των όρων της σχετικής επικοινωνίας. Κατά τούτο, καθίσταται σαφές ότι, κατά παράβαση των παραπάνω αρχών και διατάξεων του Ν. 4412/2016, η Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού προέβη σε άμεση επικοινωνία -υπό συνθήκες πλήρους αδιαφάνειας- με τον μεταφράσαντα δικηγόρο και, ως εκ τούτου, τα μεταφρασθέντα κρίσιμα πιστοποιητικά δεν δύνανται, υπό καμία εκδοχή, να ληφθούν υπ' όψιν ως απαράδεκτα. [...] 10. Άλλωστε, όπως αναφέρθηκε αναλυτικά παραπάνω, τόσο το πιστοποιητικό υδατοστεγανότητας του οχήματος-συστήματος ακτίνων Χ, όσο και τα λοιπά πιστοποιητικά που υπέβαλε η ..., ως μη νομίμως μεταφρασθέντα, δεν θα έπρεπε να ληφθούν υπ' όψιν ως απαράδεκτα

και, συνεπώς, η προσφορά της παραπάνω εταιρίας θα έπρεπε να είχε απορριφθεί. Ωστόσο, ακόμα και εάν ήθελε θεωρηθεί ότι τα παραπάνω πιστοποιητικά είναι ισχυρά, κατά την έννοια της Διακήρυξης, θα έπρεπε να είχε υποβληθεί πιστοποιητικό υδατοστεγανότητας του οχήματος-συστήματος ακτίνων Χ το οποίο να καλύπτει το προσφερόμενο σύστημα ως σύνολο. Όπως συνομολογεί στις Θέσεις της η Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού, τέτοιου είδους πιστοποιητικό υπέβαλε μόνο η εταιρία μας, η δε ... κατέθεσε διαφορετικά πιστοποιητικά για τα επιμέρους υποσυστήματα του αντικείμενου του Διαγωνισμού.».

15. Επειδή, σύμφωνα με το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Α' υπό τον τίτλο «ΤΡΟΠΟΣ ΥΠΟΒΟΛΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ» (σελ. 8 Διακήρυξης) ορίζεται ότι «Οι προσφορές υποβάλλονται από τους οικονομικούς φορείς ηλεκτρονικά, μέσω της διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr, του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ μέχρι την καταληκτική ημερομηνία και ώρα που ορίζει η διακήρυξη, σε ηλεκτρονικό φάκελο σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο Ν.4155/13 και στην Π1/2390/2013(ΦΕΚ Β/2677/21- 10-2013). Οι προσφορές καθώς και όλα τα έγγραφα που αφορούν τον διαγωνισμό, θα προσκομίζονται και σε έντυπη μορφή στην Υπηρεσία που διενεργεί τον διαγωνισμό, εντός τριών (3) εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή τους. Ειδικά για τις προσφορές θα προσκομίζονται μέσα σε σφραγισμένους φακέλους με τα στοιχεία του διαγωνισμού και με την ένδειξη «ΝΑ ΜΗΝ ΑΠΟΣΦΡΑΓΙΣΘΟΥΝ». Η πρωτότυπη εγγυητική επιστολή συμμετοχής θα περιέχεται στον σφραγισμένο φάκελο των δικαιολογητικών» και υπό τον ίδιο τίτλο (σελ. 9 Διακήρυξης) ότι «Οι προσφορές υποβάλλονται από τους οικονομικούς φορείς ηλεκτρονικά, μέσω της διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. μέχρι την καταληκτική ημερομηνία και ώρα που ορίζει η παρούσα διακήρυξη, στην Ελληνική γλώσσα, σε ηλεκτρονικό φάκελο, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο Ν.4412/2016 (ΦΕΚ/147Α/8.8.2016) και στην 56902/215/019.05.2017 (ΦΕΚ 1924 Β 02.06.2017 απόφαση του Υπουργού Οικονομίας και Ανάπτυξης «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ). Οι προσφορές και όλα τα έγγραφα που αφορούν το διαγωνισμό θα

υποβάλλονται από αυτόν ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείου pdf. Όταν υπογράφονται από τον ίδιο φέρουν ψηφιακή υπογραφή και δεν απαιτείται σχετική θεώρηση. Εντός τριών (3) εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή της προσφοράς προσκομίζονται υποχρεωτικά από τον οικονομικό φορέα στην αναθέτουσα αρχή, σε έντυπη μορφή και σε σφραγισμένο φάκελο με τα στοιχεία του διαγωνισμού και με την ένδειξη «ΝΑ ΜΗΝ ΑΠΟΣΦΡΑΓΙΣΘΟΥΝ», τα στοιχεία της ηλεκτρονικής προσφοράς τα οποία απαιτείται να προσκομισθούν σε πρωτότυπη μορφή εις διπλούν (πρωτότυπο & αντίγραφο) Ενδεικτικά προσκομίζεται η εγγυητική επιστολή, τα πρωτότυπα έγγραφα, τα οποία έχουν εκδοθεί από ιδιωτικούς φορείς και δεν φέρουν επικύρωση από δικηγόρο καθώς και έγγραφα που φέρουν την σφραγίδα της Χάγης (Apostile). Δεν προσκομίζονται στοιχεία και δικαιολογητικά που φέρουν εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών, τα τεχνικά φυλλάδια και όσα στοιχεία και δικαιολογητικά μπορούν βάσει του ν. 4250/2014 να γίνουν αποδεκτά ως αντίγραφα των πρωτοτύπων. ...». Σύμφωνα, δε, με το άρθρο Α του ΠΑΡΑΤΗΜΑΤΟΣ Β της Διακήρυξης «Α. ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑΣ. Η προμήθεια ενός (1) αυτοκινούμενου συστήματος ελέγχου έμφορτων φορτηγών και εμπορευματοκιβωτίων με ακτίνες Χ (X-RAY), για τις ανάγκες του Υπ....-.... Όλες οι απαιτήσεις, τα τεχνικά χαρακτηριστικά και λοιπές προϋποθέσεις προδιαγράφονται λεπτομερώς στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ...' "Τεχνικές Προδιαγραφές - Απαιτήσεις - Λοιποί Όροι"». Ακολουθώντας, στο άρθρο ...«Ελάχιστες Προϋποθέσεις Συμμετοχής» του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ ... της Διακήρυξης ορίζεται ότι «...Ελάχιστες Προϋποθέσεις Συμμετοχής.[...] 6. Κατάλληλα πιστοποιητικά εκδιδόμενα από επίσημα ινστιτούτα ή επίσημες υπηρεσίες ελέγχου: Ο κατασκευαστής και ο αντιπρόσωπος-προμηθευτής πρέπει να είναι πιστοποιημένος κατά ISO ...ή νεότερο. Το σύστημα πρέπει να ικανοποιεί τουλάχιστον τα εξής standards (τα σχετικά πιστοποιητικά θα κατατεθούν με την προσφορά.): - Για την ακτινοπροστασία: σύμφωνα με την παράγραφο ...των τεχνικών προδιαγραφών του παραρτήματος Δ'. - Ηλεκτρικά και μηχανικά: Ευρωπαϊκής Ένωσης - Ηλεκτρομαγνητική συμβατότητα: Ευρωπαϊκής Ένωσης

CE-MARK - Πιστοποιητικό υδατοστεγανότητας του οχήματος - συστήματος ακτινών Χ. ... ΔΙΕΥΚΡΙΝΙΣΕΙΣ: ... 2. Επισημαίνεται ότι κάθε Οικονομικός Φορέας πρέπει να πληροί απαραίτητως τις παραπάνω προϋποθέσεις προκειμένου να συμμετάσχει στην περαιτέρω διαδικασία του διαγωνισμού για το Έργο. ... 4. Στοιχεία τεκμηρίωσης που εκδίδονται σε γλώσσα άλλη, εκτός της ελληνικής, θα συνοδεύονται υποχρεωτικά από επίσημη μετάφρασή τους στην Ελληνική γλώσσα. ... Τα αποδεικτικά μέσα για την παρούσα παράγραφο ..., θα κατατεθούν από τον προσωρινό Ανάδοχο στον φάκελο «δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου» παρ.Ε.7». Επίσης, στο άρθρο ΣΤ. «Απόρριψη προσφορών» του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ ... της Διακήρυξης ορίζεται ότι «Αντιπροσφορές και εναλλακτικές προσφορές δεν γίνονται δεκτές και απορρίπτονται στο σύνολό τους ως απαράδεκτες. Η Προσφορά του υποψήφιου Αναδόχου απορρίπτεται ως απαράδεκτη, ύστερα από γνωμοδότηση της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού και δεν αξιολογείται σε κάθε μία ή περισσότερες από τις κάτωθι περιπτώσεις: 1. Εάν υποβάλλεται από προσφέροντα ο οποίος δεν διαθέτει τα απαιτούμενα προσόντα. 2. Εάν η τιμή υπερβαίνει τον προϋπολογισμό, όπως καθορίσθηκε και τεκμηριώθηκε στην παρούσα διακήρυξη, για τη σύναψη της σύμβασης. 3. Εάν έχει υποβληθεί κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως αυτοί ορίζονται στην παρούσα διακήρυξη. 4. Εάν περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή, εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνισή τους ή τη διόρθωσή τους. 5. Για την οποία ο προσφέρων δεν έχει παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή. 6. Εάν υποβάλλεται από έναν προσφέροντα που έχει υποβάλει δύο ή περισσότερες προσφορές καθώς επίσης και στην περίπτωση ενώσεων ... φορέων με κοινά μέλη καθώς και στην περίπτωση ... φορέων που συμμετέχουν είτε αυτοτελώς είτε ως μέλη ενώσεων. 7. Προσφορά υπό αίρεση. 8. Προσφορά η οποία θέτει όρο αναπροσαρμογής, χωρίς αυτό να προβλέπεται στη διακήρυξη. 9. Οι παραπάνω περιπτώσεις είναι ενδεικτικές και όχι αποκλειστικές,

εφόσον στη Διακήρυξη προβλέπονται και άλλοι λόγοι για τους οποίους μία Προσφορά κρίνεται ως απαράδεκτη.».

16. Επειδή, στο άρθρο 1 παρ. 2 του ν. 4250/2014 (Α' 74), στον οποίο παραπέμπει το Παράρτημα ... της διακήρυξης και ο οποίος μνημονεύεται στη σελ. 2 υπό 6 της διακήρυξης, όπου υπό τον τίτλο «Έχοντας υπόψη» (σελ. 2 έως 4 διακήρυξης) ορίζεται το θεσμικό πλαίσιο που διέπει τον εξεταζόμενο διαγωνισμό, ορίζονται τα εξής: «Οι παράγραφοι 3 και 4 του άρθρου 11 του ν. 2690/1999 (Α' 45) καταργούνται και η παράγραφος 2 του ίδιου άρθρου αντικαθίσταται ως εξής: "2.α. Οι ρυθμίσεις της παρούσας παραγράφου εφαρμόζονται στο Δημόσιο, τους Οργανισμούς Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Ο.Τ.Α.), τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, τα Δικαστήρια όλων των βαθμών, τα νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου που ανήκουν στο κράτος ή επιχορηγούνται τακτικώς, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις από κρατικούς πόρους κατά 50% τουλάχιστον του ετήσιου προϋπολογισμού τους, τις δημόσιες επιχειρήσεις και τους οργανισμούς που προβλέπονται στις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 3429/2005, καθώς και στα νομικά πρόσωπα και τις επιχειρήσεις των Ο.Τ.Α. β. Δεν υφίσταται πλέον η υποχρέωση υποβολής πρωτοτύπων εγγράφων ... που έχουν εκδοθεί από τις υπηρεσίες και τους φορείς της περίπτωσης α' ή επικυρωμένων αντιγράφων των εγγράφων αυτών ... Αντί πρωτοτύπων ή επικυρωμένων αντιγράφων, υποβάλλονται και γίνονται υποχρεωτικά αποδεκτά από τις υπηρεσίες και τους φορείς της περίπτωσης α, ευκρινή φωτοαντίγραφα των πρωτοτύπων εγγράφων που εκδόθηκαν από τις υπηρεσίες και τους φορείς αυτούς ή των ακριβών αντιγράφων τους. Ομοίως, υποβάλλονται και γίνονται υποχρεωτικά αποδεκτά ευκρινή φωτοαντίγραφα από αντίγραφα ιδιωτικών εγγράφων τα οποία έχουν επικυρωθεί από δικηγόρο, καθώς και ευκρινή φωτοαντίγραφα από τα πρωτότυπα όσων ιδιωτικών εγγράφων φέρουν θεώρηση από υπηρεσίες και φορείς της περίπτωσης α. Ομοίως, υποβάλλονται και γίνονται υποχρεωτικά αποδεκτά ευκρινή φωτοαντίγραφα από αντίγραφα εγγράφων που έχουν εκδοθεί από αλλοδαπές αρχές και έχουν επικυρωθεί από δικηγόρο ...».

Περαιτέρω, στο άρθρο 36 παρ.2 του Κώδικα Δικηγόρων (ν. 4194/2013, Φ.Ε.Κ. Α' 208) ορίζεται ότι στο έργο του δικηγόρου περιλαμβάνεται,

μεταξύ άλλων, και «Η μετάφραση εγγράφων που έχουν συνταχθεί σε ξένη γλώσσα, καθώς και η μετάφραση ελληνικών εγγράφων σε οποιαδήποτε ξένη γλώσσα. Η μετάφραση έχει πλήρη ισχύ έναντι οποιασδήποτε Δικαστικής ή άλλης Αρχής, εφόσον συνοδεύεται από επικυρωμένο αντίγραφο του εγγράφου που μεταφράστηκε και ο δικηγόρος βεβαιώνει ότι έχει επαρκή γνώση της γλώσσας από και προς την οποία μετέφρασε» (άρθρο 36 παρ. 2 περ. γ).

17. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 102 «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών» του Ν. 4412/2016 «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 ... 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 οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή σσωνος 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».

18. Επειδή, ο διαχωρισμός μεταξύ ουσιώδους και επουσιώδους έλλειψης ως και μεταξύ τυπικού και ουσιώδους σφάλματος θα πρέπει να ερμηνεύεται μέσω του πρίσματος του άρθρου 102 και του άρθρου 18 Ν. 4412/2016 και των αρχών που αυτά καθιερώνουν, το πρώτο στην ειδική περίπτωση της συμπλήρωσης και το δεύτερο γενικά επί των διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων και αμφότερα με τη σειρά τους πρέπει να ερμηνεύονται στο πλαίσιο του αποτελεσματικού ανταγωνισμού. Το κριτήριο δε του παραπάνω διαχωρισμού, συνίσταται στο ότι, η επιτρεπτή συμπλήρωση δεν πρέπει να είναι τέτοιας έκτασης ώστε να επιτρέπει τις εναλλακτικές προσφορές, να προσδίδει πλεονέκτημα στον υπέρ ου οικονομικό φορέα έναντι των ανταγωνιστών του εισάγοντας ευμενή υπέρ αυτού διάκριση, να μην επιτρέπει τη μεταβολή των υποβληθεισών προσφορών, να μην του παρέχει εμμέσως ευκαιρία πλήρωσης αποδεικτικής ή ουσιαστικής προϋπόθεσης ή να του παρέχει δυνατότητα για την το πρώτον επίκληση προσόντων, δυνατοτήτων, ικανοτήτων

και νομικών και πραγματικών δεδομένων, τα οποία ανεξαρτήτως αν υφίσταντο ή όχι κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του, αυτός δεν τα επικαλέστηκε καίτοι η διακήρυξη τα απαιτούσε ή για την τήρηση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας που αυτός δεν τήρησε. Αντίστροφα, είναι παραδεκτή η συμπλήρωση και η διόρθωση, όταν από το ίδιο το περιεχόμενο και αντικείμενο του σφάλματος προκύπτει ότι αυτό είναι έλασσον σε σχέση με το αποδεικτικό αντικείμενο της διακήρυξης, σύνηθες και ιδιαίτερα ευχερές να λάβει χώρα κατά τη σύνταξη της προσφοράς και κατά τα διδάγματα της κοινής λογικής και πείρας, ενώ το σφάλμα πρέπει να είναι τέτοιου είδους, ώστε η αναγωγή του σε απλή, εύλογη και συνήθη, άρα και συγγνωστή, παραδρομή θα πρέπει να είναι αντικειμενικά προφανής στην κρίση κάθε ευλόγως σκεπτόμενου τρίτου και των οργάνων αξιολόγησης, τα οποία ακριβώς για αυτόν τον λόγο έχουν την ευχέρεια κατά την ακριβώς παραπάνω κρίση τους και συνεπεία αυτής να καλέσουν κατ' άρθρ. 102 τον οικονομικό φορέα για διευκρινίσεις. Περαιτέρω, κρίσιμο κριτήριο για την κρίση περί του συγγνωστού, άρα και συμπληρώσιμου/διορθώσιμου ενός σφάλματος/έλλειψης αποτελεί υπό προϋποθέσεις η τυχόν ασάφεια και ελλειπτικότητα των οικείων όρων της διακήρυξης (βλ και απόφαση με αρ. 253/2017 ΑΕΠΠ). Ωστόσο, καθίσταται σαφές ότι η πλημμέλεια που αναφέρεται ανωτέρω, θα πρέπει να δημιουργεί αντικειμενικώς αμφισημία σε συγκεκριμένο όρο ή προδιαγραφή άλλως θα πρέπει να είναι ικανή να δημιουργήσει στον επαρκώς ενημερωμένο υποψήφιο δικαιολογημένη αμφιβολία ως προς την ορθή διαμόρφωση της προσφοράς του, κατά τρόπο που να καθίσταται επιβεβλημένη η επίκληση της αρχής της ίσης μεταχείρισης και συνεπεία αυτής υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να καλέσει τον υποψήφιο ανάδοχο δυνάμει του άρθρου 102 παρ. 5 για διευκρίνιση ή συμπλήρωση της προσφοράς του (βλ. ενδεικτικά ΑΕΠΠ 393/2019).

19. Επειδή, δεδομένης της ειδικής και σαφούς πρόβλεψης της παραγράφου «6. Κατάλληλα πιστοποιητικά εκδιδόμενα από επίσημα ινστιτούτα ή επίσημες υπηρεσίες ελέγχου» του άρθρου ...του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ ... της Διακήρυξης, σύμφωνα με την οποία «τα πιστοποιητικά θα κατατεθούν με την προσφορά», τα αναφερόμενα στην παράγραφο 6 πιστοποιητικά, όφειλαν

σαφώς, κατ' εξαίρεση, να προσκομισθούν στην τεχνική προσφορά των διαγωνιζομένων και όχι ως δικαιολογητικά κατακύρωσης. Περαιτέρω, από το συνδυασμό αφενός της υπό 4 διευκρίνισης της παραγράφου 6 του άρθρου ...του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ ... και αφετέρου των αναφερόμενων ανωτέρω στη σκ. 16 διατάξεων προκύπτει ότι αν τα προβλεπόμενα στην παράγραφο 6 του άρθρου ...του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ ... πιστοποιητικά είναι εκδοθέντα σε γλώσσα άλλη πλην της ελληνικής, πρέπει υποχρεωτικά να συνοδεύονται από επίσημη μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα, ως τέτοια (επίσημη μετάφραση), δε, νοείται αυτή στην οποία ο δικηγόρος βεβαιώνει ότι έχει επαρκή γνώση της γλώσσας από και προς την οποία μετέφρασε.

20. Επειδή, εν προκειμένω, όπως συνομολογεί η αναθέτουσα αρχή και δεν αμφισβητεί η παρεμβαίνουσα, τα πιστοποιητικά της παραγράφου 6 του άρθρου ...του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ ... που υπέβαλε η παρεμβαίνουσα συνοδεύονται από μετάφραση στην οποία ο δικηγόρος δεν βεβαιώνει ότι έχει επαρκή γνώση της γλώσσας από και προς την οποία μετέφρασε. Ήτοι, η ως άνω μετάφραση, δεν είναι η απαιτούμενη από το νόμο και τη διακήρυξη, συνεπώς, η προσφορά της παρεμβαίνουσας ήταν εξ αυτού του λόγου απορριπτέα. Εξάλλου, η ως άνω πλημμέλεια δεν θα μπορούσε να θεωρηθεί *deminimis* πλημμέλεια δυνάμενη να θεραπευθεί κατ' εφαρμογή του άρθρου 102 του Ν.4412/2016, καθώς, τυχόν αναζήτηση σχετικής διευκρίνισης θα είχε ως συνέπεια την εκ νέου σύνταξη και υποβολή της μετάφρασης, τούτο δε ανεπιτρέπτως, καθώς, με βάση την ως άνω διάταξη επιτρέπεται μόνο η διευκρίνιση ήδη νομίμως υποβληθέντος και όχι η το πρώτον υποβολή μη υποβληθέντος ή μη νομίμως υποβληθέντος δικαιολογητικού. Συνακόλουθα, ανεξαρτήτως του αν νομίμως η αναθέτουσα αρχή απευθύνθηκε απευθείας με τον μεταφράσαντα δικηγόρο και όχι στην παρεμβαίνουσα, πάντως, μη νομίμως προέβη σε θεραπεία της ως άνω πλημμέλειας της προσφοράς της παρεμβαίνουσας. Κατόπιν των ανωτέρω, ο σχετικός λόγος της προσφυγής είναι βάσιμος και πρέπει να γίνει δεκτός.

21. Επειδή, περαιτέρω, στην παράγραφο 6 του άρθρου ...του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ ... της διακήρυξης, απαιτείται, μεταξύ άλλων, η προσκόμιση

πιστοποιητικού υδατοστεγανότητας του οχήματος-συστήματος ακτίνων Χ, ήτοι απαιτείται πιστοποιητικό το οποίο να καλύπτει το προσφερόμενο σύστημα ως σύνολο. Όπως δε προκύπτει τόσο από τη γραμματική διατύπωση της επίμαχης απαίτησης και προκύπτει και από τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής, ως «πιστοποιητικό» νοείται το εκδοθέν από τρίτο ανεξάρτητο φορέα και όχι η δήλωση του ίδιου του κατασκευαστή (πρβλ. ΣτΕ 1490/2019, Α.Ε.Π.Π. 36/2021 σκ. 16 έως 19). Όπως, δε, προβάλλει η προσφεύγουσα, συνομολογεί η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της και δεν αμφισβητεί η παρεμβαίνουσα, η τελευταία υπέβαλε πιστοποιητικό υδατοστεγανότητας για τμήματα του προσφερόμενου συνολικού συστήματος (βλ. ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΙΡ ΨΥΚΤΗ ΓΕΝΝΗΤΡΙΑΣ ΑΚΤΙΝΩΝ Χ.pdf, ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΙΡ ΓΕΝΝΗΤΡΙΑΣ ΑΚΤΙΝΩΝ Χ.pdf) και όχι για το συνολικό προσφερόμενο σύστημα (Δ.Εφ. Θεσ/νίκης 11/2021), για το οποίο υπέβαλε δήλωση του κατασκευαστή. Συνακόλουθα, οι προβαλλόμενοι υπό Γ (βλ. ανωτέρω σκ. 11) ισχυρισμοί της προσφεύγουσας κατά της προσφοράς της παρεμβαίνουσας είναι βάσιμοι και πρέπει να γίνουν δεκτοί.

22. Επειδή, η προσφεύγουσα προβάλλει επίσης, ότι «Ε. Ως προς την προσφορά της ..., σε σχέση με την παρ. ... του Παραρτήματος Ε της Διακήρυξης. 21. Σύμφωνα με την παρ. ... του Παραρτήματος ... της Διακήρυξης, «...Η επιφάνεια της επιβλεπόμενης περιοχής, της οποίας οι διαστάσεις να δηλωθούν, δεν θα υπερβαίνει τα 50m x 50m». Από το γράμμα της διάταξης αυτής προκύπτει ότι η οικεία προδιαγραφή περιλαμβάνει δύο κανόνες: α) η επιφάνεια της επιβλεπόμενης περιοχής δεν θα πρέπει να υπερβαίνει τα 2.500 τ.μ. και β) οι διαστάσεις της επιβλεπόμενης περιοχής δεν θα πρέπει να υπερβαίνουν τα 50 μέτρα, ανά πλευρά. Διαφορετική ερμηνεία, σύμφωνα με την οποία μόνος κρίσιμος κανόνας είναι αυτός του εμβαδού της επίμαχης επιφάνειας, δεν βρίσκει έρεισμα στο γράμμα της Διακήρυξης, δεδομένου ότι, σε μία τέτοια περίπτωση, η Αναθέτουσα Αρχή δεν θα είχε αναφέρει τις διαστάσεις της επίμαχης περιοχής («50m x 50m»), αλλά απλώς το εμβαδό αυτής (δηλαδή το γινόμενο του «50m x 50m»), ούτε θα ζηταγε να δηλωθούν «οι διαστάσεις» της επιβλεπόμενης περιοχής, αλλά απλώς το εμβαδόν αυτής. Τα παραπάνω,

άλλωστε, επιβεβαιώθηκαν και από την απάντηση στην ερώτηση 12 που είχε θέσει η εταιρία μας (βλ. το με αρ. πρωτ. ...έγγραφο παροχής διευκρινίσεων της Αναθέτουσας Αρχής). Και τούτο, διότι, ενώ ρητώς ζητήθηκε από την εταιρία μας να μας επιβεβαιωθεί ότι κρίσιμο μόνο μέγεθος είναι το εμβαδόν της επιβλεπόμενης περιοχής, η Αναθέτουσα Αρχή ρητώς το αρνήθηκε, παραπέμποντας στο γράμμα της προαναφερθείσας παρ. ... του Παραρτήματος ... της Διακήρυξης. 22. Εν προκειμένω, από την προσφορά της ... προκύπτει ότι, για το προσφερόμενο όχημα 20m, οι διαστάσεις της επιβλεπόμενης περιοχής είναι 43 m x 53 m (βλ. σελ. 38 του υποβληθέντος Εγχειριδίου Λειτουργίας). Προκύπτει, δηλαδή, ότι η διάσταση της μίας πλευράς της επίμαχης περιοχής υπερβαίνει τη ζητούμενη διάσταση των 50 m. Ως εκ τούτου, η προσφορά της ... δεν πληροί απαραίτατο όρο της Διακήρυξης και έπρεπε να είχε απορριφθεί. Το γεγονός δε ότι η επιφάνεια της προσφερόμενης επιβλεπόμενης περιοχής είναι μικρότερη των 2.500 τ.μ. είναι προδήλως αδιάφορο, διότι, κατά τα προαναφερθέντα, έπρεπε σωρευτικά να πληρούνται δύο κανόνες: α) η επιφάνεια της επιβλεπόμενης περιοχής δεν θα πρέπει να υπερβαίνει τα 2.500 τ.μ. και β) οι διαστάσεις της επιβλεπόμενης περιοχής δεν θα πρέπει να υπερβαίνουν τα 50 μέτρα, ανά πλευρά. Μάλιστα, για τον λόγο αυτόν, εσφαλμένα και αλυσιτελώς η Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού, στο από 23.11.2018 έγγραφό της προς την εταιρία μας, αναφέρει ότι αρκεί να πληρείται η προϋπόθεση του εμβαδού. 23. Ενόψει των παραπάνω, στο μέτρο κατά το οποίο η προσβαλλόμενη απόφαση έκανε δεκτή την προσφορά της ... είναι παράνομη και ακυρωτέα. Στο σημείο αυτό, πρέπει να τονιστεί ότι η εταιρία μας διατηρεί, σε κάθε περίπτωση, έννομο συμφέρον για την προβολή του παρόντος λόγου κατά της προσφοράς της Και τούτο, διότι: α) όπως προβάλλουμε με την παρούσα μη νομίμως κρίθηκε ως απορριπτέα η προσφορά μας και, πάντως, β) όπως έχει γίνει ad hoc δεκτό (βλ. ΣτΕ ΕΑ 30/2019, ΣτΕ ΕΑ 106/2018, σκ. 8, ΣτΕ ΕΑ 144/2018 και την νομολογία του ΔΕΕ, ιδίως, την απόφαση ΔΕΕ, 21.12.2016, C-355/15, *Bietergemeinschaft*, σκέψεις 34-35), εφόσον ο αποκλεισμός μας δεν είναι ακόμα οριστικός (τέτοιος θα καταστεί μόνον εάν κριθεί σε επίπεδο οριστικής δικαστικής προστασίας με ισχύ δεδικασμένου, δηλαδή εάν δημοσιευθεί

απορριπτική απόφαση επί της αίτησης ακύρωσης που θα ασκήσουμε κατά τυχόν απορριπτικής απόφασης της Αρχής Σας επί της παρούσας προσφυγής), έχουμε έννομο συμφέρον να επιδιώξουμε να απορριφθεί και η προσφορά της προαναφερθείσας εταιρίας, ιδίως, εάν ληφθεί υπόψη το γεγονός ότι η εν λόγω εταιρία έχει μείνει μόνη στον Διαγωνισμό (Βλ. και την απόφαση του ΔΕΕ, της 11ης.05.2017, C- 131/16, Archus και Gama, ιδίως, τις σκέψεις 52 και 55, καθώς και τη σκέψη 57 που συνδέει την οριστικοποίηση του αποκλεισμού με την ύπαρξη δικαστικής απόφασης με ισχύ δεδικασμένου. Ως προς το τελευταίο ζήτημα, βλ. και τις αποφάσεις ΣΤΕ ΕΑ 30/2019, 106/2018 και 144/2018)».

23. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της προβάλλει συναφώς, ότι «Ως προς την §21, εδάφιο Ε. Σχετικά με την §... του Παραρτήματος ... της Διακήρυξης. Η «κατά γράμμα» ερμηνεία που αναφέρεται στην προσφυγή, ότι δηλαδή η προδιαγραφή αυτή περιλαμβάνει δύο κανόνες, είναι εσφαλμένη. Η προδιαγραφή αναφέρεται σε επιφάνεια, της οποίας μονάδα μέτρησης είναι τα τετραγωνικά μέτρα, και κατά συνέπεια το μόνο μέγεθος που αξιολογείται είναι τα 2.500 τ.μ. Το γεγονός ότι η συγκεκριμένη προδιαγραφή ζητά να δηλωθούν οι διαστάσεις της επιβλεπόμενης περιοχής, σε καμία περίπτωση δεν θέτει περιορισμό ως προς το σχήμα της επιβλεπόμενης περιοχής ή/και τις διαστάσεις αυτής. Ο ισχυρισμός της εταιρείας ..., ότι η αναθέτουσα αρχή ρητώς αρνήθηκε ότι κρίσιμο μέγεθος είναι μόνο το εμβαδόν της επιβλεπόμενης περιοχής είναι αυθαίρετος. Η αναθέτουσα αρχή στο από 14 Σεπτεμβρίου 2018 έγγραφό της με αριθ. Πρωτ. ..., στο ερώτημα της εταιρείας: «Είναι αποδεκτή διάσταση που να καλύπτει αντίστοιχη περιοχή σε τετραγωνικά μέτρα (ήτοι 2500 τ.μ.);» απαντά ως εξής: «Όπως αναφέρεται τις τεχνικές προδιαγραφές παράγρ. ...». Επιπλέον η Επιτροπή Διενέργειας έχει τοποθετηθεί εγγράφως για το θέμα αυτό το Νοέμβριο του 2018 σε απάντησή της επί του από 19/11/2018 υπομνήματος με Α.Π. ... της εταιρείας ...».

24. Επειδή, η παρεμβαίνουσα προβάλλει συναφώς, ότι «Πιο συγκεκριμένα είναι αβάσιμος, εσφαλμένος, αναληθής και αναπόδεικτος ο ισχυρισμός της καθ' ης ότι από το υποβληθέν εγχειρίδιο ασφαλείας της εταιρείας μας, προκύπτει ότι η διάσταση της επιβλεπόμενης περιοχής που απαιτεί το

σύστημα για την λειτουργία του, υπερβαίνει το όριο που θέτει η παράγραφος ..., ήτοι 50m χ 50m. Ειδικότερα στον όρο ... των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης ορίζεται ότι: «Η σάρωση του ελεγχόμενου φορτηγού οχήματος και του φορτίου του πρέπει να γίνεται είτε με μετακίνηση του αυτοκινούμενου συστήματος κατά μήκος του ελεγχόμενου φορτηγού είτε με μετακίνηση του ίδιου του ελεγχόμενου φορτηγού από το σημείο ανίχνευσης, με την προϋπόθεση ότι δεν ακτινοβολείται από την πρωτογενή δέσμη ακτινών X ο οδηγός του ελεγχόμενου οχήματος», στον όρο ...4. των Τεχνικών Προδιαγραφών ορίζεται ότι: « Ο ρυθμός ελέγχου πρέπει να είναι τουλάχιστον 20 έλεγχοι / ώρα για φορτηγά μήκους 18 μέτρων, ακόμα και σε δύσκολες περιβαλλοντικές συνθήκες» και στον όρο ... ότι: «Η επιβλεπόμενη περιοχή να οριοθετείται και να ελέγχεται από κατάλληλο ενεργητικό εξοπλισμό (φωτοκύτταρα), ώστε να διακόπτεται η λειτουργία της μονάδας ακτινών X σε περίπτωση παραβίασής της. Η επιφάνεια της επιβλεπόμενης περιοχής, της οποίας οι διαστάσεις να δηλωθούν, δεν θα υπερβαίνει τα 50m χ 50m.». Από τους ως άνω όρους της διακήρυξης προκύπτει ότι προβλέπονται συγκεκριμένοι τρόποι σάρωσης, ελάχιστος αριθμός φορτηγών (τουλάχιστον 20), συγκεκριμένο μήκος του ελεγχόμενου φορτηγού (18 μέτρα) και μέγιστη επιφάνεια επιβλεπόμενης περιοχής, απαιτήσεις που η προσφορά μας πληροί, όπως έκρινε η αναθέτουσα αρχή και αποδεικνύεται από τα παρακάτω στοιχεία του φακέλου της προσφοράς μας. Πιο συγκεκριμένα: Στην απάντησή μας στο Φύλλο Συμμόρφωσης παρ. ..., δηλώνουμε ότι: «Το προσφερόμενο σύστημα μπορεί να ελέγχει οχήματα με τους εξής τρόπους: A. Με μετακίνηση του αυτοκινούμενου και με τις εξής δυνατότητες (modes): 1. Κίνηση του αυτοκινούμενου κατά μήκος ενός (1) ελεγχόμενου οχήματος μπροστά ή πίσω (standard mobile). 2. Έλεγχος οχημάτων μόνο προς μία κατεύθυνση (one way scan - απαιτείται προαιρετικός εξοπλισμός). Η δυνατότητα A1 παραδίδεται standard μαζί με το σύστημα, ενώ η ... παραδίδεται προαιρετικά εφόσον αποφασίσει η Υπηρεσία ανάλογα. B. Με μετακίνηση του ελεγχόμενου οχήματος (pass through), ενώ το αυτοκινούμενο σύστημα έλεγχου παραμένει ακίνητο και με τις εξής δυνατότητες: 1. Stop and go - η ταχύτητα του ελεγχόμενου οχήματος είναι σταθερή και κυμαίνεται από 5km / hr έως 15km / hr

(τυπικά 7km/hr). Η ροή ελέγχου στην περίπτωση αυτή είναι 80 οχήματα / ώρα.

2. Ελεύθερης ροής (free flow) - επιτυγχάνεται μέγιστη ροή έως και 150 οχήματα / ώρα, η ταχύτητα του ελεγχόμενου οχήματος πρέπει να είναι σταθερή και να κυμαίνεται από 5km / hr έως 15km / hr (τυπικά 7km/hr), ενώ απαιτείται μόνο ένας χειριστής (προαιρετική δυνατότητα απαιτείται πρόσθετος εξοπλισμός). Και στις 2 δυνατότητες, η ακτινοβολήση γίνεται αποκλειστικά στο φορτίο και όχι στην καμπίνα του οδηγού. Η δυνατότητα B1 παραδίδεται standard μαζί με το σύστημα, ενώ η B2 παραδίδεται προαιρετικά, εφόσον αποφασίσει η Υπηρεσία ανάλογα.» Περαιτέρω στην απάντησή μας στο Φύλλο Συμμόρφωσης παρ. ... δηλώνουμε ότι: «Ο ρυθμός ελέγχου ανέρχεται έως 25 οχήματα / ώρα μήκους 18 μέτρων όταν κινείται μπροστά ή πίσω το αυτοκινούμενο σύστημα με ταχύτητα 0,4m/sec. Ο ρυθμός ελέγχου όταν κινείται το ελεγχόμενο όχημα διαμέσου του τούνελ (pass through) ανέρχεται σε 80 οχήματα / ώρα και φθάνει τα 120 οχήματα / ώρα με την προαιρετικό τρόπο ελέγχου ελεύθερης ροής (free flow) - με μήκος ελεγχόμενου οχήματος τα 18 μέτρα και τυπική ταχύτητα ελεγχόμενου φορτηγού τα 7km / hr...» και στην παρ. ... δηλώνουμε ότι: «Α. Για έλεγχο με mobile standard mode (κίνηση μπροστά / πίσω μόνο του αυτοκινούμενου): 41m x 37m για ελεγχόμενο όχημα μήκους 18m και ταχύτητα ελέγχου 0.4m/sec, χωρίς υπέρβαση του ορίου δόσης. Β. Για έλεγχο με pass through mode (κίνηση του ελεγχόμενου οχήματος με σταθερή ταχύτητα μεταξύ 5km / hr και 15km/hr - το αυτοκινούμενο μένει ακίνητο): 48m x 39m για ελεγχόμενο όχημα μήκους 18m, χωρίς υπέρβαση του ορίου δόσης» και παραπέμπουμε προς τεκμηρίωση στο υποβληθέν με την Προσφορά μας ΕΓΧΕΙΡΙΔΙΟ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ σελ. 27 - 28. Από τα ως άνω αναφερόμενα στο Φύλλο Συμμόρφωσης που υποβάλαμε με την προσφορά μας αποδεικνύεται ότι το σύστημα που προσφέραμε καλύπτει και τους δύο τρόπους σάρωσης που αναφέρονται στον όρο ... των Τεχνικών προδιαγραφών (η προδιαγραφή απαιτεί τουλάχιστον 1 από τους 2 τρόπους), και ότι όταν η σάρωση του ελεγχόμενου φορτηγού οχήματος και του φορτίου του γίνεται με τον πρώτο τρόπο δηλαδή με μετακίνηση του αυτοκινούμενου συστήματος κατά μήκος του ελεγχόμενου φορτηγού [mobile standard mode (κίνηση μπροστά / πίσω μόνο του αυτοκινούμενου)] η επιφάνεια της

επιβλεπόμενης περιοχής είναι 41m x 37m για ελεγχόμενο όχημα μήκους 18m και δεν υπερβαίνει τα 50m x 50m, όπως απαιτεί η διακήρυξη και ότι όταν γίνεται σάρωση του ελεγχόμενου φορτηγού οχήματος και του φορτίου του γίνεται με τον δεύτερο τρόπο δηλαδή με μετακίνηση του ίδιου του ελεγχόμενου φορτηγού από το σημείο ανίχνευσης (pass through), η επιφάνεια της επιβλεπόμενης περιοχής είναι 48m x 39m για ελεγχόμενο όχημα μήκους 18m και δεν υπερβαίνει τα 50m x 50m, όπως απαιτεί η διακήρυξη. Τα ως άνω αποδεικνύονται και από το εγχειρίδιο ασφαλείας που καταθέσαμε με την προσφορά μας, στη σελ. 27 - 28 του οποίου αναφέρεται ότι όταν η σάρωση του ελεγχόμενου φορτηγού οχήματος και του φορτίου του γίνεται με μετακίνηση του αυτοκινουμένου συστήματος κατά μήκος του ελεγχόμενου φορτηγού [mobile standard mode (κίνηση μπροστά / πίσω μόνο του αυτοκινούμενου)] η επιφάνεια της επιβλεπόμενης περιοχής είναι 41m x 37m για ελεγχόμενο όχημα μήκους 18m και όταν η σάρωση γίνεται με μετακίνηση του ίδιου του ελεγχόμενου φορτηγού από το σημείο ανίχνευσης (pass through) η επιφάνεια της επιβλεπόμενης περιοχής είναι 48m x 39m για ελεγχόμενο όχημα μήκους 18m. Ο ισχυρισμός της καθ'ης ότι από το υποβληθέν εγχειρίδιο ασφαλείας της εταιρείας μας, προκύπτει ότι η διάσταση της επιβλεπόμενης περιοχής που απαιτεί το σύστημα για την λειτουργία του, υπερβαίνει το όριο που θέτει η παράγραφος, ήτοι 50m x 50m ουδεμία ασκεί επιρροή, καθόσον όπως προκύπτει από το εγχειρίδιο ασφαλείας (βλ. σελ. 28), η επιβλεπόμενη περιοχή 43m x 53m ισχύει αποκλειστικά και μόνο για τον 2ο τρόπο σάρωσης της παραγράφου ... των Τεχνικών Προδιαγραφών (Pass Through) με ρυθμό ελέγχου 120 φορτηγά / ώρα και φορτηγά μήκους 20m και όχι για τον 1ο τρόπο σάρωσης της παραγράφου ... των Τεχνικών Προδιαγραφών αλλά ούτε και για τον 2ο τρόπο (pass through) όταν το μήκος των φορτηγών είναι 18m, οπότε - όπως προαναφέρθηκε- η επιφάνεια της επιβλεπόμενης περιοχής είναι 41m x 37m και 48m x 39m αντίστοιχα. Ας σημειωθεί ότι με την προσφορά μας έχουμε υποβάλλει την άδεια κατοχής και χρήσης συστημάτων ακτίνων X που εκδόθηκε από την Ελληνική Επιτροπή Ατομικής Ενέργειας (με ημερομηνία 29.11.2017) και αφορά το ίδιο προσφερόμενο σύστημα ..., που λειτουργεί ήδη σε 4 διαφορετικά Τελωνεία της Ελλάδος, όπου αναφέρεται (Όροι

της Άδειας παράγραφος 2) ότι: «Απαγορεύεται η χρήση των αυτοκινούμενων συστημάτων σε λειτουργία *drive through* (δηλαδή *pass through*), ήτοι ακτινοβολήση του ελεγχόμενου οχήματος με τον οδηγό του εντός της καμπίνας οδήγησης. Ο οδηγός πριν την έναρξη της ακτινοβολήσης πρέπει να ενημερώνεται για την διαδικασία και να δηλώνει εγγράφως ότι δεν υπάρχουν άτομα στο όχημα (καμπίνα ή αποθηκευτικό χώρο)». Δηλαδή, η ΕΕΑΕ έχει ήδη απαγορεύσει στην Ελλάδα, τον τρόπο σάρωσης *pass through*, δηλαδή την κίνηση του ελεγχόμενου φορτηγού και ακτινοβολήσή του και κατά συνέπεια δεν πρόκειται να γίνει χρήση του συγκεκριμένου τρόπου σάρωσης. Άλλωστε στις παρ. 2.12 και 2.13 των Τεχνικών προδιαγραφών ορίζεται ότι: «2.12. ο έλεγχος των παραμέτρων διαπερατότητα, διάκριση σύρματος, συντελεστής αντίθεσης, μέτρηση ρυθμού δόσης θα γίνει με την μεθοδολογία που προβλέπεται από το *standard ...*(2008) στο ύψος $H/4$ και με την ίδια ταχύτητα ελέγχου που ζητούν οι προδιαγραφές (*driveby*), δηλαδή σε 0.4m/sec για όλους τους συμμετέχοντες..... Τα ελάχιστα απαιτούμενα όρια μετρούμενα με ταχύτητα ελέγχου 0.4m/sec » και «2.13. ο έλεγχος της πραγματικής δυνατότητας διαχωρισμού με ταχύτητα σάρωσης όπως ορίζεται στις προδιαγραφές για *driveby* δηλαδή 0.4m/sec .» Δηλαδή, οι επιδόσεις που ζητούνται, λαμβάνονται υπόψη και αξιολογούνται από τις Τεχνικές Προδιαγραφές της Διακήρυξης, αναφέρονται αποκλειστικά στον 1ο τρόπο σάρωσης της παραγράφου ... των Τεχνικών Προδιαγραφών, ήτοι η σάρωση του ελεγχόμενου φορτηγού ή εμπορευματοκιβωτίου από το αυτοκινούμενο σύστημα το οποίο κινείται με ταχύτητα 0.4m/sec . Το γεγονός αυτό αποδεικνύεται εξάλλου και από το ότι όλοι οι έλεγχοι για την ποιότητα της εικόνας, οι οποίοι αξιολογούνται και βαθμολογούνται με 25% στην Τεχνική Προσφορά με βάση τον Πίνακα κριτηρίων αξιολόγησης τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης, γίνονται αποκλειστικά και μόνο με τον 1ο τρόπο σάρωσης της παραγράφου ..., δηλαδή σάρωση κατά μήκος του ελεγχόμενου φορτηγού με ταχύτητα 0.4m/sec , για τον οποίο η επιβλεπόμενη περιοχή (σύμφωνα με το υποβληθέν εγχειρίδιο ασφάλειας σελ. 27) που απαιτεί το προσφερόμενο από την εταιρεία μας σύστημα, έχει μέγιστες διαστάσεις $37\text{m} \times 41\text{m}$ για φορτηγό μήκους 18m και 39m

x 42m για φορτηγό μήκους 20m, δηλαδή πολύ μικρότερο από το όριο 50m x 50m της παραγράφου ... των Τεχνικών Προδιαγραφών και όχι με τον δεύτερο τρόπο σάρωσης (pass through), ο οποίος ούτως ή άλλως έχει απαγορευθεί στην Ελλάδα από την Ελληνική Επιτροπή Ατομικής Ενέργειας. Από όλα τα προαναφερόμενα αποδεικνύεται ότι η προσφορά μας πληροί τους προαναφερόμενους όρους της διακήρυξης και είναι αβάσιμοι, εσφαλμένοι και αναληθείς και αναπόδεικτοι οι περί του αντιθέτου ισχυρισμοί της καθ'ής.».

25. Επειδή, η προσφεύγουσα με το υπόμνημά της προβάλλει συναφώς, ότι «Ως προς το σημείο 21 της υπό εξέταση προσφυγής: Όπως προβάλλουμε αναλυτικά στα σημεία 21 και 22 της υπό κρίση προσφυγής μας, η προδιαγραφή της παραγράφου ... του Παραρτήματος ... της Διακήρυξης αναφορικά με την επιφάνεια της επιβλεπόμενης περιοχής περιλαμβάνει δύο κανόνες: α) η εν λόγω επιφάνεια δεν θα πρέπει να υπερβαίνει τα 2.500 τ.μ. και β) οι διαστάσεις της επιβλεπόμενης περιοχής δεν θα πρέπει να υπερβαίνουν τα 50 μέτρα, ανά πλευρά. Συναφώς, ο ισχυρισμός της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού ότι η προδιαγραφή αναφέρεται σε επιφάνεια, η οποία μετράται σε τετραγωνικά μέτρα και, συνεπώς, το μόνο μέγεθος που αξιολογείται είναι τα 2.500 τ.μ. είναι απορριπτέος ως αβάσιμος. Και τούτο, διότι το γεγονός ότι η επιφάνεια έχει ως μονάδα μέτρησης τα τετραγωνικά μέτρα δεν αναιρεί το ότι η Διακήρυξη ανάγει σε κρίσιμη προδιαγραφή και τις διαστάσεις της επιβλεπόμενης επιφάνειας ανά πλευρά. Άλλωστε, υπό την αντίθετη εκδοχή, η Διακήρυξη θα προέβλεπε μόνο ότι η εν λόγω επιφάνεια δεν θα έπρεπε να υπερβαίνει τα 2.500 τ.μ.. Η δε πρόβλεψη ότι η επιφάνεια της επιβλεπόμενης περιοχής δεν θα πρέπει να υπερβαίνει τα 50 x 50 m σε συνδυασμό με την απαίτηση να δηλωθούν οι διαστάσεις της επιφάνειας οδηγεί στο συμπέρασμα ότι η εν λόγω δήλωση δεν απαιτείται απλώς για να επαληθευθεί (ότι ο διαγωνιζόμενος έκανε ορθό πολλαπλασιασμό) η δηλωθείσα επιφάνεια της επιβλεπόμενης περιοχής (ως προς το ανώτατο επιτρεπτό όριο των 2.500 τ.μ.), αλλά θέτει, συγχρόνως, περιορισμό ως προς τις διαστάσεις της κάθε πλευράς της επιβλεπόμενης περιοχής. Ως εκ τούτου, η προσφορά της ... θα έπρεπε να είχε απορριφθεί ως απαράδεκτη. Τέλος, οι ισχυρισμοί της Επιτροπής ότι ο ισχυρισμός της εταιρίας

μας ότι η Αναθέτουσα Αρχή ρητώς αρνήθηκε ότι κρίσιμο μέγεθος είναι μόνο το εμβαδόν της επιβλεπόμενης περιοχής είναι αυθαίρετος, καθώς και ότι η ίδια η Επιτροπή έχει τοποθετηθεί εγγράφως επί του υπό εξέταση θέματος ουδέν εισφέρουν και πρέπει να απορριφθούν ως αλυσιτελείς.».

26. Επειδή, στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ... «ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ – ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ – ΛΟΙΠΟΙ ΟΡΟΙ» της Διακήρυξης ορίζεται ότι «1. ΓΕΝΙΚΑ ... 1.3Η σάρωση του ελεγχόμενου φορτηγού οχήματος και του φορτίου του πρέπει να γίνεται είτε με μετακίνηση του αυτοκινούμενου συστήματος κατά μήκος του ελεγχόμενου φορτηγού είτε με μετακίνηση του ίδιου του ελεγχόμενου φορτηγού από το σημείο ανίχνευσης, με την προϋπόθεση ότι δεν ακτινοβολείται από την πρωτογενή δέσμη ακτινών Χ ο οδηγός του ελεγχόμενου οχήματος. ... 1.5 Το αυτοκινούμενο σύστημα πρέπει να είναι ικανό για έλεγχο οχημάτων και εμπορευματοκιβωτίων διαστάσεων: • Μήκος: έως 20 μέτρα • Πλάτος: έως 2,6 μέτρα • Ύψος : τουλάχιστον 4,5 μέτρα. Και με ικανότητα ελέγχου από ύψος μικρότερο ή ίσο των 20 εκ. από εδάφους. ...2. ΓΕΝΙΚΕΣ ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ ... 2.4 Ο ρυθμός ελέγχου πρέπει να είναι τουλάχιστον 20 έλεγχοι / ώρα για φορτηγά μήκους 18 μέτρων, ακόμα και σε δύσκολες περιβαλλοντικές συνθήκες (θερμοκρασία από -10° έως +40°C), ανεξαρτήτως καιρικών συνθηκών. Το ελάχιστο επίπεδο διαθεσιμότητας (availability) να είναι 90 % για συνεχή 24ωρη λειτουργία, 365 ημέρες / έτος, συμπεριλαμβανομένης και της προληπτικής συντήρησης. Να προσκομιστεί πιστοποίηση του βαθμού διαθεσιμότητας από εντεταλμένο φορέα ή σχετική γραπτή δήλωση από έναν τουλάχιστον χρήστη παρομοίων συστημάτων. ... 4. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ ... 4.2 ΑΚΤΙΝΟΠΡΟΣΤΑΣΙΑ. Η επιβλεπόμενη περιοχή να οριοθετείται και να ελέγχεται από κατάλληλο ενεργητικό εξοπλισμό (φωτοκύτταρα), ώστε να διακόπτεται η λειτουργία της μονάδας ακτινών Χ σε περίπτωση παραβίασής της. Η επιφάνεια της επιβλεπόμενης περιοχής, της οποίας οι διαστάσεις να δηλωθούν, δεν θα υπερβαίνει τα 50m x 50m.»

27. Επειδή, ως προς των ως άνω υπό ... όρο του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ε της Διακήρυξης διατυπώθηκε διευκρινιστικό ερώτημα από την προσφεύγουσα [«Παράγραφος ... Παραρτήματος .. Είναι αποδεκτή

διάσταση που να καλύπτει αντίστοιχη περιοχή σε τετραγωνικά μέτρα (ήτοι 2.500 τ.μ.);»], επί του οποίου, σε κάθε περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή απάντησε «Όπως αναφέρεται στις τεχνικές προδιαγραφές παραγρ. ...». από τη διατύπωση του ως άνω υπό ... όρου του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ ... της Διακήρυξης σαφώς προκύπτει ότι, κατά τα βασίμως προβαλλόμενα από την προσφεύγουσα, ο όρος αυτός, εκτός από το μέγιστο απαιτούμενο εμβαδόν, ορίζει και μέγιστες απαιτούμενες διαστάσεις της επιφάνειας που αποτελεί το εμβαδόν αυτό. Αβασίμως δε η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι ο επίμαχος όρος αφορά μόνο σε επιφάνεια, μονάδα μέτρησης της οποίας είναι τα τετραγωνικά μέτρα, τούτου δε διότι η διακήρυξη δεν ορίζει ότι η απαιτούμενη επιφάνεια δεν πρέπει να υπερβαίνει συγκεκριμένο αριθμό τετραγωνικών μέτρων, αλλά ότι δεν πρέπει να υπερβαίνει «τα 50m x 50m», εκ της διατύπωσης δε αυτής σαφώς προκύπτει ότι η επιφάνεια δεν πρέπει να υπερβαίνει ούτε τις οριζόμενες από τον επίμαχο όρο διαστάσεις «50m x 50m». Η αντίθετη δε ερμηνεία που αποδίδει στον επίμαχο όρο η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της αποτελεί εκ των υστέρων ανεπίτρεπτη τροποποίησή του, ενώ, κατά τα βασίμως προβαλλόμενα από την προσφεύγουσα, τα ως άνω ουδόλως αναιρούνται εκ του ότι η αναθέτουσα αρχή έχει εκφράσει ξανά την ως άνω άποψή της περί της ερμηνείας του επίμαχου όρου της διακήρυξης απαντώντας σε υπόμνημα που έχει υποβάλει η προσφεύγουσα ενώπιόν της, καθώς με τον τρόπο αυτό ουδόλως μεταβάλλεται το κανονιστικό πλαίσιο της διακήρυξης. Επιπλέον, της Διακήρυξης μη διακρίνουσας, η επίμαχη απαίτηση αφορά όλους τους προσφερόμενους τρόπους σάρωσης. Η ως άνω δε σαφής απαίτηση ουδόλως επηρεάζεται, ως αβασίμως υπολαμβάνει η παρεμβαίνουσα, εξ ετέρων διακριτών απαιτήσεων της διακήρυξης και εκ των βαθμολογούμενων κριτηρίων αξιολόγησης. Επίσης, πέραν της ως άνω απαίτησης, αυτοτελώς και σωρευτικά, στον υπό ... όρο του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ ... της Διακήρυξης απαιτείται τοαυτοκινούμενο σύστημα να είναι ικανό για έλεγχο οχημάτων και εμπορευματοκιβωτίων μήκους έως 20 μέτρων. Η ως άνω δε απαίτηση (για έλεγχο οχημάτων και εμπορευματοκιβωτίων μήκους έως 20 μέτρων)ουδόλως αναιρείται από τα οριζόμενα στον προπαρατεθέντα υπό ... όρο, ο οποίος αφορά σε ρυθμό

ελέγχου. Συνακόλουθα, η απαίτηση περί μη υπέρβασης των διαστάσεων «50m x 50m» πρέπει να πληρούται και κατά τον έλεγχο οχημάτων μήκους 20 μέτρων. Σε κάθε δε περίπτωση, ουδόλως προκύπτει ότι έστω ο πρώτος τρόπος σάρωσης της προσφοράς της προσφεύγουσας πληροί την απαίτηση περί μη υπέρβασης των διαστάσεων «50m x 50m» κατά τον έλεγχο οχημάτων μήκους 20 μέτρων, καθώς τόσο στο υποβληθέν εκ μέρους της φύλλο συμμόρφωσης (βλ. σελ. 24-25 αυτού), όσο και στην παρέμβασή της αναφέρεται, όσον αφορά στον πρώτο τρόπο σάρωσης, μόνο σε ελεγχόμενο όχημα μήκους 18μ μέτρων και όχι και σε όχημα μήκους 20 μέτρων. Κατόπιν των ανωτέρω, δεδομένου ότι, όπως συνομολογεί η παρεμβαίνουσα, κατά τον έναν εκ των προσφερόμενων από αυτήν τρόπων σάρωσης για οχήματα μήκους 20 μέτρων δεν πληρούται η απαίτηση της διακήρυξης περί μη υπέρβασης των διαστάσεων «50m x 50m», η προσφορά της δεν πληροί την επίμαχη απαίτηση του όρου ... όρο του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ ... της Διακήρυξης και συνεπώς ήταν απορριπτέα και για το λόγο αυτό. Στο μέτρο δε που η προσφεύγουσα προβάλλει ότι μη νομίμως ζητείται δια της διακήρυξης ο ένας εκ των ζητούμενων τρόπων σάρωσης, οι σχετικοί ισχυρισμοί είναι απορριπτέοι ως ανεπικαιρώς προβαλλόμενοι.

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

29. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφείτο παράβολο ύψους 13.306,46€ που κατέβαλε η προσφεύγουσα, κατά τις διατάξεις του άρθρων 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017 [πρβλ. Δ.Εφ. Θεσσαλονίκης (Τμήμα Β' Πενταμελές) 13/2008].

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. πρωτ. ... απόφαση της αναθέτουσας αρχής κατά το μέρος αυτής με το οποίο έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας.

Ορίζει την επιστροφή ποσού ύψους 13.306,46€ που αντιστοιχεί στο παράβολο με κωδικό

Αριθμός Απόφασης: Σ621/2021

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 16 Μαρτίου 2021 και εκδόθηκε στις 5 Απριλίου 2021 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Μιχαήλ Οικονόμου

Ηλίας Στρεπέλιας